



HEMMER / WÜST / GOLD

# DAS ZIVILURTEIL

Theorieband

## Assessor-Basics

- Klausurtechnik
- Formulierungshilfen
- Aufbauregeln

13. Auflage

# Assessor-Basics

THEORIEBAND

## Das Zivilurteil

- Klausurentechnik im Assessorexamen
- Überblick zum Zivilurteil
- Das Rubrum
- Der Tenor über die Hauptforderung
- Die Zinsentscheidung
- Die Kostenentscheidung
- Die vorläufige Vollstreckbarkeit
- Der Tatbestand
- Die Entscheidungsgründe
- Beweisprobleme im Zivilurteil
- Urteile im Säumnisverfahren
- Der Tenor in weiteren Sonderfällen des Zivilurteils

## Das Erfolgsprogramm - Ihr Training für das Assessorexamen

Das Skript dient primär dem Einstieg, daneben aber auch zur kompakten Wiederholung, dem Lernen und Vertiefen einzelner Problembereiche der Abfassung eines Zivilurteils im Referendariat.

Sämtliche Elemente des Zivilurteils werden ausführlich und anhand von Beispielen – insbesondere vielen Aufbauanleitungen und Formulierungshilfen – erörtert. Auch die teilweise unterschiedliche Gestaltung mancher Formalia in verschiedenen Bundesländern wird dargestellt.

Das Skript beinhaltet eine Bündelung von Erfahrungen: Es entstand in Kooperation eines erfahrenen Repetitors mit einem erfahrenen Praktiker und staatlichen Ausbildungsleiter.

Anders als viele Konkurrenzprodukte erhält das Skript eine genaue Einführung in das, was an völlig Neuem auf den Referendar zukommt: Fragen der Klausurtechnik – insbesondere des Umgangs mit den nun besonders langen Sachverhalten – werden anhand zahlreicher Erfahrungssätze dargestellt.

hemmer/wüst Verlag

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

# **E-BOOK ASSESSOR-BASICS DAS ZIVILURTEIL**

## **THEORIEBAND**

**Autoren**

**Hemmer/Wüst/Gold**

**13. Auflage 2020**

**ISBN: 978-3-86193-887-3**

# INHALTSVERZEICHNIS

## E-BOOK ASSESSOR-BASICS DAS ZIVILURTEIL

### VORWORT

#### § 1 KLAUSURTECHNIK IM ASSESSOREXAMEN

- A. Zusätzliche Anforderungen an den Klausurbearbeiter
- B. Einarbeitung in den Sachverhalt
  - I. Die Aufgabe: Möglichst schnell Ordnung herstellen
  - II. Vorschlag einer Reihenfolge der Arbeitsschritte
    - 1. Bearbeitervermerk
    - 2. Evtl.: kurzes Querlesen des Falles
    - 3. Erstes (volles) Durchlesen
    - 4. Zweites Durchlesen mit Querverweisen
    - 5. Fertigung einer Lösungsskizze
    - 6. Evtl. noch: „Abschlussdurchlesen“
    - 7. Fertigung der Reinschrift
    - 8. Kontrollschritte kurz vor Abgabe
- C. Zeiteinteilung
- D. Umgang mit den Kommentaren
  - I. Zeitprobleme
  - II. Gefahr der Irreführung durch den Kommentar
- E. Äußere Form der Arbeit
  - I. Die Sprache
  - II. Die Schrift
  - III. Die Gliederung

#### § 2 ÜBERBLICK ZUM ZIVILURTEIL

- A. Urteilsarten
  - I. Einteilung nach der Rechtskraftwirkung
  - II. Einteilung nach der Rechtsschutzform
  - III. Einteilung nach der Art des Zustandekommens
  - IV. Einteilung nach der Bedeutung für die Erledigung des Rechtsstreits
    - 1. Endurteil
    - 2. Zwischenurteil
    - 3. Vorbehaltsurteile
  - V. Entscheidungsform im Familienverfahrensrecht (Überblick)
- B. Überblick zum Inhalt und Aufbau des Zivilurteils
  - I. Aufbauschema
  - II. Anmerkungen zu „kleineren“ Detailfragen
    - 1. Berufungszulassung im Tenor
      - a. Fall 1: Beschwer von nicht über 600 Euro
      - b. Fall 2: Beschwer über 600 Euro
      - c. Fall 3: Beschwer teilweise über, teilweise unter 600 Euro
    - 2. Streitwertfestsetzung
    - 3. Rechtsbehelfsbelehrung
    - 4. Unterschrift(en)

#### § 3 DAS RUBRUM

## A. Allgemeines

### B. Bestandteile / Aufbau im Grundfall

- I. Aktenzeichen
- II. Überschrift / Bezeichnung der Urteilsart
- III. Parteibezeichnung
  1. Bedeutung des formellen Parteibegriffs
  2. Vertreterangabe
  3. Parteien kraft Amtes
  4. Klage unter einer Firma
- IV. Prozessbevollmächtigte
- V. Betreff
- VI. Bezeichnung des Gerichts
- VII. Schluss der mündlichen Verhandlung
- VIII. Bezeichnung der Urteilsart

### C. Klausurtypische Besonderheiten

- I. Rubrum bei Streitgenossenschaft / Parteierweiterung
- II. Rubrum bei Parteiausscheiden
- III. Rubrum bei Parteiwechsel
  1. Gewillkürter Parteiwechsel
  2. Gesetzlicher Parteiwechsel
- IV. Rubrum bei Streithilfe
- V. Rubrum bei Widerklage
- VI. Rubrum bei einstweiligem Rechtsschutz
- VII. Rubrum des Berufungsurteils

## § 4 DER TENOR ÜBER DIE HAUPTFORDERUNG

### A. Rechtliche Vorgaben für die Gestaltung des Hauptsachetenors

- I. Begrenzung durch die Parteianträge
- II. Eindeutigkeit und Vollstreckbarkeit

### B. Tenor bei Leistungsklagen

#### I. Grundfall: Tenor bei Zahlungsklagen / Normales Verfahren

1. Erfolgreiche Klage
  - a. Grundfall: Sofortige Zahlung an Kläger
  - b. Verurteilung bei Gesamtschuldern
  - c. Verurteilung bei Gesellschafterhaftung
  - d. Verurteilung eines Bürgen
  - e. Tenor bei Klage in Prozessstandschaft
  - f. Klage auf wiederkehrende Leistung
2. Klageabweisung
  - a. Normalfall eines Sachurteils
  - b. Prozessurteil
  - c. Sonderfall: Klage derzeit unbegründet
3. Teilerfolg der Klage
4. Varianten des Tenors bei Zahlungsanspruch Zug um Zug

#### II. Tenor bei anderen Klagezielen der Leistungsklage

1. Tenor bei Herausgabeklagen
2. Tenor bei kombinierter Klage auf Herausgabe und Schadensersatz (§§ 255, 259, 260 ZPO)
3. Tenor beim Verschaffungsanspruch
4. Tenor bei Klage auf Abgabe einer Willenserklärung
5. Tenor bei Unterlassungs- und Duldungsklage
6. Tenor bei reiner Auskunftsklage

### C. Tenor der Feststellungsklage

- I. (Positive) Feststellungsklage gemäß § 256 I ZPO
  - 1. Allgemeines Zivilrecht
  - 2. Erbrecht
  - 3. Arbeitsrecht
- II. Negative Feststellungsklage
- III. Zwischenfeststellungsklage gemäß § 256 II ZPO
- D. Tenor in weiteren wichtigen Fällen
  - I. Tenor bei Drittwiderspruchsklage (§ 771 ZPO)
  - II. Tenor bei Vorzugsklage (§ 805 ZPO)
  - III. Tenor bei Vollstreckungsgegenklage (§ 767 ZPO)

## § 5 DIE ZINSENTSCHEIDUNG

- A. Prozesszinsen
  - I. Grundfragen zum Anspruch auf Prozesszinsen
    - 1. Eintritt der Rechtshängigkeit
    - 2. Beginn der Datierung / Verschiebung analog § 187 I BGB
    - 3. Höhe des Anspruchs
  - II. Fragen der Tenorierung
    - 1. Anforderungen an die Vollstreckungsfähigkeit
    - 2. Typische Probleme bzw. Fehlerquellen bei Prozesszinsen
      - a. Zinsen bei Klageerweiterung bzw. Parteierweiterung
      - b. Sonderproblem: Zinsen bei erst später geheiltem Klageerhebungsfehler
      - c. Teilabweisung auch bei kleineren Einschränkungen
- B. Ansprüche auf Zinsen für die Zeit vor Rechtshängigkeit
  - I. Zinsansprüche wegen Verzug
    - 1. Verzugszinsen gemäß § 288 I, II BGB
    - 2. Verzögerungsschaden (§ 280 I, II BGB)
      - a. Aufgewandte Kreditzinsen
      - b. Verlust von Anlagezinsen
  - II. Deliktzinsen gemäß § 849 BGB
  - III. Zinsähnlicher Anspruch wegen Nutzungen am Geld (§§ 346 I, II Nr. 1, 347 oder 818 II BGB)

## § 6 DIE KOSTENENTSCHEIDUNG

- A. Grundbegriffe
  - I. Prozesskosten
    - 1. Gerichtskosten
    - 2. Außergerichtliche Kosten
      - a. Erstattungsfähige Anwaltskosten
      - b. Parteikosten (§ 91 I 2 ZPO)
  - II. Kostenhaftung
    - 1. Kostenschuld
      - a. Kostenschuld der Parteien gegenüber der Staatskasse
      - b. Kostenschuld der Partei gegenüber dem eigenen Rechtsanwalt
    - 2. Kostenerstattung
      - a. Prozessualer Kostenerstattungsanspruch
      - b. Materiell-rechtlicher Kostenerstattungsanspruch
  - III. Kostengrundentscheidung und Kostenfestsetzung
  - IV. Gebührenstreitwert
    - 1. Allgemeines
    - 2. Besondere Berechnungsmodalitäten für bestimmte Streitgegenstände
      - a. Klage und Widerklage
      - b. Haupt- und Hilfsantrag

- c. Aufrechnung
- d. Feststellungsklagen
- e. Einseitige Erledigterklärung
- f. Übereinstimmende Erledigterklärung
- g. Kündigungsschutz im Miet- und Pachtverhältnis

## B. Grundsätze

### I. Erfordernis der Kostenentscheidung

1. Grundsatz: Urteile mit Kostenentscheidung
2. Ausnahme: Urteile ohne Kostenentscheidung
  - a. Teilurteile (§ 301 ZPO)
  - b. Zwischenurteile (§§ 280, 303 ZPO)
  - c. Grundurteile (§ 304 ZPO)
  - d. Zurückverweisende Urteile (vgl. § 538 II ZPO)
3. Ausnahme: Kostenentscheidung nur auf Antrag

### II. Grundsatz der Kosteneinheit

1. Hintergrund bzw. Bedeutung dieses Grundsatzes
2. Ausnahmen vom Grundsatz der Kosteneinheit: Kostentrennung
  - a. Versäumniskosten (§ 344 ZPO)
  - b. Kosten der Wiedereinsetzung (§ 238 IV ZPO)
  - c. Mehrkosten bei Verweisung (§ 281 III 2 ZPO)
  - d. Sonstige Fälle der Kostentrennung

## C. Kostenentscheidung

### I. Kostenentscheidung bei vollem Unterliegen (§ 91 ZPO)

### II. Kostenentscheidung bei teilweisem Obsiegen und Unterliegen (§ 92 ZPO)

1. Verhältnismäßige Kostenteilung (Kostenquotierung, § 92 I 1, 2. Alt ZPO)
2. Kostenaufhebung (§ 92 I 1, 1. Alt., 2 ZPO)
3. Volle Kostenauflegung trotz Teilunterliegens (§ 92 II ZPO)
  - a. Erster Fall: Geringfügiges Unterliegen
  - b. Zweiter Fall: Abhängigkeit vom Ermessen des Gerichts

### III. Kostenentscheidung bei sofortigem Anerkenntnis (§ 93 ZPO)

### IV. Kostenentscheidung bei übereinstimmender Erledigterklärung (§ 91a ZPO)

1. Urteil nur bei einverständlicher Teilerledigterklärung
2. Vorgehen im Rahmen einer solchen (gemischten) Kostenentscheidung

### V. Kostenentscheidung bei Klagerücknahme (§ 269 III ZPO)

1. Grundregel: Kostenlast des Klägers
2. Ausnahmsweise Kostenlast des Beklagten
3. Formelle Behandlung

### VI. Kostenentscheidung bei Beteiligung von Streitgenossen

1. Obsiegen aller Streitgenossen
2. Gleichmäßiges Unterliegen bei gleichmäßiger Beteiligung aller Streitgenossen
  - a. Streitgenossen auf Klägerseite
  - b. Streitgenossen auf Beklagenseite
3. Unterschiedliche Beteiligung der Streitgenossen
4. Kosten eines besonderen Angriffs- oder Verteidigungsmittels
5. Unterschiedliches Unterliegen der Streitgenossen

### VII. Kostenentscheidung bei Beteiligung eines Streithelfers (§ 101 ZPO)

## D. Kostenentscheidungen zu häufigen Klausurkonstellationen

### I. Eventualaufrechnung

### II. Haupt- und Hilfsantrag

1. Haupt- und Hilfsantrag mit wirtschaftlich verschiedenen Gegenständen (vgl. § 45 I 2 GKG)
2. Haupt- und Hilfsantrag mit demselben wirtschaftlichem Gegenstand

### III. Änderung des Streitwerts in einer Instanz



- A. Erfordernis des Ausspruchs der vorläufigen Vollstreckbarkeit
  - I. Grundsatz: Urteile mit Ausspruch
  - II. Ausnahmen: Urteile ohne Ausspruch
- B. Vorläufige Vollstreckbarkeit ohne Sicherheitsleistung
  - I. Ohne Abwendungsbefugnis (§ 708 Nr. 1 bis 3 ZPO)
  - II. Mit Abwendungsbefugnis (§§ 708 Nr. 4 bis 11, 711 ZPO)
    - 1. Wichtigster Fall: § 708 Nr. 11 ZPO
      - a. Verurteilung in der Hauptsache bis 1.250 € (§ 708 Nr. 11, 1. Alt. ZPO)
      - b. Ausschließliche Kostenvollstreckung bis 1.500 € (§ 708 Nr. 11, 2. Alt. ZPO)
      - c. Entsprechende Anwendung von § 709 S. 2 ZPO (vgl. § 711 S. 2 ZPO)
    - 2. Die Abwendungsbefugnis des § 711 ZPO und ihre Auswirkung in der Vollstreckung
    - 3. Ausnahme des § 713 ZPO
- C. Vorläufige Vollstreckbarkeit gegen Sicherheitsleistung
  - I. Grundtatbestand des § 709 S. 1 ZPO
    - 1. Wirkung von § 709 S. 2 ZPO
    - 2. Reichweite der Anwendbarkeit des § 709 S. 2 ZPO
  - II. Besonderheiten bei Aufrechterhaltung von Versäumnisurteilen (§ 709 S. 3 ZPO)
- D. Vollstreckungsschutzanträge
  - I. Schuldnerschutzantrag (§ 712 ZPO)
  - II. Gläubigerschutzanträge (§§ 710, 711 S. 2 ZPO)
- E. Art, Bemessung und Höhe der Sicherheitsleistung
  - I. Art der Sicherheitsleistung
  - II. Bemessung und Höhe der Sicherheitsleistung
- F. Prüfungsschema

## § 8 DER TATBESTAND

- A. Allgemeines
  - I. Notwendigkeit des Tatbestandes
  - II. Grundprinzipien des Tatbestandes: Vollständigkeit und Straffung
  - III. Aufbau des Tatbestandes
  - IV. Klausurtaktik / Zeiteinteilung
- B. Stilfragen / allg. Fehlerquellen / Formulierungsbeispiele zum Grundfall
  - I. Einleitungssätze
  - II. Darstellung des unstreitigen Sachverhalts (Imperfekt)
    - 1. Abgrenzung (unzulässiger) rechtlicher Wertungen von sog. „Rechtstatsachen“
    - 2. Keine Vorwegnahme der Beweiswürdigung
    - 3. Unzulängliches Bestreiten
  - III. Streitiger Klägervortrag
    - 1. Differenzierung nach Art des Bestreitens
      - a. Einfaches (auch konkludentes) Bestreiten
      - b. Fälle qualifizierten Bestreitens
      - c. Unzulässiges Bestreiten
    - 2. Klare Trennung von den bloßen Rechtsansichten
    - 3. Einbau von Unstreitigem
    - 4. Behandlung von Indizienvortrag
  - IV. (Sog. „kleine“) Prozessgeschichte
  - V. Die Anträge der Parteien
    - 1. Der Hauptsacheantrag
    - 2. V.A.w. zu prüfende „Anträge“
  - VI. Streitiges Beklagtenvorbringen
    - 1. Zulässigkeitsrüge



- 2. Einfach bestrittene Tatsachenbehauptungen
- 3. Bestreiten mit konkretem Gegenvorbringen
- VII. Replik (nur manchmal erforderlich)
- VIII. Noch einmal (jetzt „große“) Prozessgeschichte:
- IX. Verweisungen / Abschlusssatz?
- C. Detailfragen / alphabetische Checkliste wichtiger Fallgruppen
  - I. Berufungsurteil
  - II. Einspruch gegen Versäumnisurteil
  - III. Erledigterklärung
    - 1. Einseitige Erledigterklärung
    - 2. übereinstimmende (beiderseitige) Erledigterklärung
  - IV. Klageänderung
  - V. Klagehäufung
    - 1. kumulative Klagehäufung
    - 2. Haupt- und Hilfsantrag (Eventualklagehäufung)
  - VI. Klagerücknahme
  - VII. Mahnverfahren
    - 1. Grundregel: Schilderung nur bei Bedeutung für die Lösung
    - 2. Schilderung aber bei Bedeutung für die Entscheidungsgründe (Spiegelbild-Regel)
      - a. Verfahren bis zum Vollstreckungsbescheid
      - b. Mahnverfahren und Verjährung oder Rechtshängigkeit
  - VIII. Parteiwechsel
  - IX. Prozessaufrechnung
  - X. Prozessvergleich
  - XI. Streithelfer
  - XII. Schlussurteil
  - XIII. Streitverkündung:
  - XIV. Unerledigte Beweisangebote
  - XV. Verjährungseinrede
  - XVI. Verspätete Angriffs- / Verteidigungsmittel
  - XVII. Widerklage
    - 1. Widerklage mit ein- und demselben Lebenssachverhalt
    - 2. Widerklage mit unterschiedlichen Lebenssachverhalten
  - XVIII. Wiedereinsetzung

## § 9 DIE ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE

- A. Allgemeines, Aufbau usw.
  - I. Bedeutung der Entscheidungsgründe
  - II. Aufbau der Entscheidungsgründe
    - 1. Normalfall
    - 2. Vorabklärung der Prüfungskompetenz
    - 3. Vorabklärung der Parteistellung
    - 4. Aufbau bei Klagehäufung
      - a. „Normale“ objektive Klagehäufung
      - b. Haupt- und Hilfsantrag
      - c. Subjektive Klagehäufung / Streitgenossenschaft
    - 5. Aufbau bei Klage / Widerklage
- B. Formale Regeln / der Urteilsstil
  - I. Beispiel 1: Obersätze bei Klage / Widerklage
  - II. Weiteres Beispiel: Obersätze bei Haupt- und Hilfsantrag sowie Prozessvergleich
- C. Die Zulässigkeitsprüfung der Klage

- I. Der unproblematische Fall
- II. Diskussion der problematischen Fragen
  - 1. Schwerpunktsetzung
  - 2. Einzelfragen
    - a. Klageänderung und Klagerücknahme
    - b. Beiderseitige Teilerledigungserklärung
    - c. Partei- und Prozessfähigkeit
    - d. Abgrenzung von Klagearten
    - e. Prozessstandschaft
    - f. Rechtsschutzbedürfnis
- D. Die Begründetheitsprüfung
  - I. Grundsätze / Allgemeines
  - II. Aufbauregeln
    - 1. Die voll begründete Klage
    - 2. Die unbegründete Klage
      - a. Grundregel: Prüfung aller Anspruchsgrundlagen
      - b. Technik des Offenlassens
      - c. Unzulässigkeit des Offenlassens
    - 3. Sonderfall: Die negative Feststellungsklage
    - 4. Die teilweise begründete Klage
      - a. Grundregel
      - b. Häufiger Sonderfall: Verkehrsunfallklausur
    - 5. Zusammenfassung / Arbeitsschritte
  - III. Der Schreibstil
    - 1. Durchgliedern der Entscheidungsgründe
    - 2. Kommentarzitate
    - 3. Notwendiger Tiefgang des Schreibstils / Schwerpunktsetzung
      - a. Knappe Behandlung unproblematischer Prüfungspunkte
      - b. Schwerpunktsetzung an den Schlüsselstellen
      - c. Beachtung des „Echo-Prinzips“
    - 4. Alternative Lösungsmöglichkeiten / „Zwar-Aber-Methode“?
  - IV. Sonderproblem: Behandlung der Bindung an andere Urteile
    - 1. Einbau der materiellen Rechtskraft (§ 322 ZPO)
    - 2. Einbau der Nebeninterventionswirkung (§ 68 ZPO)
    - 3. Bindung an Musterfeststellungsverfahren (§§ 606 ff ZPO)
  - V. Nebenforderungen und Nebenentscheidungen
    - 1. Zinsforderung
    - 2. Begründung der Kostenentscheidung
    - 3. Begründung der Vollstreckbarkeitsentscheidung
    - 4. Begründung der Entscheidung zur Zulassung der Berufung

## § 10 BEWEISPROBLEME IM ZIVILURTEIL

- A. Beweisarten und Beweisrichtung
  - I. Beweisarten
    - 1. Strengbeweis
    - 2. Freibeweis
    - 3. Glaubhaftmachung
  - II. Beweisrichtung
    - 1. Hauptbeweis und Gegenbeweis
    - 2. Unmittelbarer und mittelbarer Beweis
- B. Beweismittel
  - I. Augenschein
  - II. Zeuge

1. Abgrenzung zum Sachverständigen

2. Abgrenzung zur Parteivernehmung

### III. Sachverständiger

### IV. Urkunden

1. Urkundsbegriff

2. Öffentliche Urkunden

a. Öffentliche Urkunden über Willenserklärungen

b. Öffentliche Urkunden über amtliche Entscheidungen

c. Öffentliche Urkunden über andere Vorgänge

3. Privaturkunden

### V. Parteivernehmung

1. Begriff

2. Zulässigkeit

## C. Beweisgegenstand

### I. Tatsachenbegriff

### II. Entscheidungserheblichkeit

### III. Beweisbedürftigkeit

1. Offenkundige Tatsachen (§ 291 ZPO)

a. Allgemeinkundige Tatsachen

b. Gerichtskundige Tatsachen

2. Streitige Tatsachen

a. Geständnis i.S.d. § 288 ZPO

b. Geständnisfiktion des § 138 III ZPO

3. Entfallen der Beweiserhebung wegen Präklusion (§ 296 ZPO)

a. Voraussetzungen der Zurückweisung nach § 296 I ZPO

b. Rechtsfolge der Zurückweisung

c. Behandlung der Präklusion in den Entscheidungsgründen

4. Entfallen der Beweiserhebung wegen Bindung an frühere gerichtliche Entscheidungen

## D. Beweislast

### I. Begriffe

1. Behauptungslast (Darlegungslast)

2. Subjektive Beweislast

3. Objektive Beweislast

### II. Beweislastverteilung

1. Grundregeln der Darlegungs- und Beweislast

2. Unerheblichkeit der prozessualen Parteirolle

3. Auseinanderfallen von Darlegungs- und Beweislast

4. Ausdrückliche Regelungen der Beweislast / Vermutungen

5. Rückschluss aus Gesetzesformulierung

6. (Ungeschriebenes) Regel-Ausnahme-Verhältnis

7. Sonderfall der Arzthaftung

### III. Richterrechtliche Modifikationen der Beweislast

1. Vertragsrecht: „Sphärentheorie“

2. Produzentenhaftung

a. Begriff Produzentenhaftung und Abgrenzung

b. Reichweite der Beweislastumkehr

3. Beweisvereitelung

a. Begriff und Voraussetzungen

b. Rechtsfolgen

### IV. Beweiserleichterungen

1. Indizienbeweis

2. Anscheinsbeweis (prima facie Beweis)

a. Anwendungsbereich

b. Reichweite des Anscheinsbeweises / „Gegenmaßnahmen“

c. Abgrenzung zu anderen Beweiserleichterungen

3. „Schätzung“ nach § 287 ZPO

V. Beweisverwertungsverbote

VI. Beweisvereinbarungen

E. Beweisführung

I. Beweisantrag

II. Beweiserhebung

1. Beweisanordnung durch das Gericht

2. Beweisaufnahme

F. Beweiswürdigung

I. Notwendigkeit der Darstellung im Urteil

II. Formulierungsbeispiele

1. Normalfall des § 286 ZPO

a. Erfolgreiche Beweiswürdigung in einfachen Fällen

b. Nicht erfolgreiche Beweiswürdigung

2. Beweiswürdigung beim Anscheinsbeweis

3. Beweiswürdigung bei Möglichkeit der Schätzung (§ 287 ZPO)

4. Beweiswürdigung bei einstweiligem Rechtsschutz (§§ 920 II, 936, 294 I ZPO)

## § 11 URTEILE IM SÄUMNISVERFAHREN

A. Urteil im Säumnistermin bzw. schriftlichen Vorverfahren (§§ 330, 331 ZPO)

I. Voraussetzungen des Versäumnisurteils

II. Zu einzelnen Prüfungspunkten

1. Prozessantrag auf Erlass eines Versäumnisurteils

2. Säumnis

a. Nichterscheinen

b. Nichtverhandeln

c. Erlasshindernis gemäß § 337 ZPO: fehlendes Verschulden

d. Erlasshindernisse gemäß § 335 ZPO

3. Zulässigkeit der Klage

4. Schlüssigkeit der Klage

a. Wirkung der Wahrunterstellung (§ 331 I I ZPO)

b. Volle Prüfung des materiellen Rechts

c. Besonderheiten bei Einwendungen / Einreden

III. Die Entscheidung des Gerichts

1. Entscheidungsform

a. „Echtes“ Versäumnisurteil

b. „Unechtes“ Versäumnisurteil

c. Teil-Versäumnisurteil

2. Die Tenorierung

a. „Echtes“ Versäumnisurteil gegen den Kläger (§ 330 ZPO)

b. „Unechtes“ Versäumnisurteil gegen den Kläger

c. „Echtes“ Versäumnisurteil gegen Beklagten (§ 331 ZPO)

d. Teil-Versäumnisurteil gegen Beklagten (§ 331 ZPO)

IV. Aufbau der Entscheidungsgründe / Klausurbedeutung

V. Tatbestand

B. Streitiges Urteil nach Einspruch gegen ein Versäumnisurteil

I. Vorbereitung des Ergebnisses / Prüfungsschritte

1. Überblick

2. Zulässigkeit des Einspruchs

a. Statthaftigkeit gemäß § 338 ZPO

b. Form gemäß § 340 I, II ZPO

c. Frist des § 339 ZPO

- d. Rechtsfolge der Unzulässigkeit des Einspruchs (§ 341 ZPO)
- 3. Zulässigkeit der Klage
- 4. Prüfung der Begründetheit der Klage
  - a. Allgemeines / Einheit der mündlichen Verhandlung
  - b. Sonderproblem: „Flucht in die Säumnis“
- 5. Besonderheiten in der Kostenentscheidung (§ 344 ZPO)
- 6. Besonderheit in der Vollstreckbarkeitsentscheidung (§ 709 S. 3 ZPO)
- II. Die Formalia des (streitigen) Urteils
  - 1. Tenorierung des Endurteils
    - a. Einspruch des Beklagten / erfolgreiche Klage
    - b. Einspruch des Beklagten / abzuweisende Klage
    - c. Einspruch des Beklagten / teilweise erfolgreiche Klage
    - d. Einspruch des Klägers / erfolgreiche Klage
    - e. Tenor bei unzulässigem Einspruch
  - 2. Tatbestand
  - 3. Entscheidungsgründe
    - a. Aufbau
    - b. Schreibstil / Typische Formulierungen
- C. Zweites Versäumnisurteil (§ 345 ZPO)
  - I. Voraussetzungen des § 345 ZPO
    - 1. Zulässiger Einspruch
    - 2. Säumnis im Einspruchs- oder Vertagungstermin:
    - 3. Gesetzmäßigkeit des ersten Versäumnisurteils / Vollstreckungsbescheides
      - a. Säumnis nach vorangegangenem Vollstreckungsbescheid
      - b. Säumnis nach vorangegangenem „echten“ Versäumnisurteil
  - II. Tenorierungsvarianten bei erneuter Säumnis
    - 1. Vollständiger Erlass eines zweiten Versäumnisurteils
    - 2. Ablehnung des zweiten Versäumnisurteils
    - 3. Teilweises Vorliegen der Voraussetzungen
    - 4. Zweite Säumnis eines von zwei Streitgenossen
    - 5. Tenor beim erneuten „technisch ersten“ Versäumnisurteil
    - 6. Sonderfall: Teils erstes und zweites Versäumnisurteil

## § 12 DER TENOR IN WEITEREN SONDERFÄLLEN DES ZIVILURTEILS

- A. Urteil bei Klage und Widerklage
- B. Urteil bei Erledigungserklärung
  - I. Tenor bei einseitiger Erledigungserklärung (Sonderfall einer Feststellungsklage)
    - 1. Tenor bei Vorliegen aller drei Voraussetzungen:
    - 2. Tenor bei Fehlen einer der drei Voraussetzungen:
    - 3. Tenor bei Erfolg einer Teilerledigungserklärung
    - 4. Tenor bei Teilerfolg einer vollständigen Erledigungserklärung
    - 5. Tenor bei Teilerfolg einer teilweisen Erledigungserklärung:
  - II. Tenor bei einverständlicher Teilerledigung (§ 91a ZPO)
- C. Entscheidungen im Rahmen einer Stufenklage (§ 254 ZPO)
  - I. Urteil über die erste Stufe (Auskunft)
  - II. Urteil über die dritte Stufe (Leistung)
  - III. Behandlung der zweiten Stufe
- D. Entscheidungen im Urkundenprozess
  - I. Entscheidungsmöglichkeiten im ersten Verfahrensabschnitt
    - 1. Entscheidung gegen den Kläger
    - 2. Erfolgreicher Urkundenprozess / Entscheidung zugunsten des Klägers
  - II. Entscheidungsmöglichkeiten im Nachverfahren
    - 1. Klage immer noch begründet

**2. Klage nun unbegründet**

**3. Klage nun nur noch teilweise begründet**

**E. Vorbehaltssurteile bei Aufrechnung**

**I. Fertigung des Vorbehaltssurteils**

**II. Entscheidung über die Gegenforderung / Schlussurteil**

**1. Gegenforderung besteht nicht**

**2. Gegenforderung besteht**

**F. Urteil nach teilweisem Anerkenntnis**

**I. Prüfungsschritte in den Vorüberlegungen**

**II. Fall- und Formulierungsbeispiele**

**G. Berufungsurteil**

**I. Entscheidung im Misserfolgsfall**

**1. Unzulässige Berufung:**

**2. Unbegründete Berufung:**

**II. Entscheidung im (zumindest teilweise) Erfolgsfall**

**1. Aufhebung und Zurückverweisung**

**2. Regelfall: Eigene Sachentscheidung des Berufungsgerichts**

**a. Voll erfolgreiche Berufung:**

**c. Tenor bei Teilerfolg der Berufung**

**H. Urteil im einstweiligen Rechtsschutzverfahren (Arrest, einstweilige Verfügung)**

**I. Erlass eines Arrestes**

**II. Erlass einer einstweiligen Verfügung**

**III. Aufhebung von Arrest oder einstweiliger Verfügung nach Widerspruch gegen Beschluss**

# VORWORT

Zielsetzung dieses Skripts ist nicht die abstrakte Vermittlung von zivilprozessualen Detailwissen, sondern die Erläuterung derjenigen Regeln, deren Beherrschung notwendig ist, um die Examensaufgabenstellung „Fertigung eines Zivilurteils“ bewältigen zu können. Dabei geht es einerseits um die Formalia des Zivilurteils und der wichtigsten Probleme, die sich bei Fertigung einer Klausur dieses Typs typischerweise stellen, vor allem aber auch um Klausurtechnik. Es gibt zahlreiche Examenskandidaten, denen es weniger am zivilprozessualen Wissen mangelt, sondern mehr an den technischen Fähigkeiten, die sie bei der Fertigung einer Klausur benötigen. Dieses Skript setzt daher einen klaren didaktischen Schwerpunkt bei der Darstellung der notwendigen Maßnahmen zur Erlangung dieser unverzichtbaren klausurtechnischen und klausurtaktischen Fähigkeiten.

Die Kenntnis gewisser einfacher Begrifflichkeiten der ZPO (etwa Streitgenossenschaft oder Widerklage), wie sie bereits im Referendarexamen verlangt werden, kann man guten Gewissens voraussetzen. Im Übrigen aber geht es in diesem vorliegenden Skript um die absoluten „Basics“ des Referendariats, also um die Dinge, mit denen sich der Referendar in seinen ersten Klausuren zu beschäftigen hat.

Natürlich werden in diesem Skript auch zahlreiche ZPO-Probleme dargestellt. Diese werden aber nicht lehrbuchartig isoliert behandelt, sondern sie werden exakt an der Stelle besprochen, an der sie typischerweise auch in einer Klausur auftauchen: Aufbau des Tatbestands und der Entscheidungsgründe, Auswirkung auf den Tenor usw. Dem liegt die Erfahrung zugrunde, dass die aufbaumäßige Einordnung des Problems, aber auch das Erkennen, wann und in welcher Tiefe man dazu überhaupt in einem Urteil Stellung nimmt und wann nicht, dem Examenskandidaten oft wesentlich schwerer fällt als die inhaltliche Stellungnahme zum selben Problem.

Da dem Examenskandidaten inhaltliche Aussagen im Kommentar durchaus vorliegen, er die dortigen knappen Fundstellen aber oft nicht richtig versteht bzw. verschiedene Varianten eines Problems ggf. miteinander verwechselt, wurde dieses Skript mit zahlreichen kleinen Beispielsfällen versehen. Bei deren Auswahl war entscheidend, inwieweit eine bestimmte Konstellation überhaupt in einer nur fünfständigen und ohne Taschenrechner zu fertigenden Examensklausur mit der Zielsetzung „Fertigung eines Zivilurteils“ darstellbar ist.

Eingeflossen in dieses Skript sind nicht nur meine didaktischen Erfahrungen aus ca. 30 Jahren Repetitoritätigkeit und Examensanalyse, sondern auch die Erkenntnisse einer ganzen Reihe weiterer Hemmer-Dozenten. Wichtige Beiträge leistete auch mein inzwischen als Richter am Bundesgerichtshof tätiger früherer Hemmer-Kollege Dr. Peter Günter, der seine Erfahrung als Repetitor und späterer Examenskorrektor sowie hauptamtlicher Referendarausbilder einbrachte. Eingearbeitet sind auch einige sehr hilfreichen Anregungen, die uns immer wieder von Seiten staatlicher AG-Leiter erreichen.

So wichtig Ihnen dieses Skript für den Einstieg in die Referendarzeit und zur kompakten Wiederholung einzelner Problemkreise werden kann, sollten Sie dennoch Folgendes beachten: Kleine Beispielsfälle, wie sie in diesem Skript eingesetzt werden, können nie der Schwerpunkt einer vernünftigen Examensvorbereitung sein, sondern nur deren Anfang. Effektive Examensvorbereitung heißt beim Assessorexamen noch mehr als beim Referendarexamen Lernen am „Großen Fall“, Training der Technik der Sachverhaltsanalyse, Schulung des Problemgefühls und der richtigen Schwerpunktsetzung. Erfahrungsgemäß haben nicht wenige Referendare noch im Examen Probleme im Umgang mit den langen Sachverhalten, vor allem aber auch mit dem richtigen „Timing“.

Ein erster Schritt der Erlernung dieser Fähigkeit besteht in der Bearbeitung des zu diesem Einstiegsskript dazugehörigen Parallelbands „Klausurentraining Zivilurteile“ (Fallsammlung). Dort sind konkrete Beispiele der wichtigsten Klausurtypen dargestellt. Die wichtigsten Regeln etwa hinsichtlich des Aufbaus oder der Tenorierung werden – anders als im vorliegenden Band – nicht in säuberlich herausisolierter Form behandelt, sondern an den jeweiligen Stellen des konkreten examentypischen 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.

Der Leser sollte die Durcharbeitung dieses Skripts dazu nutzen, sich anhand der erteilten Hinweise in die im Assessorexamen zugelassenen Kommentare einzuarbeiten. Der Kommentar kann im Examen ebenso zur gewissermaßen „tödlichen Falle“ werden wie er bei richtigem Einsatz zum unverzichtbaren Hilfsmittel wird. Dazu siehe im Kapitel „Klausurtechnik“.

Ingo Gold



# § 1 KLAUSURTECHNIK IM ASSESSOREXAMEN

Mit dem Beginn des Referendariats kommen andere Aufgabenstellungen und Anforderungen auf den jungen Juristen zu.

1

Das bislang materiell und klausurtechnisch Gelernte wird dadurch nicht entbehrlich. Im Gegenteil: Der große Fehler mancher Referendare besteht gerade darin, dass sie nun meinen, das Bisherige vernachlässigen zu können, weil völlig andere Dinge von ihnen verlangt würden und sie im Übrigen ja ihren Kommentar einsetzen dürften. Wenn dann irgendwann die Erkenntnis einkehrt, dass auch im Assessorexamen die Punkte - mit Schwankungen je nach Bundesland<sup>1</sup> bzw. Examenstermin – zu einem sehr großen Teil im materiellen Recht vergeben werden, wird es oft sehr hektisch.

Auf der anderen Seite gibt es nun eine ganze Reihe von - insbesondere formellen - Anforderungen an die abzuliefernde Arbeit, ohne deren Beherrschung und Beachtung der Prüfling auch keine ordentliche Note erwarten kann.

Im Verhältnis von alten und neuen Anforderungen gilt dabei die Regel: Prozessrechtliche Kenntnisse, die oft erst den Einstieg in die Klausur ermöglichen, und die Beherrschung der Formalia sind unverzichtbar, um den *Mindestanforderungen* des Assessorexamens gerecht zu werden. Die „großen Punkte“ wird man aber meist nur im materiellen Recht holen können.

## A. Zusätzliche Anforderungen an den Klausurbearbeiter

Zunächst einmal ein Überblick, welche neuen Anforderungen auf den Referendar zukommen:

2

Die erste und gewiss augenscheinlichste Veränderung ist die Länge der Sachverhalte, die nun nicht mehr zwischen einer halben Seite und drei Seiten liegt, sondern zwischen drei Seiten<sup>2</sup> bis hoch zu fast 20 Seiten, in manchen Bundesländern sogar noch mehr. Diese Tatsache führt alleine schon dazu, dass das Training von Klausur*technik* noch bedeutsamer ist als schon im Referendarexamen.

Die zweite Neuigkeit hängt mit der ersten zusammen: Die Lösung ist nun nicht mehr aus der „Vogelperspektive“ des – bezüglich der Tatsachen – Allwissenden zu fertigen. Stattdessen wird ein Sachverhalt präsentiert, der auf mehrere Schriftsätze verteilt ist und in tatsächlicher Hinsicht teilweise unstrittig, in einigen Bereichen aber strittig ist.

Diese Trennung des Streitigen vom Unstreitigen und der korrekte Umgang mit den streitigen Tatsachen ist dann üblicherweise eine Schlüsselstelle der Falllösung:<sup>3</sup> Wer hier einen Fehler begeht, geht bei der Anwendung des materiellen Rechts letztlich von einem *anderen Sachverhalt* aus als die amtliche Lösungsskizze.

Notwendig ist nun weiterhin die Beachtung zahlreicher Formalia, die die gestellte Aufgabe gegenüber dem Gutachten des Referendarexamens zusätzlich erschweren.

Große Probleme bereitet vielen Referendaren die Tatsache, dass der Klausurbearbeiter sich nun meist durch eine im Vergleich zum Referendarexamen *enorm* angestiegene Anzahl von Einzelproblemen pro Klausur durchkämpfen muss. Eine Tatsache, die den Zeitdruck deutlich erhöht und zu einer veränderten Arbeitsweise zwingt.

Die Notwendigkeit der Praxistauglichkeit der Arbeit zwingt zur Orientierung an der Rechtsprechung. Literaturmindermeinungen werden weitgehend bedeutungslos. Das kann sich vorteilhaft wie nachteilig auswirken: Einerseits kann man seine Lösung konsequenter in eine bestimmte Linie zwingen, ohne x Meinungen diskutieren zu müssen. Andererseits ist die Tatsache, dass irgendein Querdenker am Lehrstuhl Y eine andere Lösung vertritt, *keine Rechtfertigung*, einfach eine gefestigte Rechtsprechung zu übergehen.<sup>4</sup>

**Hinweis: Mit den Begriffen „praxistauglich“ oder „praxisüblich“ ist allerdings durchaus auch etwas Vorsicht angebracht. Nicht selten werden diese Attribute als Ersatz für nicht vorhandene Sachargumente eingesetzt, und es stellt sich bei näherer Überprüfung heraus, dass es letztlich um eine ZPO-widrige Unsitte an einem bestimmten Gericht oder gar eines einzelnen Praktikers geht. Wie in diesem Skript an zahlreichen Stellen zu demonstrieren sein wird, ist das, was im Examen als „praxistauglich“ abzuliefern ist, oft etwas *völlig anderes* als das, was man im Streit zwischen Einzelkämpferanwalt X und Einzelkämpferanwältin Y beim Richter am Amtsgericht Z erlebt!**

## B. Einarbeitung in den Sachverhalt

1 Dabei ist tendenziell im Süden (v.a. Bayern und B.W.) die Bedeutung des materiellen Rechts gegenüber den Formalia noch höher als im Norden und Westen, weil in vielen Urteilen nach dem Bearbeitervermerk formelle Teile erlassen werden, um innerhalb der fünf Stunden mehr Rechtsprobleme abprüfen zu können (z.B. Rubrum fast immer erlassen, nur ein einziges Urteil mit Tatbestand pro Examenstermin [von in Bayern fünf Zivilrechtsklausuren], Kosten praktisch immer dann erlassen, wenn komplizierte Rechnereien anstünden).

2 Dies ist im Zivilrecht ein eher seltenerer Fall, kommt aber in Form von Gutachten auch immer wieder einmal vor. V.a. Gutachten zur Vertragsgestaltung haben regelmäßig recht kurze Sachverhalte.

3 Hierzu siehe ausführlich unten im Kapitel „Beweisrecht“ (§ 10).

4 Zu solchen Fragen, die sich dann nicht nur auf den Inhalt, sondern v.a. auch auf den *Schreibstil* der Entscheidungsgründe auswirken, siehe nochmals dort im Kapitel Entscheidungsgründe (§ 9, Rn. 35 ff.).

## I. Die Aufgabe: Möglichst schnell Ordnung herstellen

Für ein erfolgreiches Examen ist es unverzichtbar, die Fähigkeit zu erwerben, einen Sachverhalt in möglichst kurzer Zeit möglichst exakt in den Griff zu bekommen. Die Frage danach, mit welcher Technik man dies angehen sollte, lässt sich aber nicht pauschal beantworten:

3

- Zum einen wird es zumindest in den Details des Vorgehens immer *mehrere* Möglichkeiten geben, von denen die eine Variante dem einen Klausurbearbeiter besser liegt, während die andere Variante bei den Stärken und Schwächen eines anderen Prüflings besser „passt“.
- Weiterhin aber hat jede Klausur ihr „Eigenleben“, durch das von einem Examenstag auf den anderen eine völlig andere Arbeitsweise notwendig werden kann. Dies gilt insbesondere für die großen Unterschiede hinsichtlich der Anzahl und des Schwierigkeitsgrads der in den Klausuren enthaltenen Probleme.<sup>5</sup>

Diese Erkenntnis lässt aber jedenfalls eine Folgerung als völlig sicher erscheinen: Ohne ausreichende Erfahrung, ohne *ständiges* „trial and error“ wird niemand seine Fähigkeiten im Examen auch nur annähernd ausschöpfen können. Wer während der Ausbildung nur massenweise Wissen *konsumiert*, ohne permanent dessen *Anwendung* zu üben und die konkreten Erfahrungen zu reflektieren, wird noch weiter entfernt von seinen eigenen Möglichkeiten landen, als dies im Referendarexamen üblich ist.

Eine Frage, in der die Meinungen weit auseinander gehen, ist die nach der Art und Intensität des Einsatzes zusätzlicher Notizzettel bei der Vorbereitung der Reinschrift:

4

- Ohne zusätzliche Übersichten, auf denen man sich einige der (möglicherweise) fallentscheidenden Vorgänge und Daten knapp, komprimiert und übersichtlich herausschreibt, wird es gewiss kaum jemandem gelingen, auch komplizierte Sachverhalte mit vielleicht versteckten Fallen in den Daten in den Griff zu bekommen.
- Andererseits darf man es dabei nicht übertreiben: Der Einsatz von pro Klausur ca. 10 bis 20 Notizblättern zur Vorbereitung der Reinschrift<sup>6</sup> mag bei manchen Examenkandidaten wunderbar funktioniert haben. Nach unseren Erfahrungen aber wird eine derartige Technik bei den weitaus meisten Klausurbearbeitern zur Folge haben, dass damit viel zu viel Zeit mit der Vorbereitung der Reinschrift verloren geht, u.U. gar gerade *durch* die Vielzahl der Notizzettel bzw. durch die Ausführlichkeit von deren Inhalt der Überblick verloren geht.

Das Bestreben sollte daher sein, sich eine Technik anzugewöhnen, bei der einige der wichtigen ersten Schritte der Sachverhaltsordnung noch in zeitsparendem Stil am Rand des Sachverhalts erledigt und nur die absoluten „Knackpunkte“ auf zusätzliche Notizzettel herausnotiert werden. Dabei ist es dann durchaus empfehlenswert, großzügig mit dem Papier umzugehen, also v.a. für verschiedene Fragenkreise eigene Notizzettel anzulegen, also beispielsweise die Komplexe „Zulässigkeit des Einspruchs“, „Zulässigkeit der Klage“, „Begründetheit des Hauptantrages“ oder „Begründetheit des Hilfsantrages“ jeweils getrennt zu notieren.

## II. Vorschlag einer Reihenfolge der Arbeitsschritte

### 1. Bearbeitervermerk

Die Erarbeitung des Falles beginnt gewissermaßen von hinten, indem zunächst eine genaue Lektüre des Bearbeitervermerks erfolgt. Bevor die Details des Sachverhalts gelesen werden, muss die gestellte Aufgabe klar sein:

5

Eine Anwaltsklausur ist aus einer anderen Perspektive zu lesen als eine Richterklauseur.

Weiter bedarf es einer genauen Analyse des Aufgabenumfangs. Während im Großteil Deutschlands bei einer richterlichen Aufgabe ein vollständiges Urteil zu fertigen ist, sind im Süden und Osten oft Teile erlassen, um das „Timing“ der Klausur zu steuern und/oder unzumutbare Rechenschritte zu eliminieren. In den Südbundesländern etwa ist nicht einmal in der Hälfte der Urteilsklauseuren ein Tatbestand zu fertigen, selten ist das Rubrum gefordert und oft sind auch die Entscheidungen zu Kosten und Vollstreckbarkeit erlassen.

Angesichts der Tatsache, dass von Bearbeitern immer wieder versehentlich erlassene Teile gefertigt oder nicht erlassene Teile weggelassen werden, empfiehlt sich in einem solchen Fall eine deutliche Hervorhebung der „Streichliste“ des Bearbeitervermerks (etwa mit Textmarkern).

Wichtig ist es natürlich auch, die üblichen Zusatzangaben des Bearbeitervermerks zu beachten: So ist etwa in einigen Bundesländern regelmäßig ein Hilfsgutachten bezüglich derjenigen Fragen zu fertigen, die im Sachverhalt „berührt“ wurden, also v.a. von den Parteien angesprochen wurden, aber letztlich für die Fertigung des Urteils nicht von Bedeutung sein werden.<sup>7</sup> In anderen Bundesländern ist ein solches Hilfsgutachten im Bearbeitervermerk zumindest unüblich. Weiterhin ist nach dem Bearbeitervermerk regelmäßig zu unterstellen, dass kraft ZPO nötige richterliche Hinweise erteilt worden sind und dass die richterliche Aufklärungspflicht nicht

5 In Bayern etwa ist es so, dass meist - wenn auch nicht immer - die Klausur am ersten Tag *viel* einfacher ist als die dritte oder vierte Zivilrechtsklausur.

6 So die Empfehlung von Wimmer, Klausurtipps für das Assessorexamen, § 3 II.

7 Um darüber entscheiden zu können, welche Fragen letztlich ins Hilfsgutachten gehören, muss man zum einen den Fall bei den Vorüberlegungen schon „gelöst“ haben und v.a. aber auch die Aufbauregeln des Urteilsstils beherrschen. Zu letzteren siehe ausführlich unten im Kapitel „Entscheidungsgründe“ (§ 9, Rn. 35 ff.).

verletzt ist.

## 2. Evtl.: kurzes Querlesen des Falles

Anschließend erscheint es oft als sinnvoll, mit einem „Querlesen“ die groben Umriss des Falles auszuloten, um damit eine präzisere Aufnahme der Details beim ersten vollen Durchlesen zu ermöglichen.

6

**Bsp.:** Das klassische Klausurstrickmuster „streitiges Urteil nach Einspruch gegen Versäumnisurteil“ kann der Bearbeiter bereits bei einer Schnelldurchsicht des Sachverhalts erkennen. Er hat dann die Möglichkeit, die in einem solchen Fall typischerweise auftauchenden prozessualen Eckpunkte und Daten frühzeitig gezielt zu suchen und anstreichen.

## 3. Erstes (volles) Durchlesen

Anschließend erfolgt das erste Durchlesen des Sachverhaltes. Dabei erscheint es sinnvoll, soweit dies möglich ist, bereits mit der Ordnung des Falles zu beginnen, indem man bestimmte Auffälligkeiten schon am Rand vermerkt, bestimmte Daten sofort hervorhebt.

7

**Bspe.:**

Das Datum der Zustellung der Klage kann bereits angestrichen und beim Zinsantrag der Klageschrift vermerkt werden.

Ein „krummer“ Klageantrag wird oft bereits (oder: wenn überhaupt, dann nur!) beim ersten Durchlesen erkannt und sollte dann gleich mit einem entsprechenden Vermerk versehen werden.

Bei Zustellung eines Versäumnisurteils ist sofort dieses Datum anzustreichen. Am besten sollte man gleich das sich daraus ergebende Datum des Fristablaufes dazuschreiben (zwei Wochen draufrechnen gemäß § 339 ZPO, Wochenenden und Feiertage im Kalender kontrollieren). Anschließend ist der Eingangsstempel des Einspruchs mit einem „o.k.; siehe Seite X“ oder einem „Problem: Fristablauf?; siehe Seite X“ zu versehen.

## 4. Zweites Durchlesen mit Querverweisen

Unverzichtbar ist (mindestens) ein zweites Lesen des Sachverhalts, bei dem durch Einsatz von Querverweisen v.a. die Verbindungen zwischen den zusammengehörigen Teilen der jeweiligen Schriftsätze herzustellen sind. Dabei muss man v.a. die Punkte anstreichen, die in tatsächlicher Hinsicht umstritten sind.

8

Man vergleicht also beispielsweise die Klageschrift mit der Klageerwiderung und notiert sich bei den jeweiligen Behauptungen den Vermerk „unstr.“ oder den Vermerk „bestr.“; siehe Seite X, 3. Abs.“

Geht es um einen neuen Vortrag, der typischerweise erstmals in der Klagerwiderung auftaucht (v.a. Einwendungen und Einreden), so gilt das Gleiche quasi spiegelbildlich entsprechend: Die Reaktion in den Folgeschriftsätzen, v.a. die in der Replik, wird dann auf diese Weise zu den jeweiligen Behauptungen der Klageerwiderung dazu notiert.

Dieses - hier so bezeichnete - „zweite“ Durchlesen besteht u.U. aus weiteren Lesevorgängen mit *derselben Zielsetzung* (Herstellung der Querverbindungen), wenn dies zum Erschließen des Falles notwendig erscheint.

## hemmer-Klausur-Tipp

Für die auf die Sachverhaltsanalyse zu investierende Zeit gilt das Motto: „So wenig wie möglich, aber so viel wie nötig!“ Viele unserer Ratschläge – in diesem Skript wie in unseren Kursen – laufen auf das Ziel hinaus, so früh wie möglich mit der Reinschrift der Klausur zu beginnen, damit anschließend die Zeit vorhanden ist, den stilistischen Anforderungen an eine gute Bewertung gerecht zu werden. Gleichzeitig sei hiermit aber die Warnung vor einem zu frühen Beginn der Reinschrift verbunden: Wenn ein Bearbeiter einfach länger braucht als andere, um den Sachverhalt zu erschließen, so muss er sich diese Zeit trotzdem nehmen (sollte aber für die Zukunft die Fähigkeit schnelleren Vorgehens konsequent trainieren!). Löst der Bearbeiter nämlich infolge eines Sachverhaltsaufnahmefehlers die berühmt-berüchtigte „so ähnliche“ Klausur mit ausführlichen Begründungen, wird er ohne Zweifel extrem schlecht wegkommen. Wenn er dagegen nach einem zu hohen Zeitverlust bei der Sachverhaltsanalyse bei der Ausformulierung einen knapperen Schreibstil wählt und die Klausur dann tatsächlich konsequent zu Ende bringt, wird er sicherlich mangels ausreichender Überzeugungskraft der Begründungen Punkte verlieren; er wird aber bei einer in sich stimmigen Lösung wenigstens „über dem Strich“ landen.

Je nach Situation, also v.a. Umfang bzw. Komplexität des konkreten Sachverhalts, werden im Zusammenhang mit diesem „zweiten

Eine bewährte und auch von erfahrenen Praktikern genutzte Methode, den Sachverhalt eines Zivilrechtsfalles zu strukturieren, ist die Fertigung eines sog. „T-Blatts“. Hierbei wird auf einem oder mehreren Blättern eine zweiseitige Tabelle angelegt, bei der in der linken Tabellenspalte das tatsächliche klägerische Vorbringen in kurzen Stichworten eingetragen wird. Empfehlenswert ist es, sich auch die Blattzahlen zu notieren, wo sich in der Akte bzw. dem Klausursachverhalt das genaue Vorbringen befindet. Anschließend stellt man in der rechten Spalte das tatsächliche Beklagtenvorbringen dem klägerischen Sachvortrag synoptisch gegenüber.

Dabei kann auch gleichzeitig die Form des Beklagtenvorbringens berücksichtigt werden, also ob der Beklagte sich zu einem Punkt überhaupt nicht äußert (§ 138 III ZPO), pauschal oder mit Nichtwissen bestreitet (§ 138 IV ZPO) oder man trägt das substantiierte Vorbringen<sup>8</sup> des Beklagten schlagwortartig ein.

Der Vorteil dieser Methode besteht darin, dass man anhand des T-Blatts sofort erkennen kann, ob ein tatsächliches Vorbringen des Klägers vom Beklagten bestritten wurde, und sich sehr einfach ermitteln lässt, welches die Tatsachen sind, über die Beweis zu erheben war. Zudem erleichtert das T-Blatt die erforderliche Prüfung der Schlüssigkeit des Klagevorbringens und die Fertigung des Tatbestandes des Zivilurteils.

**Bsp.:**

<i>Kläger</i>	<i>Beklagter</i>
Kauf eines geb. VW Golf vom Bekl. am 20.7. für 6.000 € (Bl. 2)	unstr.
Bekl. wies ausdrücklich darauf hin, dass Fzg. unfallfrei ist (Bl. 3)	über Vorschäden wurde nicht gesprochen (Bl. 12)
B: Zeuge Müller	B: Zeugin Meier
Fzg. hat erheblichen Rahmenschaden (Bl. 3)	bestr.
B: Sachverständigengutachten	

**hemmer-Klausur-Tipp**

Die Fertigung eines T-Blatts ist (u.E. nur!) in zwei Konstellationen sinnvoll: 1. Für Bearbeiter, die noch am Anfang der Ausbildung stehen und sich noch schwer tun mit der Ordnung von Streitigem und Unstreitigem; diesen wird die erforderliche Strukturierung des Sachverhalts dadurch u.U. erheblich erleichtert. 2. Für Klausuren, deren Sachverhalt aus *vielen streitigen* Tatsachen bestehen.

Anders herum: Hat der Bearbeiter entsprechende Klausurroutine (der Muss-Zustand für das Examen!) und hat die Klausur einen nur in einem oder in wenigen Punkten streitigen Tatsachenvortrag (in Süddeutschland ebenso der Regelfall wie etwa im Bereich des GPA<sup>9</sup>), so ist die Verwendung eines T-Blatts oft uneffektiv. Bedenken Sie den zusätzlichen Zeitaufwand! Mit wachsender Klausurerfahrung sollte bei jeder Klausur überlegt werden, ob ein T-Blatt wirklich erforderlich ist oder man mit der Anfertigung von entsprechenden Randvermerken im Klausursachverhalt auskommt. Entscheidend ist aber auch hier wieder, dass nur regelmäßiges Schreiben von Klausuren die nötige Erfahrung für die Wahl der im Einzelfall sinnvollsten Vorgehensweise bringen wird!

In den weitaus meisten Fällen ist es sinnvoll, sich Checklisten für die entscheidenden Daten des Falles zu erstellen. Oft werden ganz versteckte Klausurfällen *einzig* auf diese Weise erkennbar, weil bestimmte Daten, die erst in ihrem Zusammenspiel in ein bestimmtes Problem führen, im Sachverhalt mehrere Seiten auseinander angegeben sind.

Agieren im materiell-rechtlichen Teil des Falles mehr als nur zwei Personen, so erscheint es auch fast als zwingend, sich eine kurze *grafische* Skizze der jeweiligen Beziehungen zueinander anzufertigen (Forderungsabtretung oder -überweisung; bereicherungsrechtliches Dreieck; erbrechtliche Verwandtschaftsverhältnisse u.a.).

**5. Fertigung einer Lösungsskizze**

8 Zu diesen Begriffen siehe im Kapitel „Der Tatbestand“ (§ 8, Rn. 31 ff.).

9 Das gemeinsame Prüfungsamt für Hamburg, Schleswig-Holstein und Bremen.

Vor der Fertigung der Reinschrift steht natürlich zunächst die Fertigung einer Lösungsskizze. Dabei kann es sinnvoll sein, jeweils eigene Notizzettel für den Versuch einer Lösung des materiell-rechtlichen Teils und des prozessualen Teils zu verwenden. Letzteres gilt selbstverständlich nicht, wenn eine *gegenseitige* Beeinflussung, etwa eine Auswirkung des prozessualen Problems auf den materiell-rechtlichen Teil gegeben ist.<sup>10</sup>

11

In der Arbeitsweise geht man zunächst weitgehend so vor wie bereits im Referendarexamen:

In einem ersten Schritt erstellen Sie eine Sammlung *sämtlicher* Anspruchsgrundlagen, die für den Kläger oder beide Parteien (Widerklage, Aufrechnung) ernsthaft in Betracht kommen.

Anschließend subsumieren Sie sämtliche Tatbestandsmerkmale präzise durch.

Dabei genügt es nicht nur, sondern ist nahezu unverzichtbar, dass der Bearbeiter sich mit Hilfe von Abkürzungen sowie Verwendung von (+)- oder (-)-Zeichen eine Art individuelle „Kurzschrift“ zulegt, anhand derer er das Wesentlichste auf engstem Raum zusammentragen kann. Diese sollten *maximal* die Ausführlichkeit haben wie der Bearbeiter es beispielsweise von den Kurzübersichten gewohnt ist, die den ausführlichen Lösungen von Hemmer-Klausuren regelmäßig mitgegeben werden.

12

Zumindest dann, wenn man die Linie des Falles erkennt und deswegen weiß, ob das konkrete Tatbestandsmerkmal zu bejahen oder zu verneinen sein muss (notfalls Kommentar; dazu s.u.), kann man es sich sparen, *hier schon* eine ausführliche Sammlung von Argumenten vorzunehmen. Zum einen hat man solche Details erfahrungsgemäß zumindest teilweise wieder vergessen, wenn man später bei der Ausformulierung an diese Stelle kommt. Zum anderen fällt einem das Finden von Argumenten ohnehin meist leichter (und erfolgt daher oft schneller), wenn man bereits einen Schreibrhythmus gefunden hat.

Allerdings sollte man sich in jedem Fall Vermerke machen, wo sich Hauptprobleme bzw. Schlüsselstellen des Falles befinden, sodass es später klar ist, wo die richtigen *Schwerpunkte* gesetzt werden müssen.<sup>11</sup>

## hemmer-Klausur-Tipp

**Beginnen Sie den „Kampf gegen die Uhr“ bereits dort, wo Sie ihn am stärksten beeinflussen können: Bei den Vorarbeiten für die Reinschrift!**

**Extrem viele Notenpunkte gehen im Assessorexamen verloren, weil der Bearbeiter nicht mehr die Zeit für eine vernünftige Argumentation oder – noch schlimmer – überhaupt die Fertigstellung aller Teile der Klausur hatte. Dies liegt v.a. daran, dass viele Referendare zu viel Zeit verbrauchen, bis sie mit der Fertigung der Reinschrift beginnen. Neben zu langsamem Lesen, Anfertigung von sog. T-Blättern in dafür nicht geeigneten Fällen oder falscher Kommentartechnik – zu all dem wird hier noch Stellung genommen – liegt dies nicht selten schlichtweg am Zeitverbrauch durch zu umfangreiche vorbereitende Notizen.**

Diese Phase ist üblicherweise jetzt auch diejenige, in der frühestens der Einsatz des Kommentars erfolgt.

Eines der größten Probleme für zumindest den Neu-Referendar ist der Umgang mit den Prüfungspunkten, bezüglich derer der Sachverhalt nicht nur bezüglich der Rechtsfragen, sondern auch in *tatsächlicher* Hinsicht umstritten ist. Hierfür geht man zumindest im Regelfall folgendermaßen vor:

13

- Sog. Klägerstation: Ist die Schlüssigkeit des Anspruchs überhaupt gegeben? Sind also die *vom Kläger selbst* behaupteten Tatsachen überhaupt geeignet, die von ihm begehrte Rechtsfolge zu tragen? Wenn nein: Ein Bestreiten ist dann letztlich bedeutungslos und eine Beweisaufnahme unnötig.
- Sog. Beklagtenstation: Wurde der schlüssige Klägervortrag vom Beklagten (ausreichend) bestritten?<sup>12</sup>
- Wenn ja: Wer hat die Beweislast? Hat diese Partei ein Beweisangebot abgegeben? Wenn ja: Welches Ergebnis brachte die Beweisaufnahme?

Exakt umgekehrt wird natürlich bei Einwendungen und Einreden des Beklagten vorgegangen (etwa Prozessaufrechnung gegen Leistungsklage): Wurde die Gegenforderung schlüssig vorgetragen, vom *Kläger* ausreichend bestritten, wie ist die Beweislast verteilt usw.?

## hemmer-Klausur-Tipp

**Trainieren Sie diese gedankliche Prüfungsreihenfolge, die Relationstechnik, durch regelmäßige Anwendung bei der Vorbereitung Ihrer Lösung. Lassen Sie sich insoweit nicht vom Streit um den Sinn der Relationsklausur verwirren. Fakt ist zwar: Die Relationstechnik ist als Klausurtyp höchst umstritten. Sie existiert in einigen Bundesländern als eigenständiger Klausurtypus in Gutachtenform<sup>13</sup>, während Derartiges etwa im Süden und im Prüfungsgebiet des GPA eher amüsiert zur**

10 Als Beispiel für eine solche Wechselwirkung siehe etwa die Aufbauschemata zum Klausureinbau von Nebeninterventionswirkung oder Rechtskraft im Kapitel „Entscheidungsgründe“ (unten § 9, Rn. 63 ff.).

11 Zur enormen Bedeutung einer richtigen Schwerpunktsetzung siehe auch unten im Kapitel „Entscheidungsgründe“ (§ 9).

12 Zu Details von Darlegungs- und Beweislast bzw. zur Art des Bestreitens siehe unten im Kapitel „Beweisrecht“ (§ 10, Rn. 50 ff.).

13 Ausführlich hierzu siehe etwa Anders/Gehle, A, Rn. 2 ff.



**Kenntnis genommen wird.<sup>14</sup>**

**Zur Systematisierung der Vorgehensweise beim Erarbeiten der Lösung, also zur Vorbereitung der eigentlichen Aufgabe, hat diese Arbeitsweise zweifelsohne ihre grundsätzliche Berechtigung. Zum Selbstzweck sollte sie aber keinesfalls werden.**

Schließlich gelangt der Klausurbearbeiter bei den jeweiligen Anspruchsgrundlagen zu Ergebnissen, aus denen er sein Gesamtergebnis bildet: Selbstverständlich ist die Klage dann – gegebenenfalls teilweise – begründet, wenn auch *nur eine* Anspruchsgrundlage die begehrte Rechtsfolge trägt. Ob der Kläger diese in seinen Schriftsätzen genannt hatte, ist unerheblich, weil er zur Rechtslage grds. gar nichts vortragen müsste.

14

Aufgrund der Aufbauregeln des Urteilsstils, die ja nach Umfang des Erfolgs der Klage völlig unterschiedlich sind, kann *nun erst* entschieden werden, wie im Detail das Urteil aufzubauen ist, also v.a. welche Aspekte in das Urteil selbst eingefügt gehören und welche ggf. in das Hilfsgutachten (wenn vom Bearbeitervermerk gefordert).<sup>15</sup>

## hemmer-Klausur-Tipp

**Warnung vor der „Scheibchenmethode“! Vereinzelt wird der Ratschlag gegeben, die stichpunktartig gelösten Rechtsprobleme jeweils sofort danach einzeln im Urteilsstil niederschreiben, die Reinschrift der Klausur also nicht in einem Zuge nach Abschluss der Vorarbeiten zu fertigen, sondern „scheibchenweise“.<sup>16</sup> Dem kann nicht zugestimmt werden. Dieser Ratschlag beruht auf der These, dass sich später, wenn man die Gesamtlösung „stehen“ hat, nur noch die Frage nach der Einordnung stellt, die letztlich eine reine Frage der Seitennummerierung sei.**

**Hiergegen spricht: Viele Klausuren sind derart umfassend, dass es erforderlich ist, in Sachen „Timing“ ein „Krisenmanagement“ in der Hinterhand zu haben. Bei diesem ist Folgendes zu berücksichtigen: Das Urteil als Hauptaufgabe ist in stilistischer Hinsicht wesentlich bedeutsamer als das Hilfsgutachten und das Urteil muss auch - will man nicht riesige Punktabzüge riskieren - in jedem Fall fertiggestellt werden. Daher wird das „Krisenmanagement“<sup>17</sup> oft so aussehen, dass man sich im Hilfsgutachten deutlich knapper fasst als im Urteil selbst. Ein solches Vorgehen aber ist mit der „Scheibchenmethode“ nicht möglich; dies v.a. deswegen, weil der Bearbeiter nicht von Anfang an in der Lage sein wird zu erkennen, welche Rechtsausführungen überhaupt das Urteil stützen werden und welche als für das Ergebnis unerheblich aussortiert werden müssen.**

**Auch wird der Prüfling in einem frühen Stadium der Klausur oft noch nicht in der Lage sein zu erkennen, wo er die nötigen Schwerpunkte der Argumentation zu setzen hat und wo er sich knapp fassen kann und muss!**

## 6. Evtl. noch: „Abschlussdurchlesen“

Steht die Lösung skizzenartig, so empfiehlt sich noch einmal eine Kontrolle der eigenen Hinweise, die man sich an den Rand des Sachverhalts hingeschrieben hatte: Habe ich auch wirklich alle angesprochenen Probleme untergebracht, also notfalls für die Behandlung im Hilfsgutachten vorgesehen?

15

Nach dem sog. „Echo-Prinzip“ bzw. oft schon ausdrücklich nach dem Bearbeitervermerk muss sich eben jede im Sachverhalt angesprochene Frage irgendwo in der Lösung wiederfinden.

Klar ist aber, dass mit diesem Kontrollschritt nicht mehr viel Zeit vertan werden darf!

Ist eine größere Zahl von Sachverhaltsaspekten für die gefundene Lösung unerheblich, so spricht erfahrungsgemäß eine Art (widerlegliche) Vermutung dafür, dass man irgendwo aus der Linie, die der Aufgabensteller gewählt hatte, ausgesichert war. Dies ist nun gewiss die letzte realistische Chance, um das Ruder in dieser Klausur noch einmal herumreißen zu können.

Andernfalls sollte man konsequent bei dem Gefundenen bleiben: Eine Lösung, die einen Fehler enthält, aber konsequent durchgezogen wird und zumindest mit Hilfe des Hilfsgutachtens alle Probleme des Falles behandelt, wird immer noch besser sein als ein missglückter Rettungsversuch, der zwar vielleicht zu einem zutreffenden Gesamtergebnis führt, aber zahlreiche innere Ungereimtheiten des Falles zu Tage treten lässt!

## 7. Fertigung der Reinschrift

Nun erfolgt die Fertigung der Reinschrift. Je nach Komplexität des Klausursachverhalts, Anzahl der entdeckten Probleme und Auf-

14 Hier sieht man die Aufgabe des Rechtsanwalts eher in der Fertigung von Schriftsätzen an das Gericht oder an den Mandanten und die des Richters eher in der Fertigung des Urteils als in der Fertigung eines Relationsgutachtens.

15 Vgl. dazu die entsprechende Zusammenfassung der notwendigen Arbeitsschritte der Selektion im Kapitel „Entscheidungsgründe“ (§ 9, Rn. 4 ff.).

16 Siehe Wimmer, Klausurtipps für das Assessorexamen § 3 II (6. Regel). Der dort weiterhin gegebene Ratschlag, zum „Einschreiben“ zunächst einmal mit Rubrum und Unterschrift (!) zu beginnen, ist wohl eher als Scherz des Verfassers gedacht?

17 Siehe hierzu wiederum die zutreffende Anmerkung von Wimmer, a.a.O., selbst: Erforderlich sei eine „möglichst geschickte Verwaltung des Zeitmangels“.