

**Online-Klausurenkurs für Rechtsreferendarinnen und Rechtsreferendare
in Rheinland-Pfalz
Lösungsskizze zur Klausur vom 29.08.2025 (ZR)**

Zeittafel:

28.06.2010	Konrad Klein (K) bestellt im Katalog der Expert-Media-GmbH (E-GmbH) einen DVD-Player für 499,00 Euro zzgl. 10,00 Euro Versandkosten
30.06.2010	Verwaltung der E-GmbH bearbeitet die Bestellung des K; Benachrichtigungsschreiben wird an K versandt
02.07.2010	Mitarbeiter der E-GmbH stellt einen DVD-Player zur Versendung an K im Vorraum des Lagers bereit
05.07.2010	K findet morgens Benachrichtigungsschreiben in seinem Briefkasten; mittags entschließt sich K in der Niederlassung der E-GmbH in Ludwigshafen am Rhein eine CD zu kaufen; während sich K in den Räumlichkeiten der E-GmbH aufhält, bricht ein Brand aus, die Notbeleuchtung fällt aus und K erleidet eine Rauchvergiftung; bei dem Brand wird zwar nicht das Lager, aber der Vorraum des Lagers der E-GmbH komplett zerstört; abends sollte der bei der E-GmbH bereitgestellte und bereits ausreichend frankierte und verpackte DVD-Player von Mitarbeitern des Postdienstes abgeholt werden
03.09.2010	Eingang des Sachverständigengutachtens vom 02.09.2010 über die Brandursache bei der E-GmbH
14.01.2011	Klageschrift der E-GmbH und Eingang derselben bei Gericht
17.01.2011	Klageschrift wird K zugestellt, Bestimmung eines frühen ersten Termins
28.02.2011	Verhandlungstermin; es ergeht Versäumnisurteil gegen K
09.03.2011	Zustellung des Versäumnisurteils an K und an den Klägervertreter
10.03.2011	Schreiben des K an die E-GmbH
16.03.2011	Antwortschreiben der E-GmbH an K
17.03.2011	Mandantengespräch; die Kanzleivorsteherin notiert die einzuhalten- den Fristen im Fristenkalender der Kanzlei; WV: nach Ausführung 2. - 4., spätestens am 22.03.2011 notiert
04.04.2011	Die Kanzleivorsteherin legt die Akte des K Rechtsanwältin Dr. Müller vor; Bearbeitungszeitpunkt.

RECHTLICHE BEGUTACHTUNG

Erster Teil:

A. Ansprüche des K gegen die E-GmbH

Fraglich ist, welche Ansprüche K gegen die E-GmbH hat.

I. Anspruch des K gegen die E-GmbH auf Übergabe und Übereignung eines DVD-Players Philipps DVD-Pro-Five Zug um Zug gegen Zahlung von 499,00 Euro nebst Versandkosten in Höhe von 10,00 Euro nach § 433 Abs. 1 BGB

Dies setzt voraus, dass zwischen der E-GmbH und K ein Kaufvertrag zustande gekommen ist. Ein Kaufvertrag kommt wie jeder Vertrag durch zwei übereinstimmende Willenserklärungen zustande, nämlich Angebot und Annahme.

1. Anspruch entstanden

In der Katalogangabe kann noch kein Angebot gesehen werden. Hierbei handelt es sich um eine unverbindliche Aufforderung (sog. invitatio ad offerendum), da es am Rechtsbindungswillen fehlt. Dies ergibt sich durch Auslegung des in Streit stehenden Katalogangebots nach dessen objektiven Erklärungswert. Warenanzeigen in Zeitschriften und Katalogen verstehen sich stets ohne Rechtsbindungswillen des Anbieters, weil der Vorrat möglicherweise nicht für sämtliche Bestellungen ausreicht oder auch gegen einzelne Kunden Bedenken bestehen können (vgl. Palandt/Ellenberger, BGB, 70. Auflage 2011, § 145 Rn. 2). K hat jedoch durch Übersenden des von ihm ausgefüllten Bestellformulars ein Angebot gegenüber der E-GmbH abgegeben.

Das Angebot des K wurde mit der Bearbeitung des Bestellformulars in der Verwaltung der E-GmbH seitens der E-GmbH angenommen, und diese Annahmeerklärung ist dem K durch den Empfang der Bestellbestätigung am Morgen des 05.07.2010 auch positiv bekannt geworden.

2. Anspruch untergegangen

Der Anspruch könnte jedoch kraft Gesetzes nach § 275 Abs. 1 BGB untergegangen sein, weil das bereitgestellte Gerät verbrannte und damit die geschuldete Leistung unmöglich geworden sein könnte. Ob die Leistung im vorliegenden Fall unmöglich ist, hängt davon ab, ob es sich um eine Stückschuld oder aber um eine Gattungsschuld handelt, bei der noch eine Lieferung aus der Gattung möglich wäre.

Eine Gattungsschuld liegt nach der Legaldefinition des § 243 Abs. 1 BGB dann vor, wenn eine nur der Gattung nach bestimmte Sache geschuldet wird. Dies bedeutet, dass der Leistungsgegenstand unbestimmt, aber bestimmbar sein muss, wobei eine Gattung alle Gegenstände bilden, die durch gemeinschaftliche Merkmale - wie etwa Typ oder Sorte - gekennzeichnet sind und sich dadurch von Gegenständen anderer Art abheben. Bei einer Stückschuld ist der Leistungsgegenstand dagegen individuell festgelegt (Palandt/Grüneberg,

a.a.O., § 243 Rn. 1 f.). Vorliegend hatte K bei der E-GmbH ein Gerät der Marke Philipps vom Typ DVD-Pro-Five bestellt, wobei die E-GmbH noch 18 solche Geräte vorrätig hatte. Dies bedeutet, dass zunächst der Leistungsgegenstand noch unbestimmt war (weil noch nicht feststand, welches der 18 vorhandenen Geräte konkret geliefert werden sollte), aufgrund der Typisierung war er aber bestimmbar. Zwar besteht grundsätzlich bei Massenprodukten eine Beschaffungspflicht des Verkäufers, der dann lediglich von seiner Leistungspflicht frei werden würde, sofern die gesamte Gattung untergehen würde (Palandt/Grüneberg, a.a.O., § 243 Rn. 3). Im vorliegenden Fall hat aber die E-GmbH in ihrem Angebot mittels Zusatz ausdrücklich darauf hingewiesen, dass das beschriebene Angebot nur gelte „solange der Vorrat reicht“. Die E-GmbH hat daher ihre Beschaffungspflicht auf ihren Vorrat beschränkt. Damit lag anfänglich eine beschränkte Gattungsschuld in der Form einer Vorratsschuld vor.

Eine Gattungsschuld wandelt sich nach § 243 Abs. 2 BGB mit Konkretisierung in eine Stückschuld. Für die Annahme einer Konkretisierung ist es notwendig, dass der Schuldner gemäß § 243 Abs. 2 BGB das „seinerseits Erforderliche“ getan hat. Was darunter zu verstehen ist bzw. was hierfür Voraussetzung ist, richtet sich nach der jeweiligen Schuldart, also danach, ob es sich um eine Holschuld, eine Bringschuld oder eine Schickschuld handelt.

Der Leistungsort - in § 269 Abs. 1 BGB als Ort der Leistung bezeichnet - ist der Ort, an dem der Schuldner die von ihm geschuldete Leistungshandlung vorzunehmen hat. Der Erfolgsort ist der Ort, an dem der Leistungserfolg eintritt. Bei einer Holschuld nimmt der Schuldner die von ihm geschuldete Leistungshandlung an seinem (Wohn-)Sitz vor, dort tritt auch der Leistungserfolg ein. Bei der Holschuld liegen also Leistungs- und Erfolgsort am Wohnsitz des Schuldners. Bei einer Bringschuld ist hingegen der (Wohn-)Sitz des Gläubigers sowohl Leistungs- als auch Erfolgsort. Bei der Schickschuld schließlich ist der Wohnsitz des Schuldners der Leistungsort, der Leistungserfolg tritt hingegen am Wohnsitz des Gläubigers ein.

Welche Schuldart im Einzelfall vorliegt, wo also Leistungs- und Erfolgsort liegen, richtet sich - wie sich aus dem Wortlaut des § 269 Abs. 1 BGB ergibt - vorrangig danach, was die Parteien vereinbart haben. Wenn sie keine Vereinbarung darüber getroffen haben, wo Leistungs- und Erfolgsort liegen, sollen nach § 269 Abs. 1 BGB die Umstände, insbesondere die Natur des Schuldverhältnisses, maßgeblich sein. Wenn sich auch daraus nichts ergibt, so soll nach der in § 269 Abs. 1 BGB getroffenen Regelung der Leistungsort am Wohnsitz des Schuldners liegen.

Vorliegend war zwischen den Vertragsparteien vereinbart worden, dass eine Versendung durch die E-GmbH erfolgt und K die Transportkosten trägt. Damit liegt der Erfolgsort bei K als Gläubiger, so dass eine Holschuld ausscheidet. Zur Auslegung und Bewertung, ob eine Bringschuld oder eine Schickschuld vorliegt, findet sich in § 269 Abs. 3 BGB eine gesetzliche Auslegungsregel, die hierzu herangezogen werden kann. Danach kann allein daraus, dass der Schuldner die Transportkosten zu tragen hat, nicht geschlossen werden, dass der Ort, nach welchem die Versendung zu erfolgen hat, der Leistungsort sein soll. Wenn aber

schon dann, wenn der Schuldner die Transportkosten zu tragen hat, der Leistungsort beim Schuldner verbleibt, so muss dies erst recht gelten, wenn - wie hier K - der Gläubiger die Transportkosten zu tragen hat. Dies bedeutet, dass nach der Vereinbarung zwischen der E-GmbH und dem K der Leistungsort am Sitz des Schuldners, also bei der E-GmbH liegen sollte, so dass keine Bringschuld, sondern eine Schickschuld vorliegt.

Auch der Bundesgerichtshof beurteilt im Rahmen eines Versendungskaufes in der Weise Erfüllungsort und Erfolgsort in seiner Rechtsprechung (BGH NJW 2003, 3341 m.w.N.): Leistungsort für die dem Verkäufer obliegende Verpflichtung zur Übergabe der Kaufsache an den Käufer und zur Verschaffung des Eigentums an ihr ist gemäß § 433 Abs. 1 BGB im Zweifel der (Wohn-)Sitz des Verkäufers; allerdings gilt dies gemäß § 269 Abs. 1 BGB nur, wenn ein (anderer) Ort für die Leistung weder von den Beteiligten bestimmt noch aus den Umständen, insbesondere aus der Natur des Schuldverhältnisses, zu entnehmen ist. Dass es im Versandhandel typischerweise Aufgabe des Verkäufers ist, die Versendung der Kaufsache - auf eigene oder fremde Kosten - zu veranlassen, begründet für sich allein nicht die Annahme, der Empfangsort solle auch Leistungsort (Erfüllungsort) für die Lieferpflicht des Verkäufers sein (arg. § 269 Abs. 3 BGB). Es bleibt daher bei der Vermutung des § 269 Abs. 1 BGB, wonach der Sitz der Verkäuferin Erfüllungsort für die ihr obliegenden Verkäuferpflichten war (BGH NJW 2003, 3341 m.w.N.).

Dieses Ergebnis wird auch durch den Wortlaut des Bestellformulars bestätigt, denn K wählte die Versendung mit dem Hinweis, dass die E-GmbH weder die Transportkosten noch weitere Verpflichtungen übernimmt.

Anmerkung des LPA: Mit entsprechender Begründung können die Kandidatinnen und Kandidaten auch von einer Bringschuld ausgehen (Palandt/Grüneberg, a.a.O., § 269 Rn. 12 m.w.N., für den Fall, bei dem ein Verbraucher an einem Versendungskauf beteiligt ist).

Bei einer Schickschuld hat der Schuldner für eine Konkretisierung nach § 243 Abs. 2 BGB das „seinerseits Erforderliche getan“, wenn er die Ware ausgesondert hat, die Ware i.S.d. § 243 Abs. 1 BGB mittlerer Art und Güte war und er die Ware auf den Transportweg brachte (vgl. BGH BB 1965, 349). Hier hatte die E-GmbH mit dem bereitgestellten Gerät zwar Ware mittlerer Art und Güte ausgesondert, sie aber noch nicht der Post übergeben, also nicht auf den Transportweg gebracht. Das Bereitstellen zur Abholung durch die Post genügt insoweit nicht, weil die Ware damit noch nicht auf den Transportweg gebracht wurde. Demnach hatte die E-GmbH noch nicht das „ihrerseits Erforderliche getan“, so dass keine Konkretisierung eingetreten ist. Dies hat zur Folge, dass die Gattungsschuld sich nicht in eine Stückschuld gewandelt hat. Da der Vorrat an Geräten bei der E-GmbH noch nicht erschöpft ist, kann aus der Gattung noch geliefert werden. Demnach ist die Leistung nicht unmöglich, so dass der Anspruch des K auf Lieferung eines solchen Gerätes nicht nach § 275 Abs. 1 BGB ausgeschlossen ist.

3. Anspruch durchsetzbar

Der Anspruch des K auf Übergabe und Übereignung des bestellten DVD-Players ist auch Zug um Zug gegen Zahlung des Kaufpreises und der Versandkosten (§§ 320, 321 BGB) fällig und durchsetzbar.

4. Ergebnis

K hat gemäß § 433 Abs. 1 BGB einen Anspruch auf Übergabe und Übereignung eines DVD-Players Zug um Zug gegen Kaufpreis- und Versandkostenzahlung.

II. Anspruch des K gegen die E-GmbH wegen des Brandes auf Schadensersatz nach §§ 280 Abs. 1, 311 Abs. 2 Nr. 2, 241 Abs. 2 BGB

Dies setzt voraus, dass die E-GmbH rechtswidrig eine Pflicht aus einem Schuldverhältnis verletzt hat und die E-GmbH dies nach § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB zu vertreten hat.

1. Vorliegen eines Schuldverhältnisses

Nach § 280 Abs. 1 BGB müsste zunächst ein Schuldverhältnis vorliegen. Bei Ausbruch des Brandes bestand zwischen K und der E-GmbH ein vorvertragliches Schuldverhältnis aufgrund des beabsichtigten Kaufs einer CD durch K in der Niederlassung der E-GmbH in Ludwigshafen. Lediglich zum Zwecke des Kaufes einer CD hat K die Geschäftsräume der E-GmbH betreten.

Anmerkung des LPA: Die Tatsache, dass zwischen der E-GmbH und K auch ein Kaufvertrag bzgl. des DVD-Players im Versandhandel besteht, kann an dieser Stelle keine Berücksichtigung finden, da es bei einem Versendungskauf nicht zu den Pflichten des Verkäufers gehört, Geschäftsräume zu sichern, weil mit dem Betreten von Geschäftsräumen durch den Kunden hierbei nicht zu rechnen ist. Überdies hat K die Geschäftsräume der E-GmbH in Ludwigshafen auch nicht vor dem Hintergrund des Kaufs des DVD-Players betreten.

Nach § 311 Abs. 2 BGB entsteht ein Schuldverhältnis mit Pflichten nach § 241 Abs. 2 BGB schon durch die Aufnahme von Vertragsverhandlungen (Nr. 1), die Anbahnung eines Vertrags (Nr. 2) oder durch ähnliche geschäftliche Kontakte (Nr. 3). Vorliegend kam es zwar noch nicht zu konkreten Vertragsverhandlungen, es lag aber der Fall einer Vertragsanbahnung im Sinne von § 311 Abs. 2 Nr. 2 BGB vor. Hierfür genügt schon das Betreten des Geschäftes (Palandt/Grüneberg, a.a.O., § 311 Rn. 17 m.w.N.). Damit liegt ein Schuldverhältnis vor.

2. Pflichtverletzung

Die E-GmbH müsste eine Pflicht aus dem Schuldverhältnis verletzt haben. Dabei kommt im vorliegenden Fall lediglich die Verletzung einer sich aus dem Grundsatz von Treu und Glauben gemäß § 242 BGB ergebenden Nebenpflicht, etwa einer Rücksichtnahmepflicht gemäß

§ 241 Abs. 2 BGB in Betracht. Dazu gehören insbesondere auch Schutzpflichten, so dass Gläubiger und Schuldner sich bei der Abwicklung des Schuldverhältnisses so zu verhalten haben, dass die Person, das Eigentum und sonstige Rechtsgüter des anderen Teils nicht verletzt werden (BGH NJW 1983, 2814; BGH NJW-RR 2004, 481). Die E-GmbH hatte insoweit die Pflicht, Gefahren für die Kunden im Ladengeschäft abzuwenden (sog. Verkehrssicherungspflicht).

Als schädigende Verhaltensweisen kommen im vorliegenden Fall zwei Möglichkeiten in Betracht. Erstens kann bereits an das eigene Verhalten der Geschäftsleitung der E-GmbH angeknüpft werden, weil die E-GmbH ihre Geschäftsniederlassung in Ludwigshafen für den Verkehr von Kunden öffnete, obwohl die Elektronik dieses Geschäfts in Ludwigshafen nicht hinreichend für den Brandfall abgesichert war. Zweitens kann auch an die jeweiligen Handlungen des Hausmeisters und Sicherheitsbeauftragten Herrn Hach (H) einerseits oder von Bender-Elektro e.K. (B) andererseits angeknüpft werden. H hatte, ohne weitere Schritte einzuleiten, vier Wochen auf den schriftlichen Bericht von B gewartet und auch aufgrund des von B mündlich erstatteten Mängelberichtes keine Maßnahmen zur Erneuerung der Hauselektronik ergriffen. B hatte der Geschäftsführung der E-GmbH entgegen seiner Ankündigung und Verpflichtung aus dem Wartungsvertrag keinen schriftlichen Bericht über das Ergebnis der durchgeführten Überprüfung zukommen lassen.

3. Vertreten müssen

Die E-GmbH müsste die Pflichtverletzung nach § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB zu vertreten haben. Ein Vertretenmüssen des Schädigers wird nach der gesetzlichen Konzeption des § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB vermutet (Palandt/Grüneberg, a.a.O., § 280 Rn. 40 m.w.N.). Der Entlastungsbeweis muss sich auch auf das Verschulden von Erfüllungsgehilfen erstrecken (BGH NJW 1987, 1938). Ein unmittelbar eigenes Vertretenmüssen der Vertretungsorgane, welches der E-GmbH im Sinne von § 31 BGB zugerechnet wird, kann in der möglicherweise unzureichenden Überwachung des H gesehen werden. Nach den Angaben im Sachverhalt kann der Entlastungsbeweis im Hinblick auf die ordnungsgemäße Durchführung der Überwachung des H seitens der Organvertreter der E-GmbH nicht geführt werden. Auch auf den Wartungsvertrag mit B kann sich die E-GmbH nicht zu ihrer Entlastung berufen, da darin B lediglich zur Überprüfung der Hauselektronik in den Geschäftsräumen der E-GmbH in Ludwigshafen und zur Erstattung eines schriftlichen Berichtes hierüber verpflichtet ist und gerade kein eigenes Tätigwerden zur Mängelbehebung schuldet.

Es kommt allerdings auch eine Haftung der E-GmbH für fremdes Verschulden des H und des B in Betracht. Deren Verschulden könnte der E-GmbH nach § 278 Satz 1 BGB zuzurechnen sein, da sie zwar nicht gesetzliche Vertreter waren, aber als Personen anzusehen sein könnten, deren sich die E-GmbH zur Erfüllung ihrer Verbindlichkeit bediente. Beide könnten demnach Erfüllungsgehilfen der E-GmbH gewesen sein. Ein Erfüllungsgehilfe ist eine Person, die nach den tatsächlichen Gegebenheiten des Falles mit dem Willen des Schuldners bei der Erfüllung einer dem Schuldner obliegenden Verbindlichkeit als dessen

Hilfsperson tätig wird (ständige Rechtsprechung vgl. nur BGHZ 98, 334 m.w.N.). Die E-GmbH hatte den H als technischen Hausmeister und Sicherheitsbeauftragten angestellt, zu dessen Aufgaben es erfahrungsgemäß gehört, für die Sicherheit technischer Einrichtungen - etwa der Notbeleuchtung - zu sorgen. Auch B war damit beauftragt, die Sicherheit zu überwachen. Beide waren damit zur Erfüllung der der E-GmbH obliegenden Sicherungspflichten tätig. Das Verschulden beider müsste sich die E-GmbH somit nach § 278 Satz 1 BGB zu-rechnen lassen.

H und B handelten auch schuldhaft im Sinne von § 276 BGB, da beide gemäß § 276 Abs. 2 BGB die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer Acht ließen. H hatte die Pflicht, auf etwaige technische Mängel und Gefahren hinzuweisen. Er durfte sich nicht auf die angekündigte Benachrichtigung durch B verlassen, auch wenn ihm dieser als sehr zuverlässig bekannt war. Nachdem schon vier Wochen ergebnislos vergangen waren, hätte er sich inzwischen um die Sache kümmern müssen, was er versäumt hat. Daneben ist auch B fahrlässiges Handeln vorzuwerfen, weil die von seinem zuständigen Mitarbeiter angekündigte schriftliche Benachrichtigung unterblieb, obwohl dies Teil der Verpflichtung des Wartungsvertrages mit der E-GmbH war. Der zuständige Mitarbeiter des B war sich auch bewusst, dass H die Sicherheitsmängel an der Hauselektronik in der Niederlassung der E-GmbH in Ludwigshafen ohne den von ihm zu erstattenden Wartungsbericht nicht beheben wird. Damit haben sowohl H als auch B fahrlässig gehandelt. Das Verschulden der Erfüllungsgehilfen wird jeweils nach § 278 BGB zugerechnet.

4. Höhe des Schadensersatzanspruches

Der Umfang des Schadensersatzanspruches richtet sich grundsätzlich nach §§ 249 ff. BGB. Nachdem eine Person verletzt wurde, kann K nach § 249 Abs. 2 Satz 1 BGB den zur „Wiederherstellung“ erforderlichen Geldbetrag verlangen, hier also Ersatz der nicht erstatteten Arzt- und Krankenhauskosten in Höhe von 230,00 Euro. Eine Vorteilsausgleichung, weil K durch das zum Schadensersatz verpflichtende Ereignis unmittelbar einen eigenen Anspruch in Höhe der Behandlungskosten gegen seine private Krankenversicherung erworben hat, kommt nicht in Betracht. Im Rahmen des Vorteils des Erwerbes von Ersatzleistungen in Höhe der anfallenden Behandlungskosten aus einer privaten Krankenversicherung scheidet eine Vorteilsausgleichung schon gemäß § 194 Abs. 1 Satz 1 VVG i.V.m. § 86 VVG aus, weil der Schadensersatzanspruch auf den Versicherer übergeht.

Anmerkung des LPA: Von den Kandidatinnen und Kandidaten kann nicht erwartet werden, dass mit den Bestimmungen des Versicherungsvertragsgesetzes argumentiert wird.

Es kommt hinzu, dass bei K eine Verletzung von Körper und Gesundheit verursacht wurde. Damit hat K nach § 253 Abs. 2 BGB auch Anspruch auf ein Schmerzensgeld zum Ersatz des ihm entstandenen Nichtvermögensschaden nach Ermessen des Gerichts. Die Höhe des Schmerzensgeldes bemisst sich nach umfassender Berücksichtigung aller für seine Bemessung maßgeblichen Umstände, dabei sind insbesondere die Art und die Dauer der er-

littenen Verletzung maßgeblich (Palandt/Grüneberg, a.a.O., § 253 Rn. 15 m.w.N.). Bei umfassender Würdigung der von K erlittenen körperlichen Beeinträchtigungen und Schmerzen - nach den Angaben im Sachverhalt erlitt K eine äußerst schmerzhaftes Rauchvergiftung - sowie unter Berücksichtigung des dreitägigen Krankenhausaufenthaltes ist ein Betrag von 500,00 Euro angemessen.

Anmerkung des LPA: Die Kandidatinnen und Kandidaten können mit guter Begründung auch einen niedrigeren oder höheren Schmerzensgeldbetrag als angemessen erachten.

5. Ergebnis

K hat gegen die E-GmbH Anspruch auf Schmerzensgeld und materiellen Schadensersatz nach §§ 280 Abs. 1, 311 Abs. 2 Nr. 2, 241 Abs. 2 BGB in einer Höhe von insgesamt 730,00 Euro.

III. Anspruch des K gegen die E-GmbH auf Schadensersatz nach § 823 Abs. 1, Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 229, 13 StGB

Anmerkung des LPA: Die Kandidatinnen und Kandidaten können die beiden hier zusammen geprüften Ansprüche auch getrennt voneinander begutachten.

1. Anspruchsvoraussetzungen

Die Vertretungsorgane der E-GmbH müssten dem K vorsätzlich oder fahrlässig einen Schaden zugefügt haben. Die Vertretungsorgane der E-GmbH haben selbst nicht gehandelt. Die Rechtsgutsverletzung kann allerdings auch durch ein Unterlassen herbeigeführt werden (Palandt/Sprau, a.a.O., § 823 Rn. 2), sofern eine Pflicht zum Handeln besteht, um den Eintritt der Rechtsgutsverletzung zu verhindern. Eine Garantenstellung kann sich insbesondere aufgrund Gesetz, Vertrag oder Ingerenz ergeben (Palandt/Sprau, a.a.O., § 823 Rn. 2). In Frage kommt im vorliegenden Fall, dass die Organvertreter ein Organisations- bzw. Überwachungsverschulden trifft, weil H bei der Wahrnehmung seiner arbeitsvertraglichen Verpflichtungen nicht hinreichend kontrolliert wurde. Nach den Angaben im Sachverhalt ist ein eigenes Überwachungs- bzw. Organisationsverschulden der geschäftsführenden Organe der E-GmbH nicht positiv nachzuweisen, das dazu geführt haben könnte, dass die Hauselektronik nicht rechtzeitig instandgesetzt wurde. Der Beweis dieser Tatsache obliegt jedoch im Rahmen des hier in Frage stehenden Anspruchs dem Geschädigten, mithin geht die Nichterweislichkeit dieser Tatsache damit zu Lasten des K (Palandt/Sprau, a.a.O., § 823 Rn. 80). Mangels Anwendbarkeit des § 278 BGB außerhalb vertraglicher bestehender Schuldverhältnisse (vgl. Palandt/Grüneberg, a.a.O., § 278 Rn. 1 f.) kommt eine Zurechnung etwaiger Erfüllungsgehilfen der E-GmbH im Rahmen des Anspruches nach § 823 Abs. 1, Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 229, 13 StGB nicht in Betracht.

2. Ergebnis

Es bestehen keine Ansprüche des K gegen die E-GmbH nach den § 823 Abs. 1, Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 229, 13 StGB.

IV. Anspruch des K gegen die E-GmbH wegen des Verhaltens von H auf Schadensersatz nach § 831 Abs. 1 BGB

Ein solcher Anspruch setzt voraus, dass H von der E-GmbH zu einer Verrichtung bestellt war und H in Ausführung der Verrichtung einem Dritten, also K, widerrechtlich einen Schaden zufügte.

1. Verrichtungsgehilfeneigenschaft des H

H müsste von der E-GmbH zu einer Verrichtung bestellt worden sein, also Verrichtungsgehilfe der E-GmbH sein. Verrichtungsgehilfe ist, wem eine Tätigkeit von einem anderen übertragen worden ist, unter dessen Einfluss er allgemein oder im konkreten Fall handelt und zu dem er in einer gewissen Abhängigkeit steht (BGH WM 1998, 257). Davon ist vorliegend bei H auszugehen, da er als Arbeitnehmer nach den Anweisungen der Geschäftsleitung der E-GmbH handeln muss.

2. Schadenszufügung

H hat K einen Schaden zugefügt. H versäumte es - wie bereits gezeigt wurde - entweder, die Hauselektronik selbst in Ordnung zu halten, oder, nachdem B über Wochen nicht tätig geworden ist, die Geschäftsleitung über die mangelhafte elektrische Ausstattung zu informieren. Die defekte Notbeleuchtung war letztlich (mit-)ursächlich für den (Gesundheits-)Schaden bei K, da dieser deshalb den Ausgang nicht gefunden hatte.

3. In Ausführung der Verrichtung

Nach § 831 Abs. 1 Satz 1 BGB muss diese Schadensverursachung „in Ausführung der Verrichtung“ erfolgt sein. Dies bedeutet, dass der Gehilfe nicht nur bei Gelegenheit, sondern innerhalb des von ihm übernommenen Pflichtenkreises gehandelt haben muss, d.h., dass nach Art und Zweck der ihm vom Geschäftsherrn aufgetragenen Verrichtung ein unmittelbarer innerer Zusammenhang zwischen dieser und der schädigenden Handlung bestehen muss (BGH NJW 1971, 31; BGH NJW-RR 1989, 723). Hiervon ist vorliegend auszugehen, weil das schadenverursachende Verhalten des H im unmittelbaren Zusammenhang mit seinen beruflichen Pflichten bei der E-GmbH stand.

4. Rechtswidrigkeit und Verschulden

Das Verhalten des H war schließlich auch widerrechtlich, Rechtfertigungsgründe sind nicht ersichtlich. H durfte sich - jedenfalls nach dem langen Zeitablauf - nicht auf B verlassen, auch ein diesbezüglicher Irrtum des H hätte keine rechtfertigende Wirkung.

§ 831 BGB ist ein Haftungssondertatbestand für vermutetes eigenes Verschulden. Dies ergibt sich aus § 831 Abs. 1 Satz 2 BGB. Die Eintrittspflicht tritt lediglich dann nicht ein, wenn der Geschäftsherr positiv nachweisen kann, dass er bei der Auswahl der bestellten

Person und, sofern er Vorrichtungen oder Gerätschaften zu beschaffen oder die Ausführung der Verrichtung zu leiten hat, bei der Beschaffung oder der Leitung die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beobachtet hat oder wenn der Schaden auch bei Anwendung dieser Sorgfalt entstanden wäre. Der Geschäftsherr kann demnach einen Entlastungsbeweis führen, wenn er den Verrichtungsgehilfen sorgfältig ausgewählt und überwacht hat (Exkulpation). Der Geschäftsherr darf eine Tätigkeit also nur dann einem Gehilfen übertragen, wenn dieser eventuelle gesetzliche Voraussetzungen hierfür erfüllt, von ihm eine gefahrlose Durchführung zu erwarten ist und der Geschäftsherr sich von seinen Fähigkeiten, seiner Eignung und seiner Zuverlässigkeit in regelmäßigen Kontrollen überzeugt hat (BGH NJW 2003, 288). Vorliegend kann die E-GmbH dies nach den Angaben im Sachverhalt gerade nicht beweisen. Daher kann die E-GmbH den Entlastungsbeweis nicht führen.

5. Höhe des Schadensersatzes

Der Umfang des Schadensersatzanspruches richtet sich nach §§ 249 ff. BGB (siehe hierzu die Ausführungen unter A.II.4.).

6. Ergebnis

K hat gegen die E-GmbH auch nach § 831 BGB Anspruch auf Schmerzensgeld und Schadensersatz in Höhe von insgesamt 730,00 Euro.

V. Anspruch des K gegen die E-GmbH wegen des Verhaltens von B auf Schadensersatz nach § 831 Abs. 1 BGB

Ein solcher Anspruch setzt voraus, dass B von der E-GmbH zu einer Verrichtung bestellt war und B in Ausführung der Verrichtung einem Dritten, also K, widerrechtlich einen Schaden zufügte.

1. Verrichtungsgehilfeneigenschaft des B

B müsste von der E-GmbH zu einer Verrichtung bestellt worden sein, also Verrichtungsgehilfe der E-GmbH sein. Verrichtungsgehilfe ist, wem eine Tätigkeit von einem anderen übertragen worden ist, unter dessen Einfluss er allgemein oder im konkreten Fall handelt und zu dem er in einer gewissen Abhängigkeit steht (siehe IV.1.; BGH WM 1998, 257). Davon ist vorliegend bei B nicht auszugehen, da er im Rahmen eines Werkvertrages als selbständiger Auftragnehmer für die E-GmbH tätig wurde und als selbständiger Handwerksbetrieb zur E-GmbH nicht im erforderlichen Weisungs- bzw. Abhängigkeitsverhältnis steht.

2. Ergebnis

K hat gegen die E-GmbH wegen des Handelns des B keinen Anspruch auf Schmerzensgeld und Schadensersatz.

B. Ansprüche von K gegen H wegen des Brandes

Fraglich ist, welche Ansprüche dem K gegen H zustehen.

I. Anspruch des K gegen H auf Schadensersatz aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 229, 13 StGB

Danach trifft denjenigen die gleiche Verpflichtung wie bei § 823 Abs. 1 BGB, der schuldhaft gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz verstoßen hat.

1. Vorliegen der anspruchsbegründenden Voraussetzungen

Voraussetzung ist also zunächst die Verletzung eines Schutzgesetzes. Darunter versteht man jede den Schutz eines anderen bezweckende Norm (Palandt/Sprau, a.a.O., § 823 Rn. 57 m.w.N.). Hierzu gehört auch die Vorschrift des § 229 StGB, also der Straftatbestand der fahrlässigen Körperverletzung. Diese Norm dient auch dem Schutz des Einzelnen gegen körperliche Beeinträchtigungen und stellt damit ein Schutzgesetz im Sinne von § 823 Abs. 2 BGB dar. Vorliegend hat H es unterlassen, selbst tätig zu werden oder eine entsprechende Mitteilung an die Geschäftsleitung der E-GmbH zu veranlassen. Da H aufgrund seines Arbeitsvertrages jedoch verpflichtet war, für die Sicherheit im Gebäude der E-GmbH zu sorgen, hatte er gemäß § 13 StGB eine Garantenstellung inne und hat für sein Unterlassen hiermit strafrechtlich einzustehen. Dem Unterlassen des H kommt im vorliegenden Fall die gleiche Qualität zu, wie wenn er aktiv tätig gewesen wäre (sog. Modalitätenäquivalenz). H verstieß durch das Unterlassen der gebotenen Handlung gegen die im Verkehr erforderliche Sorgfalt gemäß § 276 Abs. 2 BGB (siehe A.II.3.). Dieses fahrlässige Unterlassen hatte zur Folge, dass K eine Körperverletzung erlitt, und in der Rauchvergiftung des K realisierte sich die typischerweise aufgrund des Unterlassens gesetzte Gefahr. Damit sind die dem K entstandenen Verletzungen dem H objektiv zurechenbar.

2. Höhe des Schadensersatzes

Der Schadensumfang ist der gleiche wie bei den Ansprüchen gegen die E-GmbH (siehe hierzu A.II.4.).

3. Ergebnis

K hat gegen H nach § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 229, 13 StGB einen Anspruch auf Schmerzensgeld und Schadensersatz in Höhe von insgesamt 730,00 Euro.

II. Anspruch des K gegen H auf Schadensersatz nach § 823 Abs. 1 BGB

Voraussetzung hierfür wäre, dass H vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen widerrechtlich verletzt hat.

1. Vorliegen der anspruchsbegründenden Voraussetzungen

§ 823 Abs. 1 BGB schützt die im Einzelnen in der Vorschrift genannten Rechtsgüter. Vorliegend hat H dadurch, dass er es unterlassen hat, selbst tätig zu werden oder die E-GmbH von dem Ergebnis der Überprüfung zu unterrichten, mit dazu beigetragen, dass es bei dem Brand zu der Verletzung von Körper und Gesundheit des K kam. Unter Handlung ist i.S.d.

§ 823 Abs. 1 BGB ein der Bewusstseinskontrolle und Willenslenkung unterliegendes beherrschbares Verhalten unter Ausschluss physischen Zwangs oder unwillkürlichen Reflexes durch fremde Einwirkung zu verstehen, wobei es in einem positiven Tun oder in einem Unterlassen bestehen kann (vgl. Palandt/Sprau, a.a.O., § 823 Rn. 2). Für sein rechtswidriges und in Form von Fahrlässigkeit schuldhaftes Verhalten ist der H dem K zum Schadensersatz verpflichtet.

2. Höhe des Schadensersatzes

Für den Schadensumfang gilt das bereits Gesagte (siehe A.II.4.).

3. Ergebnis

K hat gegen H nach § 823 Abs. 1 BGB einen Anspruch auf Schmerzensgeld und Schadensersatz in Höhe von insgesamt 730,00 Euro.

Anmerkung des LPA: Nur zur Vervollständigung wird an dieser Stelle darauf hingewiesen, dass die E-GmbH und H für den dem K entstandenen Schaden als Gesamtschuldner haften. Von den Kandidatinnen und Kandidaten kann jedoch nicht erwartet werden, dass sie dies im Rahmen des ersten Teils des geforderten Rechtsgutachtens problematisieren.

Zweiter Teil:

Fraglich ist, ob die Klage der E-GmbH gegen K Aussicht auf Erfolg hat.

A. Zulässigkeit der Klage

Gegen die Zulässigkeit der Klage bestehen keine Bedenken.

B. Begründetheit der Klage

Fraglich ist, ob die Klage begründet ist.

I. Der Anspruch der E-GmbH ist wirksam entstanden

Der Anspruch der E-GmbH gegen K auf Zahlung des Kaufpreises und der Versandkosten für den DVD-Player ist wirksam entstanden (siehe hierzu die Ausführungen im ersten Teil).

II. Der Anspruch der E-GmbH kann durch auszuübende Gegenrechte des K zum Untergang gebracht werden

Der Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises und der Lieferkosten des DVD-Players könnte durch ein auszuübendes Gegenrecht des K zum Untergang gebracht werden.

1. Widerruf des Kaufvertrages gemäß §§ 312b, 312g, 355 BGB

Die Bestellung des DVD-Players erfolgte im Wege des Versandhandels, mithin könnte an den Widerruf des Kaufvertrages gemäß §§ 312b, 312g, 355 BGB gedacht werden. K hat aber im Mandantengespräch betont, an dem Kaufvertrag über den DVD-Player festhalten

zu wollen, da der Preis des bestellten DVD-Players sehr günstig sei. Daher ist es nicht geboten, den Kaufvertrag zu widerrufen, denn damit ginge auch das Recht auf Übergabe und Übereignung Zug um Zug gegen Zahlung des Kaufpreises und der Versandkosten unter.

2. Untergang des Zahlungsanspruchs durch Aufrechnung gemäß § 387 BGB

K könnte gegenüber dem Zahlungsanspruch der E-GmbH mit seinem Schadensersatzanspruch, der sowohl gegenüber der E-GmbH als auch gegenüber H gesamtschuldnerisch besteht (siehe hierzu erster Teil), gemäß § 387 BGB die Aufrechnung erklären.

a. Voraussetzungen der Aufrechnung

K und die E-GmbH schulden sich jeweils die Zahlung eines Geldbetrages. K kann von der E-GmbH die Zahlung sowohl der von der Krankenkasse bisher nicht erstatteten Arzt- und Behandlungskosten als auch die Zahlung eines angemessenen Schmerzensgeldes in Höhe eines Gesamtbetrages von 730,00 Euro verlangen. Die E-GmbH hat gegenüber K einen Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises und der Lieferkosten von insgesamt 509,00 Euro. Die Forderung der E-GmbH gegen K kann von diesem auch bewirkt werden. Die Forderung des K gegen die E-GmbH ist fällig und durchsetzbar.

Ein Aufrechnungsverbot ist nicht ersichtlich; insbesondere steht § 393 BGB der Aufrechnung *mit* einer Forderung aus unerlaubter Handlung nicht entgegen (vgl. Palandt/Grüneberg, a.a.O., § 393 Rn. 2).

Einer Aufrechnung des K könnte auch nicht wirksam mit einer Verspätungsrüge seitens der E-GmbH begegnet werden, da nach der im vorliegenden Fall zu beantragenden Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und nach Einlegung des Einspruchs gegen das Versäumnisurteil (siehe dritter Teil) keine Zurückweisung von Verteidigungsmitteln wegen Verspätung möglich ist, denn solange sich der Beklagte noch gar nicht auf den Prozess eingelassen hat, ist auch keine Frist einzuhalten (Thomas/Putzo/Reichold, ZPO, 31. Auflage 2010, § 340 Rn. 9; Zöller/Greger, ZPO, 28. Auflage 2010, § 296 Rn. 28 m.w.N.; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 69. Auflage 2011, § 342 Rn. 4; Musielak/Stadler, ZPO, 7. Auflage 2009, § 342 Rn. 2).

Die Aufrechnung müsste von K, bzw. von dessen Prozessbevollmächtigter, gemäß § 388 BGB erklärt werden. Bei der Aufrechnungserklärung sollte gemäß § 396 Abs. 1 Satz 1 BGB genau klargestellt werden, mit welchen Forderungen und in welcher Reihenfolge K aufrechnen möchte, da K gegen die E-GmbH ja mehrere Forderungen zustehen.

Anmerkung des LPA: Zur Frage der Zulässigkeit des Antrags auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und des Einspruchs gegen das Versäumnisurteil siehe dritter Teil A. Die Kandidatinnen und Kandidaten können auch erst an späterer Stelle ihrer Prüfung auf die Frage der Präklusion der Aufrechnung eingehen. Die E-GmbH macht in ihrer Klage keine Zinsen und Kosten geltend, so dass § 396 Abs. 2 BGB nicht anzuwenden

ist. Nur vollständigkeitshalber sei an dieser Stelle noch angemerkt, dass der Anspruch des K erst seit Eintritt der Rechtshängigkeit der Widerklage zu verzinsen ist (siehe vierter Teil B).

b. Wirkung der Aufrechnung

Gemäß § 389 BGB bewirkt die Aufrechnung, dass die Forderungen, soweit sie sich decken, als in dem Zeitpunkt erloschen gelten, in welchem sie sich zur Aufrechnung geeignet gegenüber getreten sind. K stehen gegen die E-GmbH Forderungen in Höhe von insgesamt 730,00 Euro zu. Der E-GmbH steht gegen K der Betrag in Höhe von 509,00 Euro zu. Da beide Forderungen sich damit in Höhe von 509,00 Euro decken, erlöschen sie in Höhe dieses Betrages, mithin verbleibt lediglich ein Anspruch des K gegen die E-GmbH in Höhe von 221,00 Euro.

Anmerkung des LPA: Aufgrund des für den Anwalt einzuhaltenden Gebots des sichersten Weges ist gutachterlich das Erheben weiterer möglicher Einreden zu prüfen.

III. Durchsetzbarkeit des Anspruchs der E-GmbH gegen K

Fraglich ist, ob K gegen den Anspruch der E-GmbH wirksam Einreden im engeren Sinne erheben kann.

1. Verwirkung des Anspruchs der E-GmbH gegen K

K ist der Ansicht, dass die Ansprüche der E-GmbH verwirkt seien. Der Einwand der Verwirkung stellt keine Einrede wie die Verjährung dar, sondern ist eine eigene Einrede, die eine zeitliche Grenze für die Rechtsausübung begründet (BGH NJW-RR 1992, 1241). Die illoyale Verspätung der Rechtsausübung stellt dabei einen Verstoß gegen den Grundsatz von Treu und Glauben gemäß § 242 BGB dar (BGHZ 25, 52; BGH NJW 1984, 1684). Voraussetzung dafür ist zum einen das sog. Zeitmoment, d.h. seit der Möglichkeit, das Recht geltend zu machen, muss längere Zeit verstrichen sein. Die erforderliche Zeitspanne richtet sich nach den Umständen des Einzelfalles, wobei vor allem Art und Bedeutung des Anspruchs zu berücksichtigen sind (OLG Hamm NJW-RR 1997, 847). Vorliegend wäre der Kaufpreisananspruch der E-GmbH am 30.06.2010 mit der Bearbeitung des Bestellformulars in der Verwaltungsabteilung - bzw. wenig später mit der Kenntnisaufnahme des K von dem Benachrichtigungsschein am 05.07.2010 - entstanden. Seither hatte die E-GmbH bis zur Einreichung der Klage am 14.01.2011, also mehr als sechs Monate lang, nichts unternommen. Dieser Zeitablauf genügt, um das Zeitmoment zu bejahen.

Anmerkung des LPA: Die Kandidatinnen und Kandidaten können ebenso gut eine andere Ansicht vertreten und bereits das Vorliegen des Zeitmoments ablehnen.

Zum anderen muss für die Annahme einer illoyalen Verspätung allerdings auch noch ein Umstandsmoment hinzukommen. Dies bedeutet, dass der Verpflichtete sich aufgrund des Verhaltens des Berechtigten darauf eingerichtet hat, dass dieser sein Recht nicht mehr gel-

tend machen werde; wegen dieses Vertrauenstatbestandes muss die verspätete Geltendmachung des Rechts als eine mit Treu und Glauben nicht vereinbare Härte erscheinen (BGHZ 25, 52; BGH NJW 2003, 824). Das Umstandsmoment ist in der Regel erfüllt, wenn der Schuldner im Hinblick auf die Nichtgeltendmachung des Rechts bereits Vermögensdispositionen getroffen hat (Palandt/Grüneberg, a.a.O., § 242 Rn. 95.). Die E-GmbH hat jedoch zu keinem Zeitpunkt ein solches Verhalten gezeigt, aus dem zu schließen wäre, dass sie die Ansprüche nicht mehr verfolgen würde.

Eine Verwirkung des Anspruchs der E-GmbH gegen K ist vorliegend nicht gegeben.

2. Zurückbehaltungsrecht des K

K ist des Weiteren der Ansicht, ihm stehe gegenüber dem Kaufpreisanspruch der E-GmbH auch ein „Zurückbehaltungsrecht“ wegen des eigenen Lieferanspruchs gegen die E-GmbH zu.

Diese Rechtsansicht könnte zutreffend sein, wenn K die dem Zurückbehaltungsrecht nach § 273 BGB vorrangige Einrede des nicht erfüllten Vertrages nach § 320 BGB erheben würde. Die Einrede des nicht erfüllten Vertrages des § 320 BGB geht dem Zurückbehaltungsrecht des § 273 BGB vor, da die Einrede des nicht erfüllten Vertrages für die synallagmatischen Verpflichtungen eine besondere Ausgestaltung des Zurückbehaltungsrechts ist (Palandt/Grüneberg, a.a.O., § 320 Rn. 1). Die Voraussetzungen hierfür wären vorliegend gegeben. Die Gegenforderung, hier der Lieferanspruch des K, und die Hauptforderung, der Kaufpreisanspruch der E-GmbH, stehen in einem Gegenseitigkeitsverhältnis und etwaige Vorleistungspflichten eines Vertragspartners wurden nach den Angaben im Sachverhalt im vorliegenden Fall nicht vereinbart. Zwar kann oftmals im Versandkauf von einer Vorleistungspflicht des Verkäufers ausgegangen werden, denn eine Vertragsabwicklung Zug um Zug ist mit dem Wesen des Versandkaufes grundsätzlich nicht vereinbar. Seine Besonderheit liegt nämlich gerade darin, dass die räumliche Distanz zwischen dem Sitz des Verkäufers und dem des Käufers durch einen unabhängigen Dritten - den Beförderer - überbrückt wird und es deswegen an der Grundvoraussetzung für eine Leistung Zug um Zug - dem unmittelbaren und gleichzeitigen Austausch von Ware und Kaufpreis zwischen Käufer und Verkäufer bzw. deren Beauftragten - fehlt (Palandt/Grüneberg, a.a.O., § 320 Rn. 16; BGHZ 74, 142) und es aus praktischen Gesichtspunkten notwendig ist, einer Partei die Vorleistungspflicht aufzuerlegen (vgl. Palandt/Grüneberg, a.a.O., § 320 Rn. 15). Anderes gilt aber beim Verbrauchsgüterkauf (Palandt/Grüneberg, a.a.O., § 320 Rn. 16). § 447 Abs. 1 BGB, der die Gefahrtragung - und damit auch den Leistungs- und den Erfolgsort sowie etwaige Vorleistungspflichten einer Vertragspartei - beim Versandkauf in der Weise regelt, dass die Gefahr auf den Käufer übergeht, wenn der Verkäufer auf Verlangen des Käufers die verkaufte Sache nach einem anderen Ort als den Erfüllungsort versendet, regelt zwar die besondere Situation des Versandkaufes, ist aber gemäß § 474 Abs. 2 BGB auf einen Verbrauchsgüterkauf nicht anwendbar (vgl. § 475 Abs. 2 BGB n.F.) Daher gilt für

einen Verbrauchsgüterkauf im Versandhandel die allgemeine Bestimmung des § 320 BGB mit einer den Vertragsparteien obliegenden Leistungspflicht Zug um Zug.

Hinweis des LPA: Die Kandidatinnen und Kandidaten können an dieser Stelle mit der entsprechenden Begründung auch eine andere Ansicht vertreten.

IV. Ergebnis

K könnte erstens mit einer Aufrechnungserklärung die Klageforderung zum Erlöschen bringen, oder bzw. und zweitens könnte K die Einrede des nicht erfüllten Vertrages erheben.

Dritter Teil

Gegen K wurde bereits ein Versäumnisurteil erlassen. Fraglich ist, wie K sich prozessual am sinnvollsten gegen das Versäumnisurteil wehren kann.

A. Einlegen eines Einspruchs gegen das Versäumnisurteil

K könnte gegen das ergangene Versäumnisurteil Einspruch einlegen. Der Einspruch müsste zulässig sein.

I. Statthaftigkeit und Formvoraussetzungen

Gegen das ergangene Versäumnisurteil ist nach § 338 Satz 1 ZPO der Einspruch statthaft. Für die Form des Einspruchs sieht § 340 Abs. 1 ZPO vor, dass der Einspruch durch Einreichung einer Einspruchsschrift erfolgen muss, also - abgesehen von § 496 ZPO - schriftlich beim Prozessgericht eingelegt werden muss.

II. Einhalten der Einspruchsfrist

Als (Einspruchs-)Frist sieht § 339 Abs. 1 ZPO vor, dass der Einspruch innerhalb von zwei Wochen ab Zustellung des Versäumnisurteils eingelegt werden muss. Hier erfolgte die Zustellung des Versäumnisurteils an K am 09.03.2011. Damit ist die Einspruchsfrist nach §§ 339, 222 Abs. 1 und 2 ZPO, §§ 187 Abs. 1, 188 Abs. 2 BGB am Mittwoch, den 23.03.2011, abgelaufen. Vorliegend ist der Bearbeitungszeitpunkt der 04.04.2011, somit ist eine fristgerechte Einspruchseinlegung nicht mehr möglich.

Die Einspruchsfrist ist jedoch nach dem Wortlaut von § 339 Abs. 1 ZPO eine Notfrist. Daher ist wegen der Versäumung der Einspruchsfrist ein Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach § 233 ZPO statthaft. Dieser müsste zulässig und begründet sein.

1. Voraussetzungen eines Antrags auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

Nach § 234 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 ZPO muss die Wiedereinsetzung innerhalb einer Frist von zwei Wochen seit Behebung des Hindernisses beantragt werden.

a. Antragsfrist

Diese Frist könnte hier noch gewahrt werden, wenn Rechtsanwältin Dr. Müller am 04.04.2011 - so wie sie es beabsichtigt - sofort handeln würde. Nach § 236 Abs. 2 Satz 2 ZPO muss mit dem Wiedereinsetzungsantrag zugleich die versäumte Prozesshandlung nachgeholt werden, so dass hier also zugleich Einspruch einzulegen wäre.

b. Unverschuldetes Nichteinhalten der Frist

Der Wiedereinsetzungsantrag ist nach § 233 ZPO nur dann begründet, falls die Notfrist unverschuldet nicht eingehalten wurde. Insoweit ist hier ein eigenes Verschulden des K nicht festzustellen, weil er rechtzeitig, d.h. vor Ablauf der Einspruchsfrist zu Rechtsanwältin Dr. Müller gegangen ist. K müsste sich aber nach § 85 Abs. 2 ZPO ein Verschulden seiner Anwältin zurechnen lassen, da er sie mandatiert und damit gemäß § 85 Abs. 1 ZPO bevollmächtigt hat.

Für die Frage, ob beim Anwalt ein zuzurechnendes Verschulden vorliegt, ist ein objektiv-typisierter Maßstab anzulegen, so dass die übliche, von einem ordentlichen Rechtsanwalt zu fordernde Sorgfalt zu erwarten ist (BGH NJW 1985, 496; BGH NJW 1985, 1711). Zu beachten ist dabei, dass das Verschulden seiner Rechtsanwältin als Bevollmächtigter dem Verschulden des K gemäß § 85 Abs. 2 ZPO gleichsteht. Es ist zu erwarten, dass ein Rechtsanwalt erkennt, dass bei einem Versäumnisurteil die Einspruchsfrist einzuhalten ist, und er hierfür Sorge trägt. Vorliegend hatte Rechtsanwältin Dr. Müller selbst alle erforderlichen Maßnahmen getroffen und ihrer Kanzleikraft die maßgeblichen Anweisungen erteilt, deren Ausführung sie auch nicht stets im Einzelnen überprüfen muss (Thomas/Putzo/Hüßtege, a.a.O., § 233 Rn. 41 ff.), da sie laut den Angaben im Sachverhalt die Kanzleikraft regelmäßig überwacht. Rechtsanwältin Dr. Müller ist auch kein Organisationsverschulden anzulasten. Grundsätzlich darf ein Rechtsanwalt einfache Verrichtungen zur selbständigen Erledigung auf geschultes und zuverlässiges Büropersonal übertragen, er hat jedoch durch ordnungsgemäße Auswahl, Instruktion und Überwachung des Personals sicherzustellen, dass eine fehlerhafte Sachbearbeitung durch dieses weitestgehend vermieden wird (vgl. Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, a.a.O., § 233 Rn. 146 f.; Musielak/Grandel, a.a.O., § 233 Rn. 15, 24; Thomas/Putzo/Hüßtege, a.a.O., § 233 Rn. 16; Zöller/Greger, a.a.O., § 233 Rn. 23 „Büropersonal“; jeweils m. w. N.). Das Eintragen von Fristen und die damit verbundene Wiedervorlage von Akten stellt eine übertragbare einfache Tätigkeit dar (vgl. Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, a.a.O., § 233 Rn. 155; Musielak/Grandel, a.a.O., § 233 Rn. 24; Thomas/Putzo/Hüßtege, a.a.O., § 233 Rn. 19; Zöller/Greger, a.a.O., § 233 Rn. 23 „Büropersonal“; jeweils m. w. N.). Bei der Kanzleikraft handelt es sich nach den Angaben von Rechtsanwältin Dr. Müller um eine erfahrene, bislang zuverlässig arbeitende und als ausgebildete Rechtsanwaltsfachangestellte auch hinreichend qualifizierte Bürokraft. Sie wurde von Rechtsanwältin Dr. Müller auch regelmäßig hinsichtlich der von ihr auszuführenden Verrichtungen instruiert und kontrolliert, so dass insoweit ein Organisationsverschulden von Rechtsanwältin Dr. Müller zu verneinen ist (vgl. BGH, Beschluss vom 14.07.1994, VII

ZB 7/94, juris). Dementsprechend durfte Rechtsanwältin Dr. Müller auch ohne „Dauerkontrolle“ des Fristenkalenders berechtigterweise darauf vertrauen, dass ihre Kanzleikraft die Eintragung und Ausführung von Vorlagefristen wie in der Vergangenheit zuverlässig veranlassen werde (vgl. BGH, Beschluss vom 14.07.1994, VII ZB 7/94, juris; Zöller/Greger, a. a. O., § 233 Rn. 23 zur „Ausgangskontrolle“). Ein dem K zuzurechnendes Verschulden seiner Rechtsanwältin Dr. Müller liegt also nicht vor.

Es lag zwar möglicherweise ein Verschulden der Kanzleikraft vor, da sie es entgegen der ihr erteilten Anweisung versäumte, die Akte des K zur notierten Frist wieder vorzulegen. Dieses muss sich K jedoch nicht zurechnen lassen, insbesondere nicht nach § 278 Satz 1 BGB. Die Kanzleikraft wurde nicht mit Willen von K zur Erfüllung einer ihm obliegenden Verbindlichkeit tätig, sondern allein aufgrund ihrer arbeitsvertraglichen Verpflichtung ihrer Arbeitgeberin, Rechtsanwältin Dr. Müller, gegenüber. Damit war die Kanzleikraft keine Erfüllungsgehilfin von K, so dass sich K ein mögliches Verschulden durch sie nicht nach § 278 Satz 1 BGB zurechnen lassen muss. Die Kanzleikraft ist auch keine Bevollmächtigte im Sinne des § 85 Abs. 1 ZPO, deren Verschulden dem K gemäß § 85 Abs. 2 ZPO zugerechnet wird (Thomas/Putzo/Hüßtege, a.a.O., § 85 Rn. 13); dies würde im Rahmen anwaltlicher Dienstleistungsverträge das Risiko unbilligerweise für den Mandanten kumulieren und die Grundsätze der Zurechnung des Verschuldens dritter Personen zu weit ausdehnen. Damit trifft K kein Verschulden an der Versäumung der Einspruchsfrist.

c. Glaubhaftmachung

Die den Wiedereinsetzungsantrag begründenden Umstände sind gemäß § 236 Abs. 2 Satz 1 ZPO i.S.d. § 294 ZPO glaubhaft zu machen. Zur Glaubhaftmachung sind nicht nur die Beweismittel aus dem Strengbeweis zugelassen (Zeugen, Augenschein, Urkunden, Parteivernehmung und Sachverständigenbeweis), sondern nach § 294 Abs. 1 ZPO auch die Versicherung an Eides Statt. Hier würde es sich anbieten, zur Glaubhaftmachung eine eidesstattliche Versicherung der Kanzleikraft vorzulegen, die zur Abgabe einer solchen auch bereit wäre. Zusätzlich konnte eine eidesstattliche Versicherung von Rechtsanwältin Dr. Müller dem Antrag beigelegt werden.

III. Gesamtergebnis

Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wäre zulässig und begründet.

Durch einen Wiedereinsetzungsantrag und gleichzeitige Einspruchseinlegung könnte der Prozess gemäß § 342 ZPO in die Lage vor Eintritt der Säumnis zurückversetzt werden.

B. Antrag auf Vollstreckungsschutz

K ist weiter zu raten, einen Antrag auf einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung aus dem Versäumnisurteil zu stellen. Ein solcher Antrag wäre zulässig und begründet.

Das gegen K ergangene Versäumnisurteil ist vorläufig vollstreckbar, eine Sicherheitsleistung müsste die E-GmbH bei einer Vollstreckung nicht erbringen. Gemäß § 719 Abs. 1 ZPO

gelten die Vorschriften des § 707 ZPO entsprechend, wenn gegen ein vorläufig vollstreckbares Urteil Einspruch oder Berufung eingelegt wird, wobei die Zwangsvollstreckung aus einem Versäumnisurteil grundsätzlich nur gegen Sicherheitsleistung eingestellt wird. Gemäß § 707 Abs. 2 Satz 1 ZPO entscheidet das Gericht durch Beschluss. Ausschließlich zuständig für die Entscheidung ist das Gericht der Hauptsache, also das Gericht, welches über den Rechtsbehelf zu entscheiden hat (Thomas/Putzo/Hüßtege, a.a.O., § 707 Rn. 5). Im vorliegenden Fall ist der Antrag auf einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung beim Amtsgericht Ludwigshafen zu stellen.

Zwar ist K nicht bekannt, dass die E-GmbH schon Maßnahmen der Zwangsvollstreckung durchführt, also mit der Zwangsvollstreckung schon begonnen hat. K hat aber dennoch bereits ein Rechtsschutzbedürfnis an dem Antrag der einstweiligen Einstellung der Zwangsvollstreckung, denn ein solches besteht schon vor Beginn der Zwangsvollstreckung (Thomas/Putzo/Hüßtege, a.a.O., § 707 Rn. 7). Zudem ist der Antrag des K auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zulässig und in der Sache auch nicht völlig aussichtslos (siehe hierzu A.).

Vierter Teil:

Fraglich ist, wie K gegen die E-GmbH seine Gegenrechte und Gegenansprüche am zweckmäßigsten prozessual durchsetzt. Zu denken ist einerseits an das Erheben von Einreden im weiteren Sinne (siehe hierzu im zweiten Teil), um der Klage ihre Aussicht auf Erfolg zu nehmen. Andererseits ist zu berücksichtigen, dass die E-GmbH gegen K bereits Klage erhoben hat, daher könnte sich K die Vorteile einer (parteierweiternden) Widerklage, insbesondere Kosten- und Zeitersparnis, zu nutze machen, sofern er eine solche zulässig erheben könnte.

A. Prozessual sinnvolles Vorgehen im Hinblick auf den von der E-GmbH geltend gemachten Klageanspruch

Im Hinblick auf die Klageforderungen ist von Rechtsanwältin Dr. Müller Folgendes zu bedenken:

K könnte die Einrede des nichterfüllten Vertrages erheben, was eine Aufrechterhaltung des am 28.02.2011 ergangenen Versäumnisurteils zur Folge hätte, mit der Maßgabe, dass K zur Zahlung der 509,00 Euro Zug um Zug gegen Lieferung des streitgegenständlichen DVD-Players verurteilt werden würde.

K könnte sich auch mit einer Aufrechnungserklärung verteidigen und die Klageforderung zum Erlöschen bringen und darüber hinaus den verbleibenden Betrag in Höhe von 221,00 Euro widerklagend geltend machen. Dies bedeutet in prozessualer Hinsicht, dass das Versäumnisurteil des Amtsgerichts Ludwigshafen am Rhein vom 28.02.2011, Az.: 2 C 145/11, aufzuheben und die Klage abzuweisen wäre, sowie der dem K darüber hinaus zustehende Restbetrag in einer Widerklage geltend gemacht werden könnte. Im Hinblick auf die Klage hätte dieses Vorgehen für K umfassend Erfolg und wäre daher mit einer für K

günstigen Kostenfolge verbunden. Das bloße Erheben der Einrede aus § 320 BGB wäre mit einer zusätzlichen Kostenbelastung des K über die ohnehin von K zu tragenden Kosten für das Versäumnisurteil und den Antrag auf Wiedereinsetzung verbunden.

Rechtsanwältin Dr. Müller sollte K in Hinblick auf die Klage raten, gegen die Forderung der E-GmbH nicht die Einrede des nichterfüllten Vertrages gemäß § 320 BGB zu erheben, sondern die Aufrechung gemäß §§ 387 ff. BGB zu erklären und zudem Widerklage zu erheben.

B. Prozessual sinnvolles Vorgehen im Hinblick auf die nach der Aufrechung verbleibenden Gegenansprüche des K gegen die E-GmbH

Fraglich ist, ob K zulässig eine Widerklage erheben könnte.

I. Zulässigkeit einer möglichen Widerklage

Im Rahmen der prozessualen Zulässigkeitsvoraussetzungen einer möglicherweise zu erhebenden Widerklage sind im vorliegenden Fall die folgenden Punkte zu beachten.

1. Rechtlicher Zusammenhang zwischen Klage und Widerklage

Eine Widerklage stellt eine echte Klage besonderer Art dar, so dass ihre Zulässigkeit zusätzlich das Vorliegen besonderer Prozessvoraussetzungen erfordert. Insoweit ist streitig, ob § 33 ZPO nur einen besonderen Gerichtsstand des Sachzusammenhangs schafft (so die überwiegende Meinung in der Literatur, vgl. Zöller/Vollkommer, a.a.O., § 33 Rn. 1 m.w.N.; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, a.a.O., § 33 Rn. 1; Thomas/Putzo/Hüßtege, a.a.O., § 33 Rn. 1) oder eine besondere Prozessvoraussetzung für jede Widerklage darstellt (so etwa BGHZ 40, 187; Musielak/Heinrich, a.a.O., § 33 Rn. 2). Ein besonderer Zusammenhang zwischen Klageanspruch und Widerklageanspruch ist - nach der Ansicht, die in § 33 ZPO auch eine besondere Prozessvoraussetzung sieht - einerseits vorhanden, wenn im weitesten Sinne die geltend gemachten Forderungen auf ein gemeinsames Rechtsverhältnis zurückzuführen sind, beide aus dem gemeinsamen Rechtsverhältnis hervorgehen, ohne dass gerade die völlige Identität des unmittelbaren Rechtsgrundes vorhanden sein muss, oder andererseits, wenn Klage und Widerklage mit Verteidigungsmitteln in Verbindung zueinander gebracht werden (Zöller/Vollkommer, a.a.O., § 33 Rn. 15 f. m.w.N.; Musielak/Heinrich, a.a.O., § 33 Rn. 2; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, a.a.O., § 33 Rn. 8; Thomas/Putzo/Hüßtege, a.a.O., § 33 Rn. 12). Welcher Ansicht zu folgen ist, kann vorliegend dahinstehen, weil ein solcher rechtlicher Zusammenhang zwischen Klage- und Widerklageanspruch im weitesten Sinne im vorliegenden Fall zu bejahen ist, denn Klage und Widerklage sind über die Aufrechnungsforderungen miteinander verbunden. Letztlich setzt eine Widerklage als besondere Prozessvoraussetzung weiter voraus, dass die Klage bereits rechtshängig ist. Auch dies ist hier der Fall.

2. Voraussetzungen der parteierweiternden Widerklage

K hat gegen die E-GmbH und gegen H einen gesamtschuldnerischen Anspruch (siehe hierzu A. II.), deshalb ist es zweckmäßig mit der zu erhebenden Widerklage sowohl einen Titel gegen die E-GmbH als auch gegen H zu erwirken. Aus diesen Gründen sollte die Widerklage auch gegen H gerichtet werden, der aber bisher noch nicht Partei des Rechtsstreits ist.

Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes lässt die konnexe streitgenössische Drittwiderklage unter den Voraussetzungen einer Klageänderung als Parteierweiterung zu (vgl. nur BGH NJW 1996, 196 m.w.N.). Die Voraussetzung der Zulässigkeit einer parteierweiternden Widerklage ist damit bei Einwilligung des Drittwiderbeklagten oder bei Sachdienlichkeit der subjektiven Klagenhäufung gegeben (vgl. hierzu nur BGH NJW 1996, 196 m.w.N.). Dabei ist Sachdienlichkeit ein durch die objektive Prozesslage und nicht durch subjektive Interessen der Parteien oder gar des Gerichts bedingter prozessualer Begriff, bei dessen Beurteilung dem erkennenden Gericht ein Ermessensspielraum zukommt. Für das Vorliegen der Sachdienlichkeit spricht, dass mit der geänderten Klage die noch bestehenden Streitpunkte miterledigt werden können und dadurch ein neuer Prozess vermieden werden kann. Dagegen fehlt die Sachdienlichkeit, wenn mit dem neuen Anspruch ein völlig neuer Streitstoff eingeführt wird, bei dessen Beurteilung die bisherigen Prozessergebnisse nicht verwertet werden können (Zöller/Greger, a.a.O., § 33 Rn. 13 m.w.N.; Musielak/Heinrich, a.a.O., § 33 Rn. 21; Thomas/Putzo/Hüßtege, a.a.O., § 33 Rn. 10).

Im vorliegenden Fall ist die Zulässigkeit der Drittwiderklage zu bejahen, da unabhängig von der Zustimmung des H zur Widerklageerhebung die Sachdienlichkeit der parteierweiternden Widerklage gegeben ist. Die E-GmbH und H haften als Gesamtschuldner, damit ist der Streitstoff des Anspruchs gegen die E-GmbH eng mit dem Streitstoff des Anspruchs gegen H verbunden. Wird eine parteierweiternde Widerklage auch gegen H erhoben, können mögliche spätere Prozesse vermieden werden.

3. Widerklageanträge

Eine Widerklage wäre gerichtet auf den Ausgleich der bisher angefallenen gegenwärtigen Schäden, die Feststellung der gesamtschuldnerischen Verpflichtung der E-GmbH und des H zum Ersatz der zukünftig entstehenden und auf den Vorfall vom 05.07.2010 zurückzuführenden Schäden sowie auf die Zahlung eines angemessenen Schmerzensgeldes für die von K erlittenen Verletzungen anlässlich des Brandes vom 05.07.2010 in der Niederlassung der E-GmbH in Ludwigshafen. Die Höhe des bezifferbaren Schadens, d.h. des gegenwärtigen Schadens und des geltend zu machenden Mindestbetrages des Schmerzensgeldes ist unter Abzugs des durch die im Schriftsatz zu erklärende Aufrechnung mit mindestens weiteren 221,00 Euro (siehe A.) zu beziffern.

Im Rahmen der Erklärung der Aufrechnung sollte K die Reihenfolge der Forderungen mit denen er aufrechnet festlegen. Zuerst sollte K mit der Forderung der von der Krankenkasse bisher nicht erstatteten Arzt- und Behandlungskosten aufrechnen und zweitens erst mit der

Schmerzensgeldforderung, denn dann kann ganz klar im Antrag deutlich gemacht werden, dass dieses der Höhe nach in das Ermessen des Gerichts gestellt wird. Zu beachten ist bei der Geltendmachung von Schmerzensgeld weiter, dass der geforderte Betrag auch in den Ausführungen zur Anspruchsbegründung nicht konkret, sondern lediglich der Größenordnung nach angegeben werden muss. Dies ist hinreichend bestimmt. Diese Vorgehensweise findet seine Grundlage und Rechtfertigung bei Schmerzensgeldbeträgen darin, dass das materielle Recht einen unbestimmten, erst vom Gericht zu konkretisierenden Anspruch gewährt, die sogenannte billige Entschädigung im Sinne des § 253 Abs. 2 BGB.

Anmerkung des LPA: Die Vorgehensweise, im Antrag konkret einen bezifferten Mindestbetrag als Schmerzensgeld zu nennen, ist ebenfalls vertretbar. Allerdings birgt sie ein Kostenrisiko für den Beklagten, wenn das zuständige Amtsgericht einen Schmerzensgeldbetrag unter der geforderten Mindesthöhe zuerkennt. Die Vorteile der Bezifferung eines Mindestbetrages im Antrag kommen bei der in Rede stehenden Schmerzensgeldhöhe ohnehin nicht zum Tragen, da die Beschwer bzgl. der Widerklage stets unter der erforderlichen Berufungssumme gemäß § 511 Abs. 2 Nr. 1 BGB liegen wird.

Die Verzinsung seiner Forderung kann K gemäß §§ 291 i.V.m. 288 Abs. 1 BGB erst ab Rechtshängigkeit verlangen. Die Voraussetzungen des Eintritts des Verzugs gemäß § 286 BGB liegen nicht vor, insbesondere ist K bisher mit seiner Forderung außergerichtlich noch nicht an die E-GmbH herangetreten. Die E-GmbH befand sich mit dem Ausgleich dieser Forderung somit nicht in Verzug.

Darüber hinaus sollte widerklagend die Feststellung beantragt werden, dass die E-GmbH und H gesamtschuldnerisch verpflichtet sind, dem K sämtliche künftige Schäden anlässlich des Brandes vom 05.07.2010 in der Niederlassung der E-GmbH in Ludwigshafen zu ersetzen.

Bei der Antragstellung ist zu beachten, dass eine Feststellungsklage nach § 256 Abs. 1 ZPO zulässig ist, wenn ein besonderes Feststellungsinteresse vorliegt. Danach kann zur Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses Klage erhoben werden, wenn der Kläger ein rechtliches Interesse daran hat, dass das Rechtsverhältnis durch richterliche Entscheidung alsbald festgestellt wird. Zwar kann die Schadensersatzpflicht als Rechtsverhältnis grundsätzlich Gegenstand einer solchen Feststellungsklage sein. Das Feststellungsinteresse fehlt aber, wenn der Kläger eine bessere Rechtsschutzmöglichkeit hat, insbesondere dann, wenn für ihn bereits eine Leistungsklage möglich ist (Zöller/Greger, a.a.O., § 256 Rn. 7a; Musielak/Foerste, a.a.O., § 256 Rn. 12; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, a.a.O., § 256 Rn. 33 ff.; Thomas/Putzo/Reichold, a.a.O., § 256 Rn. 5 ff.). Die Feststellungsklage ist daher nur insoweit zulässig, als künftige Schäden zu befürchten sind. Nach den Angaben im Sachverhalt bescheinigten die behandelnden Ärzte dem K aus medizinischer Sicht die Möglichkeit des Eintritts weiterer künftiger Gesundheitsschäden aufgrund der von K am 05.07.2010 erlittenen Rauchvergiftung. Diese zukünftigen Gesundheits-

schäden sind zum Zeitpunkt der gerichtlichen Geltendmachung noch nicht bezifferbar. Daher hat K an dem begehrten Feststellungsausspruch ein besonderes Feststellungsinteresse.

II. Ergebnis

Eine parteierweiternde Drittwiderklage könnte zulässig erhoben werden.

Fünfter Teil

Durch Rechtsanwältin Dr. Müller sind Anträge sowohl in prozessualer Hinsicht als auch in der Sache zu formulieren.

A. Anträge in prozessualer Hinsicht

1. In dem Rechtsstreit vor dem Amtsgerichts Ludwigshafen am Rhein, Az.: 2 C 145/11, wird die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bzgl. der Einspruchsfrist beantragt.
2. Gegen das Versäumnisurteil des Amtsgerichts Ludwigshafen am Rhein vom 28.02.2011, Az.: 2 C 145/11, wird Einspruch eingelegt.
3. Die Zwangsvollstreckung aus dem Versäumnisurteil des Amtsgerichts Ludwigshafen am Rhein vom 28.02.2011, Az.: 2 C 145/11, ist ohne - hilfsweise gegen - Sicherheitsleistung gemäß § 719 Abs. 1 Satz 1 ZPO i.V.m. § 707 ZPO einstweilen einzustellen.

B. Anträge in der Sache

1. Das Versäumnisurteil des Amtsgerichts Ludwigshafen am Rhein vom 28.02.2011, Az.: 2 C 145/11, wird aufgehoben. Die Klage wird abgewiesen.
2. Auf die Widerklage werden der Kläger und der Widerbeklagte zu 2) als Gesamtschuldner verurteilt, an den Beklagten ein in der Höhe in das Ermessen des Gerichts gestelltes Schmerzensgeld nebst fünf Prozentpunkten Zinsen über dem Basiszinssatz hieraus seit Rechtshängigkeit der Widerklage zu zahlen, soweit der entsprechende Anspruch nicht bereits durch Aufrechnung mit der Klageforderung erloschen ist.
3. Es wird festgestellt, dass der Kläger und der Widerbeklagte zu 2) als Gesamtschuldner verpflichtet sind, dem Beklagten sämtliche aus dem Brand in der Niederlassung der Klägerin in Ludwigshafen, Neustadter Straße 45, am 05.07.2010 künftig resultierenden materiellen und immateriellen Schäden zu ersetzen, sofern diese nicht auf Sozialversicherungsträger oder andere Dritte übergegangen sind.

Wesentliche Probleme

- Untergang gemäß § 275 BGB einer Vorratsschuld und Gefahrtragungsregelungen
- Beweislast und Verschuldensfragen bei einem Anspruch aus vic und eingeschaltetem Erfüllungsgehilfen
- Unterschiedliche Anspruchsgrundlagen für Schadensersatzansprüche
- Vorgehen bei dem Versäumen der Frist zur Einlegung eines Einspruchs gegen ein Versäumnisurteil
- Aufrechnung und Widerklage aus der rechtsberatenden Sichtweise
- Voraussetzungen einer parteierweiternden Drittwiderklage
- Antrag auf Vollstreckungsschutz gegen ein Versäumnisurteil