

Hinweise zur Anfertigung von Hausarbeiten, Einsendearbeiten und Klausuren im Zivilrecht

Inhalt

I. Gedankliche Vorarbeit	2
1. Erfassen des Sachverhalts	2
2. Erfassen der Fragestellung	5
3. Bearbeitervermerk	5
4. Prüfungszeitpunkt	6
II. Die Bearbeitung des Falles	7
1. Gutachtenstil	7
2. Die Anspruchsmethode	8
3. Die Subsumtion des Sachverhalts unter Tatbestandsmerkmale	9
a) Was ist Subsumtion?	9
b) Subsumtion im Schema:	11
c) Der Meinungsstreit bzw. das Rechtsproblem in der Subsumtion	13
III. Aufbau der Prüfung	16
1. Auswahl der zu prüfenden Anspruchsgrundlagen	16
2. Die drei Stufen des Anspruchs	17
a) Die Entstehung des Anspruchs	17
b) Der Untergang des Anspruchs	18
c) Die Durchsetzbarkeit des Anspruchs	18
3. Aufbau bei Beteiligung mehrerer Personen	19
4. Aufbau bei mehreren Forderungen	19
5. Reihenfolge der Prüfung verschiedener Kategorien von Anspruchsgrundlagen	20
a) Vertragliche Ansprüche	20
b) Vertragsähnliche Ansprüche	21
c) Sachenrechtliche Ansprüche	21
d) Ansprüche aus unerlaubter Handlung. (§§ 823 ff. BGB) und Gefährdungshaftung (z.B. § 7 StVG, § 1 Haftpflichtgesetz)	21
e) Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung (§§ 812 ff. BGB)	21
6. Grundsätzliches zur Verwendung von Aufbauschemata	21
IV. Stil der Erörterung	22
V. Weitere Hinweise	23
1. Fallbezug	23
2. Problemgewichtung	23
3. Billigkeit des Ergebnisses	23

Die Lösung eines Falles in der Gestalt eines Rechtsgutachtens stellt für Studenten die Hauptschwierigkeiten im Studium der Rechtswissenschaft dar. Die folgenden Ausführungen sollten im Wesentlichen bereits aus dem Modul 55100 (Propädeutikum) des LL.B.-Studiums bekannt sein und zeigen den Weg von der Erfassung des Sachverhalts über die Anspruchsprüfung bis zur Lösung eines Falles auf. Sie beziehen sich ausschließlich auf die zivilrechtliche Falllösung.

I. Gedankliche Vorarbeit

1. Erfassen des Sachverhalts

In der Universitätsübung ist in der Regel ein feststehender Sachverhalt zu begutachten. Die *sorgfältige Erfassung des Sachverhalts* ist dabei Ausgangspunkt und Fundament einer jeden Fallbearbeitung. Es kann nicht oft genug betont werden, dass ein mehrfaches (zumindest zweifaches) Lesen zum Verständnis des Sachverhalts erforderlich ist. Versteht der Bearbeiter den Sachverhalt aus Flüchtigkeit falsch, führt dies zwangsläufig zu einer fehlerhaften Bearbeitung.

Hält der Bearbeiter einzelne Sachverhaltsangaben für *widersprüchlich*, sollte er dies gründlich prüfen, denn ein solcher Fehler wird dem Aufgabensteller selten unterlaufen. Notfalls kann man bei dem Aufgabensteller rückfragen. Meint der Bearbeiter, bestimmte Sachverhaltsangaben seien *unmöglich* oder *lebensfremd*, so dürfen diese nicht angezweifelt, sondern müssen der Fallbearbeitung zugrunde gelegt werden.

Beispiele einer unzulässigen Sachverhaltswiderlegung durch den Bearbeiter finden sich vor allem im Deliktsrecht. Erleidet der A nach der Sachverhaltserzählung einen Beinbruch, weil der dreijährige M den A mit einem Baseballschläger geschlagen hat, so sind Gutachten dazu, ob ein dreijähriger einen Baseballschläger überhaupt festhalten oder mit solcher Kraft führen kann, dass dies zu einem Beinbruch bei einem erwachsenen Mann führen kann, fehl am Platz. Der A hat einen Beinbruch durch den Schlag des M erlitten, auch wenn das unmöglich oder lebensfremd scheint.

Auch eine unter Umständen fehlerhafte Ausdrucksweise des Sachverhaltserstellers, die nur sehr selten vorkommen wird, darf nicht gutachterlich widerlegt werden. So handelte der Sachverhalt einer Übungsklausur von einem Hund, der durch einen anderen „gedeckt“ wurde. Ein Bearbeiter legte auf zwei Seiten dar, dass in diesem Zusammenhang nicht der Terminus „decken“ verwendet werden dürfe, sondern „belegen“ der richtige Ausdruck sei. Solche Ausführungen haben im Gutachten nichts zu suchen. Deshalb gibt es auch Punktabzug, weil sich die Bearbeitung auf das Wesentliche konzentrieren muss. Vor allem aber verschwendet man bei solchen Ausführungen wertvolle Arbeitszeit, die an anderen Stellen fehlen wird.

Vermisst der Bearbeiter tatsächliche Angaben im Sachverhalt, die nach seiner Auffassung erforderlich wären, ist in der Regel davon auszugehen, dass zusätzliche Feststellungen nicht möglich sind. Der Bearbeiter muss deshalb in solchen Fällen von der Formulierung des Gesetzes ausgehen.

Beispiel Hat ein Verrichtungsgehilfe einem anderen einen Schaden zugefügt und ergibt sich aus dem Sachverhalt nicht, dass der Geschäftsherr den Gehilfen sorgfältig ausgewählt hat, so muss der Bearbeiter wegen der Formulierung des § 831 Abs.1 Satz 2 BGB annehmen, dass eine Entlastung *nicht* gegeben ist, also der Geschäftsherr gem. § 831 Abs.1 Satz 1 BGB auf Schadensersatz haftet. Denn § 831 Abs.1 Satz 2 BGB ist als Ausnahme von der Haftung formuliert, und für das Vorliegen der Voraussetzungen dieser Ausnahme ergibt sich eben nichts aus dem Sachverhalt.

Unterstellungen sind somit grundsätzlich *unzulässig*. Ausnahmen gelten für Formalia, die unterstellt werden können, es sei denn, der Sachverhalt ergibt klar das Gegenteil.

Beispiel Steht im Sachverhalt lediglich, dass A von B ein Haus gekauft hat, so darf man unterstellen, dass dies mit notariellem Vertrag geschah. Steht dort indessen, dass A von B per schriftlichem Vertrag vom 13.1. ein Haus gekauft hat, darf die Formgemäßheit natürlich nicht mehr unterstellt werden.

Merke: In Grenzfällen ist diejenige Ausdeutung des Sachverhalts zu bevorzugen, die die in ihm angelegten Rechtsprobleme weitestgehend ausschöpft.

In diesem Zusammenhang ist auch davor zu warnen, den Sachverhalt zu *manipulieren*, d.h. den Sachverhalt bzw. die darin enthaltenen tatsächlichen Feststellungen zu ändern. Dies wird in der Regel darauf beruhen, dass der Bearbeiter nach einem Querlesen des Aufgabentextes glaubt, den Sachverhalt, bzw. einzelne Teilbereiche davon zu kennen. Findet er in Fallbüchern oder etwa im Internet einen ähnlichen Fall mit Lösungsvorschlag, so legt er ihn möglicherweise der Falllösung zugrunde, ohne zu erkennen, dass der gefundene mit dem zu bearbeitenden Sachverhalt oftmals nur eine Ähnlichkeit aufweist. Die kleinen, aber bedeutsamen Abweichungen werden nicht mehr wahrgenommen, sondern ignoriert. Das darf nicht passieren!

Gleiches geschieht, um *scheinbar relevante rechtliche Streitfragen* zu behandeln, die dem Verfasser entweder bekannt sind oder denen in der literarischen Diskussion ein erheblicher Raum gewidmet ist. Eine solche *Sachverhaltsverzerrung* (auch Sachverhaltsquetsche) wird sich natürlich in einer schlechten Benotung niederschlagen, da der Bearbeiter im Endeffekt einen anderen Fall bearbeitet hat, mögen die Ausführungen des Bearbeiters zu „seinem“ Fall auch zutreffend sein. Bestehen tatsächlich einmal Zweifel, was mit einer bestimmten Formulierung im Sachverhalt gemeint ist, so gilt der Grundsatz eines lebensnahen Sachverhaltsverständnisses. Findet sich etwa in einem Sachverhalt die Formulierung "A schlägt B mit einem Hammer auf den Kopf. B fällt zu Boden." so ist es lebensnah, anzunehmen, dass B gerade wegen des Hammerschlags zu Boden fällt. Wer annimmt, B fällt nur zufällig zu Boden und deshalb etwa einen Schadensersatzanspruch gegen A mangels Kausalität verneint, manipuliert hingegen den Sachverhalt.

Merksatz: Wer den Sachverhalt manipuliert, verliert (Punkte).

Unklarheiten der Rechtslage erfordern keine Alternativlösung, sondern eine klare Entscheidung des Bearbeiters. Ein *Hilfsgutachten* ist nur anzufertigen, wenn dies gefordert wird oder sonst wesentliche Rechtsprobleme, die nach dem Sachverhalt angesprochen werden sollen, nicht ausgeschöpft werden.

Von den Fallpersonen *geäußerte Rechtsansichten* sind stets zu erörtern, dürfen also nicht einfach übergangen werden. Sie sind aber auch nicht als richtig zu unterstellen, sondern selbständig zu prüfen. Der Zivilrichter verfährt nach dem Grundsatz: "*Da mihi facta, dabo tibi ius*". Die wörtliche Übersetzung lautet: „Gib mir die Fakten, ich werde Dir Recht geben“. Angewandt auf die universitäre Übungsaufgabe bedeutet dies: Die geäußerten Rechtsansichten sind Hinweise des Aufgabenstellers auf die zu erörternden Rechtsfragen und Argumente.

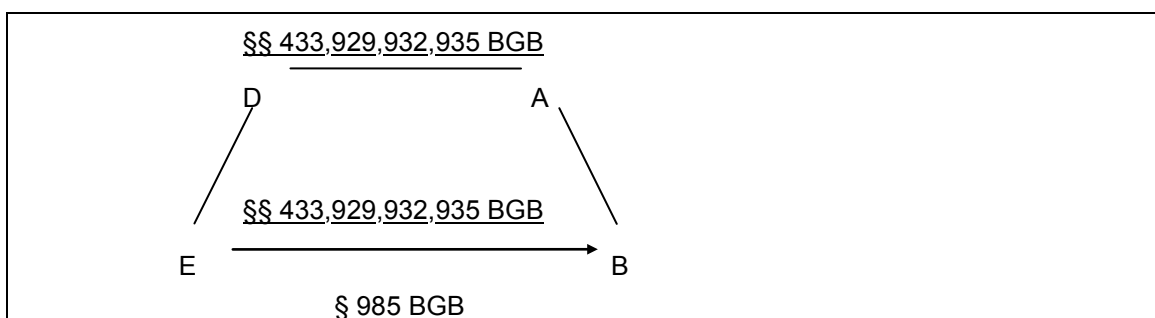
Beachten Sie: In der Äußerung bestimmter Rechtsansichten kann gelegentlich die Abgabe einer Willenserklärung verborgen sein.

Ohne eigene Prüfung sind dagegen die *unstreitigen rechtlichen Wertungen* des Sachverhalts zu übernehmen (z.B. über Geschäftsfähigkeit einer Person, Fahrlässigkeit eines Verhaltens), die durch die Verwendung von Rechtsbegriffen gekennzeichnet sind.

Beispiel Hat nach dem Sachverhalt der "A ein Auto gekauft", so ist der tatsächliche Abschluss des Kaufvertrages nicht näher zu erörtern. Falsch wäre also etwa eine Prüfung, ob hier die Voraussetzungen eines Kaufvertrages (zwei übereinstimmende Willenserklärungen usw.) vorliegen und ob A eventuell geschäftsunfähig ist oder aus sonstigen Gründen keine Willenserklärung abgeben konnte. Die Wirksamkeit eines Kaufvertrages müsste aber geprüft werden, wenn nach dem Sachverhalt "der minderjährige A von seinem Taschengeld bei B ein Fahrrad kauft", oder wenn nach dem Rechtsbegriff "kaufen" noch die näheren Umstände des Geschäftsabschlusses im Sachverhalt dargestellt werden.

Sobald mehrere Personen im Sachverhalt auftreten, empfiehlt sich, eine *Skizze* anzufertigen, die die beteiligten Personen und die sie verbindenden Rechtsbeziehungen aufzeigt.

Beispiel *und neuer Ausgangsfall*: Dieb D verkauft ein gestohlenes Auto dem A, der dieses an den B weiterveräußert. Nunmehr verlangt der Eigentümer E das Fahrzeug von B heraus. Eine Skizze könnte folgendermaßen aussehen:



Daneben sollten während der Lektüre des Sachverhalts auf einem *Extrablatt* (nicht auf dem Aufgabentext, denn dies könnte für Folgeprobleme den Blick versperren) alle *Gedanken*, die dem Bearbeiter spontan einfallen, aufgeschrieben werden („brain-storming“). Vieles, was bei der ersten Lektüre auffällt, gerät sonst später wieder in Vergessenheit.

2. Erfassen der Fragestellung

Ausgangspunkt einer jeden Bearbeitung ist die Fallfrage. Mit der *Fallfrage* wird klargestellt, welche der Rechtsbeziehungen in welchem Umfang zu untersuchen sind. Dabei ist eine strikte Beschränkung auf die Beantwortung der gestellten Frage angezeigt. Nicht zu prüfen sind Ansprüche, die nicht erhoben werden, sollten sie auch erhoben werden können. Alle Erörterungen, die sich nicht in dem Rahmen halten, der durch die Fallfrage vorgegebenen ist, sind *überflüssig* und damit falsch. Meist wird nach bestimmten Forderungen zwischen bestimmten Personen gefragt.

Beispiel Im *Ausgangsfall* könnte die Fallfrage etwa folgendermaßen formuliert sein: "Kann E von B Herausgabe des Autos verlangen?". Hier ist dann nicht zu prüfen, ob E möglicherweise noch Ansprüche gegen D und A hat.

Die Frage kann aber auch ganz allgemein lauten: "*Wie ist die Rechtslage?*" Dann sind alle *ernstlich* in Betracht kommenden Ansprüche unter den im Sachverhalt erwähnten Personen zu behandeln, soweit die Aufgabe nicht durch zusätzliche Fragen eingeschränkt ist oder sich sonst eine Eingrenzung aus dem Sachverhalt ergibt. Enthält der Sachverhalt ausnahmsweise keine Fallfrage, dann ist diese allgemeinste Frage nach der „Rechtslage“ der Bearbeitung zugrunde zu legen.

Im Ausgangsfall wäre bei der Frage nach der Rechtslage zu prüfen, ob E gegen A gemäß § 816 BGB vorgehen kann. Des Weiteren wären Ansprüche gegen den D aus einem so genannten Eigentümer-Besitzer-Verhältnis zu prüfen. Daneben könnten auch Ansprüche gegen E z. B. auf Verwendungsersatz (§§ 994, 996 BGB) in Betracht kommen.

Beachte: Wird ausdrücklich keine Fallfrage gestellt, so lautet die Fallfrage dennoch: „Wie ist die Rechtslage?“

Wird vom Bearbeiter die Beantwortung mehrerer Fragen verlangt, so ist die Reihenfolge der gestellten Fragen in der Regel einzuhalten. Dies gilt insbesondere, wenn sich weitere Fragen auf eine Abwandlung des Sachverhalts beziehen.

Merke: Die Fallfrage gibt verbindlich den Rahmen der Bearbeitung vor.

3. Bearbeitervermerk

Die Hinweise in Bearbeitervermerken sind zwingend einzuhalten. Oftmals enthalten diese weiteren Konkretisierungen der Fragestellung oder des Sachverhalts oder Argumente, die im Rahmen von Meinungsstreitigkeiten erörtert bzw. berücksichtigt werden müssen. Vor der Prüfung sollten Sie sie aufmerksam lesen, um sich überflüssige Arbeit zu ersparen. Wer einen bereicherungsrechtlichen

Anspruch prüft, obgleich eine solche Prüfung im Bearbeitervermerk ausgeschlossen war, der löst eine nicht gestellte Aufgabe und verfehlt schlimmstenfalls den Schwerpunkt der Bearbeitung.

Indes schließen solche Hinweise keine inzidente Prüfung aus. So kann ein Bearbeitervermerk z.B. die Prüfung deliktischer Ansprüche ausschließen, deren Bestehen oder Fehlen jedoch für andere Fragen entscheidend ist. In diesem Rahmen können derartige Ansprüche dann doch geprüft werden.

Beispiel: Der Bearbeitervermerk schließt deliktische Ansprüche aus. Im Rahmen eines zu prüfenden Anspruchs aus Drittschadensliquidation ist jedoch umstritten, ob ein Anspruch des Gläubigers gegen den Schuldner aus § 823 Abs. 1 BGB die Drittschadensliquidation ausschließt.

In diesem Fall müssen Sie grundsätzlich das Bestehen dieses den Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB inzident prüfen, um anschließend den Meinungsstreit entscheiden zu können. Alternativ können Sie allerdings das Bestehen des Anspruchs auch dahinstehen lassen. Das gilt jedoch nur, wenn Sie im Ergebnis der Auffassung folgen, die einen solchen Anspruch nicht die Drittschadensliquidation ausschließen lässt. Insoweit kommt es dann auf eine geschickte Darstellung an.

4. Prüfungszeitpunkt

Der Zeitpunkt der Prüfung ist grundsätzlich „jetzt“, d.h. der Tag, an dem eine Klausur geschrieben wird oder eine Hausarbeit abzugeben ist. Wendet sich eine Person des Sachverhalts in der Fallfrage an Sie und bittet um eine rechtliche Beurteilung der Situation, so haben Sie als Zeitpunkt für das zu erstellende Rechtsgutachten den Tag der Abgabe der jeweiligen Arbeit zugrunde zu legen. Gleiches gilt, wenn einfach nur ohne Zeitangabe nach dem Bestehen eines Anspruchs gefragt wird. Der Sachverhalt ist nicht etwa unvollständig, wenn er keine Angaben zum konkreten Prüfungszeitpunkt enthält. Folgen kann dies vor allem für die Berechnung von Fristen oder für eine Verjährung haben.

Beispiel: A hat am 1.7.2016 etwas an B für 150 € verkauft. A fragt, ob er von B die Zahlung von 150 € verlangen kann.

Ist das Rechtsgutachten zum 01.04.2020 abzugeben, ist zu prüfen, ob der Kaufpreisanspruch des A gegen B auch am 01.04.2020 noch besteht. Das ist zwar der Fall. Jedoch kann der Anspruch gerichtlich nicht mehr durchgesetzt werden, da am 31.12.2019 Verjährung eingetreten ist. Das ist im Rahmen der Bearbeitung darzustellen.

Manchmal enthält die Fallfrage konkrete Angaben zum Zeitpunkt, in dem die Prüfung vorzunehmen ist. Diese gehen dann selbstverständlich vor.

Beispiel: A hat am 1.7.2016 etwas an B für 150 € verkauft. Kann er am 31.12.2019 von B die Zahlung von 150 € verlangen?

Hier darf der Anspruch nicht als verjährt behandelt werden.

II. Die Bearbeitung des Falles

1. Gutachtenstil

Im Rahmen einer Fallbearbeitung hat der Bearbeiter grundsätzlich ein Rechtsgutachten abzufassen, nicht etwa ein gerichtliches Urteil, es sei denn der Sachverhalt bzw. die Fallfrage verlangen etwas anderes. Es ist deshalb der *Gutachtenstil* (Also-Stil) einzuhalten, nicht der Urteilstil (Weil-Stil). Der Unterschied zwischen beiden Bearbeitungsmethoden ist vor allem sprachlicher und struktureller Art. Während im Urteil das Ergebnis vorangestellt und anschließend begründet wird, ist es beim Gutachtenstil genau umgekehrt. Hier steht das Ergebnis am Schluss, nachdem zunächst die Voraussetzungen der jeweiligen Norm dargestellt wurden und erörtert wurde, ob nach dem Sachverhalt diese Voraussetzungen erfüllt sind. Diese Vorgehensweise hat sprachliche Auswirkungen und wird durch die Verwendung des Konjunktivs manifestiert.

Zu Beginn einer Prüfung darf es daher *nicht* heißen:

V hat gegen K einen Anspruch auf Zahlung von 1.000,- Euro aus § 433 Abs. 2 BGB, weil zwischen beiden ein wirksamer Kaufvertrag geschlossen wurde.

Richtig ist vielmehr:

"V könnte gegen K einen Anspruch auf Zahlung von 1.000,- Euro aus § 433 Abs. 2 BGB haben. Dann müsste zwischen beiden ein wirksamer Kaufvertrag geschlossen worden sein. Fraglich ist, ob ... "

Erst am Ende steht – wenn alle Voraussetzungen vorliegen – der Satz: "Also hat V gegen K einen Anspruch auf Zahlung von 1.000,- Euro aus § 433 Abs. 2 BGB."

An dieser Stelle sei jedoch darauf hingewiesen, dass die Verwendung des Konjunktivs in den Obersätzen des Gutachtens teilweise abgelehnt wird. Es wird gegen die Verwendung des Konjunktivs eingewandt, dass sie grammatikalisch falsch bzw. sachlich irreführend sei (Wolf, JuS 1996, S. 30 [32]). Dieser Kritik kann nur teilweise beigepflichtet werden. Grammatikalisch falsch ist in der Tat der Gebrauch des Konjunktivs Irrealis. Beginnt die Prüfung eines Kaufpreisanspruchs mit dem Obersatz: „V hätte gegen K einen Anspruch auf Zahlung von 1.000,- Euro, wenn ein Kaufvertrag geschlossen worden wäre“ geht der Leser zu Recht davon aus, dass ein Vertragsschluss nicht vorliegt. Erfolgt im Anschluss dennoch die Prüfung des Kaufvertrages, so wird der Leser durch den Obersatz fehlgeleitet, zumindest aber überrascht.

Der genannte Einwand entfällt jedoch, wenn man sich – wie in dem obigen Beispiel – auf die Verwendung des *Konjunktivs Potentialis* (Möglichkeitsform) beschränkt. Darüber hinaus ist nicht erkennbar, warum der Obersatz, „V könnte gegen K einen Anspruch haben ...“ sachlich irreführend sein soll. Mit dieser Darstellungsform ist es vielmehr möglich, die anschließend behandelte Frage präzise und knapp zu formulieren.

Die alternativ vorgeschlagene Formulierung des Lösungsansatzes unter Verzicht auf den Konjunktiv ist jedoch ebenfalls nicht zu beanstanden. Demnach soll der Obersatz lauten: „V hat gegen K einen Anspruch auf Zahlung von Euro 1.000,--, wenn die Parteien einen Kaufvertrag geschlossen haben“ (näher dazu Wolf, JuS 1996, S. 30 [34 ff.]). Da die Verwendung des Konjunktivs (in der Möglichkeitsform) jedoch ganz überwiegend gelehrt und praktiziert wird, wird auch im Rahmen dieser Anleitung so verfahren.

Schließlich sei mit Nachdruck darauf hingewiesen, dass die Verwendung des Konjunktivs bei der Prüfung der Tatbestandsvoraussetzungen nicht sklavisch zu befolgen ist; bei offensichtlicher Möglichkeit einer Subsumtion kann vielmehr direkt die Feststellung der Tatbestandsvoraussetzungen im Indikativ (also letztlich doch im Urteilsstil) erfolgen.

Beispiel Herr Ascom hat am 20.12.1994 bei Herrn Bobis einen Computer gekauft. Nach zwei Tagen stellt er fest, dass dieser statt mit einer 520 GB nur mit einer 120 GB Festplatte bestückt ist. Zudem ist die Festplatte gebraucht, wie sich aus der darauf befindlichen Adressenkartei des Arztes Gansari ergibt. Ascom verlangt die Wandlung des Kaufvertrages.

Wer hier den Prüfungspunkt Vertragsschluss, d.h. Angebot und Annahme problematisiert, lässt mangelndes Problembewusstsein erkennen (siehe auch oben I. 1., S. 3, zur Verwendung von Rechtsbegriffen im Sachverhalt). Diese Tatbestandsvoraussetzung liegt offensichtlich vor, so dass dies sogleich im Indikativ festgestellt werden kann. Es bedarf nur der Feststellung: „Ein Kaufvertrag zwischen A und B ist zustande gekommen“.

2. Die Anspruchsmethode

Ausgangsfall: Dieb D verkauft ein gestohlenes Auto dem A, der dieses an den B weiterveräußert. Nunmehr verlangt der Eigentümer E das Fahrzeug von B heraus.

Gewöhnlich zielt die Fallfrage im bürgerlichen Recht (oben I. 2) auf einen oder mehrere Ansprüche, den oder die eine Person gegen eine andere geltend macht. Dafür eignet sich die sog. Anspruchsmethode. Der Bearbeiter muss feststellen, *wer was von wem will* und dann klären, ob ein entsprechender Anspruch besteht oder nicht. Unzweckmäßig ist bei der Fallbearbeitung dagegen in der Regel die *historische Methode* der Fallbearbeitung, die sich nicht am Aufbau der Anspruchsgrundlagen, sondern an dem zeitlichen Ablauf des Falles orientiert. Die historische Methode ist geboten, wenn nicht nach Ansprüchen gefragt wird, sondern die dingliche Rechtslage zu klären ist (z.B. um herauszufinden, wer Eigentümer einer Sache ist). Auszugehen ist dann von einem Zeitpunkt, in dem die Eigentumslage klar war. Anschließend ist zu prüfen, ob das Eigentum etwa durch mehrfache Übereignungstatbestände auf andere Personen übergegangen ist (diese Methode wird in den dazugehörigen Modulen näher erläutert).

Die *Anspruchsmethode* ist regelmäßig vorzuziehen, weil sie Bearbeiter und Leser geradewegs zum Rechtserheblichen führt. Allerdings kann es auch im Rahmen der Anspruchsmethode geboten sein, dem zeitlichen Ablauf des Falles nachzugehen. Dies gilt vor allem dann, wenn geprüft werden muss,

welche Elemente des Sachverhalts als Angebot oder Annahme eines Vertrages aufgefasst werden können (die zeitlich frühere Willenserklärung beim Abschluss von Verträgen nennt man das Angebot).

Hat der Bearbeiter schon erkannt, *wer was von wem will*, wer also einen Anspruch gegen wen geltend macht, so folgt die Suche nach den Rechtsnormen, die dieses Anspruchsbegehren stützen, d.h. der Bearbeiter muss klären, *woraus* der Anspruchsteller dieses Verlangen herleiten könnte. Die gesamte Fragestellung der Anspruchsklausur lautet dementsprechend:

Wer will was von wem woraus

Dieser Satz (die vier „W“) ist für die Bearbeitung von zentraler Bedeutung. Auch im Ausgangsfall des Herausgabeverlangens des E gegen den B kann man diese Anspruchsstruktur deutlich erkennen. E (Wer) will von B (von Wem) die Herausgabe des Autos (Was). Da § 985 BGB den Anspruch des Eigentümers gegen den Besitzer auf Herausgabe einer Sache normiert, kann in dieser Vorschrift eine mögliche Anspruchsgrundlage (das Woraus) gesehen werden.

Die Anspruchsgrundlage gehört stets an den Anfang der Bearbeitung bzw. eines jeden Abschnitts, in dem eine neue Anspruchsgrundlage untersucht wird. Jeder Abschnitt sollte mit einem Zwischenergebnis enden; ebenso ist das Endergebnis des Gutachtens klar herauszustellen.

3. Die Subsumtion des Sachverhalts unter Tatbestandsmerkmale

a) Was ist Subsumtion?

Wird danach gefragt, ob eine bestimmte Leistung verlangt werden kann, hat die Bearbeitung also stets von einer *Anspruchsgrundlage* auszugehen (Siehe soeben 2.). Ihre einzelnen Voraussetzungen (Tatbestandsmerkmale) sind der Reihe nach zu prüfen. „Prüfen“ bedeutet zu untersuchen und näher darzulegen, ob der Sachverhalt der geprüften Voraussetzung entspricht, ob er m.a.W. unter sie *subsumiert* werden kann. In einer Anspruchsgrundlage sind also die Voraussetzungen aufgestellt, an deren Vorliegen ein Anspruch geknüpft ist.

Beispiel: Vergegenwärtigen Sie sich nochmals den *Ausgangsfall* des gestohlenen Autos und nehmen Sie an, B hätte in das Auto einen neuen Auspuff eingebaut. In diesem Fall will B natürlich Geldersatz, wenn er dem wahren Eigentümer das Auto herausgeben muss. Diesen Anspruch könnte B auf § 994 Abs.1 BGB stützen.

§ 994 Abs. 1 Satz 1 BGB setzt voraus, dass der Anspruchsteller

- unrechtmäßiger Besitzer war,
- er hinsichtlich seines Besitzrechts gutgläubig war,
- es sich bei der Maßnahme um eine Verwendung gehandelt hat,
- die Maßnahme notwendig war.

Es ist nun zu prüfen, ob der Sachverhalt unter § 994 Abs. 1 S. 1 BGB *subsumiert werden kann*. Subsumtion bedeutet, den *konkreten* Lebenssachverhalt der *abstrakten* Rechtsnorm zuzuordnen. Nur wenn alle vier abstrakten Voraussetzungen der Norm "erfüllt sind", d.h. wenn der Sachverhalt unter jede der Voraussetzungen subsumiert werden kann, tritt die Rechtsfolge (der Anspruch) ein. Der Vorgang der Subsumtion geschieht für jede der Voraussetzungen getrennt, jeweils ist das Ergebnis (Voraussetzung erfüllt / nicht erfüllt) gesondert festzuhalten. Fehlt auch nur eine der Voraussetzungen, so ist der Anspruch nicht gegeben.

Ist eine Subsumtion unter ein Tatbestandsmerkmal (oder ggf. sogar unter alle Merkmale) evident, dann genügt es, die Übereinstimmung vom abstrakten Gesetzesbegriff und konkreter Sachverhaltstatsache einfach festzustellen. Eine Definition ist dann nicht erforderlich. Stets erforderlich ist es jedoch anzugeben, durch welchen genau benannten Sachverhaltsabschnitt welche gerade geprüfte Voraussetzung (=Tatbestandsmerkmal) erfüllt wird.

Im Beispielsachverhalt gibt es etwa keine Anhaltspunkte dafür, dass B wusste oder erkennen konnte, dass es sich bei dem Auto um ein gestohlenen Fahrzeug handelte. Er war also gutgläubig im Sinne des § 994 Abs. 1 S. 1 BGB. (Damit ist die Prüfung des Merkmals Gutgläubigkeit abgeschlossen).

Wenn die Subsumtion hingegen (wie in aller Regel) nicht offensichtlich möglich ist, muss das gerade untersuchte Tatbestandsmerkmal näher konkretisiert werden. Es genügt beispielsweise nicht, bei dem Tatbestandsmerkmal "Verwendung" zu schreiben, die Reparatur des Autos stelle eine Verwendung auf das Auto dar. Das ist eine bloße Behauptung! Vielmehr muss zunächst ausgeführt werden, was unter einer Verwendung zu verstehen ist (s. BGH v. 20.5.1964, BGHZ 41, S. 341, 346). So wird ein abstrakter Begriff ("Verwendung") durch mehrere Merkmale definiert und damit *konkretisiert* und dem damit dem konkreten Sachverhalt angenähert.

Der BGH definiert aaO. Verwendungen als Maßnahmen, die der Sache zugute kommen sollen, ohne sie grundlegend zu verändern.

Alsdann ist zu prüfen, ob die im Sachverhalt beschriebene Reparatur des Auspuffs die konkretisierenden Merkmale des Begriffs ausfüllt (Subsumtion). Zu diesem Zweck wird der konkrete Geschehensablauf des Sachverhalts mit abstrahierenden Begriffen wiederholt, um auf diese Weise dem Leser zu erläutern, dass und warum der Sachverhalt und die Norm subsumiert werden kann (oder aber auch nicht).

Hier etwa: Eine Auspuffreparatur ist eine Maßnahme, mit der die Funktion des Auspuffs wiederhergestellt wird, die also dem Kfz zugutekommt. Eine Reparatur stellt naturgemäß auch nur einen früheren Zustand wieder her und verändert daher die reparierte Sache nicht grundlegend. Also ist eine Auspuffreparatur eine Verwendung auf das Kfz.

Dieser Vorgang der Definition und Subsumtion erfolgt getrennt für jede der in der Anspruchsgrundlage genannten Voraussetzungen. Fehlt nur eine der Voraussetzungen, d.h. kann der Sachverhalt nicht unter alle Voraussetzungen subsumiert werden, so tritt die Rechtsfolge, die die Anspruchsgrundlage anordnet, nicht ein. Als Ergebnis der Prüfung ist dann festzustellen, dass der Anspruch nicht besteht.

b) Subsumtion im Schema:

1. Obersatz
Enthält Anspruchsgrundlage und Rechtsfolge (4 x W)
2. Voraussetzungen der Anspruchsgrundlage anhand der abstrakten Tatbestandsmerkmale aufzeigen
3. Erstes Tatbestandsmerkmal
 - a) Klärung der Bedeutung des ersten Tatbestandsmerkmals anhand einer Definition (abstrakt)
 - b) Subsumtion, d.h. der Sachverhalt wird unter die Definition gefasst (konkret)
 - c) Formulierung eines (Zwischen-)Ergebnisses
4. Wiederholung von a) b) und c) für weitere Tatbestandsmerkmale
5. Zusammenfassung: Liegen alle Voraussetzungen der Anspruchsgrundlage vor?
6. Rechtsfolge

Erläuterung des Schemas anhand eines Falles:

A will B eine Uhr für 500,-- Euro verkaufen. B sagt, dass er einverstanden sei, allerdings müsse A bei dem Preis schon auf dem Boden der Uhr "In Liebe B" eingravieren und das versilberte Armband der Uhr gegen ein vergoldetes austauschen. A sagt, dass er an der Uhr so nichts verdienen könne und fordert von B die Zahlung des vollen Kaufpreises von 500,-- Euro.

Kann A von B 500,-- Euro verlangen?

1. Überschrift (Enthält Anspruchsgrundlage und Rechtsfolge (4 xW) und bildet zugleich den ersten und wichtigsten Obersatz der Prüfung), hier:

A gegen B auf Zahlung von 500 Euro aus § 433 Abs. 2 BGB.

2. Voraussetzung der Anspruchsgrundlage anhand der abstrakten Tatbestandsmerkmale aufzeigen

A könnte von B den Kaufpreis in Höhe von 500 Euro verlangen, wenn zwischen A und B ein Kaufvertrag zustande gekommen ist (=einziges Tatbestandsmerkmal des § 433 Abs. 2 BGB ist ein Kaufvertrag).

3. Erstes Tatbestandsmerkmal

- a) Klärung der Bedeutung des ersten Tatbestandsmerkmals anhand einer Definition
- b) Subsumtion, d.h. der Sachverhalt wird unter die Definition gefasst
- c) Formulierung eines (Zwischen-)Ergebnisses

3 a) Definition

Ein Kaufvertrag kommt zustande durch Angebot und Annahme, die inhaltlich übereinstimmen müssen und mit Bezug aufeinander abgegeben werden.

Beachte: Hier kann noch keine Subsumtion erfolgen, da die Begriffe Angebot und Annahme ebenfalls erst definiert werden müssen. Daher müssen weitere Obersätze gebildet werden.

3 a) Weitere Definition (Angebot)

Ein Angebot ist eine empfangsbedürftige Willenserklärung, durch die ein Vertragsschluss einem anderen so angetragen wird, dass nur von dessen Einverständnis das Zustandekommen des Vertrages abhängt. Das Angebot muss inhaltlich so bestimmt sein, dass die Annahme durch eine bloße Zustimmung des anderen erfolgen kann.

3 b) Subsumtion

Indem A dem B sagt, er könne die Uhr für Euro 500,-- kaufen, gibt er ein Angebot zum Abschluss eines Kaufvertrages ab, das so konkret ist, dass es von B durch ein einfaches „Ja“ angenommen werden könnte.

3 a) Weitere Definition (Annahme)

B müsste dieses Angebot auch angenommen haben. Annahme ist eine grundsätzlich empfangsbedürftige Willenserklärung, durch die der Antragsempfänger dem Antragenden sein Einverständnis mit dem angebotenen Vertragsschluss zu verstehen gibt.

3 b) Subsumtion

B hat das Angebot nur unter einer Erweiterung angenommen. Er forderte noch zusätzliche Leistungen, nämlich eine Gravur und ein anderes Armband.

3 c) Zwischenergebnis

Somit hat B das Angebot des A, die Uhr für Euro 500,-- zu kaufen, nicht angenommen. Er hat sich mit dem Inhalt des Angebots nicht einverstanden erklärt.

Die bislang erörterten Willenserklärungen stimmen also nicht überein, so dass diese zu keinem Vertragsschluss geführt haben.

Die weiteren Subsumtionen sind evident, so dass eine bloße Feststellung genügt.

Gem. § 150 Abs. 2 BGB gilt die Annahme unter Einschränkungen jedoch als ein neues Angebot. Dieses müsste seinerseits A angenommen haben. Indem A erklärte, er könne so nichts verdienen, lehnte er das Angebot des B jedoch ab.

4. Weitere Tatbestandsmerkmale sind nicht vorhanden (und wären auch irrelevant, da ja bereits das geprüfte Tatbestandsmerkmal (der Vertrag) hier nicht gegeben war.)

5. Zusammenfassung

Da A keine Annahmeerklärung abgegeben hat, ist ein Kaufvertrag über die Uhr nicht zustande gekommen.

6. Rechtsfolgen (Logischer Schluss aus der Erfüllung oder Nichterfüllung der Tatbestandsmerkmale)

A kann von B nicht die Zahlung des Kaufpreises gem. § 433 Abs. 2 BGB verlangen.

c) Der Meinungsstreit bzw. das Rechtsproblem in der Subsumtion

Bei der Subsumtion unter die Voraussetzungen der Anspruchsgrundlage werden auch die Streitfragen und Probleme behandelt, auf die es zur Fallentscheidung ankommt. Gerade bei der Problemverortung und Streitdarstellung treten Fehler in vielen Klausuren und Hausarbeiten auf. Deswegen soll die richtige Darstellungsweise an zwei weiteren Beispielen verdeutlicht werden.

Beispiel A nähert sich mit seinem Auto einer Unfallstelle, hier trifft er auf den stark blutenden, bewusstlosen B. Da die Alarmierung eines Krankenwagens angesichts des kritischen Zustands des B zu zeitaufwendig wäre, bringt er den B mit seinem Auto zum nächsten Krankenhaus, wo dieser schließlich gerettet wird. A will von B die Kosten für die Reinigung der Sitzpolster erstattet haben.

Hier handelt es sich um einen Fall der *Geschäftsführung ohne Auftrag*, A könnte deshalb gegen B einen Anspruch auf Ersatz der Reinigungskosten aus §§ 670, 677, 683 Satz 1 BGB haben. Problematisch ist der in § 670 BGB enthaltene Begriff der Aufwendung, auf dessen Inhalt es zur Streitentscheidung ankommt. Eine eventuelle Prüfung dieses Tatbestandsmerkmals unter Darstellung eines Streits könnte folgendermaßen aussehen:

Unter Aufwendung im Sinne des § 670 BGB versteht man jedes Vermögensopfer zum Zwecke der Auftragsausführung, das der Beauftragte freiwillig oder auf Weisung des Auftraggebers macht. Bei den Reinigungskosten handelt es sich aber nicht um ein freiwilliges Vermögensopfer, sondern um ein unfreiwilliges Vermögensopfer, einen Schaden. Fraglich ist, ob nach § 670 BGB auch Schäden, die im Zusammenhang mit der Auftragsausführung entstehen, ersatzfähig sind.

Der BGH steht auf dem Standpunkt, dass ein Schaden ersatzfähig ist, wenn (...). Nach Ansicht des BGH handelt es sich somit um einen ersatzfähigen Schaden. Die ältere Rechtsprechung

und Lehre gingen davon aus, dass (...). Somit sind Schäden im Rahmen der Geschäftsführung ohne Auftrag nicht ersatzfähig, so dass ein Anspruch aus § 670 BGB ausscheidet. Eine neuere Auffassung im Schrifttum lässt dagegen den Grundsatz der Risikozurechnung entscheidend sein (...). Hiernach hat A gegen B einen Anspruch auf Ersatz der Reinigungskosten. Da die verschiedenen Meinungen zu abweichenden Ergebnissen führen, ist zu der Streitfrage Stellung zu nehmen.

Beachte: Kommen die verschiedenen Meinungen zum gleichen Ergebnis, so erübrigt sich die Streitentscheidung. Im Übrigen spricht dann einiges dafür, dass der Meinungsstreit nicht sehr ausführlich oder möglicherweise überhaupt nicht darzustellen ist, da er zur Lösung des Falles nichts beiträgt.

Zuzustimmen ist hier der Auffassung (...). Für diese sprechen die besseren Argumente, da (...) Schäden sind damit dem Grunde nach zu ersetzen, wenn (...).

Hier hat der Geschädigte geltend gemacht, (...) Es handelt sich also um einen solchen Schaden. Ein Ersatzanspruch aus § 670 BGB besteht daher.

Dieses Beispiel zeigt die Struktur der Darstellung eines Meinungsstreits im Rahmen von *Einsendearbeiten und Hausarbeiten*. Sie werfen in diesem Fall das Problem auf und behandeln die verschiedenen Ansichten, die zu dieser Frage vertreten werden. Sie gehen gleichsam von den verschiedenen Meinungen, die vertreten werden, an den Fall heran. Die unterschiedlichen Meinungen bieten unterschiedliche Definitionen für das problematische Tatbestandsmerkmal an. Unter jede dieser Definitionen muss subsumiert werden, da ansonsten der Fallbezug der Lösung fehlt und der Meinungsstreit im freien Raum schwebt (*häufiger Fehler!*).

Im folgenden Beispiel wird die Streiterörterung im Rahmen einer *Klausur* verdeutlicht. Die Darstellung unterscheidet sich dadurch von einer Einsendearbeit/Hausarbeit, dass Sie von der aufgeworfenen Problemstellung ausgehend eine Lösungsmöglichkeit anbieten. Meinungen in Rechtsprechung und Literatur können Sie in einer Klausur **nicht** darstellen, da Sie diese Auffassungen im Rahmen der Klausur nicht durch Zitate belegen können. Selbst wenn sie Fundstelle und Datum eines bestimmten Urteils zur Fragestellung auswendig gelernt haben, wäre es verfehlt, auf die "Rechtsprechung des BGH" einzugehen. Vielmehr müssen sie die denkbaren Argumente für oder gegen eine bestimmte Lösung darstellen.

Beispielfall (nach BGH v. 21.12.1970, BGHZ 55, 153ff.): B ist Bauunternehmer und führt Bauarbeiten in der Nähe eines schmalen Fleets aus, das eine Mühle mit dem dortigen Hafen verbindet. Fahrlässig beschädigt B mit seinem Bagger die Ufermauer. Dadurch rutscht die Uferbefestigung und nachfolgend Erdreich in das Fleet. Das Fleet ist infolgedessen für zwei Wochen nicht befahrbar. Frachtführer A ist nun mit seinem Schiff bei der Mühle eingeschlossen und kann seine Frachtaufträge nicht erfüllen. Ihm entsteht dadurch ein Schaden in Höhe von Euro 100.000,--. Diesen Schaden begehrt er von B ersetzt. Ist sein Anspruch begründet?

Lösungshinweise:

A könnte gegen B einen Anspruch auf Ersatz seines Verdienstauffalls in Höhe von Euro 100.000,-- gemäß § 823 Abs.1 BGB haben.

Erste Voraussetzung eines Schadensersatzanspruchs ist die Verletzung eines der in § 823 Abs. 1 BGB genannten Rechtsgüter. Die Einsperrung des Schiffes durch das Abrutschen der Uferbefestigung könnte eine Eigentumsverletzung an dem Schiff des A darstellen.

Daran bestehen aber Zweifel, wenn man eine Eigentumsverletzung i.S.d. § 823 Abs.1 BGB als einen Eingriff in die Sachsubstanz eines Gegenstands definiert. Durch das Abrutschen der Ufermauer ist das Schiff des A jedoch unversehrt geblieben. Die Substanz des Schiffes ist nicht verletzt worden. Legt man diese Definition des Eigentumsbegriffs zugrunde, liegt folglich keine Eigentumsverletzung vor.

Man könnte aber den Begriff der Eigentumsverletzung nicht nur auf die Verletzung der Sachsubstanz beschränken, sondern auch auf sonstige, die Eigentümerstellung betreffende tatsächliche Einwirkungen auf die Sache erweitern. Eine Verletzung des Eigentums läge dann vor, wenn die Sache ihrem bestimmungsgemäßen Gebrauch entzogen wird. Das Schiff des A ist durch das Abrutschen der Ufermauer in dem Fleet eingesperrt worden. A konnte es daher nicht mehr als Transportmittel gebrauchen. Dies ist aber gerade die bestimmungsgemäß vorgesehene Funktion des Schiffes. Damit ist dem A die Möglichkeit genommen, von seinem Schiff den Gebrauch zu machen, der ihm bestimmungsgemäß zukommt. Eine Eigentumsverletzung ist nach dieser Begriffsbestimmung gegeben.

Folglich ist zu untersuchen, welche möglichen Definitionen der Eigentumsverletzung zugrunde zu legen ist. Eine Beschränkung der von § 823 BGB erfassten Eigentumsverletzungen auf reine Substanzverletzungen entspricht zunächst dem allgemeinen Sprachgebrauch. Sie dient darüber hinaus der klaren Abgrenzung zum Bereich der Vermögensbeschädigungen, die von § 823 Abs.1 gerade nicht erfasst werden. Unterstützen ließe sich diese Argumentation mit Hilfe von § 903 BGB, der eine Differenzierung von Abwehrrecht („andere von jeder Einwirkung auszuschließen“) und positivem Recht („mit der Sache nach Belieben zu verfahren“) trifft. Der Schutz des Eigentums nach § 823 Abs.1 BGB würde sich in diesem Fall nur auf die Ausschlussfunktion des Eigentums erstrecken.

Dieser Argumentation ist jedoch entgegenzuhalten, dass sie die begriffliche Interpretation zu stark in den Vordergrund stellt. Der Schutzbereich des Eigentums ist funktional zu verstehen, denn eine Sache hat nur dann einen Wert, wenn sie verwendet werden kann. Aus dem Blickwinkel des verletzten Rechtsguts macht es keinen Unterschied, ob dem Schiff unmittelbar durch einen Bagger ein Leck geschlagen wurde oder ob der Gebrauch infolge „unsachgemäßen Baggerns“ durch Einsperrung in eine Wasserstraße beeinträchtigt wird. Der Schutzbereich des § 823 Abs.1 BGB erstreckt sich folglich auch auf die Verwendungsfunktion der Sache und liegt

damit vor, wenn der bestimmungsgemäße Gebrauch der Sache beeinträchtigt ist. Das Einsperren des Schiffes stellt somit eine Eigentumsverletzung dar.

Die Rechtsgutverletzung ist auch durch ein Verhalten des B adäquat kausal verursacht worden sein. Die Unbefahrbarkeit einer schmalen Schiffsstraße ist keine außerhalb der Lebenserfahrung liegende Folge der Beschädigung einer Ufermauer. Kausalität im Sinne der Adäquanztheorie liegt folglich vor.

Das Verhalten des B war darüber hinaus rechtswidrig und schuldhaft.

A hat folglich gegen B einen Anspruch auf Ersatz seines Verdienstauffalls in Höhe von Euro 10.000,-- aus § 823 Abs.1 BGB.

III. Aufbau der Prüfung

1. Auswahl der zu prüfenden Anspruchsgrundlagen

Vor allem dann, wenn die Fallfrage sehr weit ist, z.B. nur nach der Rechtslage gefragt wird und/oder sehr viele Anspruchsgrundlagen in Betracht kommen, muss ausgewählt werden. Es dürfen nur solche Anspruchsgrundlagen geprüft werden, deren Rechtsfolge dem Begehren des möglichen Anspruchsinhabers entsprechen, die also einen Anspruch auf das von ihm Verlangte geben. Der *erste gedankliche Zugriff* richtet sich also nicht auf die Tatbestandsseite, sondern *auf die Rechtsfolgenseite* einer Norm.

Beispiel So ist es falsch, einen Anspruch aus § 433 BGB zu prüfen, wenn nicht ein Anspruch auf Lieferung oder Zahlung des Kaufpreises, sondern auf Schadensersatz oder Rückgabe geltend gemacht wird.

Weiter ist zu beachten, dass Anspruchsgrundlagen nur solche Rechtssätze sind, aus denen sich unmittelbar die Verpflichtung zu einer Leistung ergibt, z.B. §§ 433 Abs. 2, 812 Abs. 1 Satz 1, 1.Var., 816 Abs. 2, 823 Abs. 1 BGB, Haftung wegen Verschuldens bei Vertragsschluss gem. § 280 Abs. 1 iVm. §§ 241 Abs. 2, 311 Abs. 2 BGB oder wegen positiver Forderungsverletzung aus § 280 Abs. 1 iVm. § 241 Abs. 2 BGB usw.

Keine selbständigen Anspruchsgrundlagen enthalten dagegen z.B. die §§ 119 Abs. 1, 123 Abs. 1, 276 Abs. 1, 278 S. 1 oder 249 Abs. 1 BGB. Zu ihnen gelangt der Bearbeiter erst, wenn er im Rahmen eines vertraglichen Erfüllungs- oder Schadensersatzanspruchs zu prüfen hat, ob der Vertrag noch besteht, ob er schuldhaft verletzt wurde oder wie ein Schadensersatzanspruch zu berechnen ist.

Paragraphen sollten so *genau* wie möglich *zitiert* werden, also z.B.: Anspruch des A gegen B auf Abtretung des Ersatzanspruchs gem. § 285 Abs. 1 Var. 2 BGB. Dies ändert freilich nichts an der Notwendigkeit, stets den ganzen Paragraphen und auch sein Umfeld zu lesen, um keine ergänzenden oder einschränkenden Bestimmungen zu übersehen. Statt Var. (Variante) kann auch die Bezeichnung

Alt. (Alternative) gewählt werden, wenn es nur *zwei* Möglichkeiten gibt (§ 812 Abs.1 Satz 1, 1. Alt. BGB).

2. Die drei Stufen des Anspruchs

Grundsätzlich erfolgt die Prüfung eines Anspruchs in drei Schritten, die aufeinander aufbauen:

- a) Ist der Anspruch entstanden?
- b) Ist der einmal entstandene Anspruch untergegangen oder inhaltlich verändert worden?
- c) Ist der Anspruch durchsetzbar oder aber einredebehaftet?

a) Die Entstehung des Anspruchs

In einem ersten Schritt stellen Sie fest, ob die Voraussetzungen der Anspruchsgrundlage, die das Anspruchsbegehren stützt, vorliegen. Wenn dies bereits zu verneinen ist, endet die Prüfung des Anspruchs bereits an dieser Stelle.

Liegen die Voraussetzungen der Anspruchsgrundlage vor, so ist der erste Prüfungsschritt aber noch nicht abgeschlossen. Vielmehr muss weiter geprüft werden, ob dem Anspruch *rechtshindernde* Einwendungen entgegenstehen.

Rechtshindernde Einwendungen – dies ist bereits dem Begriff selbst zu entnehmen – hindern die Entstehung des Anspruchs. Beispiele bilden die §§ 134, 138 und 306 BGB.

Beispiel A verkauft dem minderjährigen B einen gebrauchten CD-Player und verlangt von B nach einer Woche den Kaufpreis in Höhe von 100,- Euro. B hat nun aber kein Interesse mehr an dem CD-Player. B's Eltern erklären, dass sie mit dem Geschäft ihres Sohnes nicht einverstanden seien.

Lösung: Anspruchsgrundlage ist § 433 Abs. 2 BGB. A und B (das kann man hier unterstellen) haben sich über den wesentlichen Inhalt des Kaufvertrags geeinigt. Dieser Vertrag könnte aber gemäß §§ 106, 108, 107 BGB unwirksam sein, da der minderjährige B ohne Einwilligung seiner Eltern den Vertrag über den CD-Player abgeschlossen hat. B ist nach § 106 BGB in seiner Geschäftsfähigkeit beschränkt, so dass er ohne die Zustimmung seiner Eltern grundsätzlich keine Verträge abschließen kann. Die Wirksamkeit des Rechtsgeschäfts hängt somit von der Genehmigung der Eltern ab, da es sich nicht um ein lediglich vorteilhaftes Rechtsgeschäft handelt (sog. schwebende Unwirksamkeit des Vertrags bis zur Entscheidung der Eltern). Hier sind die Eltern mit dem Geschäft des Sohnes nicht einverstanden, so dass der Vertrag endgültig unwirksam ist. Ein vertraglicher Anspruch ist also gar nicht erst entstanden. A hat keinen Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises.

b) Der Untergang des Anspruchs

Ist der Anspruch wirksam entstanden, müssen Sie in einem zweiten Schritt fragen, ob der Anspruch nicht inzwischen untergegangen ist. Ist der Anspruch untergegangen, erübrigt sich eine Prüfung der Durchsetzbarkeit, die Prüfung endet dann mit diesem zweiten Schritt.

Zu prüfen sind folglich *rechtsvernichtende* Einwendungen.

Zu den rechtsvernichtenden Einwendungen zählen:

- Erlöschen durch Erfüllung, § 362 BGB
- Erlöschen durch Erfüllungssurrogate, z.B. §§ 364 Abs. 1, 378 BGB
- Erlass und negatives Schuldanerkenntnis (§ 397 BGB)
- Aufhebungsvertrag (§ 311 Abs. 1 BGB)
- Erlöschen infolge Unmöglichkeit, §§ 275, 326 Abs. 1 BG
- Verwirkung (§ 242 BGB)

Aber auch durch Abgabe einer rechtsgestaltenden Erklärung kann der Anspruch untergehen:

- Nichtigkeit wegen Anfechtung gem. § 142 Abs. 1 BGB (wird wegen der ex tunc Wirkung von vielen bereits im Rahmen der Entstehung des Anspruchs als rechtshindernde Einwendung behandelt)
- Erlöschen infolge Aufrechnung, §§ 387, 389 BGB
- Rücktritt, vgl. § 346 BGB
- Kündigung, z.B. § 314 BGB

c) Die Durchsetzbarkeit des Anspruchs

Sollte keine rechtsvernichtende Einwendung Platz greifen, der Anspruch also (fort)bestehen, kann der Anspruch jedoch einredebehaftet sein. Man bezeichnet Einreden auch als *rechtshemmende* Einwendungen, denn diese hindern weder die Entstehung des Anspruchs noch vernichten sie den Anspruch. Sie hemmen lediglich die Durchsetzbarkeit des bestehenden Anspruchs, d.h. die Klage vor Gericht wird letztlich nicht erfolgreich sein, weil der Richter feststellt, dass dem Anspruch Einreden entgegenstehen.

Eine solche Einrede entfaltet als sog. Gegenrecht aber nur Wirkung, wenn sich der Anspruchsgegner darauf beruft. Im Gegensatz dazu sind Einwendungen von Amts wegen zu berücksichtigen. Herkömmlich werden die Einreden dabei in zwei Gruppen unterteilt; maßgebliches Kriterium für die Unterteilung ist dabei die Intensität der Hemmung der Durchsetzung.

(1) Peremptorische Einreden

Peremptorische (ausschließende) Einreden hemmen die Durchsetzung eines Anspruchs dauernd. Hierher gehört vor allem die Verjährung gem. § 214 BGB.

Beispiel Wenn der B dem Kaufpreisanspruch des A die Einrede der Verjährung entgegenhält, so steht dem Schuldner B ein dauerndes Leistungsverweigerungsrecht gegen den Anspruch des A zu. Es ist aber nochmals darauf hinzuweisen, dass die Hemmung des Anspruchs davon abhängig ist, dass der Schuldner dieses Recht geltend macht.

Klagt also A den verjährten Kaufpreisanspruch ein, so muss der Richter dem Anspruch stattgeben, wenn B sich nicht auf die Verjährung beruft.

(2) Dilatorische Einreden

Dilatorische (aufschiebende) Einreden hemmen die Durchsetzung eines Anspruchs nicht dauernd, sondern nur für einen begrenzten Zeitraum. In diese Gruppe gehören vor allem die Stundung, das Zurückbehaltungsrecht gem. § 273 BGB und die Einrede des nicht erfüllten Vertrages gem. § 320 BGB.

Beispiel Hat der Verkäufer die verkaufte Sache noch nicht geliefert, so kann der Käufer dem Zahlungsverlangen des Verkäufers aus § 433 Abs. 2 BGB die Einrede des § 320 BGB entgegenhalten. Der Käufer braucht dann erst zu leisten, wenn er den Kaufgegenstand erhält.

3. Aufbau bei Beteiligung mehrerer Personen

Die Lösung nach der Anspruchsmethode gliedert sich durchgehend in *Zwei-Personen-Verhältnisse*. Die Ansprüche unter verschiedenen Personen sind in der Regel getrennt zu behandeln (A gegen X, A gegen C, B gegen X usw.). Für die Reihenfolge gibt es kein Schema, da die Lebenssachverhalte variieren.

Entscheidend ist, wie für alle Aufbauregeln, der *Horizont des Lesers*. Wie kann ihm einfach und klar der Gedankengang nahe gebracht werden? Dafür gibt es einige Richtlinien:

- Ansprüche, von deren Beurteilung die folgende Lösung abhängt, gehören an die erste Stelle.
- Wirtschaftlich offenbar wertlose Ansprüche (z.B. gegen geflüchtete unerkannte Diebe) sind an den Schluss zu stellen, wenn sich die Ansprüche gegen andere Beteiligte selbständig beurteilen lassen.
- In der Regel prüft man die Ansprüche einer Person gegen alle möglichen Schuldner, ehe man zu weiteren Gläubigern übergeht (also: A gegen B, A gegen C, B gegen C).
- Gegenansprüche sind vorzuziehen, soweit sie einen Anspruch durch Aufrechnung oder Zurückbehaltungsrecht oder Inhaltsänderung beeinflussen können (dann: A gegen B, B gegen A, A gegen C).
-

4. Aufbau bei mehreren Forderungen

Steht fest, mit welchen Personen begonnen werden soll, muss sich der Bearbeiter darüber klar werden, ob nur eine Forderung geltend gemacht wird, etwa Schadensersatz, oder mehrere, etwa Lieferung einer Sache und Schadensersatz. In der Regel sind alle Ansprüche, die einer Person gegen eine andere zustehen könnten, zu prüfen, ehe man zu anderen Anspruchsverhältnissen übergeht.

Dies gilt auch dann, wenn ein vorab geprüfter Anspruch bereits das Anspruchsbegehren des Anspruchstellers stützt. Dieser Grundsatz wird nur dann durchbrochen, wenn die Normen im Spezialitätsverhältnis zueinander stehen.

Beispiel Wenn ein Anspruch aus § 280 Abs. 1 BGB Platz greift, kann der Anspruch daneben auch noch auf § 823 BGB oder § 831 BGB gestützt werden (kein Spezialitätsverhältnis).

5. Reihenfolge der Prüfung verschiedener Kategorien von Anspruchsgrundlagen

Häufig kommen für ein Leistungsbegehren mehrere Anspruchsgrundlagen in Betracht.

Beispiel Der Verleiher verlangt eine ihm gehörende Sache vom Entleiher heraus. Er kann vorgehen aus Leihvertrag (§ 604 Abs. 1 BGB) und aus Eigentum (§ 985 BGB).

In einem solchen Fall sind alle Anspruchsgrundlagen zu prüfen. Stets sind die einzelnen Anspruchsgrundlagen getrennt abzuhandeln. Es ist verfehlt, alle in Betracht kommenden Anspruchsgrundlagen zu Beginn der Prüfung zu nennen. Vielmehr ist sofort mit der Untersuchung einer von ihnen zu beginnen.

Die Reihenfolge der Anspruchsgrundlagen ist nicht beliebig. Sie ergibt sich aus dem materiell-rechtlichen Verhältnis der verschiedenen Ansprüche. Ansprüche aus Rechtsverhältnissen, die andere Rechtsverhältnisse verdrängen oder beeinflussen können, gehören an den Anfang. Subsidiäre Rechtsverhältnisse gehören an den Schluss. Nur soweit Anspruchsgrundlagen gleichrangig und voneinander unabhängig sind, ist dem Bearbeiter ein Ermessensspielraum eingeräumt.

a) Vertragliche Ansprüche

Die vertraglichen Ansprüche stehen am Anfang, weil die freiwillige und individuelle Vereinbarung der Beteiligten den gesetzlichen Regelungen in der Regel vorgeht. Gleichrangig sind nur die sachenrechtlichen Herausgabeansprüche, vor allem aus §§ 861, 985, 1007 BGB. Konkurrieren diese Herausgabeansprüche mit vertraglichen Ansprüchen auf Herausgabe, liegt die Reihenfolge im Ermessen des Bearbeiters. In der Regel empfiehlt es sich auch hier, die vertraglichen Ansprüche voranzustellen; mit den dinglichen Anspruchsgrundlagen wird man beginnen, wenn das Hauptproblem in der Zuordnung des Eigentums liegt.

Falsch ist es, einfach Ansprüche "aus Vertrag" zu prüfen, da das Vertragsrecht ganz verschiedene Anspruchsgrundlagen kennt. Vor allem ist zwischen *Primäransprüchen* (Erfüllungsansprüchen) und *Sekundäransprüchen* (z.B. Ansprüche wegen Nichterfüllung, verspäteter Erfüllung, Gewährleistungsansprüche) zu unterscheiden. Kommen beide in Betracht, sind die Primäransprüche zuerst zu prüfen.

Sekundäransprüche sind in folgender Reihenfolge zu prüfen: Unmöglichkeit, Schuldnerverzug, Gewährleistung wegen Sachmängel, positive Vertragsverletzung (z.B. wegen fehlender gesetzlicher Gewährleistungsregel), ggfls. Wegfall der Geschäftsgrundlage.

b) Vertragsähnliche Ansprüche

In diese Kategorie gehören vor allem Ansprüche aus Verschulden bei Vertragsschluss (c.i.c.), Geschäftsführung ohne Auftrag, Einbringung von Sachen bei Gastwirten, sonstiger positiver Forderungsverletzung (z.B. Verletzung von Schutzpflichten im Hinblick auf die sonstigen Rechtsgüter der Parteien).

c) Sachenrechtliche Ansprüche

Im Vordergrund stehen hier die Herausgabeansprüche und die sonstigen Ansprüche aus dem Eigentümer-Besitzer-Verhältnis (§§ 987 ff. BGB). Die Herausgabeansprüche können, wie erwähnt, auch vor den vertraglichen Ansprüchen geprüft werden. Sonstige Ansprüche aus dem Eigentümer-Besitzer-Verhältnis sind dagegen stets nach den vertraglichen Ansprüchen zu prüfen, da die §§ 987 ff. BGB durch vertragliche Regelungen ausgeschlossen oder modifiziert werden können. Bei Hypotheken und Pfandrechten, aber auch bei Sicherungsgrundschulden, ist zunächst die gesicherte obligatorische Forderung und erst danach das dingliche Recht zu prüfen, wenn nach beiden gefragt ist.

d) Ansprüche aus unerlaubter Handlung. (§§ 823 ff. BGB) und Gefährdungshaftung (z.B. § 7 StVG, § 1 Haftpflichtgesetz)

Bei den Ansprüchen aus unerlaubter Handlung und Gefährdungshaftung geht es insgesamt um die Wiedergutmachung eines Schadens.

Regelmäßig sind diese deliktischen Ansprüche nach Ansprüchen aus dem Eigentümer-Besitzer-Verhältnis zu prüfen, da die §§ 987 ff. BGB die §§ 823 ff. BGB teilweise verdrängen (vgl. § 993 Abs. 1 a.E. BGB).

e) Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung (§§ 812 ff. BGB)

Da die §§ 812 ff. BGB mehrere Anspruchsgrundlagen enthalten, empfiehlt sich auch hier noch eine bestimmte (Sub-)Reihenfolge:

- 1) Ansprüche aus § 816 BGB, da es sich um eine Spezialregelung handelt.
- 2) Leistungskonditionen (§§ 812 Abs. 1 Satz 1, 1. Alternative, 812 Abs. 1 Satz 2, 817 BGB).
- 3) Eingriffskondiktion (§ 812 Abs. 1 Satz 2, 2. Alternative BGB).
- 4) Rückgriffs- und Verwendungskondiktion (§ 812 Abs. 1 Satz 1, 2. Alternative).

6. Grundsätzliches zur Verwendung von Aufbauschemata

Weit verbreitet ist die Verwendung von Aufbauschemata bei der Falllösung. Solche Schemata können nützlich, aber auch sehr gefährlich sein. Schemata sind nur *Denkhilfen!* Hierin finden Schemata Ihre Existenzberechtigung. Sie helfen, wesentliche Prüfungspunkte nicht zu übersehen. Die Gefahren der

Verwendung von Schemata liegen darin, dass das „Abklappern“ der einzelnen Prüfungspunkte zu einer falschen Problemgewichtung führen kann. Deswegen sollten Sie bei der Verwendung von Schemata immer bedenken, dass diese grundsätzlich alle auftretenden Fallkonstellationen abdecken sollen. Notwendigerweise werden also auch Punkte aufgeführt, die für Ihren konkreten Lebenssachverhalt keine Bedeutung haben. Wenn Sie dies beachten, steht der Verwendung von Aufbauschemata nichts im Wege (außer selbstverständlich während der Anfertigung einer Klausur).

IV. Stil der Erörterung

Die Darstellung erfolgt im *Gutachtenstil*, wie bereits dargelegt wurde. Der Gutachtenstil ist dabei durchgängig zu verwenden. Nur dann, wenn seine Anwendung offenkundig verfehlt wäre, ist der Urteilsstil anzuwenden.

Beispiel A wird bei einem Verkehrsunfall getötet. Ein Anspruch aus §§ 823 Abs. 1, 844, 845 wird geltend gemacht. Hier wäre es verfehlt, gutachtlich zu prüfen, ob ein Eingriff in das Leben des A vorliegt.

Die Darstellung soll *sachlich* sein. Insbesondere sind Wörter wie offensichtlich, zweifellos etc. zu vermeiden. Die Verwendung dieser Wörter soll in aller Regel nur Argumentationsschwächen verdecken. Entweder ein Umstand ist offensichtlich, dann bedarf es des Wortes offensichtlich nicht. Oder er ist nicht offensichtlich. Dann ist das Wort verfehlt.

Schreiben Sie in einem *verständlichen und flüssigen Stil*. Bilden Sie kurze Sätze. In der Regel ist die Kombination von einem Hauptsatz mit einem Nebensatz ideal. Lesen Sie Ihre Sätze daraufhin durch, ob man nicht dasselbe mit weniger Worten sagen könnte. Bedenken Sie, dass Sie Ihre Arbeit einem Dritten (dem Korrektor) zur Bewertung überlassen, der Ihre Gedankengänge nicht von vornherein kennt.

Vermeiden Sie *nichtssagende Wendungen*.

Beispiel Statt: „Nach Maßgabe der Vorschrift des § 823 Abs. 1 BGB“, verwenden Sie lediglich: „Nach § 823 Abs. 1 BGB“.

Verzichten Sie auf *Fremdwörter*. Fremdwörter sollten nur dann gebraucht werden, wenn es ein entsprechendes deutsches Wort nicht gibt. Beachten Sie die Regeln von *Rechtschreibung, Zeichensetzung und Satzbau*. Die Sprache ist das Handwerkszeug des Juristen. Ein verblüffend hoher Anteil von Klausuren (aber auch Einsendearbeiten) enthält schwere Fehler in der Zeichensetzung, in etwas geringerem Umfang auch in der Rechtschreibung und im Satzbau. Planen Sie daher wenn möglich noch die Zeit für ein Korrekturlesen ein!

V. Weitere Hinweise

1. Fallbezug

Mit der Klausur ist dem Bearbeiter die Aufgabe gestellt, einen Lösungsvorschlag für den konkret gestellten Sachverhalt vorzulegen, nicht jedoch, ein abstraktes Rechtsproblem zu bewältigen. Diese grundsätzliche Zielsetzung wird von manchen Bearbeitern verkannt. Sie verwenden daher viel Zeit auf allgemeine Rechtserörterungen und zu wenig Zeit auf die Lösung des gegebenen Falles. Das hat bei der späteren Beurteilung zur Folge, dass mit der Randbemerkung "Fallbezug" oder "Gutachtenstil" Punkte abgezogen werden.

Merke: Die Erörterungen müssen zur Lösung des konkreten Rechtsproblems beitragen.
Abstrakte, lehrbuchartige Ausführungen sind überflüssig.

Der Fallbezug kommt insbesondere in der Subsumtion zum Ausdruck. Wenn im Sachverhalt Anhaltspunkte gegeben werden, dürfen diese in der Lösung nicht einfach übergangen werden.

Beispiel A hat ein Kündigungsschreiben verfasst und es seinem Mieter B unter der Türschwelle durchgeschoben. Wer hier einfach nur schreibt "Die Kündigung ist lt. Sachverhalt zugegangen", ist ungenau und subsumiert nicht. Richtig heißt es: "Indem A das Schreiben unter der Tür durchschob, gelangte es in den Machtbereich des B und ist daher zugegangen."

2. Problemgewichtung

Viele Bearbeitungen leiden an Oberflächlichkeit, was auch an der Vielzahl heutzutage vertretener Auffassungen zu fast jedem Paragraphen des BGB liegt. Es geht in einer Klausur jedoch nicht darum, alles und jedes zu problematisieren, sondern die richtigen Schwerpunkte zu setzen. Wer nur die 3 zentralen Probleme der Klausur einigermaßen ordentlich behandelt, erhält deutlich (!) mehr Punkte, als jemand, der drei weniger zentrale Probleme behandelt, diese dafür aber sehr detailliert und zutreffend bearbeitet. Soweit es auf eine Streitfrage ankommt, sollen möglichst die zentralen Argumente für beide dazu vertretenen Auffassungen dargestellt und erörtert werden. Darstellung und Würdigung der Argumente sind nach ihrer Bedeutung abzustufen. Die zentralen Argumente müssen deutlich hervortreten; weniger wichtige können kurz abgetan werden. Dabei darf die Übersicht nicht verloren gehen. Manche Studenten stellen bei Streitfragen jeden einzelnen Autor und seine Detailauffassung dar und mischen ihre eigenen Ansichten noch dazu, anstatt zwei gegensätzliche Meinungsgruppen samt Argumenten zu bilden und sich dann mit einer geordneten Stellungnahme zu entscheiden.

3. Billigkeit des Ergebnisses

Während der Bearbeitung sollte man ständig überprüfen, ob die gefundenen Ergebnisse nicht nur juristisch-technisch sauber, sondern auch gerecht sind. Im Rahmen dieser Überprüfung ist das gesamte Umfeld zu überblicken. Ein auf den ersten Blick ungerechtes Ergebnis kann bei Einbeziehung weiterer Umstände durchaus billig sein.

Eine abhanden gekommene (z.B. gestohlene) Sache kann wegen § 935 BGB nie mehr gutgläubig erworben werden. Erlangt jetzt ein Käufer K von einem Verkäufer V eine solche Sache, dann ist V dem K u.U. zum Schadensersatz verpflichtet (§ 437 Nr. 3 BGB). Das kann dann ungerecht erscheinen, wenn V seinerseits gutgläubig war. Andererseits kann sich V bei seinem eigenen Verkäufer schadlos halten, also bei dem, bei dem er die Sache erworben hat (ebenfalls § 437 Nr. 3 BGB). Diese Kette lässt sich solange zurückführen, bis man entweder bei dem Dieb landet oder aber bei einem Verkäufer/Käufer, der naiv genug war, von jemandem zu kaufen, den er anschließend nicht belangen kann.

Ergibt sich aber auch bei einer Gesamtschau, dass das Ergebnis unbillig ist, sollte man seine rechtliche Lösung neu überdenken. In diesem Rahmen hilft manchmal eine Bezugnahme auf § 242 BGB.