



## Die Aufsichtsarbeit aus dem Zivilrecht mit einer gutachterlichen Aufgabenstellung

Stand: Januar 2010

Die Aufsichtsarbeiten in der zweiten juristischen Staatsprüfung beziehen sich nach § 37 Abs. 2 S. 1 NJAVO auf die Ausbildung in den Pflichtstationen. Für die Aufsichtsarbeit aus dem Bereich des Zivilrechts mit einer gutachterlichen Aufgabenstellung (§ 37 Abs. 2 S. 2 Nr. 1 NJAVO) bedeutet dies i. S. d. der ersten Pflichtstation (§ 7 Abs. 1 Nr. 1 NJAG), dass diese nach dem gegenwärtigen Ausbildungsplan Aufgaben einer Richterin oder eines Richters der Zivilgerichtsbarkeit erster Instanz zum Gegenstand hat.

Gegenstand der Aufsichtsarbeit im Zivilrecht mit einer gutachterlichen Aufgabenstellung kann jede erstinstanzliche gerichtliche Entscheidung sein. Die Aufgabe besteht grundsätzlich in der Erstellung eines Tatbestandes, eines Gutachtens und eines Entscheidungsvorschlages. Abweichende oder ergänzende Anforderungen können sich aus dem Bearbeitervermerk des Landesjustizprüfungsamtes zur jeweiligen Klausur ergeben.

### I. Tatbestand

Die Anforderungen an die Darstellung des Sach- und Streitstandes sind entsprechend § 313 Abs. 2 ZPO zu beachten. Danach sollen die erhobenen Ansprüche und die dazu vorgebrachten Angriffs- und Verteidigungsmittel unter Hervorhebung der unveränderten Anträge, aber nur ihrem wesentlichen Inhalt nach knapp dargestellt werden.

Der Tatbestand soll regelmäßig mit der Kennzeichnung des geltend gemachten Anspruchs nach Gegenstand und Grund beginnen. Ein einleitender Satz sollte verständlich machen, worum der Streit im Kern geht.

Die anschließende Darstellung des unstreitigen Sachverhalts, des streitigen Klägervortrages und des Beklagtenvortrages geht von der Wiedergabe der anspruchsbegründenden Tatsachenbehauptungen und evtl. von den die Einwendungen tragenden Tatsachenbehauptungen aus. Dabei sind tunlichst Oberbegriffe zu verwenden, zu denen auch Rechtsbegriffe des täglichen Lebens gehören. Die Anträge sind hervorzuheben. Rechtsansichten der Parteien sind grundsätzlich nicht wiederzugeben; nur in Ausnahmefällen kann es zur Erleichterung des Streitverständnisses geboten oder ratsam sein, Rechtsansichten anzuführen. Auf die Wiedergabe der Einzelheiten des Vorbringens ist zugunsten von Verweisungen zu verzichten. Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes soll (nicht nur: darf) gemäß § 313 Abs. 2 S. 2 ZPO - insbesondere wegen des Inhalts von Urkunden, der Einzelheiten von Berechnungen und des Ergebnisses von Beweisaufnahmen - auf die zu den Akten gehörenden Schriftstücke, Protokolle und Unterlagen verwiesen werden. Etwas anderes gilt, wenn es auf einen bestimmten Wortlaut eines Schriftstückes besonders ankommt oder der Parteivortrag durch Verweisungen und Bezugnahmen so verkürzt wird, dass die Partei ihre vorgetragene Rechtsposition in der Sachdarstellung nicht mehr wiederfindet. Die Verständlichkeit des Urteils für die Parteien ist zu beachten. Prozessgeschichte ist dann, wenn sie entscheidungsrelevant ist, an der Stelle darzustellen, wo es zum Verständnis des Sach- und Streitstandes geboten ist. Auf die Anordnung und Durchführung einer Beweisaufnahme ist durch eine möglichst kurze Verweisung hinzuweisen. Die in der Praxis übliche pauschale Bezugnahme auf die gewechselten Schriftsätze und Niederschriften (sog. salvatorische Klausel) ist gestattet.

### II. Gutachten

Das Gutachten ist nach den Grundsätzen der Relationstechnik zu erstellen. Es soll sowohl die materiellrechtlichen als auch ggfs. die prozessualen Fragen des Falles umfassend erörtern.

Am Anfang des Gutachtens ist in einem kurzen Satz mitzuteilen, zu welchem Ergebnis die rechtliche Prüfung geführt hat, z. B.: Ich schlage vor, „der Klage - teilweise - stattzugeben“, „die Klage abzuweisen“, „den Antrag zurückzuweisen“.

Der Aufbau richtet sich nach der Lage des Falles. Bei den von Amts wegen zu berücksichtigenden Umständen ist das Ergebnis der Prüfung nur mitzuteilen, wenn dazu ein besonderer Anlass besteht. Das gerichtliche Verfahren ist nur insoweit zu erörtern, als Beanstandungen erhoben worden oder zu erheben sind, die für den Vorschlag bedeutsam sind. Es ist davon auszugehen, dass das Gericht mit den Parteien die maßgeblichen rechtlichen Gesichtspunkte erörtert hat.

Das Gutachten darf sich nicht auf die Erörterungen der prozessrechtlichen Fragen beschränken; führt deren Beantwortung zur Entscheidung des Rechtsstreits, so ist der sachliche Streit in einem Hilfsgutachten zu erörtern. Ein Hilfsgutachten ist auch dann anzufertigen, wenn die Akten eine Beweisaufnahme enthalten, deren Notwendigkeit im Hauptgutachten verneint wird. Dabei hat der Prüfling sich auf einen Rechtsstandpunkt zu stellen, der die Beweisaufnahme erforderlich macht, und die Sache auf dieser Grundlage zu beurteilen. Eine Beweisaufnahme über eine für die Entscheidung erhebliche Frage, die das Gericht nach Ansicht des Prüflings unter Verkenning der Beweislast lediglich auf Antrag der nicht beweispflichtigen Partei erhoben hat, ist stets im Hauptgutachten zu berücksichtigen. Die Anfertigung eines Hilfsgutachtens bei teilweiser überflüssiger Beweisaufnahme wird nicht verlangt.

Stützt der Prüfling die Überlegungen auf einen rechtlichen Gesichtspunkt, den eine Partei erkennbar übersehen oder für unerheblich gehalten hat, so ist zu unterstellen, dass die betreffende Partei darauf hingewiesen und ihr Gelegenheit zur Äußerung gegeben worden ist, sie hiervon jedoch keinen Gebrauch gemacht hat.

### III. **Entscheidungsvorschlag**

Der Entscheidungsvorschlag enthält die konkrete - auch die Nebenentscheidungen umfassende - Entscheidungsformel (vgl. § 313 Abs. 1 Nr. 4 ZPO), zu der der Prüfling aufgrund des Gutachtens gelangt ist. Sie muss so abgefasst werden, dass der Umfang der Rechtskraft erkennbar ist und eine etwaige Zwangsvollstreckung möglich wird (§ 313 Abs. 1 Nr. 5 ZPO).

Der Streitwert ist festzusetzen, wenn dies nach dem Bearbeitervermerk des Landesjustizprüfungsamtes zur jeweiligen Klausur erwartet wird.

Ein Rubrum und Entscheidungsgründe sind regelmäßig nicht anzufertigen.

### IV. **Vermerk für die Bearbeitung**

Den Aufsichtsarbeiten in der zweiten juristischen Staatsprüfung sind Vermerke des Landesjustizprüfungsamtes für die Bearbeitung beigelegt, die die konkrete Prüfungsaufgabe formulieren. Die Bearbeitungshinweise gehen den allgemeinen Hinweisen dieses Merkblattes im Zweifel vor. Regelmäßig entsprechen sie dem folgenden Muster, können jedoch je nach konkreter Gestaltung des Falles abweichen oder Ergänzungen aufweisen:

1. Die Angelegenheit ist nach den Regeln der Relationstechnik zu begutachten.  
Eine Sachverhaltsschilderung ist voran zu stellen, die den Anforderungen des § 313 Abs. 2 ZPO entspricht und der Prozesssituation Rechnung trägt. Das Gutachten endet mit einem Tenorierungsvorschlag einschließlich prozessualer Nebenentscheidungen. Der Streitwert ist festzusetzen.
2. Soweit Unterlagen nicht oder nicht vollständig abgedruckt sind, ihr Inhalt aber wiedergegeben ist, ist die Wiedergabe zutreffend. Soweit Unterlagen weder abgedruckt noch wiedergegeben sind, sind die fehlenden Teile für die Bearbeitung ohne Bedeutung.
3. Sofern ein Lösungsweg gewählt wird, bei dem es auf die Schlüssigkeit oder Erheblichkeit nicht ankommt, ist insoweit ein Hilfsgutachten zu erstellen.
4. Sollte die Bearbeiterin / der Bearbeiter den Fall aus einem rechtlichen Gesichtspunkt entscheiden wollen, der von den am Verfahren Beteiligten nicht angesprochen worden ist, so ist zu unterstellen, dass ihnen im Verlauf des Verfahrens Gelegenheit zur Erörterung gegeben worden ist, sie davon aber keinen Gebrauch gemacht haben.
5. Wird ein rechtlicher Hinweis für erforderlich gehalten, ist zu unterstellen, dass dieser ordnungsgemäß erfolgt und ohne Ergebnis geblieben ist; eine solche Vorgehensweise ist in einer Fußnote kenntlich zu machen.
6. Wird die Durchführung weiterer richterlicher Aufklärung und / oder Beweisaufnahmen für erforderlich gehalten, ist zu unterstellen, dass diese erfolgt sind, jedoch ergebnislos geblieben sind. Ein solches Vorgehen ist in der Fußnote kenntlich zu machen.
7. Die Formalien (Ladungen, Zustellungen, Unterschriften, Vollmachten etc.) sind in Ordnung.
8. Begutachtungszeitpunkt ist der (*Bearbeitungszeitpunkt der Klausur*).