

S

Skripten von Alpmann Schmidt – das komplette
Examenswissen, systematisch und klausurtypisch
aufbereitet

Die zivilrechtliche Anwaltsklausur
3. Auflage 2025

Zivilrechtliche Aufgabenstellungen im Assessorexamen sind entweder aus der Perspektive des Gerichts oder des Rechtsanwalts zu lösen. Erfahrungsgemäß bereitet den Referendaren dabei die Bearbeitung anwaltlicher Aufgabenstellungen die größeren Schwierigkeiten, was sich aus der **regelmäßig schwächeren Benotung zivilrechtlicher Anwaltsklausuren** ablesen lässt. Die Ursachen hierfür sind vielfältig:

- Mangelnde Qualität der bei den Gerichten angebotenen Arbeitsgemeinschaften für die Anwaltsstation
- Auf die Anforderungen des Assessorexamens werden die Referendare durch die praktische Tätigkeit in der Anwaltsstation nur bedingt vorbereitet.
- In den Klausurenkursen der Gerichte werden zu wenig Übungsklausuren aus Anwaltsicht angeboten und die Kandidaten nutzen die vorhandenen Angebote nicht hinreichend.
- Viele Referendare lassen bis zuletzt die „Anwaltsdenke“ vermissen.

Um den Referendaren nichtsdestotrotz zum Klausurerfolg zu verhelfen, vermittelt das vorliegende Skript systematisch die **Strukturen der zivilrechtlichen Anwaltsklausur im Assessorexamen** und die zur Beherrschung dieses Klausurtyps erforderlichen **grundlegenden Arbeitstechniken** und **prozessualen Kenntnisse**. Das Werk handelt dabei alle denkbaren Erscheinungsformen anwaltlicher Aufgabenstellungen ab, namentlich das **Angriffsmandat**, das **Verteidigungsmandat** sowie das **kautelearjuristische Mandat**. Das Hauptaugenmerk wird auf die **Darstellung der Beweislage**, der **Zweckmäßigkeitserwägungen** und des **praktischen Teils** gerichtet. Hierbei enthält das Skript umfassende **Tipps zur Darstellung und Lösung von typischen Prozesssituationen**, zahlreiche **Formulierungsbeispiele** und **Schriftsatzentwürfe** sowie **Schemata** und **Schaubilder** zum besseren Verständnis.

Der Autor ist Kooperationspartner von Alpmann Schmidt für die Städte Hamburg und Kiel. Als solcher ist er für Alpmann Schmidt langjährig als juristischer Repetitor tätig und bereitet Studenten und Referendare, letztere im Rahmen der **Wochenendseminare „Die zivilrechtliche Anwaltsklausur“** und **„Materielles Zivilrecht“**, auf die beiden juristischen Staatsexamina vor. Daneben ist der Autor in eigener Kanzlei als Rechtsanwalt und Notar mit Amtssitz in Lüneburg tätig. Seine anwaltlichen Tätigkeitsschwerpunkte liegen vor allem im Bereich des Arbeits-, Miet-, Wohnungseigentums- und des sonstigen Immobilienrechts. Er ist Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht.

ISBN: 978-3-86752-921-1



9 783867 529211

€ 22,90

Alpmann Schmidt



Die zivilrechtliche Anwaltsklausur

2025

NS

S2

Skripten 2. Examen

Thum-Raithel

Die zivilrechtliche Anwaltsklausur

3. Auflage 2025

Alpmann Schmidt



MIT SICHERHEIT INS EXAMEN

Alpmann Schmidt



- **Staatlich zugelassener** Klausurenkurs mit Klausuren **fürs 2. Staatsexamen**
- Von **ausbildungserfahrenen Praktikern**, auch zum Landesrecht
- **Klausurtaktische** Vorüberlegungen und themenbezogene Vertiefungshinweise
- Mit **individueller** und **aussagekräftiger Korrektur**



Infos und Bestellung



k2-klausurenkurs.de

Klausurenkurs 2. Examen



E2 2. Staatsexamen

**Online
Examenskurs
per Livestream –
mit Aufzeichnung!**



Auch in Ihrem Bundesland verfügbar:

Baden-Württemberg

Landesteil Baden:
www.as-heidelberg-mannheim.de
info@as-heidelberg-mannheim.de



E2 Württemberg:
www.t1p.de/7ty60
schulungszentrum@alpmann-schmidt.de



Hessen

www.alpmann-schmidt-frankfurt.de
as-frankfurt@alpmann-schmidt.de



Niedersachsen/Bremen

www.t1p.de/nqhc0
info@rae-mueller-mueller.de



Berlin

www.t1p.de/4ldjb
info@alpmann-schmidt-berlin.de



Mecklenburg-Vorpommern / Sachsen/ Sachsen-Anhalt / Thüringen

www.t1p.de/vsnx
as-ffo@alpmann-schmidt.de



Bayern

www.as-bayern.de
info@as-bayern.de



Nordrhein-Westfalen

E2 Westfalen:
www.e2-westfalen.de
schulungszentrum@alpmann-schmidt.de



Rheinland-Pfalz/Saarland

www.t1p.de/flgtq
repetitorium@kanzlei-werth.de



Hamburg/Schleswig-Holstein

www.t1p.de/bqs6x
hamburg@alpmann-schmidt-ht.de



Bonn/Düsseldorf/Köln:
www.t1p.de/jlvz1
info@alpmann-schmidt-duesseldorf.de
mail@alpmann-schmidt-berlin.de



ERST IN DER RÜ, DANN IM EXAMEN

RÜ und RÜ2 (Kombiausgabe)

- Aktuelle Rechtsprechung von **ausbildungserfahrenen Praktikern**
- Aufbereitet wie der praktische Aufgabenteil in der **Examensklausur**
- Speziell in der RÜ2: **Aufgabenstellungen aus gerichtlicher, staatsanwaltlicher, behördlicher und anwaltlicher Sicht** musterhaft gelöst

Infos und Bestellung



shop.alpmann-schmidt.de



Das Plus fürs 2. Examen

DIE ZIVILRECHTLICHE ANWALTSKLAUSUR

2025

Der Autor

**Rechtsanwalt und Notar,
Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht**

Jan-Christian Thum-Raithel

ist Kooperationspartner von Alpmann Schmidt für die Kurse in den Städten Hamburg und Kiel. Als solcher ist er für Alpmann Schmidt langjährig als juristischer Repetitor tätig und bereitet Studierende, Referendarinnen und Referendare auf die beiden juristischen Staatsexamina vor.

Daneben ist der Autor in eigener Kanzlei als Rechtsanwalt und Notar mit Amtssitz in Lüneburg tätig. Seine anwaltlichen Tätigkeitsschwerpunkte liegen vor allem im Bereich des Arbeits-, Miet-, Wohnungseigentums- und des sonstigen Immobilienrechts. Er ist Fachanwalt für Miet- und Wohnungseigentumsrecht.



Zitervorschlag: *Thum-RaitheI, Die zivilrechtliche Anwaltsklausur, Rn.*

Thum-RaitheI, Jan-Christian

Die zivilrechtliche Anwaltsklausur

3. Auflage 2025

ISBN: 978-3-86752-921-1

Verlag: Alpmann und Schmidt Juristische Lehrgänge
Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, Münster

Die Vervielfältigung, insbesondere das Fotokopieren,
ist nicht gestattet (§§ 53, 54 UrhG) und strafbar (§ 106 UrhG).
Im Fall der Zuwiderhandlung wird Strafantrag gestellt.

Unterstützen Sie uns bei der Weiterentwicklung unserer Produkte.
Wir freuen uns über Anregungen, Wünsche, Lob oder Kritik an:
feedback@alpmann-schmidt.de

Verweise in den Fußnoten auf „RÜ“ und „RÜ2“ beziehen sich auf die Ausbildungszeit-
schriften von Alpmann Schmidt. Dort werden Urteile so dargestellt, wie sie in den Examens-
klausuren geprüft werden: in der RechtsprechungsÜbersicht als Gutachten und in der
RechtsprechungsÜbersicht 2 als Urteil/Behördenbescheid/Anwaltsschriftsatz etc.



RÜ-Leser wussten mehr: Immer wieder orientieren sich Examens-
klausuren an Gerichtsentscheidungen, die zuvor in der RÜ klausur-
mäßig aufbereitet wurden. Die aktuellsten RÜ-Treffer aus ganz
Deutschland findet Ihr auf unserer Homepage.

Abonnenten haben Zugriff auf unser digitales RÜ-Archiv.
Leseproben und Bestellungen: shop.alpmann-schmidt.de



Folge uns auf unseren Social-Media-Kanälen!

Tipps, Neuigkeiten und viele weitere Informationen rund um
Deine Prüfungs- und Examensvorbereitung erwarten Dich!



INHALTSVERZEICHNIS

1. Teil: Einleitung, Grundlagen der Arbeitsmethodik und Überblick 1

A. Einleitung 1

B. Grundlagen der Arbeitsmethodik..... 2

 I. Herangehensweise an die materiell-rechtliche Lösung 2

 1. Schlüssigkeit des Vorbringens des Anspruchstellers 2

 2. Erheblichkeit des Vorbringens des Anspruchsgegners 3

 3. Beweissituation 4

 II. Aufbauvarianten für das Gutachten 4

 1. Der zweistufige Aufbau 4

 2. Der einstufige Aufbau 5

 III. Verweise im Schriftsatz auf das Gutachten 5

C. Überblick über die verschiedenen Klausurtypen 7

 I. Das Angriffsmandat 7

 II. Das Verteidigungsmandat 9

 III. Das kautelarjuristische Mandat 10

2. Teil: Das Angriffsmandat 12

A. Das Angriffsmandat im Klageverfahren..... 12

 I. Einleitung 12

 II. Mandantenbegehren 12

 III. Materiell-rechtliches Gutachten 13

 1. Prüfung der Schlüssigkeit 14

 2. Prüfung der Erheblichkeit 15

 3. Prüfung der Beweislage und Prognose des Beweisergebnisses 16

 a) Prüfung der Beweiserheblichkeit 16

 b) Prüfung der Beweislastverteilung 17

 c) Prüfung der Beweisbedürftigkeit 17

 d) Prüfung der vorhandenen Beweismittel und des Beweisantritts 18

 aa) Beweis durch amtliche Auskunft, § 273 Abs. 2 Nr. 2 ZPO 19

 bb) Beweis durch Augenschein, 371 ff. ZPO 20

 (1) Allgemeines zum Augenscheinsbeweis 20

 (2) Sonderfall: Dashcam-Aufzeichnung 20

 cc) Beweis durch Zeugen, §§ 373 ff. ZPO 21

 (1) Allgemeines zum Zeugenbeweis 21

 (a) Zeugnisfähigkeit einer Person 22

 (b) Beweisantritt 23

 (2) Sonderfall: Mehrheit von Zeugen 24

 (3) Sonderfall: Sympathiepersonen als Zeugen 24

 (4) Sonderfall: Mithörzeuge 25

 dd) Beweis durch Sachverständige, §§ 402 ff. ZPO 25

 ee) Beweis durch Urkunden, 415 ff. ZPO 26

 (1) Allgemeines zum Urkundenbeweis 26

 (a) Beweiskraft öffentlicher Urkunden 26

 (b) Beweiskraft privater Urkunden 26

 (c) Formelle und materielle Beweiskraft einer Urkunde 27

 (d) Beweisantritt 27

 (2) Sonderfall: Privatgutachten 28

ff) Beweis durch Parteivernehmung, §§ 445 ff. ZPO	29
(1) Allgemeines zum Beweismittel	29
(2) Sonderfall: Vier-Augen-Gespräche	30
(a) Vier-Augen-Gespräche mit einem Dritten	30
(b) Vier-Augen-Gespräche mit dem Prozessgegner	31
(c) Übertragbarkeit auf Sechs-Augen-Gespräche	31
(3) Sonderfall: Zeugenloser Verkehrsunfall	32
e) Prognose des zu erwartenden Beweisergebnisses	32
IV. Prozessuales Gutachten und Zweckmäßigkeitserwägungen	32
1. Fehlende Erfolgsaussichten des Mandantenbegehrens	33
a) Mandatierung vor Einleitung gerichtlicher Schritte	34
b) Mandatierung nach Einleitung gerichtlicher Schritte	34
2. Bestehende Erfolgsaussicht des Mandantenbegehrens	34
a) Rat an den Mandanten	35
aa) Kostenfalle des § 93 ZPO	35
bb) Obligatorisches Streitschlichtungsverfahren, § 15a EGZPO	36
b) Prüfung der Prozesshandlungsvoraussetzungen	37
aa) Partei- und Prozessfähigkeit	37
bb) Prozessführungsbefugnis	38
(1) Gesetzliche Prozessstandschaft	39
(2) Gewillkürte Prozessstandschaft	39
c) Beteiligung Dritter am Rechtsstreit	40
aa) Streitgenossenschaft, §§ 59 ff. ZPO	41
(1) Einfache Streitgenossenschaft	41
(a) Sonderfall: Streitgenossenschaft bei Verkehrsunfall	41
(b) Sonderfall: Gesamtschuldnerklage	44
(c) Sonderfall: Räumungsklage bei Mehrheit von Gewahrsamsinhabern	44
(2) Notwendige Streitgenossenschaft	46
bb) Streitverkündung, §§ 72 ff. ZPO	46
d) Wahl einer besonderen Verfahrensart	47
aa) Das selbstständige Beweisverfahren, §§ 485 ff. ZPO	48
bb) Das Verfahren nach billigem Ermessen, § 495a ZPO	49
cc) Das Urkundenverfahren, §§ 592 ff. ZPO	50
dd) Das gerichtliche Mahnverfahren, §§ 688 ff. ZPO	52
ee) Das Arrest- und einstweilige Verfügungsverfahren, §§ 916 ff. ZPO	54
e) Der unbestimmte Klageantrag, § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO	54
aa) Bezifferter Schmerzensgeldantrag	55
bb) Unbezifferter Schmerzensgeldantrag unter Angabe eines Mindestbetrags oder einer Größenordnung	55
f) Die Stufenklage, § 254 ZPO	56
g) Die Feststellungsklage, § 256 ZPO	58
aa) Positive Feststellungsklage, § 256 Abs. 1 ZPO	59
(1) Feststellung des Annahmeverzugs bei Leistungen Zug-um-Zug	59
(2) Feststellungsanträge in schadensrechtlichen Aufgabenstellungen	60
(a) Feststellungsantrag: Ersatz der noch nicht bezifferbaren Schäden	60
(b) Feststellungsantrag: Herrühren aus vorsätzlicher deliktischer Handlung	61

bb) Negative Feststellungsklage, § 256 Abs. 1 ZPO	62
cc) Die Zwischenfeststellungsklage, § 256 Abs. 2 ZPO	63
h) Die Teilklage	64
aa) Allgemeines zur Teilklage	64
bb) Sonderfall: Teilschmerzensgeld	65
i) Klage auf künftige Leistungen, §§ 257 ff. ZPO	65
aa) Künftige Zahlung oder Räumung, § 257 ZPO	65
bb) Wiederkehrende Leistungen, § 258 ZPO	66
cc) Besorgnis nicht rechtzeitiger Leistung, § 259 ZPO	66
(1) Isolierte Klage auf künftige Leistung	66
(2) Klage auf künftige Leistung und Fristbestimmung durch Urteil	66
(a) Allgemeines zur Antragstellung gemäß §§ 255, 259 ZPO	66
(b) Sonderfall: Der Unvermögens-Fall	68
(aa) Unvermögen nach Eintritt der Rechtshängigkeit	68
(bb) Unvermögen vor Eintritt der Rechtshängigkeit	69
j) Die objektive Klagehäufung, § 260 ZPO	71
k) Der Gebührenscha den des Mandanten	73
aa) Art und Weise der Geltendmachung	73
bb) Materiell-rechtliche Anspruchsgrundlage	74
cc) Modalitäten der Antragstellung	74
(1) Zahlungsantrag	75
(2) Freistellungsantrag	75
(3) Umwandlung des Freistellungsanspruchs in Zahlungs- anspruch	75
l) Die Klage auf Unterlassung	76
m) Der Umgang mit Gestaltungsrechten	77
n) Der Umgang mit Gegenansprüchen des Beklagten	78
aa) Bestehen der Gegenansprüche ist sicher	78
(1) Gleichartigkeit der Ansprüche	78
(2) Ungleichartigkeit der Ansprüche	78
(3) Gefahr der Widerklage	79
bb) Bestehen der Gegenansprüche ist unsicher	79
(1) Gleichartigkeit der Ansprüche	80
(2) Ungleichartigkeit der Ansprüche	81
(3) Gefahr der Widerklage	81
cc) Sonderfall: Verkehrsunfallprozess	81
o) Drohende Präklusion des eigenen Vorbringens	82
p) Verfahrensrechtliche Anträge	83
aa) Versäumnisurteil im schriftlichen Vorverfahren, § 331 Abs. 3 ZPO	83
bb) Antrag auf Gewährung von Prozesskostenhilfe, §§ 114 ff. ZPO	84
cc) Kostenanträge	85
dd) Erteilung einer vollstreckbaren Ausfertigung	86
q) Ermittlung des zuständigen Gerichts	87
aa) Allgemeines zur Zuständigkeit	87
bb) Gerichtsstandsvereinbarungen	87
r) Sonstige Zweckmäßigkeitserwägungen	88
aa) Eilbedürftigkeit der Angelegenheit	88
bb) Außergerichtliche Schreiben	89

V. Praktischer Teil	89
1. Schriftsätze an das Gericht	89
a) Formalien	89
b) Zinsanträge	90
c) Schriftsatzentwürfe	91
2. Außergerichtliche Schreiben	94
B. Das Angriffsmandat im einstweiligen Rechtsschutz	97
I. Einleitung	97
II. Mandantenbegehren	98
III. Prozessuales Gutachten	99
1. Statthaftigkeit der Antragsart	99
a) Arrest, §§ 916 ff. ZPO	99
b) Einstweilige Verfügung, §§ 935 ff. ZPO	100
2. Zuständigkeit des Gerichts	100
3. Rechtsschutzbedürfnis	101
a) Rechtshängigkeit der Klage in der Hauptsache	101
b) Frühere Entscheidung im einstweiligen Rechtsschutz	101
IV. Materiell-rechtliches Gutachten	102
1. Prüfung der Schlüssigkeit	102
a) Darlegung eines Arrest- oder Verfügungsanspruchs	102
b) Darlegung eines Arrest- oder Verfügungsgrundes	102
2. Prüfung der Erheblichkeit	103
3. Prüfung der Beweislage und Prognose des Beweisergebnisses	104
V. Zweckmäßigkeitserwägungen	104
1. Rat an den Mandanten	104
2. Kostenfalle des § 93 ZPO	105
3. Beschleunigung des begehrten Rechtsschutzes	105
a) Schnelle Einreichung des Antrags	106
b) Entscheidung im Beschlusswege ohne mündliche Verhandlung	106
c) Entscheidung durch den Vorsitzenden, § 944 ZPO	106
4. Verbot der Vorwegnahme der Hauptsache	107
5. Verfahrensrechtliche Anträge	108
a) Ersuchen um Eintragungen im Grundbuch, § 941 ZPO	108
b) Anordnung nach Sicherheitsleistung, § 921 ZPO	109
c) Abwendungsbefugnis, § 923 ZPO	109
d) Vollziehung der Anordnung, §§ 928 ff. ZPO	109
6. Hinweise an den Mandanten	109
a) Rechtsbehelfe des Gegners	109
b) Keine Bindungswirkung für Hauptsache	110
c) Eidesstattliche Versicherung des Mandanten	110
d) Vollziehungsfrist und Zustellung im Parteibetrieb	110
e) Schadensersatzpflicht, § 945 ZPO	111
f) Abschlussverfahren	111
VI. Praktischer Teil	111
1. Formalien	112
2. Schriftsatzentwürfe	112
C. Das Angriffsmandat in der Rechtsmittelinstanz (mit Fokus auf die Berufung)	114
I. Einleitung	114
II. Mandantenbegehren	116

III. Prozessuales Gutachten	116
1. Statthaftigkeit, § 511 Abs. 1 ZPO	117
a) Abgrenzung zum Einspruch, §§ 338 ff. ZPO	117
b) Abgrenzung zum Nachverfahren, § 600 ZPO	117
c) Abgrenzung zur Vollstreckungsabwehrklage, § 767 Abs. 1 ZPO	118
2. Beschwer, § 511 Abs. 2 ZPO	118
3. Zuständigkeit, § 519 Abs. 1 ZPO	119
4. Form und Frist der Berufungseinlegung, §§ 517, 519 ZPO	119
5. Form und Frist der Berufungsbegründung, § 520 ZPO	120
IV. Materiell-rechtliches Gutachten	120
1. Entscheidungserhebliche Rechtsverletzung, § 520 Abs. 3 S. 2 Nr. 2 ZPO	121
a) Begriff der entscheidungserheblichen Rechtsverletzung	121
aa) Interpretationsfehler oder Subsumtionsfehler	121
bb) Verfahrensfehler oder Fehler bei der Rechtsfindung	121
b) Auswirkungen einer entscheidungserheblichen Rechts- verletzung	123
aa) Zulässigkeit/Unzulässigkeit der Klage	123
bb) Begründetheit/Unbegründetheit der Klage	123
2. Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit der Tatsachen- feststellungen, § 520 Abs. 3 S. 2 Nr. 3 ZPO	123
3. Zulassung neuer Angriffs- und Verteidigungsmittel, § 520 Abs. 3 S. 2 Nr. 4 ZPO	124
V. Zweckmäßigkeitserwägungen	125
1. Rat an den Mandanten	125
2. Antrag auf Gewährung von Prozesskostenhilfe, §§ 114 ff. ZPO	125
3. Berufungseinlegung aus Gründen der Fristwahrung	125
4. Gefahr einer Anschlussberufung des Berufungsbeklagten, § 524 ZPO	126
5. Schadensersatz, § 717 Abs. 2 S. 1 ZPO	126
6. Einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung, §§ 719 Abs. 1 S. 1, 707 ZPO	127
VI. Praktischer Teil	128
1. Parteibezeichnung	128
2. Antragstellung	128
a) Entscheidung durch das Berufungsgericht	128
b) Zurückverweisung an das Gericht des ersten Rechtszuges	129
3. Inhalt der Begründung	130
4. Schriftsatzentwürfe	130
D. Das Angriffsmandat in der Zwangsvollstreckung	132
I. Einleitung	132
II. Die Vollstreckungsabwehrklage, § 767 ZPO	134
1. Mandantenbegehren	134
2. Prozessuales Gutachten	134
a) Statthaftigkeit des Rechtsbehelfs	134
aa) Abgrenzung zur Vollstreckungserinnerung, § 766 Abs. 1 ZPO	134
bb) Abgrenzung zur Gestaltungsklage sui generis, § 767 Abs. 1 ZPO analog	135
cc) Abgrenzung zur Abänderungsklage, § 323 ZPO	135
dd) Abgrenzung zur Berufung, §§ 511 ff. ZPO	135

b) Zuständigkeit des Gerichts	136
c) Allgemeines Rechtsschutzbedürfnis	136
3. Materiell-rechtliches Gutachten	136
a) Sachbefugnis	137
b) Materiell-rechtliche Einwendung gegen den titulierten Anspruch	137
c) Keine Präklusion, § 767 Abs. 2 ZPO	137
aa) Allgemeines zur Präklusion der Einwendungen	137
bb) Sonderfall: Geltendmachung von Gestaltungsrechten	138
cc) Sonderfall: Geltendmachung des Abtretungseinwands	139
dd) Sonderfall: Gestaltungsklage sui generis, § 767 Abs. 1 ZPO analog	139
4. Zweckmäßigkeitserwägungen	140
a) Keine Sondervollmacht für die Zwangsvollstreckung	140
b) Objektive Klagehäufung, § 260 ZPO	140
aa) Klage auf Herausgabe des Titels, § 371 BGB analog	140
bb) Klage auf Herausgabe des zu Unrecht ausgekehrten Versteigerungserlöses	140
cc) Klage auf Unterlassen der Zwangsvollstreckung, § 826 BGB	141
dd) Gestaltungsklage sui generis, § 767 Abs. 1 ZPO analog	141
ee) Feststellungsklage, § 256 Abs. 1 ZPO	142
c) Einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung, § 769 ZPO	142
5. Praktischer Teil	142
III. Die Drittwiderspruchsklage, § 771 ZPO	143
1. Mandantenbegehren	143
2. Prozessuales Gutachten	143
a) Statthaftigkeit des Rechtsbehelfs	143
aa) Abgrenzung zur Vollstreckungserinnerung, § 766 Abs. 1 ZPO	143
bb) Abgrenzung zur Klage auf vorzugsweise Befriedigung, § 805 ZPO	144
b) Zuständigkeit des Gerichts	144
c) Allgemeines Rechtsschutzbedürfnis	144
3. Materiell-rechtliches Gutachten	144
a) Sachbefugnis	145
b) Bestehen eines Interventionsrechts	145
c) Keine Einrede des Vollstreckungsgläubigers gemäß § 242 BGB	145
aa) Rangbesseres Recht des Gläubigers an dem gepfändeten Gegenstand	146
bb) Mithaftung des klagenden Dritten für die titulierte Forderung	146
cc) Duldungspflicht des Dritten bezüglich der Zwangs- vollstreckung	146
dd) Schuldrechtliche Übertragungspflicht des Dritten gegenüber Schuldner	146
4. Zweckmäßigkeitserwägungen	146
a) Objektive Klagehäufung, § 260 ZPO	147
aa) Weitere Klage gegen den Vollstreckungsgläubiger	147
bb) Weitere Klage gegen den Vollstreckungsschuldner	147
b) Einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung, § 771 Abs. 3 ZPO	148
c) Umgang mit anderen vollstreckungsrechtlichen - Rechtsbehelfen	148

5. Praktischer Teil	149
IV. Die Klage auf vorzugsweise Befriedigung, § 805 ZPO	150
1. Mandantenbegehren	150
2. Prozessuales Gutachten	150
a) Statthaftigkeit des Rechtsbehelfs	150
b) Zuständigkeit des Gerichts	150
c) Allgemeines Rechtsschutzbedürfnis	150
3. Materiell-rechtliches Gutachten	151
a) Sachbefugnis	151
b) Pfand- oder Vorzugsrecht des Dritten	151
c) Besserer Rang des Rechts des Dritten	152
4. Zweckmäßigkeitserwägungen	153
a) Objektive Klagehäufung, § 260 ZPO	153
aa) Weitere Klage gegen den Vollstreckungsgläubiger	153
bb) Weitere Klage gegen den Vollstreckungsschuldner	153
b) Anordnung der Hinterlegung des Erlöses, § 805 Abs. 4 ZPO	154
5. Praktischer Teil	154
3. Teil: Das Verteidigungsmandat	155
A. Das Verteidigungsmandat im Klageverfahren	155
I. Einleitung	155
II. Mandantenbegehren	156
III. Prozessuales Gutachten	156
1. Die richtige Erfassung der konkreten Prozesssituation	156
a) Das schriftliche Vorverfahren, § 276 ZPO	157
aa) Die Frist zur Anzeige der Verteidigungsabsicht, § 276 Abs. 1 S. 1 ZPO	157
(1) Die Frist des § 276 Abs. 1 S. 1 ZPO läuft noch	157
(2) Die Frist des § 276 Abs. 1 S. 1 ZPO ist abgelaufen	158
(a) Übermittlung des Versäumnisurteils ist noch nicht erfolgt	158
(b) Übermittlung des Versäumnisurteils ist bereits erfolgt	159
(c) Übermittlung des Versäumnisurteils ist ungewiss	159
bb) Die Frist zur Klageerwidern, § 276 Abs. 1 S. 2 ZPO	160
b) Der frühe erste Termin, § 275 ZPO	161
c) Das Versäumnisverfahren, §§ 330 ff. ZPO	161
aa) Statthaftigkeit, § 338 ZPO	162
bb) Einspruchsfrist, § 339 ZPO	162
(1) Zustellungsmangel	162
(2) Zustellung an Sonnabend, Sonntag oder Feiertag	163
(3) Letzte Zustellung bei Versäumnisurteil im schriftlichen Vorverfahren	163
(4) Wiedereinsetzung in die Einspruchsfrist	163
cc) Form des Einspruchs, § 340 ZPO	163
dd) Zusammenfassung: Zulässigkeitsprüfung des Einspruchs, §§ 338 ff. ZPO	164
d) Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, §§ 233 ff. ZPO	164
aa) Zulässigkeitsprüfung	165
(1) Statthaftigkeit	165
(2) Zuständigkeit, Frist und Form	165
(3) Allgemeines Rechtsschutzbedürfnis	165

bb) Begründetheitsprüfung	165
cc) Zusammenfassung: Prüfung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, §§ 233 ff. ZPO	166
e) Die Erledigung des Rechtsstreits in der Hauptsache	167
aa) Die einseitige bleibende Erledigungserklärung	168
bb) Die übereinstimmende Erledigungserklärung	168
f) Die Anhörsrüge, § 321a ZPO	169
2. Die Zulässigkeit der Klage	170
a) Allgemeines zur Zulässigkeitsprüfung	170
b) Obligatorisches Streitschlichtungsverfahren, § 15a EGZPO	170
c) Veräußerung oder Abtretung der Streitsache, § 265 Abs. 2 S. 1 ZPO	171
IV. Materiell-rechtliches Gutachten	171
1. Prüfung der Schlüssigkeit	171
2. Prüfung der Erheblichkeit	172
3. Prüfung der Beweislage und Prognose des Beweisergebnisses	173
V. Zweckmäßigkeitserwägungen	174
1. Fehlende Erfolgsaussichten einer Verteidigung gegen die Klage	174
a) Sofortiges Anerkenntnis der Klageforderung (unter Verwahrung gegen die Kostenlast)	174
b) Anerkenntnis der Klageforderung in anderen Fällen	175
c) Provokation eines Versäumnisurteils oder Vollstreckungs- bescheids	176
d) Klaglosstellung des Klägers	177
e) Fazit: Reaktion auf eine voll begründete Klage	178
2. Bestehende Erfolgsaussichten einer Verteidigung gegen die Klage	178
a) Rat an den Mandanten	179
b) Rüge der Unzulässigkeit der Klage	179
aa) Rüge der Unzuständigkeit des Gerichts	179
bb) Rüge der Unzulässigkeit im Übrigen	180
c) Vorgehen bei teilweise begründeter Klage	180
d) Die Widerklage	181
aa) Die Voraussetzungen der Widerklage	182
bb) Die Feststellungswiderklage	183
cc) Die Drittwiderklage	183
(1) Streitgenössische Drittwiderklage	184
(2) Isolierte Drittwiderklage	185
(3) Examensrelevante Fallkonstellationen zur Drittwiderklage	186
(a) Die Drittwiderklage in Verkehrsunfallprozessen	186
(b) Die Drittwiderklage in Zessionsfällen	186
(c) Die Drittwiderklage in Fällen der Prozesstandschaft	187
(d) Die Drittwiderklage im Finanzierungsleasingrecht	189
e) Umgang mit Gegenansprüchen des Mandanten	190
aa) Vorgehen bei ungleichartigen gegenseitigen Ansprüchen	190
(1) Berufen auf ein Zurückbehaltungsrecht	190
(2) Erhebung einer Widerklage	191
(3) Kombination von Zurückbehaltungsrecht und Widerklage	192
bb) Vorgehen bei gleichartigen gegenseitigen Ansprüchen	193
(1) Erklärung der Prozessaufrechnung	194
(2) Erhebung einer Widerklage	194

(3) Aufrechnung, Widerklage oder Kombination	195
(a) Nichtbestehen der Klageforderung ist sicher	195
(b) Bestehen der Klageforderung ist sicher	195
(c) Bestehen oder Nichtbestehen der Klageforderung ist unsicher	196
f) Die Streitverkündung, §§ 72 ff. ZPO	199
g) Drohende Präklusion des eigenen Vorbringens	200
aa) Keine Gefahr einer Zurückweisung wegen Verspätung	201
(1) Rechtliche Ausführungen	201
(2) Keine Gefahr einer absoluten Verzögerung des Rechtsstreits	201
(3) Entschuldigungsgrund oder fehlerhafte Fristsetzung	201
bb) Flucht in die Säumnis	202
cc) Flucht in die Widerklage	203
dd) Flucht in den Befangenheitsantrag	204
h) Verfahrensrechtliche Anträge	205
aa) Einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung, §§ 719 Abs. 1, Abs. 3, 707 ZPO	205
bb) Schutzantrag des Schuldners, §§ 712, 714 ZPO	205
cc) Räumungsfrist bei Wohnraum, § 721 ZPO	206
VI. Praktischer Teil	206
1. Formalien	207
2. Schriftsatzentwürfe	207
3. Außergerichtliche Schreiben	210
B. Das Verteidigungsmandat im einstweiligen Rechtsschutz	210
I. Einleitung	210
II. Mandantenbegehren und Gutachten	211
1. Erwiderung auf den Antrag auf Erlass einer Eilanordnung	211
2. Verteidigungsmöglichkeiten des Antragsgegners	211
a) Widerspruch, § 924 ZPO	211
b) Berufung, §§ 511 ff. ZPO	212
c) Aufhebung wegen veränderter Umstände, § 927 ZPO	212
d) Erstellung einer Schutzschrift, § 945a ZPO	212
3. Zweckmäßigkeitserwägungen	212
a) Rat an den Mandanten	213
b) Sofortiges Anerkenntnis, § 93 ZPO	213
c) Unzulässigkeit von Widerklage und Gegenanträgen	213
d) Vorläufige Einstellung der Vollziehung, § 924 Abs. 3 S. 2 ZPO	213
e) Anordnung der Klageerhebung, §§ 926, 936 ZPO	214
f) Aufhebung gegen Sicherheitsleistung, § 939 ZPO	214
g) Schadensersatzpflicht, § 945 ZPO	214
III. Praktischer Teil	215
C. Das Verteidigungsmandat in der Rechtsmittelinstanz (mit Fokus auf die Berufung).....	216
I. Einleitung	216
II. Mandantenbegehren und Gutachten	216
1. Verteidigung gegen die Berufung	216
2. Übergang zum Gegenangriff	216
a) Selbstständige Berufung, §§ 511 ff. ZPO	216
b) Unselbstständige Anschlussberufung, § 524 ZPO	217
c) Widerklage in der Berufungsinstanz, § 533 ZPO	217

III. Praktischer Teil	218
D. Das Verteidigungsmandat in der Zwangsvollstreckung	218
4. Teil: Das kautelarjuristische Mandat	219
A. Einleitung und Arbeitsmethodik	219
I. Blickrichtung und Planungsvorgang des Kautelarjuristen	219
II. Ablauf der Gestaltung im Einzelnen	219
1. Erarbeitung der Zielvorstellung des Mandanten	219
2. Ermittlung der bestehenden Sach- und Rechtslage	220
3. Ermittlung des Gestaltungsbedarfs	220
4. Ermittlung und Abwägung der Gestaltungsmöglichkeiten	220
a) Dispositivität der Rechtslage	221
b) Allgemeine Gestaltungsgrenzen	221
c) Auswahl aus mehreren Gestaltungsmöglichkeiten	221
B. Klausurtypen, Klausuraufbau und häufige Klausurinhalte	221
I. Klausurtypen	221
II. Klausuraufbau	222
1. Mandantenbegehren	222
2. Materiell-rechtliches Gutachten und Zweckmäßigkeitserwägungen	222
3. Praktischer Teil	223
a) Keine praktische Umsetzung	224
b) Überarbeitung eines bereits existierenden Regelwerks	224
c) Originäre Erstellung eines Regelwerks	224
III. Häufige Klausurinhalte	224
1. Gegenseitige Verträge	225
a) Überschrift und Vertragsparteien	225
b) Präambel	226
c) Rechte und Pflichten der Vertragsparteien	226
aa) Regelung der Haupt- und Nebenleistungspflichten	226
bb) Regelung der Nebenpflichten	229
cc) Umgang mit Pflichtverletzungen	229
d) Regelungen zur Vertragsbindung	229
aa) Vertragliche Bindung mit fester Laufzeit	230
bb) Vertragliche Bindung auf unbestimmte Zeit	230
cc) Vertragliche Bindung unter Bedingungen oder Zeitbestimmungen	230
e) Sicherungsmittel für die Vertragsparteien	231
f) Vollzug der Hauptleistungen	231
g) Schlussbestimmungen	232
aa) Schriftformklauseln	232
(1) Einfache Schriftformklauseln	232
(2) Doppelte Schriftformklauseln	232
bb) Gerichtsstandsvereinbarung	233
cc) Salvatorische Klausel	234
h) Unterschriften, Ort, Datum	234
2. Grundstückskaufverträge und ihr Vollzug	234
a) Formbedürftigkeit	234
b) Verhinderung ungesicherter Vorleistungen	235
3. Vergleiche und Ratenzahlungsvereinbarungen	237
a) Räumungsvergleich	238

b) Erlassvergleich („Chicago-Klausel“)	239
c) Ratenzahlungsvereinbarungen	240
4. Allgemeine Geschäftsbedingungen	241
5. Gestaltungen im Erbrecht	242
a) Gestaltungen durch letztwillige Verfügungen	242
aa) Abgrenzung: (Gemeinschaftliches) Testament oder Erbvertrag?	242
bb) Rechtswahl	244
cc) Erbeinsetzung	246
(1) Vor- und Nacherbschaft, §§ 2100 ff. BGB	246
(2) Ersatzerbschaft, § 2096 BGB	248
dd) Zuwendung eines Vermächtnisses	248
(1) Arten des Vermächtnisses	248
(2) Vorausvermächtnis versus Teilungsanordnung	249
ee) Sonderfälle des Testaments	250
(1) Berliner Testament	250
(a) Modalitäten der Gestaltung beim Berliner Testament	250
(aa) Voll- und Schlusserbschaft („Einheitslösung“)	250
(bb) Vor- und Nacherbschaft („Trennungslösung“)	251
(cc) Vermächtnislösung	251
(b) Pflichtteilsstrafklausel	251
(c) Wiederverheiratungsklausel	252
(d) Ausschluss von Anfechtungsrechten	253
(e) Katastrophenklausel	254
(2) Geschiedenentestament	254
(a) Interessenlage bei Kinderlosigkeit	254
(b) Interessenlage bei gemeinsamen Kindern	255
(aa) Anderer Ehegatte kann Erbe der Kinder sein, § 1925 BGB	255
(bb) Vermögensverwaltung bei minderjährigen Kindern, § 1638 BGB	255
(cc) Testamentvollstreckung, §§ 2197 ff. BGB	256
(3) Behindertentestament	256
b) Weitere Gestaltungen im Zusammenhang mit dem Erbfall	257
aa) Vorweggenommene Erbfolge	257
bb) Erb-, Pflichtteils- und Zuwendungsverzichtsverträge	257
cc) Gestaltungen nach dem Erbfall	259
6. Gestaltungen im Familienrecht	259
a) Begriff des Ehevertrags	259
b) Grundsätze der gerichtlichen Inhaltskontrolle von Eheverträgen	260
aa) Wirksamkeitskontrolle, § 138 Abs. 1 BGB	260
bb) Ausübungskontrolle, § 242 BGB	261
c) Vereinbarungen über Güterstände	262
aa) Zugewinnngemeinschaft, §§ 1363 ff. BGB	262
bb) Gütertrennung, § 1414 BGB	263
cc) Modifizierte Zugewinnngemeinschaft	263
d) Rechtswahl	265
Stichwortverzeichnis	267

1. Teil: Einleitung, Grundlagen der Arbeitsmethodik und Überblick

A. Einleitung

Dieses Skript reiht sich in nunmehr dritter Auflage in die **Alpmann Schmidt S2-Skriptenreihe** zur Vorbereitung der Rechtsreferendare auf die Zweite Juristische Staatsprüfung ein. Es komplettiert das bisherige Alpmann Schmidt Skriptenangebot im Zivilrecht, bestehend aus

- **Stoffregen, Die zivilgerichtliche Assessorklausur, 5. Auflage, 2023**¹
- **Müller, Materielles Zivilrecht in der Assessorklausur, 5. Auflage, 2023**²
- **Lüdde, Vollstreckungsrecht in der Assessorklausur, 16. Auflage, 2024**³

und nimmt dabei die besonderen Anforderungen anwaltlicher Aufgabenstellungen im zivilrechtlichen Assessorexamen in den Fokus.

Dieses Skript richtet sich an Referendare⁴ in jedem Stadium des juristischen Vorbereitungsdienstes. Seine Zielsetzung besteht darin, die Rechtsreferendare für die anwaltlichen Aufgabenstellungen im Assessorexamen zu wappnen und ihnen die oftmals noch fehlende „Anwaltsdenke“ zu vermitteln. Hierfür ist zunächst eine **Sensibilisierung für die Rolle des Rechtsanwalts als Interessenvertreter und seine vielfältigen prozessualen Handlungsmöglichkeiten** in den unterschiedlichen Mandats- und Prozesssituationen erforderlich. Dies berücksichtigend werden der **taktische Umgang mit den zivilprozessualen Regelungen und deren praxisgerechte Handhabung** eingeübt. Besonderes Augenmerk dieses Skriptes liegt daher neben der **Vermittlung des notwendigen Strukturwissens** bezüglich der unterschiedlichen Erscheinungsformen zivilrechtlicher Anwaltsklausuren vor allem auf den **prozesstaktischen Erwägungen** sowie der **praxisgerechten Umsetzung der aus dem materiell-rechtlichen Gutachten gewonnenen Erkenntnisse** im praktischen Teil der jeweiligen Aufgabenstellung. Zum besseren Verständnis werden dem Leser dabei vielfältig Formulierungshilfen für Beweisangebote, Klageanträge oder Schriftsatzentwürfe als Orientierung angeboten.

Der in den Fokus dieses Skripts gerückte prozesstaktische Umgang mit den Regelungen der Zivilprozessordnung setzt **Grundkenntnisse des Zivilprozessrechts** voraus. Eben diese zu vermitteln, bleibt im Kern dem **AS-Skript Die zivilgerichtliche Assessorklausur** vorbehalten. Nicht zuletzt, um den zahlreichen Verweisen auf das vorerwähnte „Schwesterskript“ folgen zu können, wird den Referendaren dessen gewissenhafte Durcharbeit für einen optimalen Lernerfolg wärmstens empfohlen.

Die bewusst knapp gehaltenen **Fundstellennachweise** konzentrieren sich zur Erleichterung der Nacharbeit in weiten Teilen auf die höchst- und obergerichtliche Rspr. sowie auf die von den Justizprüfungsämtern **zugelassene Kommentarliteratur**. In Bezug auf die zivilrechtliche Assessorklausur gehören hierzu in allen Bundesländern jedenfalls die Kommentare von Grüneberg⁵ und Thomas/Putzo.⁶ Zudem wird auf die **Erörterung wissenschaftlicher Streitfragen** weitestgehend verzichtet und hierfür auf die gängigen Lehrbücher⁷ und Skripten⁸ verwiesen.

Literatur und Judikatur befinden sich auf dem Stand **01.07.2024**.

¹ Zitiert: AS-Skript Die zivilgerichtliche Assessorklausur (2023).

² Zitiert: AS-Skript Materielles Zivilrecht in der Assessorklausur (2023).

³ Zitiert: AS-Skript Vollstreckungsrecht in der Assessorklausur (2024).

⁴ Einzig aus Gründen der Lesbarkeit wird im Rahmen dieses Skripts das generische Maskulinum verwendet.

⁵ Grüneberg, BGB, 83. Aufl. 2024, zitiert: Grüneberg/Bearbeiter.

⁶ Thomas/Putzo, ZPO, 45. Aufl. 2024, zitiert: Thomas/Putzo/Bearbeiter.

⁷ Zur Standardausbildungsliteratur zählen insbesondere Anders/Gehle, Das Assessorexamen im Zivilrecht, 16. Aufl. 2024, und Knöringer, Die Assessorklausur im Zivilprozess, 19. Aufl. 2022.

⁸ AS-Skript ZPO (2022).

B. Grundlagen der Arbeitsmethodik

- 4 Was die Grundlagen der Arbeitsmethodik in zivilrechtlichen Assessorklausuren angeht, wird zuvorderst auf die umfassenden Ausführungen in dem **AS-Skript Die zivilgerichtliche Assessorklausur** verwiesen.⁹ Auf einige Grundsätze und Besonderheiten der zivilrechtlichen Anwaltsklausur ist nachfolgend gleichwohl hinzuweisen.

I. Herangehensweise an die materiell-rechtliche Lösung

- 5 Die erste Schwierigkeit bei der materiell-rechtlichen Anspruchsprüfung im Zivilrecht ist gewöhnlich das **Auffinden der einschlägigen Anspruchsgrundlage**. Kommen für die Durchsetzung des Begehrens des Anspruchstellers mehrere Anspruchsgrundlagen in Betracht, erfolgt die Prüfung in der Ihnen aus der bisherigen Ausbildung vertrauten Abfolge („Vertrag, Vertrauen, Gesetz“). Jede Anspruchsgrundlage unterliegt in ihrer Prüfung dabei wiederum der Differenzierung nach **Entstehung, Untergang und Durchsetzbarkeit des Anspruchs**.
- 6 Gegenüber den zivilrechtlichen Aufgabenstellungen im Rahmen der Ersten Juristischen Staatsprüfung kommt im Assessorexamen jedoch erschwerend hinzu, dass die zu begutachtenden **Sachverhalte nicht als unstreitig feststehen**. Zur Klärung der prozessualen Durchsetzbarkeit der Ansprüche ist daher eingehend zu untersuchen, ob das **Vorbringen des Anspruchstellers schlüssig**, das **Gegenvorbringen des Anspruchsgegners erheblich** ist und wie sich die **Beweissituation** darstellt.

1. Schlüssigkeit des Vorbringens des Anspruchstellers

- 7 Ein Anspruch ist **schlüssig** und damit ausreichend substantiiert vorgebracht, wenn die vom Anspruchsteller vorgetragene Tatsachen seinen prozessualen Antrag rechtfertigen.¹⁰

Beispiel: Eine Mietforderung gemäß § 535 Abs. 2 BGB ist schlüssig dargetan, wenn der Vermieter eine Einigung mit dem Mieter über die wesentlichen Vertragspunkte eines Mietvertrags (Vertragsparteien, Mietsache, Hauptleistungspflichten, Beginn des Mietverhältnisses) vorträgt. Dies sind die **anspruchsbegründenden Voraussetzungen** einer Mietforderung, für die der Vermieter die **Darlegungslast** und – im Falle eines Bestreitens der anspruchsbegründenden Tatsachen durch den Mieter – auch die **Beweislast** trägt.

Wenn der Anspruchsteller hingegen nicht alle **anspruchsbegründenden Voraussetzungen** zumindest einer Anspruchsgrundlage vorträgt, ist eine von ihm erhobene Klage **unschlüssig** und als unbegründet abzuweisen.¹¹ Auf einen abweichenden Tatsachenvortrag des Anspruchsgegners kommt es dann nicht an. Eine **Teilschlüssigkeit** liegt vor, wenn der geltend gemachte Anspruch durch das Vorbringen des Anspruchstellers nur teilweise gerechtfertigt wird.

- 8 **Maßgebender Zeitpunkt** für die Beurteilung der Schlüssigkeit ist der Schluss der letzten mündlichen Tatsachenverhandlung (vgl. § 296a ZPO) und im schriftlichen Verfahren (vgl. § 128 Abs. 2 S. 2 ZPO) der ihr entsprechende Zeitpunkt.¹²

Beachte: Gegenstand der **Schlüssigkeitsprüfung** ist der **gesamte unstreitige und streitige Vortrag des Anspruchstellers**. Unbeachtlich ist dabei, ob sich sein Tatsachenvortrag auf die Entstehung, das Erlöschen oder die Durchsetzbarkeit des geltend gemachten Anspruchs bezieht.

⁹ AS-Skript Die zivilgerichtliche Assessorklausur (2023), Rn. 1–87.

¹⁰ Thomas/Putzo/Seiler Vorbem. § 253 Rn. 38.

¹¹ Thomas/Putzo/Seiler Vorbem. § 253 Rn. 38.

¹² Thomas/Putzo/Seiler Vorbem. § 253 Rn. 37.

2. Erheblichkeit des Vorbringens des Anspruchsgegners

Eine **Erheblichkeit** des Vorbringens des Anspruchsgegners liegt dagegen vor, wenn dessen **abweichender Tatsachenvortrag** den von dem Anspruchsteller geltend gemachten Anspruch zu Fall bringt.¹³ Dies kann durch **Bestreiten anspruchsbegründender Tatsachen** („unselbstständige Verteidigung“) oder durch das **Behaupten anspruchshindernder, anspruchvernichtender oder anspruchshemmender Tatsachen** („selbstständige Verteidigung“) geschehen.

Beispiel: Der Wohnraummieter kann sich im Wege einer **selbstständigen Verteidigung** gegen eine geltend gemachte Mietforderung seines Vermieters verteidigen, indem er

- Tatsachen behauptet, die wegen **Anfechtung seiner auf den Vertragsschluss gerichteten Willenserklärung** gemäß § 142 Abs. 1 BGB rückwirkend zu einer Nichtigkeit des Mietvertrags („**anspruchshindernde Tatsachen**“),
- aufgrund **fehlender erstmaliger Überlassung der Mietsache an den Mieter** zu einem Untergang der Mietforderung gemäß § 326 Abs. 1 S. 1 BGB („**anspruchvernichtende Tatsachen**“) oder
- zu deren fehlender Durchsetzbarkeit infolge **unterbliebenen Nachweises über die** (nach § 551 Abs. 3 S. 3 BGB gebotene) **treuhänderische Sonderung der gestellten Mietkaution** gemäß § 273 Abs. 1 BGB („**anspruchshemmende Tatsachen**“) führen.

Setzt sich der Anspruchsgegner mittels einer selbstständigen Verteidigung gegen den geltend gemachten Anspruch zur Wehr, kann der Anspruchsteller sein Begehren wiederum im Rahmen einer **Replik** durch **Bestreiten der den Anspruch hindern- den, vernichtenden oder hemmenden Tatsachen** sowie durch das **Behaupten von anspruchserhaltenden Tatsachen** rechtfertigen.

Beispiel: Der klagende Geschäftsraumvermieter macht unter Vorlage eines Mietvertrags **schlüssig** einen Anspruch auf Zahlung einer bislang nicht gezahlten Monatsmiete geltend. Der beklagte Mieter verteidigt sich **erheblich**, indem er Tatsachen vorträgt, die einen Mangel darstellen und eine hundertprozentige Minderung der Miete gemäß § 536 Abs. 1 BGB rechtfertigen. Der Vermieter **repliziert** hierauf, indem er zum einen die den Mangel begründenden Tatsachen bestreitet („Bestreiten“) und zum anderen eine individualvertragliche Vereinbarung mit dem Mieter behauptet, wonach dieser auf die Geltendmachung einer Mietminderung im konkreten Fall wirksam verzichtet hat („Behaupten von anspruchserhaltenden Tatsachen“).

Repliziert der Anspruchsteller in diesem Sinne auf die Erwiderung des Anspruchsgegners, besteht für diesen sodann die Möglichkeit, im Rahmen einer **Duplik** erheblich auf die **anspruchserhaltenden Replikatsachen** zu erwidern.¹⁴ Hierauf folgen (theoretisch) noch die **Triplik** des Anspruchstellers und die **Quadruplik** des Anspruchsgegners.

Reihenfolge der Schriftsätze im zivilrechtlichen Klageverfahren

- Klageschrift des Klägers
- Klageerwiderung des Beklagten
- Replik des Klägers
- Duplik des Beklagten
- Triplik des Klägers
- Quadruplik des Beklagten

¹³ Vgl. Thomas/Putzo/Seiler Vorbem. § 253 Rn. 38, 42, 43, 44.

¹⁴ Vgl. zur Relationstechnik AS-Skript Die zivilgerichtliche Assessorklausur (2023), Rn. 62–82.

3. Beweissituation

- 11 Sofern der Anspruchsteller die **anspruchsbegründenden Tatsachen schlüssig vorgebracht** und der Anspruchsgegner hierauf **erheblich erwidert** hat, sind die entscheidungserheblichen streitigen Tatsachenbehauptungen einer **beweisrechtlichen Prüfung** zu unterziehen. Im Rahmen der zivilrechtlichen Anwaltsklausur bedeutet dies, dass eine detaillierte Auseinandersetzung mit der **Beweiserheblichkeit einer Tatsache**, der **Verteilung der Beweislast**, der **Beweisbedürftigkeit einer Tatsache** sowie den zur Verfügung stehenden **Beweismitteln** und deren **Einbringung in den Rechtsstreit** zu erfolgen hat, wobei die Prüfung sodann in eine **Prognose des zu erwartenden Beweisergebnisses** einzumünden hat.

II. Aufbauvarianten für das Gutachten

- 12 Bei der Anfertigung des Gutachtens lassen sich methodisch zwei Aufbauvarianten unterscheiden, nämlich der **einschichtige** und der **zweischichtige Klausuraufbau**.

Aufbauhinweis: Ob das Gutachten im Rahmen der zivilrechtlichen Anwaltsklausur einschichtig oder zweischichtig aufzubauen ist, wird von den Landesjustizprüfungsämtern der meisten Länder nicht vorgeschrieben.¹⁵ Es besteht für die Kandidaten (vorbehaltlich anderslautender Bearbeitervermerke) vielmehr ein **Wahlrecht zwischen den Aufbauarten**. Mit Rücksicht auf den in der Regel einschichtigen Aufbau der amtlichen Lösungsskizzen ist ein **einschichtiger Klausuraufbau indessen zu empfehlen**.

1. Der zweistufige Aufbau

- 13 Beim **zweistufigen Klausuraufbau** ist das materiell-rechtliche Gutachten getreu den Grundsätzen der Relationstechnik in unterschiedliche Stationen – Klägerstation, Beklagtenstation, Replikstation, Duplikstation, Beweisstation – zu untergliedern. Im Rahmen der **Klägerstation** wird dabei zunächst nur die Schlüssigkeit des Vorbringens des Anspruchstellers überprüft. Im Anschluss hieran ist im Rahmen der **Beklagtenstation** die Erheblichkeit des tatsächlichen Vorbringens des Anspruchsgegners zu untersuchen. Eine **Replikstation** ist dann zu eröffnen, wenn der Anspruchsteller die von dem Anspruchsgegner im Wege einer selbstständigen Verteidigung vorgebrachten Tatsachen seinerseits bestreiten oder hiergegen anspruchserhaltende Tatsachen vortragen möchte. In die **Duplikstation** ist dann wiederum eine tatsächliche Erwiderng des Anspruchsgegners auf etwaige durch den Anspruchsteller vorgetragene anspruchserhaltende Repliktatsachen einzuordnen. Tragen – unter Berücksichtigung des wechselseitigen Vorbringens – der Anspruchsteller schlüssig und der Anspruchsgegner erheblich vor, hat im Rahmen der **Beweisstation** eine Prüfung der Beweissituation stattzufinden.

¹⁵ Eine Ausnahme gilt allerdings für Referendare in Niedersachsen. Dort wird vom Landesjustizprüfungsamt der zweistufige („relationstechnische“) Klausuraufbau vorgeschrieben.

Beachte: Das Erfordernis zur Eröffnung einer Replik- und einer Duplikstation wird im Rahmen der zivilrechtlichen Anwaltsklausur nur selten bestehen. Denn beim **Angriffsmandat im Klageverfahren** wird im Zeitpunkt der Begutachtung üblicherweise weder eine Klageerwidern noch aussagekräftiger vorgerichtlicher Tatsachenvortrag des Gegners vorliegen. In der Regel wird es daher an einem Anknüpfungspunkt für replizierende Erwägungen fehlen. Beim **Verteidigungsmandat im Klageverfahren** besteht Ihre Aufgabe hingegen zumeist darin, für den in Anspruch genommenen Mandanten auf den Vortrag des Anspruchstellers in einer Klageschrift zu erwidern. Ob und wie der klagende Anspruchsteller aber auf eine etwaige selbstständige Verteidigung des Anspruchsgegners im Rahmen der Klageerwidern reagieren wird, lässt sich dem Aktenauszug der Assessorklausur häufig nicht entnehmen. Gänzlich ausgeschlossen ist das Erfordernis einer Darstellung der Replik- und sogar auch der Duplikstation gleichwohl nicht:

Beispiel 1: Sie treten nach einem Anwaltswechsel in einen laufenden Rechtsstreit, in dem bereits von beiden Parteien schriftsätzlich vorgetragen wurde, als Prozessbevollmächtigter des Anspruchstellers ein. Ein erhebliches Vorbringen des Anspruchsgegners im Rahmen des Prozesses kann im materiell-rechtlichen Gutachten nunmehr Anknüpfungspunkt für die Eröffnung einer Replikstation sein.

Beispiel 2: Der beklagte Mandant wird schlüssig als Bürge gemäß § 765 Abs. 1 BGB in Anspruch genommen („**Klägerstation**“). Da der Anspruchsteller den Hauptschuldner bislang nicht in Anspruch genommen hat, kann für den Mandanten die Einrede der Vorausklage gemäß § 771 BGB erhoben und mithin erheblich auf das Vorbringen des Anspruchstellers erwidert werden („**Beklagtenstation**“). Die Sachverhaltsschilderung durch den Mandanten lässt dabei allerdings bereits erahnen, der Anspruchsteller werde sich im Falle einer Erhebung der Einrede der Vorausklage mit einiger Wahrscheinlichkeit darauf berufen, dass dem Mandanten als Kaufmann wegen § 349 HGB die Einrede des § 771 BGB nicht zustehe. Aus anwaltlicher Vorsicht ist es dann angezeigt, dieses Vorbringen des Anspruchstellers zu antizipieren und im Gutachten darzustellen („**Replikstation**“). Wenn es sich bei dem Mandanten in Wahrheit aber um einen nicht im Handelsregister eingetragenen Kleingewerbetreibenden und mithin auch nicht um einen Kaufmann handelt, ist im Gutachten im Hinblick auf den zu erwartenden replizierenden Vortrag des Anspruchstellers schließlich festzuhalten, dass § 349 HGB aus tatsächlichen Gründen nicht zur Anwendung gelangt („**Duplikstation**“).

2. Der einstufige Aufbau

Im Falle eines **einstufigen Klausuraufbaus** ist im Rahmen der Prüfung des konkreten Anspruchs nicht lediglich der Vortrag des Anspruchstellers („Schlüssigkeit“), sondern auch der abweichende Tatsachenvortrag des Anspruchsgegners („Erheblichkeit“) und ggf. die Beweissituation zu untersuchen. Die **Prüfung der Schlüssigkeit, der Erheblichkeit und der Beweissituation** erfolgt hiernach in einem **einheitlichen Gutachten jeweils bei dem konkreten Tatbestandsmerkmal**, dessen Vorliegen oder Nichtvorliegen zwischen den Parteien in tatsächlicher Hinsicht streitig ist. Anders als im Rahmen des zweistufigen Aufbaus findet eine Unterteilung in einzelne Stationen nicht statt.¹⁶

14

III. Verweise im Schriftsatz auf das Gutachten

Soweit nach dem Bearbeitervermerk rechtliche Ausführungen im praktischen Teil der Aufgabenstellung nicht ohnehin vollständig erlassen sind, wird durch den Vermerk der Bearbeitung regelmäßig klargestellt, dass **im anzufertigenden Schriftsatz Bezugnahmen auf konkrete Passagen des Gutachtens** zulässig sind. Dies bezweckt,

15

¹⁶ Ein Formulierungsbeispiel für ein einschichtig formuliertes Gutachten finden Sie im AS-Skript Die zivilgerichtliche Assessorklausur (2023), Rn. 80.

die Kandidaten vor einer doppelten Schreiarbeit zu bewahren und ihnen die erforderlichen zeitlichen Kapazitäten für die Ausarbeitung einer vollständigen Lösung der Aufgabenstellung zu verschaffen.

Von der Möglichkeit des Verweizens sollte i.S.d. eigenen Zeitmanagements rege Gebrauch gemacht werden. Dabei ist einerseits zu berücksichtigen, dass die Zulässigkeit des Verweizens in der Regel **nur für die rechtlichen und nicht auch für die tatsächlichen Ausführungen** gilt. Zum anderen hat sich ein Verweis stets auf **konkrete Passagen des Gutachtens** zu beziehen. Ein bloß allgemeiner Verweis im Schriftsatz („vgl. Gutachten“) erfüllt diese Anforderungen nicht. Anzugeben ist bereits im eigenen Interesse einer geordneten Leserführung zumindest die konkrete Seitenzahl der Ausarbeitung, die der Kandidat im Schriftsatz in Bezug genommen wissen möchte.

Empfehlenswert ist bei alledem, sich bei Verweisen aus dem Schriftsatz auf das Gutachten der sog. **Spitzklammertechnik** zu bedienen. Diese Arbeitstechnik wird vor allem Referendaren aus den Bundesländern Berlin und Brandenburg als Gegenstand der Ausbildung bekannt sein. Auch Referendaren aus anderen Bundesländern steht es jedoch frei, die Technik zu Zwecken der Verweisung anzuwenden. Nach der Spitzklammertechnik werden **konkrete Passagen des Gutachtens in Spitzklammern gesetzt und diese sodann nummeriert**. In den Schriftsatz kann der im Gutachten umklammerte „Textbaustein“ dann durch eine schlichte Angabe der Nummer der Spitzklammer passgenau „eingefügt“ werden.

Im **Gutachten** kann bei der Prüfung des § 985 BGB beispielsweise wie folgt formuliert werden:

Formulierungsbeispiel: Anwendung der Spitzklammertechnik im Gutachten

(1) < Dem Beklagten steht an dem streitgegenständlichen Schrank kein Recht zum Besitz i.S.d. § 986 BGB zu. Ein solches Recht ergibt sich insbesondere nicht aus einem zwischen den Parteien über den Schrank geschlossenen Mietvertrag. Denn der infrage stehende Vertrag ist jedenfalls gemäß § 142 Abs. 1 BGB als von Anfang an nichtig anzusehen, nachdem der Kläger seine auf den Abschluss des Mietvertrags gerichtete Willenserklärung wirksam wegen arglistiger Täuschung gemäß § 123 Abs. 1 Alt. 1 BGB angefochten hat. >

Im Rahmen des anzufertigenden **Schriftsatzes** kann bei der Begründung des für den Mandanten eingeklagten Anspruchs aus § 985 BGB dann schlicht Bezug genommen werden auf die umklammerte Passage im Gutachten:

Formulierungsbeispiel: Anwendung der Spitzklammertechnik im Schriftsatz

Dem Kläger steht kraft seines Eigentums ein Herausgabeanspruch aus § 985 BGB gegen den besitzenden Beklagten zu.

(1) < vgl. Seite ... >

Rein vorsorglich ist darauf hinzuweisen, dass dem Kläger ein inhaltsgleicher Anspruch auch aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. § 263 StGB i.V.m. § 249 Abs. 1 BGB sowie aus § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB zusteht.

Beachte: Eine überlegte Anwendung der Spitzklammertechnik erfordert, die umklammerte Passage im Gutachten bereits so zu formulieren, dass sie **sprachlich und inhaltlich zugleich auch Gegenstand des Schriftsatzes** sein kann. Dies ist zum einen zu berücksichtigen bei der Wahl der Stilart: Da der Schriftsatz im Urteilsstil zu formulieren ist, ist auch **die umklammerte Passage im Gutachten bereits im Urteilsstil und nicht im Gutachtenstil** auszuarbeiten. Zum anderen ist zu beachten, dass die **Protagonisten in der umklammerten Passage im Gutachten mit ihrer prozessualen Rolle (z.B. „Kläger“ und „Beklagter“)** zu bezeichnen sind und nicht wie sonst im Gutachten üblich als „Mandant“ und „Gegner“.

C. Überblick über die verschiedenen Klausurtypen

Die anwaltlichen Aufgabenstellungen im Assessorexamen lassen sich in drei grundlegende Klausurtypen einordnen:

16

Klausurtypen der zivilrechtlichen Anwaltsklausur

- das Angriffsmandat
- das Verteidigungsmandat
- das kautelarjuristische Mandat

I. Das Angriffsmandat

Bei Aufgabenstellungen aus dem Bereich der Angriffsmandate beauftragt der Mandant den Rechtsanwalt klassischerweise mit der – in der Regel gerichtlichen – Geltendmachung eines nach materiellem Recht bestehenden Anspruchs (hierzu 2. Teil A.).¹⁷ Bei bestehender Erfolgsaussicht ist das Mandantenbegehren dann gewöhnlich durch die **Einleitung eines Klageverfahrens** durchzusetzen. Im praktischen Teil besteht Ihre Aufgabe daher regelmäßig in der Anfertigung des Entwurfs einer Klageschrift. Allerdings kann es bei bestehender Erfolgsaussicht auch gefordert sein, sich auf eine **außergerichtliche Geltendmachung des Mandantenbegehrens** zu beschränken. In diesem Fall ist im praktischen Teil dann ein anwaltliches Aufforderungsschreiben an den Gegner zu entwerfen.

17

Neben einer außergerichtlichen oder klageweisen Geltendmachung eines Anspruchs ist bei besonderer Dringlichkeit der Angelegenheit an die **Einleitung eines Eilverfahrens zwecks Einholung vorläufigen Rechtsschutzes** zu denken (hierzu 2. Teil B.).¹⁸ Im praktischen Teil wird in einem solchen Fall dann der Entwurf entweder eines Antrags auf Erlass einer einstweiligen Verfügung (§§ 935 ff. ZPO) oder eines Arrestes (§§ 916 ff. ZPO) gefordert sein.

Legt der Mandant Ihnen als Rechtsanwalt ein zu seinem Nachteil ergangenes Urteil oder einen zu seinem Nachteil ergangenen Beschluss vor, kann es durchaus sein, dass Ihre Aufgabe darin besteht, die gerichtliche Entscheidung im Interesse Ihres Mandanten mit einem **Rechtsmittel** anzugreifen (hierzu 2. Teil C.).¹⁹ In der Regel wird eine solche Aufgabenstellung im Berufungsrecht verortet sein. Im praktischen Teil läuft es dann natürlich auf den Entwurf einer Berufungsschrift einschließlich der Berufungsbegründung hinaus.

¹⁷ Vgl. Rn. 23–199 („Das Angriffsmandat im Klageverfahren“).

¹⁸ Vgl. Rn. 200–245 („Das Angriffsmandat im einstweiligen Rechtsschutz“).

¹⁹ Vgl. Rn. 246–287 („Das Angriffsmandat in der Rechtsmittelinstanz“).

Auch Aufgabenstellungen aus dem **Bereich des Zwangsvollstreckungsrechts** können Gegenstand zivilrechtlicher Anwaltsklausuren sein (hierzu 2. Teil D).²⁰ In der Erscheinungsform des Angriffsmandates sind die Interessen des Mandanten dann in der Regel aktiv durch Einlegung eines vollstreckungsrechtlichen Rechtsbehelfes (z.B. Vollstreckungsabwehrklage, Drittwiderspruchsklage) wahrzunehmen.

- 18 Ein beispielhafter Bearbeitervermerk in zivilrechtlichen Anwaltsklausuren aus dem Bereich der Angriffsmandate lautet:

Vermerk für die Bearbeitung

1. Rechtsanwalt Müller hat das Mandat angenommen. Prozessvollmacht ist wirksam erteilt. Bearbeitungszeitpunkt ist der 14.03.2024.
2. Die Angelegenheit ist aus anwaltlicher Sicht umfassend nach Maßgabe des Mandantenauftrags zu begutachten. Hierbei ist auf alle in der Aufgabenstellung aufgeworfenen Rechtsfragen einzugehen, ggf. im Hilfsgutachten. Das Gutachten soll auch Erwägungen zur Zweckmäßigkeit des Vorgehens enthalten. Ein Sachbericht ist nicht zu fertigen.
3. Soweit ein gerichtliches Vorgehen für sachdienlich gehalten wird, ist der danach erforderliche verfahrensbestimmende Schriftsatz an das Gericht zu entwerfen. Ein verfahrensbestimmender Schriftsatz ist auch dann anzufertigen, wenn die Erfolgsaussichten ganz verneint werden; in diesem Fall ist davon auszugehen, dass die Rechtslage ausführlich mit dem Mandanten erörtert wurde, er aber darauf besteht, sein Begehren weiterzuverfolgen. Bei den rechtlichen Ausführungen sind Bezugnahmen auf konkrete Passagen des Gutachtens zulässig.
4. Sollten Tatsachen für beweisrelevant gehalten werden, so ist eine Prognose zu der Beweislage (z.B. Beweislast, Qualität der Beweismittel etc.) anhand der zum Bearbeitungszeitpunkt bekannten Sachlage zu erstellen.
5. Sollte eine weitere anwaltliche Sachverhaltsaufklärung für erforderlich gehalten werden, so ist dies zu erörtern, dann jedoch davon auszugehen, dass keine Informationen zu erlangen sind, die über die in der Aufgabenstellung enthaltenen hinausgehen.
6. Die Formalien (Zustellungen, Vollmachten, Unterschriften, Beglaubigungen, Hinweise, Belehrungen usw.) sind in Ordnung, soweit sich nicht aus dem Aufgabentext ausdrücklich etwas anderes ergibt.
7. Bingen am Rhein und Mainz verfügen jeweils über ein Amtsgericht, Mainz zudem über ein Landgericht, in dessen Bezirk auch Bingen am Rhein liegt. Beide Städte gehören zum Bezirk des Oberlandesgerichts Koblenz.
8. Nicht abgedruckte Passagen und Bestandteile der Akte sind für die Bearbeitung ohne Bedeutung. Soweit erwähnte Anlagen nicht oder nicht vollständig abgedruckt wurden, ist davon auszugehen, dass sie vollständig beigefügt waren und den angegebenen Inhalt haben.
9. Der Bearbeitung ist die aktuelle Rechtslage auf der Grundlage der zugelassenen Hilfsmittel zugrunde zu legen. Übergangsvorschriften sind nicht anzuwenden. Auf Rechtsvorschriften, die nicht zur Verfügung stehen, kommt es für die Bearbeitung nicht an.

²⁰ Vgl. Rn. 288–355 („Das Angriffsmandat in der Zwangsvollstreckung“).

II. Das Verteidigungsmandat

Das Verteidigungsmandat ist in aller Regel dadurch gekennzeichnet, dass gegen den Mandanten bereits ein **gerichtliches Verfahren** angestrengt wurde, in dessen Rahmen er sich zur Wehr setzen möchte (hierzu 3. Teil A.).²¹ Im praktischen Teil ist dann gewöhnlich eine Klageerwiderung zu entwerfen. Denkbar ist – insbesondere bei **Aussichtslosigkeit einer Rechtsverteidigung** – aber auch, dass das gegen den Mandanten bereits laufende Gerichtsverfahren möglichst **sicher, schnell und kostengünstig beendet** oder dass auf eine dem Mandanten zugewandene Zahlungsaufforderung zur **Vermeidung eines gerichtlichen Verfahrens außergerichtlich reagiert** werden soll.

19

Nur selten sind demgegenüber Verteidigungsmandate in den Bereichen des **einstweiligen Rechtsschutzes** (hierzu 3. Teil B.),²² des **Berufungsrechts** (hierzu 3. Teil C.)²³ und der **Zwangsvollstreckung** (hierzu 3. Teil D.) vorzufinden.²⁴

Ein repräsentativer Bearbeitervermerk für eine Aufgabenstellung aus dem Bereich der Verteidigungsmandate lautet:

20

Vermerk für die Bearbeitung

1. Die Angelegenheit ist aus anwaltlicher Sicht umfassend nach Maßgabe des Mandantenauftrags zu begutachten. Hierbei ist auf alle in der Aufgabenstellung aufgeworfenen Rechtsfragen einzugehen, ggf. im Hilfsgutachten. Das Gutachten soll auch Erwägungen zur Zweckmäßigkeit des Vorgehens enthalten. Ein Sachbericht ist nicht zu fertigen.

Bearbeitungszeitpunkt ist der 15.04.2024.

2. Sollten Tatsachen für beweisheblich gehalten werden, so ist eine Prognose zu der Beweislage (z.B. Beweislast, Qualität der Beweismittel etc.) anhand der zum Bearbeitungszeitpunkt bekannten Sachlage zu erstellen.

3. Sollte eine weitere anwaltliche Sachverhaltsaufklärung für erforderlich gehalten werden, so ist dies zu erörtern, jedoch davon auszugehen, dass von dem Mandanten keine Informationen zu erlangen sind, die über die im Vermerk vom 15.04.2024 enthaltenen hinausgehen.

4. Soweit eine Verteidigung gegen die Klage – auch teilweise – für Erfolg versprechend gehalten wird, ist ein der prozessualen Situation und dem im Gutachten gefundenen Ergebnis entsprechender Schriftsatz an das Gericht zu entwerfen. Im Fall der Fertigung eines Schriftsatzes an das Gericht ist ein gesondertes Schreiben an den Mandanten in jedem Fall entbehrlich.

Sofern eine Verteidigung insgesamt für nicht Erfolg versprechend gehalten wird, ist in einem Schreiben an den Mandanten darzulegen, weshalb dies der Fall ist und wie weiter vorzugehen ist.

Bei den rechtlichen Ausführungen sind Bezugnahmen auf konkrete Passagen des Gutachtens zulässig.

5. Münster verfügt über ein Amts- sowie ein Landgericht und liegt im Bezirk des Oberlandesgerichts Hamm.

21 Vgl. Rn. 356–482 („Das Verteidigungsmandat im Klageverfahren“).

22 Vgl. Rn. 483–502 („Das Verteidigungsmandat im einstweiligen Rechtsschutz“).

23 Vgl. Rn. 503–511 („Das Verteidigungsmandat in der Rechtsmittelinstanz“).

24 Vgl. Rn. 512 („Das Verteidigungsmandat in der Zwangsvollstreckung“).

6. Nicht abgedruckte Passagen und Bestandteile der Akte sind für die Bearbeitung ohne Bedeutung. Soweit in den Schriftsätzen erwähnte Anlagen nicht oder nicht vollständig abgedruckt wurden, ist davon auszugehen, dass sie vollständig beigefügt waren und den angegebenen Inhalt haben.
7. Die Formalien (Zustellungen, Vollmachten, Unterschriften, Belehrungen usw.) sind in Ordnung, soweit sich nicht aus dem Aufgabentext ausdrücklich etwas anderes ergibt.
8. Der Bearbeitung ist die Rechtslage auf der Grundlage der zugelassenen Hilfsmittel zugrunde zu legen. Übergangsvorschriften sind nicht anzuwenden.

Anlagen: Kalender 2023/2024

III. Das kautelarjuristische Mandat

- 21 Die **kautelarjuristische Aufgabenstellung** zeichnet sich dadurch aus, dass der Mandant dem Rechtsanwalt einen zumeist außergerichtlichen **Beratungs- und Gestaltungsauftrag** erteilt (hierzu 4. Teil).²⁵ Durch kautelarjuristische Anwaltstätigkeit sollen gerichtliche Verfahren bestmöglich von vornherein vermieden werden. Im praktischen Teil einer solchen Aufgabenstellung kann im Rahmen des Assessorexamens etwa der **Entwurf oder die Überprüfung und Überarbeitung** des Textes einer beliebigen Vertragsart (z.B. notarieller Grundstückskaufvertrag, Vergleichsvertrag) oder sonstiger Regelungen (z.B. Allgemeine Geschäftsbedingungen, Testament) gefordert sein.

Beachte: Inzwischen gehören kautelarjuristische Aufgabenstellungen in sämtlichen Bundesländern zum Prüfungstoff. Von vielen Kandidaten werden Klausuren mit rechtsgestaltenden Elementen dabei als besonders anspruchsvoll empfunden. Dies mag an der **fehlenden praktischen Erfahrung** der Kandidaten im Umgang mit kautelarjuristischen Inhalten liegen, vor allem aber an der **fehlenden Klausurpraxis** und dem **fehlenden Grundverständnis**, bei der Lösung von Kautelarklausuren kreativ sein zu dürfen und zu müssen. Schreiben Sie unbedingt eine gesunde Anzahl Übungsklausuren mit kautelarjuristischen Inhalten, um die „Angst“ vor diesem Klausurtyp zu verlieren!²⁶

²⁵ Vgl. Rn. 513–642 („Das kautelarjuristische Mandat“).

²⁶ Der gemäß § 12 FernUSG staatlich zugelassene K2-Fernklausurenkurs von Alpmann Schmidt bietet Ihnen ein Klausurverzeichnis, das Sie zur gezielten Suche nach zivilrechtlichen Anwaltsklausuren mit kautelarjuristischen Inhalten und deren Buchung nutzen können: www.alpmann-schmidt.de.

Stichwortverzeichnis

Die Zahlen verweisen auf die Randnummern.

Abänderungsklage	297	Augenschein	43
Abschlussverfahren	240	Parteivernehmung	62
Allgemeine Geschäfts-		Sachverständige	52
bedingungen	545, 575	Urkunde	55 ff.
Anerkenntnis		Zeugen	45
Anerkenntnisurteil	80, 410, 444, 462	Bindungswirkung, erbrechtliche	581
beschränktes	411, 444	D	
Kostenfalle bei sofortigem		Dashcam-Aufzeichnung	44
Anerkenntnis	80, 222	Direktzahlungsmodell	567
sofortiges	410, 495	Drittwidderklage	432
Teilanerkenntnis	425	isolierte	432
Angriffsmandat	17	streitgenössische	432
Angriffsmittel	271	Drittwiderrspruchsklage	319
Anhörungsrüge	392	verlängerte	335
Anzeige der Verteidigungsabsicht	365	E	
Arrest		Ehevertrag	
dinglicher	206	Begriff	624
persönlicher	206	Inhaltskontrolle	625
Aufbau des Gutachtens		Eigentumsvorbehalt	552, 554
einschichtig	14	Einstweilige Einstellung der	
zweischichtig	13	Zwangsvollstreckung	279, 473
Auflassung	565	Einstweilige Verfügung	
Auflassungserklärungen	555	Leistungsverfügung	208
Auflassungsvormerkung	567	Regelungsverfügung	208
Aufrechnung	156, 449	Sicherungsverfügung	208
Aufrechnungsverbot	451	Einstweiliger Rechtsschutz	
Präklusion	305	Anordnung der Klageerhebung	499
B		Arrest	206
Behauptung „ins Blaue hinein“	41	Aufhebung gegen Sicherheits-	
Berufung	246	leistung	500
Anschlussberufung	277	Aufhebung wegen veränderter	
Beschwer	257	Umstände	491
Entscheidungserhebliche		Einstweilige Verfügung	207
Rechtsverletzung	263	Gegenanträge	496
Fehler bei der Rechtsfindung	267	Schutzschrift	492
Interpretationsfehler	264	Verbot der Vorwegnahme der	
selbstständige Berufung	277, 507	Hauptsache	228
Subsumtionsfehler	265	Erbfolge, vorweggenommene	617
Verfahrensfehler	266	Erbeinsetzung	
Widerklage in der Berufungs-		Ersatzerben	590
instanz	510	Nacherbe	587, 600
Beschaffensvereinbarungen	542	Schlusserbe	599
Bestreiten	9	Vorerbe	587, 600
einfaches	60, 402	Erbvertrag	580 ff., 600
qualifiziertes	402	Erheblichkeit	
Erklärung mit Nichtwissen	402	selbstständige Verteidigung	9
Beurkundung, notarielle	564	unselbstständige Verteidigung	9
Beweisbedürftigkeit	39	Erfüllungsplanung	515
Beweisführung		Erheblichkeit	9, 34, 402
Beweismittelbedürftigkeit	36	Erlassvergleich	573
Beweiserheblichkeit	37	Erledigung des Rechtsstreits in der	
Beweislast	38	Hauptsache	389
Beweisprognose	70	Erledigungserklärungen	
Beweismittel		einseitig bleibende	390
Amtliche Auskunft	42	übereinstimmende	391

Feststellungsklage	121	Klaglosstellung des Klägers	417
bei Leistungen Zug-um-Zug	123	Konnexität	456
bei nicht bezifferbaren Schäden	125	Kostenanträge	174
bei unerlaubten Handlungen	126		
Feststellungswiderklage	430	Leistungsort	543
negative	76, 127	Leistungszeit	542
positive	122		
Zwischenfeststellungsklage	128	Mandantenbegehren	26
Flucht			
in den Befangenheitsantrag	471	Nacherbschaft	587
in die Klageerweiterung	167	Nebenpflichten	544
in die Säumnis	469	Notaranderkonto	568
in die Widerklage	470		
Freies Rücktrittsrecht	550	Objektive Klagehäufung	144
		Obligatorisches Streitschlichtungs-	
Garantie	542	verfahren.....	81, 396
Beschaffenheitsgarantie	542		
Haltbarkeitsgarantie	542	Parteianhörung	62
Gebot des sichersten Weges	32, 403	Pauschalierter Schadensersatz	545
Gebührenscha-den	147	Pfand- oder Vorzugsrecht	342
Freistellungsantrag	152	Pflichtteil	
Zahlungsantrag	151	Jastrowsche Klausel	602
Gegenansprüche des Beklagten	156	Pflichtteilsstrafklausel	602
Gegenansprüche des Mandanten	442	Pflichtteilsverzichtsvertrag	619
Gegenbeweis	406	Präambel	539
Gegenseitige Verträge	536	Präklusion	167, 304, 451, 463
Gerichtliches Mahnverfahren.....	112	Absolute Verzögerung	466
Einspruch gegen den Vollstreckungs-		Absoluter Verzögerungsbegriff	371
bescheid	112	Zurückweisung wegen	
Mahnbescheid.....	112	Verspätung	372, 464
Vollstreckungsbescheid	112	Prioritätsgrundsatz	348
Widerspruch gegen den		Privatgutachten	60
Mahnbescheid	415	Prozessaufrechnung	450
Gerichtsstandsvereinbarungen	178, 560	Prozesshandlungsvoraussetzungen	83
Gesamtschuldnerklage	98, 461	Parteifähigkeit	84
Gestaltungsbedarf	519	Postulationsfähigkeit	83
Gestaltungsgrenzen	523	Prozessfähigkeit	84
Gestaltungsklage sui generis	296, 314	Prozessführungsbefugnis	86
Gestaltungsmöglichkeiten	521	Prozesskostenhilfe	171
Gestaltungsrechte	155	Prozessstandschaft	440
Glaubhaftmachung	40, 219, 386	gesetzliche	87
Grundsatz des sichersten Weges	78	gewillkürte	88
Grundstückskaufvertrag	555, 564		
Güterstände		Rat an den Mandanten	79, 419, 494
Gütergemeinschaft	629	Ratenzahlungs-	
Gütertrennung	632	vereinbarungen	543, 569, 574
Wahl-Zugewinn-gemeinschaft	629	Räumungsfrist bei Wohnraum	476
Zugewinn-gemeinschaft	630, 633	Räumungsklage	99
		Räumungsvergleich	572
Katastrophenklausel	607	Rechte und Pflichten der	
Kautelarjuristisches Mandat	21	Vertragsparteien	540
Kernbereichslehre im Scheidungs-		Rechtsschutzbedürfnis	344
folgenrecht	627	Rechtswahl	
Klage		Erbrecht	583
auf künftige Leistungen	131	Güterrecht	641
auf Unterlassung	154	Relationstechnik	13
auf vorzugsweise Befriedigung	341	Risikoplanung	515
verlängerte	344	Rubrum	
Klageänderung	510	großes	432

kleines	432	Verfahren nach billigem Ermessen	108
Rüge der Unzuständigkeit des Gerichts	422	Verfügung, letztwillige	579
Sachbericht	28	Vergleiche	569
Salvatorische Klausel	562	Verhältnismäßigkeit	545
Schlüssigkeit	7, 31, 400	Verjährungshemmung	112
Schmerzensgeld		Verlängerungsklauseln	547
bezifferter Antrag	116	Vermächtnis	
unbezifferter Antrag mit Begehrens- vorstellung	118	Arten	592
unbezifferter Antrag mit Mindest- betrag	117	Vorausvermächtnis	595
Teilschmerzensgeld	130	Vermerk für die Bearbeitung	18
Schriftformklausel	556	Versäumnisurteil	
Schutzantrag des Schuldners	474	Einspruch	254
Selbstständige Berufung	507	Einspruchsfrist	375
Selbstständiges Beweisverfahren	106	Einspruchsschrift	380
Sicherungsmittel	552	im schriftlichen Vorverfahren	169
Sicherungsübereignung	552	Provokation	418
Skonto	543	Übermittlung	368
Spitzklammertechnik	15	Versäumnisverfahren	373
Streitgenossenschaft	46, 92	Verteidigungsmandat	19
einfache	46, 93	Verteidigungsmittel	271
notwendige	46, 101	Vertragsparteien	537
Streitverkündung	102, 460	Vertragsstrafeversprechen	545
Interventionswirkung	460	Verurteilung Zug-um-Zug	446
Strengbeweismittel	40	Vier-Augen-Gespräche	65
⇨ siehe Beweismittel		Übertragbarkeit auf	
Stufenklage	119	Sechs-Augen-Gespräche	68
Teilanerkennnis der Klageforderung	425	mit einem Dritten	68
Teilklage	129	mit dem Prozessgegner	67
Teilungsanordnung	594	Vollstreckbare Ausfertigung	175
Testament		Vollstreckungsabwehrklage	256, 292
Behindertentestament	614	Vollstreckungserinnerung	295
Berliner Testament	597	Vorbereitung des Termins	
einfaches Testament	580	früher erster Termin	372
gemeinschaftliches Testament	580 ff.	schriftliches Vorverfahren	363
Geschiedenentestament	608	Vorerbschaft	587
Widerruflichkeit	581	Vorläufige Einstellung der Vollziehung	498
Testamentsvollstreckung	613	Widerklage	156, 426, 446
Unbestimmter Klageantrag	115	Widerspruch	489
Ungesicherte Vorleistungen beim		Wiedereinsetzung in den vorigen Stand	368, 382
Grundstückskauf	566	Wiederverheiratungsklausel	603
Unselbstständige Anschlussberufung	509	Zeugen	45
Unvermögens-Fall		Mehrheit von Zeugen	49
nach Rechtshängigkeit	139	Mithörzeuge	51
vor Rechtshängigkeit	141	Sympathieperson als Zeuge	50
Urkunde	54 ff.	Zeugnisfähigkeit	46
Beweiskraft	54	Zinsanträge	188
öffentliche	55	Zugewinnngemeinschaft	633
private	56	Zulässigkeit des Einspruchs	373
Urkundenprozess	110	Zurückbehaltungsrecht	156, 444
Nachverfahren	255	Zuständigkeit der Gerichte	
Veräußerung oder Abtretung der Streitsache	397	funktionell	177
		örtlich	177
		sachlich	177
		Zwangsvollstreckung	288
		Zweckmäßigkeitserwägungen	71