

## **Lösungsvorschlag Fortbildungsprüfung**

**Verwaltungsfachwirt/in 2018**

**1. November 2018**

Fach: Staats- und Verfassungsrecht, Europarecht, Bürgerliches Recht

**Die nachfolgenden unverbindlichen Hinweise zur Lösung behandeln die nach Auffassung des Erstellers maßgeblichen Probleme der Aufgabe.**

**Sie stellen keine „Musterlösung“ dar und schließen andere vertretbare, folgerichtig begründete Ansichten selbstverständlich nicht aus. Der Inhalt und Umfang der Lösungshinweise, die Ausführlichkeit und die Detailgenauigkeit der Darlegungen enthalten insbesondere keinen vom Prüfungsausschuss vorgegebenen Maßstab für die Leistungsanforderung und –bewertung.**

**Teil I:****Staats- und Verfassungsrecht**

(insg. 45 Punkte)

**Aufgabe 1:**

Prüfen Sie die Erfolgsaussicht der form- und fristgemäßen Verfassungsbeschwerde von Alfred Arzt (A)! Sofern Sie im Rahmen der Prüfung Unzulässigkeit oder Unbegründetheit feststellen, erstellen Sie ggfs. ein Hilfgutachten.

Auf Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention ist nicht einzugehen.

Bearbeitungshinweis: § 217 StGB ist formell verfassungsgemäß zustande gekommen.

**Lösung:**

Die Verfassungsbeschwerde A:

Die Verfassungsbeschwerde des A hat Aussicht auf Erfolg, wenn sie zulässig und begründet ist.

**A. Zulässigkeit**

Die Verfassungsbeschwerde des A müsste zunächst zulässig sein.

**I. Zuständigkeit des BVerfG**

Das Bundesverfassungsgericht ist gem. Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, §§ 13 Nr. 8a, 90 ff. BVerfGG für Individualverfassungsbeschwerden (in der Form der Urteils- und Rechtssatzverfassungsbeschwerde) zuständig.

**II. Beteiligtenfähigkeit/Beschwerdefähigkeit**

A ist als natürliche Person Grundrechtsträger und damit „jedermann“ i.S.d. Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, § 90 Abs. 1 BVerfGG.

**III. Prozessfähigkeit (Postulationsfähigkeit)**

A ist auch fähig, Verfahrenshandlungen selbst vorzunehmen und daher prozessfähig.

**IV. Beschwerdegegenstand**

Beschwerdegegenstand einer VfB sind nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG i. V. m. §§ 13 Nr. 8a, 90 Abs. 1 BVerfGG alle Akte der öffentlichen Gewalt; also jeder Akt der deutschen Staatsgewalt (Legislative, Exekutive, Judikative). A wendet sich hier gegen die an ihn adressierten Bescheide (Akte der Exekutive), Urteile (Akte der Judikative) als auch gegen die Verbotsregelung § 217 Abs. 1 StGB, einem Akt der Legislative.

**V. Beschwerdebefugnis**

A müsste weiterhin beschwerdebefugt sein, § 90 Abs. 1 BVerfGG. Dies ist der Fall, wenn er substantiviert und plausibel die Möglichkeit einer Verletzung von Grundrechten oder grundrechtsgleichen Rechten geltend macht.

A macht vorliegend durch die Verbotsnorm und die gegen ihn ergangenen Verwaltungsakte, Urteile eine Verletzung von Art. 12 Abs. 1 GG geltend, was hier grds. möglich ist (Beeinträchtigung der Berufsausübung).

A ist als Deutscher auch unter Art. 12 Abs. 1 GG auch grundrechtsberechtigt. Die Grundrechtsbeeinträchtigung müsste selbst, unmittelbar und gegenwärtig sein. Dies ist hier durch

die ablehnenden Verwaltungsakte, Urteile mit ihm als Adressaten und der Verbotsnorm gegeben.

Diese mit Strafe bewährte Regelung des § 217 Abs. 1 StGB stellt als Verbotsnorm tatbestandsliches Handeln unter Strafe (self-executing Norm) und wirkt selbst, unmittelbar und gegenwärtig.

#### VI. Rechtswegerschöpfung / Subsidiarität

Laut Sachverhalt hat A den Rechtsweg erschöpft, § 90 Abs. 2 S. 1 BVerfGG.

VII. Form und Frist wurden lt. Sachverhalt eingehalten. Die Form (schriftlich) richtet sich nach §§ 23, 92 BVerfGG. Die Frist richtet sich hinsichtlich des Urteils nach § 93 Abs. 1 Satz 1 BVerfGG ein Monat, hinsichtlich des Rechtssatzes/Verbotsnorm nach § 93 Abs. 3 BVerfGG ein Jahr.

**Zwischenergebnis:** Die Verfassungsbeschwerde ist zulässig.

Damit die Verfassungsbeschwerde Aussicht auf Erfolg hat, müsste sie auch begründet sein.

### B. Begründetheit

Die Verfassungsbeschwerde ist begründet, wenn Grundrechte oder grundrechtsgleiche Rechte des A verletzt sind. In Betracht kommt das spezielle Freiheitsgrundrecht aus Art. 12 Abs. 1 GG.

Art. 12 Abs. 1 GG

Die Berufsfreiheit des A ist verletzt, wenn ein verfassungsrechtlich ungerechtfertigter (III.) Eingriff (II.) in den Schutzbereich (I.) dieses Grundrechts vorliegt.

#### I. Schutzbereich

Es müsste der Schutzbereich von Art. 12 Abs. 1 GG eröffnet sein

- a) **personeller Schutzbereich:** Bei Art. 12 Abs. 1 GG handelt es sich um ein Bürger-Deutschenrecht. A fällt (laut Sachverhalt) als Deutscher i.S.v. Art. 116 Abs. 1 GG in den personellen Schutzbereich der Berufsfreiheit.
- b) **sachlicher Schutzbereich:** Es müsste auch der sachliche (inhaltliche) Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG eröffnet sein.

A fühlt sich durch die Verwaltungsakte, Urteile und Verbotsnorm in seiner Berufsausübung beeinträchtigt.

Beruf ist jede auf Erwerb gerichtete Tätigkeit, die auf Dauer angelegt ist und der Schaffung und Erhaltung einer Lebensgrundlage dient

**(Schwerpunkt! Musste erkannt werden)** Nach dem Wortlaut des Art. 12 Abs. 1 GG, ist nur die Berufswahl geschützt.

A trägt lediglich vor, sich in der Form der Ausübung beschränkt zu sehen.

Aber Art. 12 Abs. 1 GG gewährt insgesamt das Grundrecht der Berufsfreiheit, zu welchem sowohl Berufswahl, als auch Berufsausübung gehören (einheitlicher Schutzbereich). A übt den Beruf als Arzt aus. Demnach ist der sachliche Schutzbereich vorliegend eröffnet.

#### II. Eingriff

Fraglich ist, ob ein Eingriff vorliegt.

**(Schwerpunkt! Musste erkannt werden)** Hinsichtlich des Prüfungsaufbaus bietet es sich an bereits im Rahmen der Eingriffsprüfung die drei unterschiedlichen Eingriffsarten i.S.d. Drei-Stufen Theorie darzustellen und festzustellen, um welche dieser Eingriffsarten es sich im

konkreten Fall handelt. Ebenso vertretbar ist es allerdings die Drei-Stufen Theorie vollständig im Bereich der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung zu verorten.

Nach der Drei-Stufen Theorie unterscheidet man zunächst zwischen drei Arten von Eingriffstypen:

Berufsausübungsregelungen sind Bedingungen und Modalitäten, unter denen bzw. in denen sich die berufliche Tätigkeit vollzieht (bspw. Aufenthalts- und Anmeldepflichten, Vergütungsbestimmungen, Werbebestimmungen, Ladenöffnungszeiten).

Vorliegend handelt es sich bei den beschränkenden Urteilen, um eine Berufsausübungsregelung.

Subjektive Zulassungsvoraussetzungen knüpfen die Berufswahl hingegen an persönliche Eigenschaften, Fähigkeiten, Kenntnisse, Erfahrungen, erworbene Abschlüsse und/oder erbrachte Leistungen. Vereinfacht gesprochen handelt es sich dabei um Berufswahlkriterien, die in der Person des Berufswilligen selbst liegen.

Objektive Zulassungsschranken sind solche Regelungen, die für die Wahl eines Berufes die Erfüllung objektiver, dem Einfluss des Berufswilligen entzogener und von seiner Qualifikation unabhängiger Kriterien voraussetzen (bspw. Bedürfnisklauseln).

**Durch die Verbotsnorm (self-executing-Norm), die tatbestandliches Handeln mit Freiheitsstrafe ahndet, als auch die gegen ihn gerichteten Verwaltungsakte, Urteile liegt eine Beeinträchtigung vor.**

Ein Eingriff liegt demnach vor.

### III. Verfassungsmäßige Rechtfertigung (des Eingriffs in den Schutzbereich)

Der Eingriff könnte jedoch verfassungsmäßig gerechtfertigt sein.

#### **Vorliegen einer „Schranke“**

Da Berufswahl und Berufsausübung einen einheitlichen Schutzbereich bilden, bezieht sich auch der in Art. 12 I 2 GG normierte einfache Gesetzesvorbehalt (Schranke) auf das gesamte Grundrecht. Standesrechtliche Richtlinien sind keine Gesetze!

Als Ermächtigungsgrundlage könnte § 217 Abs. 1 StGB in Betracht kommen.

§ 217 Abs. 1 StGB regelt die Berufsausübung. Daher liegt eine Einschränkung durch Gesetz vor. **Die Ermächtigungsgrundlage müsste selbst verfassungsgemäß sein.**

#### **1. Formelle (d. h. zuständige und verfahrensmäßige) Verfassungsmäßigkeit**

Hierbei ist zu untersuchen, ob das Gesetz in formell verfassungsmäßiger Weise zustande gekommen ist, was laut Bearbeitungshinweis gegeben ist.

#### **2. Materielle (d. h. inhaltliche) Verfassungsmäßigkeit der Ermächtigungsgrundlage (EGL)**

Die vom BVerfG entwickelte Stufenlehre unterscheidet zwischen drei verschiedenen Eingriffsarten: den Berufsausübungsregelungen, den subjektiven Zulassungsvoraussetzungen sowie den objektiven Zulassungsschranken als drei Stufen zunehmender Eingriffsintensität, wobei mit der Zunahme der Eingriffsintensität eine Abnahme des gesetzgeberischen Spielraums einhergeht. Je intensiver der Eingriff, desto höher ist die verfassungsgerichtliche Kontrolldichte und damit auch die Rechtfertigungsanforderungen. Im Ergebnis stellt die Drei-Stufen Lehre demnach eine Ausprägung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes dar.

Stufenlehre und **Verhältnismäßigkeitsgrundsatz** verlangen also, dass der Eingriff einem **legitimen Zweck** dient. Die Legitimität des Zwecks richtet sich dabei nach der Eingriffsintensität bzw. der Eingriffsstufe. Vorliegend liegt eine Berufsausübungsregelung (unterste Stufe)

vor. Diese können jeden Gemeinwohlzweck verfolgen. Hierbei sollte man allerdings beachten, dass nach nunmehr gefestigter Verfassungsrechtsprechung gem. Art. 12 Abs. 1 i.V.m. Art. 3 Abs. 1 GG eine Berufsausübungsregel diskriminierungsfrei ausgestaltet sein muss (mehr dazu hier).

Die Vermeidung der staatlich tolerierten aktiven Sterbehilfe, insb. auch im Interesse des grundgesetzlichen Wertesystems, stellt einen solchen legitimen Zweck dar.

Der Eingriff müsste **geeignet**, d. h. ziel-, ergebnisfördernd sein, was hier durch die Verbotsnorm gegeben ist.

Weiter müsste der Eingriff durch die Regelung **erforderlich** (mildestes Mittel) sein. Es darf keine Eingriffsoption ersichtlich sein, die den Bürger weniger intensiv belastet und zur Erreichung des verfolgten Zwecks ebenso geeignet ist. Faustformel: Ein Eingriff ist nicht erforderlich, wenn ein Eingriff auf niedrigerer Stufe hätte stattfinden können, der den verfolgten Zweck genauso gut erreichen kann. Allerdings kann ein Eingriff auf niedrigerer Stufe im Einzelfall eine intensivere Belastungswirkung hervorrufen als ein Eingriff auf höherer Stufe.

Ein milderer, gleich wirksames Mittel ist nicht ersichtlich, so dass Erforderlichkeit gegeben ist.

Schließlich müsste der Eingriff **angemessen** sein. Zunächst ist eine Gegenüberstellung der betroffenen Rechtsgüter und abstrakte Wertung dieser Interessen durchzuführen. Vorliegend stehen sich die Interessen der freien Berufsausübung durch A und das Interesse des Staates am Schutz des Lebens gegenüber. Hierbei überwiegt das Interesse des Staates am Schutz des Lebens.

Die EGL § 217 Abs. 1 StGB ist inhaltlich verfassungsgemäß.

Die EGL müsste neben der Verfassungsmäßigkeit der EGL als „self executing Norm“ (Rechtssatzverfassungsbeschwerde) des Weiteren **im konkreten Einzelfall auch verfassungsgemäß**, d. h. insbes. verhältnismäßig **angewandt worden sein** (u. a. bei der Urteilsverfassungsbeschwerde). Durch das strafbewährte Verbot wird ein legitimer Zweck „Lebensschutz“ verfolgt. Das Verbot ist geeignet, d. h. ziel-, ergebnisfördernd zur Zweckerreichung. Es stellt auch als Verbotsnorm das mildeste Mittel der Ziel-, Ergebniserreichung dar und ist demnach erforderlich.

Die Verhältnismäßigkeit i. e. S., die Angemessenheit ergibt sich hier im konkreten durch die Abwägung insbes. von Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG dem absoluten Lebensschutz, des Wertesystems der Verfassung (u. a. mit gründend auf geschichtliche Erfahrungen) mit der Berufsfreiheit Art. 12 Abs. 1 GG.

Die Anwendung im Einzelfall der strafbewährten Berufsausübungsregel § 217 Abs. 1 StGB, die Bescheide als auch die Urteile nehmen Bezug auf, dienen der Gewährung, Umsetzung o. g. Werteordnung und sind angemessen. Der uneingeschränkte Lebensschutz geht der Berufsfreiheit vor.

**ZE:** Der Eingriff in die Berufsfreiheit des A ist verfassungsmäßig gerechtfertigt.

**GE:** hinsichtlich A:

Die Verfassungsbeschwerde des A ist zulässig; jedoch unbegründet. Sie hat damit keine Aussicht auf Erfolg.

## Aufgabe 2.

### Aufgabe 2a)

Erläutern Sie (theoretisch) den Gang der Gesetzgebung des § 217 StGB, unter Nennung der einschlägigen Vorschriften. Beginnen Sie mit der Gesetzesinitiative durch die Bundesregierung und enden Sie mit der Ausfertigung / Verkündung.

#### Lösung:

- Art. 76 Abs. 1 GG, Gesetzesinitiative (Bundesregierung)
- Art. 76 Abs. 2 GG, Gesetzesvorlage und ggfs. Stellungnahme durch Bundesrat
- Vorlage an Bundestag zu Lesungen; Art. 77 Abs. 1 GG
- weiter an Bundesrat
- Billigung, Zustimmung oder Antrag auf Beratung (Art. 77 Abs. 3 GG oder Art. 78 Abs. 1 und 2 Alt. GG)
- Bundesregierung (Art. 82, 58 GG - zur Gegenzeichnung durch Kanzler bzw. Fachminister)
- Art. 82 GG, Bundespräsident
- Ausfertigung (formelle u. materielle (h. M.) Prüfung und Verkündung (Veröffentlichung))

### Aufgabe 2b)

Wer ist aufgrund welcher Bestimmung für die Gesetzgebung des § 217 StGB zuständig?

#### Lösung:

Art. 70 Abs. 1, 72 Abs. 1, 74 Abs. 1 Nr. 1 GG.

Vorliegend der Bund, da dieser im Rahmen der konkurrierenden Gesetzgebung von seiner Zuständigkeit Gebrauch gemacht hat.

## **Teil II**

### **Europarecht**

(insgesamt 20 Punkte)

#### Aufgabe 1

##### a)

Das zuständige Registergericht bittet Sie zu prüfen, ob eine Eintragung möglich ist.

Hierbei sollen Sie prüfen, ob die Verweigerung der Eintragung gegen Unionsrecht verstößt.

#### Lösung:

##### Vorüberlegung

Die Centros-Entscheidung ist ein Urteil des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) (Rechtssache C-212/97) vom 9. März 1999 zur Niederlassungsfreiheit (Artikel 49 AEUV) als Bestandteil der Personenverkehrsfreiheit innerhalb der Europäischen Union. Mit ihr folgte der EuGH der von Otto Sandrock geprägten Überlagerungstheorie und verwarf die in der Rechtswissenschaft vorher herrschende Sitz- bzw. Gründungstheorien für das europäische Gesellschaftsrecht.

Zu prüfen ist, ob die Verweigerung der Eintragung gegen Gemeinschaftsrecht verstößt.

Vorliegend kommt ein Verstoß gegen die Niederlassungsfreiheit in Betracht.

**(Schwerpunkt! Musste erkannt werden)** Ein Mitgliedstaat der EU verstößt gegen die im EG-Vertrag statuierte Niederlassungsfreiheit, wenn der Mitgliedstaat eine Eintragung einer Kapitalgesellschaft mit der Begründung ablehnt, dass die Gründung im EU-Ausland nur zur Umgehung nationaler gesellschaftsrechtlicher Schutzvorschriften erfolge. Demnach ist es zulässig, eine Kapitalgesellschaft innerhalb der EU zu gründen und dann die gesamte Geschäftstätigkeit über eine Zweigniederlassung in einem anderen Mitgliedstaat der EU zu entfalten. Diese Kapitalgesellschaft ist innerhalb der ganzen EU partei- und rechtsfähig.

Die Verweigerung der Eintragung verstößt demnach gegen Gemeinschaftsrecht.

b)

Das zuständige Registergericht bittet Sie zu prüfen, auf welchem Wege die Gesetzmäßigkeit durch ein Organ der Europäischen Union überprüft werden kann.

Lösung:

Vorliegend kommt eine Überprüfung durch den Europäischen Gerichtshof in Betracht, im Rahmen einer Vorlage im Vorabentscheidungsverfahren; Art. 267 AEUV.

Beantwortung der Vorlagefrage.

Vorliegend handelt es sich um eine Auslegungsfrage. Der EUGH interpretiert das einschlägige EU-Recht und gibt die Auslegungskriterien vor, sodass das Registergericht in seinem Verfahren entscheiden kann.

Hieran sind das Registergericht und alle mit dieser Sache befassten Instanzengerichte gebunden.

Es tritt eine ex tunc – faktische Bindungswirkung für nationale Gerichte und Behörden ein.

c)

Führt es im Falle des sog. „Brexit“ zu einer anderen Beurteilung und wenn ja, warum?

Lösung:

Die Folge wäre sicher die Umstrukturierung. Denn wenn das Königreich tatsächlich aus der EU ausscheidet, greift die EU-Niederlassungsfreiheit nicht mehr. Demnach wäre deutsches Recht anzuwenden.

(andere Auffassung, wie Bestandsschutz und Löschung sind argumentativ vertretbar.)

### Aufgabe 2:

Die Europäische Union unterscheidet zwischen „Kohäsion“ und „Kohärenz“.

Wofür stehen diese beiden Begriffe?

Was soll durch sie bewirkt werden?

Lösung

Kohäsion steht in der Politik für den Zusammenhalt zwischen einzelnen Staaten und Regionen (z.Bsp: Umverteilung zwischen reicheren und ärmeren Regionen der EU, um die Folgewirkungen der ungleichen wirtschaftlichen Entwicklung auszugleichen); vgl. Art. 3 III u. Abs. 3 EUV

Kohärenzgebot ist eine Bestimmung des Primärrechts der EU, wonach alle Organe bei ihren Handlungen zur Erreichung der Ziele der EU beitragen sollen; vgl. Art. 7 ff. und Art. 334 AEUV

### Aufgabe 3:

Nennen Sie die Organe der Europäischen Union!

Lösung:

(vgl. Art. 13 AEUV (Organe - gr. Werkzeuge)

- Europäisches Parlament Art. 14 EUV i. V. m. Art. 223 ff. AEUV
- Der Europäische Rat Art. 15 EUV i. V. m. Art. 235 ff. AEUV
- Der Rat, Ministerrat, Rat der Europäischen Union Art. 16 EUV i. V. m. Art. 237 ff. AEUV
- Die Europäische Kommission Art. 17 EUV i. V. m. Art. 244 ff. AEUV
- Der Europäische Gerichtshof Art. 19 EUV i. V. m. Art. 251 ff. AEUV
- Europäische Zentralbank Art. 13 Abs. 1, 3 EUV i. V. m. Art. 282 ff. AEUV
- Europäische Rechnungshof Art. 13 Abs. 1, 3 EUV i. V. m. Art. 285 ff. AEUV

### **Teil III Bürgerliches Recht**

(insg. 30 Punkte)

Es wird bewusst keine tiefergehende, detailliert untergliederte Bepunktung empfohlen. Beide Teilaufgaben können jeweils sinnvoll nur in einer Gesamtbetrachtung bewertet werden. Teilpunkte führen in den hier vorgelegten Sachverhalt zu Verzerrungen.

### Aufgabe 1:

Prüfen Sie, ob der K gegen den V einen Anspruch auf Übergabe und Eigentumsverschaffung an der Münze hat!

Lösung:

Zwischen V und K müsste ein Kaufvertrag (KV nach § 433 BGB, zwei übereinstimmende Willenserklärungen (WE), § 145 BGB Angebot, § 147 BGB Annahme) abgeschlossen worden sein, damit K gegen V einen Anspruch auf Übergabe und Eigentumsverschaffung gem. § 433 Abs. 1 Satz 1 BGB hat.

K könnte dem V eine eigene Willenserklärung abgegeben haben (Angebot auf Abschluss KV über die Münze), welche D als Bote überbracht hat. Bote ist, wer die von einem anderen abgegebene WE dem Empfänger übermittelt. Der Bote transportiert also nur eine fremde WE für den Geschäftsherrn. Indes ist D gegenüber V nach dem Sachverhalt gerade nicht als Bote in Erscheinung getreten. Seinem äußeren Auftreten nach erklärte D gerade nicht, dass er für den K dem V ausrichte, der K möchte die Münze kaufen. Damit hat K nicht auf diesem Wege ein Angebot abgegeben, welches der D übermittelt hat. D fungiert nicht als Bote (einer fremden WE).

Fraglich ist, ob D als Stellvertreter des K handelte. Das wäre dann der Fall, wenn er eine eigene WE abgegeben hat, die Kraft Stellvertretung (§§ 164 ff. BGB) für und gegen den K wirkt. Dies setzt nach § 164 Abs. 1 BGB voraus, dass der Vertreter eine eigene WE im Namen des Vertretenen und innerhalb seiner Vertretungsmacht abgibt.

(a) Handeln im fremden Namen (Offenkundigkeitsprinzip)



Der Vertreter muss bei der Abgabe der WE erkennbar machen, dass er diese im Namen des Vertretenen abgibt. Der Wille des Vertreters so zu handeln, muss nicht ausdrücklich erklärt werden, es reicht aus, wenn sich das Fremde an der Erklärung für den Empfänger durch die Umstände ergibt, § 164 Abs. 1 Satz 2 BGB. Dieses dient dem Schutz des Erklärungsempfängers.

Hier hat der (laut SV) geschäftsfähige (Vertreter) D nicht den Namen des K (Vertretenen) genannt, aber er erklärte, dass er für einen Dritten handle. Es wurde also für einen verständigen Dritten (hier dem V, Empfängerhorizont, vgl. §§ 133, 157 BGB) erkennbar, dass D für einen unbenannt geblieben Vertretenen (hier K) handelt. Der V braucht nicht notwendigerweise zu wissen, wer der Vertretene ist.

D ist mithin als Vertreter in fremden Namen aufgetreten – dem des unbenannten K – gegenüber V aufgetreten. Damit wirkt diese WE (Angebot) für und gegen K.

(b) Willenserklärung des Vertreters

D hat eine eigene WE abgegeben. Er war auch lt. SV geschäftsfähig.

(c) Vorliegen von Vertretungsmacht

Dem D wurde von K zweifelsfrei eine Vollmacht erteilt, hier eine Innenvollmacht gem. § 167 Abs. 1 1. Alt. BGB. D hat also mit Vertretungsmacht gehandelt und sich auch innerhalb dieser verhalten. Der Kaufvertrag zwischen V und K ist wirksam zustande gekommen.

Somit steht fest, dass K gegen V einen Anspruch auf Übergabe und Eigentumsverschaffung der Münze Zug um Zug, § 298 BGB, gegen Zahlung des Kaufpreises gem. § 433 Abs. 1 Satz 1 BGB hat.

### Aufgabe 2:

Prüfen Sie, ob der K gegen den V einen Anspruch auf Schadensersatz für die Uhr hat! Eine deliktische Haftung ist nicht zu prüfen.

Lösung:

In Betracht kommt ein Anspruch des K gegen V aus §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB. Das setzt ein Schuldverhältnis zwischen K und V voraus und eine schuldhafte Pflichtverletzung.

(a) Ein Schuldverhältnis aus § 433 Abs. 1 BGB besteht (s.o.).

[Hinweis, sollte das verneint worden sein, wird erwartet, dass dann § 311 Abs. 2 BGB geprüft wird. Danach entsteht ein Schuldverhältnis mit Nebenpflichten des § 241 Abs. 2 BGB auch ohne Vertragsschluss, bereits durch geschäftliche Kontakte]

(b) Pflichtverletzung

V müsste eine Schuldnerpflicht nach § 280 Abs.1 BGB verletzt haben.

Der Inhaber eines Ladengeschäftes jeder Art ist verpflichtet, dieses in einem Zustand zu halten, dass Kunden nicht verletzt werden. Das bedeutet insbesondere, dass der Boden so von der Beschaffenheit sein muss, dass Kunden sich nicht durch Ausrutschen verletzen können oder ihr Eigentum beschädigt wird, § 241 Abs. 2 BGB.

V hat hier die Schuldnerpflicht verletzt, da der Fußboden seines Geschäftes, dort wo K ausrutscht, aufgrund der falschen aufgetragenen Politur, glatt ist. [Hinweis Pflichtverletzung ist objektiv zu prüfen. Die Pflicht wird verletzt, sobald der Boden zu glatt ist. Ob V für das Fehlverhalten seines Mitarbeiters haftet, ist eine Frage des Verschuldens.]

(c) Vertretenmüssen

V hat gem. § 276 Abs. 1 BGB Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten. Er selbst hat hier nicht gehandelt, auch gibt es keine Anzeichen, dass er selbst(!) nicht die im Verkehr gebotene Sorgfalt vernachlässigt (Außer acht gelassen) hat. Jedoch handelte hier der Mitarbeiter M als Erfüllungsgehilfe (§ 278 BGB) von V. V bedient sich einer Hilfsperson, die für ihn tätig wird. Die Hilfsperson (Gehilfe) wird im Pflichtenkreis des Schuldners (V) tätig. V haftet gemäß § 276 BGB für etwaiges Verschulden (Deliktsfähigkeit §§ 827 f BGB ist lt. SV gegeben) seiner Hilfsperson (Erfüllungsgehilfen) nach § 278 BGB. Er verwechselte die Polituren und als ihm das auffiel, informierte er den V nicht und/oder leitete auch keine Gegen-, Korrekturmaßnahmen ein. Dabei lag dies auf der Hand. Der M handelte jedenfalls (grob) fahrlässig, § 276 Abs 2 BGB. Dieses schuldhaftes Fehlverhalten ist dem V gem. § 278 Satz 1 BGB zuzurechnen.

Sobald eine Pflichtverletzung vorliegt, wird das Verschulden vermutet, § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB. Nur ausnahmsweise haftet der Schuldner nach § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB nicht. Eine Haftungsbefreiung kommt hier jedoch nur dann in Frage, wenn den Erfüllungsgehilfen bezüglich der Pflichtverletzung selbst kein Verschulden trifft. Das ist jedoch nicht der Fall s.o., hieran ändern auch die Erläuterungen des V nichts.

(d) Rechtsfolge

Der V ist verpflichtet dem K den entstandenen Schaden zu ersetzen, § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB. Die Höhe wird nach der Differenzhypothese berechnet, § 249 Abs. 1 BGB. Ohne die Pflichtverletzung, hätte der K noch eine unbeschädigte Uhr im Wert von 500,- Euro in seinem Eigentum. Diese ist laut Sachverhalt zerstört. Somit muss der V an den K 500,- Euro zahlen, § 249 Abs. 2 BGB, da er die Uhr nicht wieder reparieren oder durch eine andere ersetzen kann (Einzelstück).

**Punkteverteilung/Bewertungsvorschlag:**

|                             |            |
|-----------------------------|------------|
| Teil I                      | 45 Punkte  |
| Teil II                     | 20 Punkte  |
| Teil III                    | 30 Punkte  |
| Aufbau, Gliederung und Stil | 5 Punkte   |
| Gesamt                      | 100 Punkte |