



## Die Aufsichtsarbeit aus dem Zivilrecht mit einer gutachterlich-rechtsberatenden oder gutachterlich-rechtsgestaltenden Aufgabenstellung

Stand: Januar 2010

§ 37 Abs. 2 S. 2 Nr. 1 NJAVO konkretisiert die Aufsichtsarbeiten, die sich auf die Ausbildung in der vierten Pflichtstation (§§ 7 Abs. 1 Nr. 4 NJAG, 37 Abs. 2 S. 1 NJAVO) beziehen, dahingehend, dass die Aufgaben dem Bereich des Zivilrechts zu entnehmen sind und zwei gutachterlich-rechtsberatende oder gutachterlich-rechtsgestaltende Fragestellungen beinhalten. Dies bedeutet, dass die Arbeits- und Sichtweise einer Rechtsanwältin oder eines Rechtsanwalts zu Grunde gelegt und dargestellt werden soll. In der Regel wird eine rechtsberatende Anwaltsklausur und eine rechtsgestaltende Anwaltsklausur pro Klausurdurchgang geschrieben; es können aber auch zwei Klausuren desselben Klausurtyps geschrieben werden.

Die Sach- und Rechtslage ist zunächst umfassend zu begutachten, um aufzuzeigen, dass alle Aspekte der Fragestellung erkannt wurden. Das gilt auch, wenn in dem abschließenden anwaltlichen Schriftsatz und / oder Brief nur auf einen Teilaspekt der Gesamtproblematik eingegangen werden muss.

Der Prüfling sollte Folgendes beachten:

### I. Gutachten

Die Sach- und Rechtslage ist gutachterlich zu prüfen, wobei Unproblematisches im Urteilsstil abzuhandeln ist. Das Gutachten soll sowohl die prozessualen als auch die materiell-rechtlichen Fragen des Falles umfassend erörtern. Das Gutachten muss auf alle nahe liegenden rechtlichen Erwägungen unter Berücksichtigung der Zielsetzung der Mandantin / des Mandanten eingehen. Es ist nach den Grundsätzen der Relationstechnik zu erstellen. Das bedeutet, dass grundsätzlich zweischichtig zu prüfen ist. Nach Lage des Falles, z. B. bei einem unstreitigen Sachverhalt kann es angebracht sein, einschichtig aufzubauen. Dem Gutachten ist in der Regel kein Sachbericht voranzustellen, sofern sich nicht etwas anderes aus dem Bearbeitungsvermerk des Landesjustizprüfungsamtes zur jeweiligen Klausur ergibt.

### II. Prozesstaktische Überlegungen

In einem gesonderten Abschnitt sollten vornehmlich bei der rechtsberatenden Aufgabenstellung die erforderlichen prozesstaktischen Überlegungen dargestellt werden. Der Prüfling hat dabei die spezifische Fallgestaltung hinsichtlich der Zweckmäßigkeit des weiteren Vorgehens aufzuarbeiten. Diese Ausführungen verbinden das Gutachten mit dem praktischen Teil; das Ergebnis des Gutachtens soll in den praktischen Teil nach den besonderen Belangen der Auftraggeberin / des Auftraggebers widerspruchsfrei übergeleitet werden.

### III. Praktischer Teil

Aus dem Begehren der Mandantin / des Mandanten, der konkreten Fragestellung und dem Vermerk des Landesjustizprüfungsamtes für die Bearbeitung ergibt sich, was in der einzelnen Klausur jeweils erwartet wird. In der Regel sind die erforderlichen Schriftstücke und / oder Brief(e) zu verfassen. Der Prüfling muss selbst erkennen, was erforderlich ist.

Es kommen beispielhaft in Betracht:

1. der Entwurf eines Schriftsatzes (z. B. Klage, Klageerwiderung, Einspruch, Antragschrift, Anspruchsbegründung) oder
2. der Entwurf eines Schreibens an die andere Partei, mit welchem Ansprüche geltend gemacht oder abgelehnt werden (Schreiben zur Wahrung der Interessen der Mandantin / des Mandanten) und
3. je nach konkreter Fallgestaltung ggf. zusätzlich der Entwurf eines Schreibens an die Mandantin / den Mandanten, in welchem die Rechtslage und das taktische Vorgehen erläutert werden, oder

4. der Entwurf eines Briefes an die Mandantin / den Mandanten, in welchem die gewünschte Beratung erfolgt oder
5. der Entwurf oder die Überarbeitung eines Schriftstücks, z. B. eines Vertrages oder Vergleichs, einer Satzung, einer einseitigen Willenserklärung, eines Testamentes oder allgemeiner Geschäftsbedingungen und Ähnliches.

Für die Ausarbeitung der Klausur gilt insbesondere:

Ist ein Schriftsatz zu fertigen, sind die Förmlichkeiten des Rubrums zu beachten. So sind gem. §§ 253, 130 ZPO das Gericht, ggf. mit Spruchkörper, und die Parteien zu bezeichnen. Der Antrag zur Hauptsache muss gemäß § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO einschließlich der Nebenforderungen bestimmt und vollständig sein, Gläubiger- und Schuldnerschutzanträge sind aufzunehmen, soweit sie vom Gericht nur auf Antrag beschieden werden. Ebenfalls zu berücksichtigen ist, dass Versäumnisurteile nur auf Antrag ausgesprochen werden, § 331 Abs. 3 ZPO.

Regelmäßig empfiehlt sich, in einem Einleitungssatz das Begehren der Klägerin / des Klägers voranzustellen bzw. darzustellen, weshalb die beklagte Partei ihre Inanspruchnahme zurückweist. Eine Klage, eine Widerklage und ein zur Aufrechnung gestellter Anspruch müssen schlüssig formuliert werden. Erhebliches Gegenvorbringen ist darzustellen. Der Sachverhalt ist entsprechend dem vorangegangenen Gutachten auszuschöpfen. Oberbegriffe, zu denen auch Rechtsbegriffe des täglichen Lebens gehören, sind im Zweifel mit Substanz auszufüllen, es sei denn, es handelt sich um Nebenaspekte.

Ausführungen zur Rechtslage bzw. Rechtsfragen sind auf das Erforderliche zu begrenzen. Unnötige Wiederholungen des gutachterlichen Teils sind zu vermeiden. Etwas anderes gilt, wenn sich der Streit der Parteien vornehmlich auf Rechtsfragen bezieht. Generell abzuraten sein dürfte von einer Vermengung mit dem Tatsachenvortrag, weil die Übersichtlichkeit darunter leidet.

Ist ein Schreiben an die andere Partei, mit welchem Ansprüche geltend gemacht oder abgelehnt werden zu fertigen, kommt es darauf an, die erforderlichen rechtsgestaltenden Willenserklärungen (z. B. Anfechtung, Kündigung) abzugeben und etwaige Formvorschriften zu wahren, z. B. § 174 BGB. Der Schreibstil ist, wie sonst auch, sachlich.

Sofern zusätzlich ein Brief an die Mandantin / den Mandanten zu entwerfen ist, in dem das taktische Vorgehen erläutert wird, ist auf die Besonderheiten des Falles einzugehen (z. B. Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe, Urkundenprozess, einstweiliger Rechtsschutz). Allgemeinplätze wie das Abfordern einer Vollmacht oder eines Gebührenvorschusses sind überflüssig.

In einem Zusatzschreiben ist ferner die Rechtslage zu erläutern, soweit ein Teil des Begehrens der zu vertretenden Partei nicht mit Aussicht auf Erfolg geltend gemacht werden kann.

Bei einem beratenden Brief an die Mandantin / den Mandanten ist es nicht erforderlich, den Sachverhalt aufzugreifen, es kann sich aber anbieten, das Parteibegehren zusammengefasst wiederzugeben und daran anknüpfend die Rechtslage darzustellen. Zumeist sollte das Ergebnis des anwaltlichen Rates nicht vorweggenommen, sondern in Anlehnung an eine gutachterliche Prüfung entwickelt und vermittelt werden. Besonders ist auf die Verständlichkeit für die Mandantschaft zu achten.

Der Entwurf oder die Überarbeitung eines Vertrages oder Vergleichs, eines Testamentes oder allgemeiner Geschäftsbedingungen o. ä. verlangt eine komplexe Sicht: Die Zielsetzung der eigenen Partei bzw. beider Seiten ist sorgfältig herauszuarbeiten. Regelungsbedürftig ist ferner alles, was bei der Sachlage ohne eine schriftliche Klärung nach der Lebenserfahrung zu späteren Unklarheiten oder Auseinandersetzungen führen könnte. Bei der Entwicklung des Lösungsvorschlages sind der gesetzliche Rahmen und der Grundsatz der Vertragsfreiheit zu berücksichtigen. Formulierungshilfen für den Entwurf können die gesetzlichen Vorschriften bieten, ferner die zur Verfügung stehenden Kommentare. Wird ein Text zur Überarbeitung gegeben, kann sich der Prüfling ggf. an dem ursprünglichen Text orientieren.

#### **IV. Gewichtung der Bearbeitungsanteile**

Der praktische Teil ist sowohl bei der rechtsgestaltenden als auch bei der rechtsberatenden anwaltlichen Klausur bedeutsam. Er muss vor allem praktisch verwertbar sein. Das bedeutet, dass der praktische Teil zutreffend, verständlich und vollständig abgeschlossen sein soll.

Als Orientierung kann davon ausgegangen werden, dass das Gutachten und der praktische Teil (einschließlich prozesstaktischer Erwägungen) im Verhältnis zueinander im Regelfall etwa gleichgewichtig sein werden. Da jedoch jede Aufgabenstellung anders liegt, kann dies nur ein annähernder Hinweis ohne Allgemeingültigkeit sein. Zu berücksichtigen ist, dass jede Aufgabenstellung spezifische Anforderungen an den Prüfling stellt und daher jeweils nach konkreter Fallgestaltung zu entscheiden ist, wo die Schwerpunkte der Bearbeitung zu setzen sind.