

Eine gut gelungene Klausur. Im Gutachten-Teil wären mit einer näheren Prüfung von § 823 I BGB noch bessere Punkte möglich gewesen.

In den Zweckmäßigkeitserwägungen werden alle wesentlichen Gesichtspunkte angesprochen. Der Schriftsatz ist in Ordnung, die Generalquittung im Vergleich hätte etwas präziser gefasst werden können.

15 Punkte

(gut)

DP

A. Antachten

I. Mandantenbegehren

Frau Emilia Mandarin (im Folgenden: Mandantin),
Inhaberin eines Schuhgeschäfts unter der Firma
„These boots are made for walking“,
möchte sich gegen die Klage ihrer Kundin
Frau Ludmilla Karmali (im Folgenden: Klägerin)
wehren, in der diese nach dem Kauf
von Lachpumps am 14.2.2018 Schmerzensgeld wegen
eines Sturzes auf der Treppe beim Verlassen
des Geschäfts, Schmerzensgeld wegen eines
Sturzes im Büro beim Tragen der Schuhe
sowie die Feststellung begehrt, dass der
Kaufvertrag nicht mehr besteht. Die
Mandantin wurde bereits durch Versäumnisurteil
antragsgemäß verurteilt.

Die Mandantin möchte sich gegen die Klage
verteidigen und würde gerne den aus-
stehenden Kaufpreis von 250 € in diesem
Rechtsstreit geltend machen. Sie bittet um
die Vorbereitung eines entsprechenden Schrift-
satzes an das Gericht.

Außerdem ist die Mandantin an einer
zeitlichen Streitbeilegung interessiert und würde

dafür auf den Kaufpreis verzichten und ihre außergerichtlichen Kosten selbst tragen, sofern die Ingelegenheit damit abgeschlossen wäre. Der Schriftsatz soll einen entsprechenden Vorschlag enthalten.

II. Erfolgsaussichten der Rechtsverteidigung

Zunächst ist zu prüfen, ob eine Verteidigung gegen die Klage Aussicht auf Erfolg hat. Das setzt aufgrund der bereits ergangenen Versäumnisurteil voraus, dass der Prozess gem. § 342 ZPO durch zulässigen Einspruch in die Lage vor der Säumnis zurückversetzt werden könnte (1.) und die Klage unzulässig (2.) oder unbegründet ist (3.).

1. Nach § 342 ZPO müsste ein zulässiger Einspruch möglich sein. Bei dem Versäumnisurteil gegen die Mandantin nach § 331 III 1 ZPO handelt es sich um ein sog. echtes Versäumnisurteil, gegen das gem. § 238 ZPO der Einspruch statthaft ist. Zuständig ist gem. § 340 I ZPO das Prozessgericht, mithin das Landgericht Hamburg. Die formellen Anforderungen finden

sich in §340 II ZPO.

Fraglich ist, ob die Frist des §339 I ZPO noch eingehalten werden kann.

Danach muss der Einspruch innerhalb von zwei Wochen ab Zustellung des Urteils eingelegt werden. Der Mandant/in wurde das Versäumnisurteil am 22.3.2018 zugestellt, so dass eine zweiwöchige Frist ab diesem Tag gemäß §222 I ZPO, 188 II BGB mit Ablauf des 5.4.2018 abgelaufen wäre. Allerdings ist nach

✓ §310 III 1 ZPO bei einem Versäumnisurteil nach §331 III 1 ZPO im schriftlichen Vorverfahren die Zustellung an beide Parteien erforderlich, so dass die Frist erst mit der späteren Zustellung beginnt. Dies ist hier die Zustellung an die Bevollmächtigte der Klägerin gem. §172 I 1

✓ ZPO am 23.3.2018, so dass die Frist erst am 6.4., also dem heutigen Tag abläuft. Die Einspruchsfrist kann damit noch eingehalten werden.

Damit ist ein zulässiger Einspruch möglich.

2. Fraglich ist, ob alle Zukunfts-
voraussetzungen der Klage vorliegen.

Die sachliche Zuständigkeit des Land-
gerichts folgt aus § 41 I GVG, da die
nach § 5 ZPO maßgebliche Summe der
Einzelstreitwerte von 5.250 € den
Wert von 5000 € überschreitet. Das
Landgericht Hamburg ist nach §§ 12, 13 ZPO
als allgemeiner Gerichtsstand der Mandan-
tin auch örtlich zuständig, da für
keinen der Anträge ein abweichender
ausschließlicher Gerichtsstand örtlich ist.

Die Anträge auf Schmerzensgeld verstoßen
nicht gegen § 253 II Nr. 2 ZPO, wonach
ein bestimmter Antrag gestellt werden muss,
da ein Fall des § 284 I 1 ZPO vorliegt.
Danach genügt die Angabe einer Größen-
vorstellung und der Schätzgrundlagen. Die
Klägerin hat hier als Vorstellung einen
Mindestbetrag genannt und in der Klage-
begründung die Schäden beschrieben.

Das Feststellungsinteresse für den Antrag
Ziff. 3 gemäß § 256 I ZPO liegt
vor, da zwischen den Parteien Streit über
den Fortbestand des Kaufvertrags

besteht und das Urteil geeignet ist, die daraus resultierende Unsicherheit zu beseitigen.

Schließlich folgt die Zulässigkeit der anfänglichen, objektiven kumulativen Klagehäufung aus § 260 ZPO.

Damit ist die Klage zulässig.

3. Zu prüfen ist, ob die Klage auch hinsichtlich der drei gestellten Anträge begründet ist.

a) Im Antrag Ziff. 1 macht die Klägerin Schadensgeld wegen des Sturzes auf der Treppe am 14.02.2018 geltend.

aa) Ein solcher Anspruch könnte sich aus § 280 I, 241 II, 253 II BGB ergeben.

Die allgemeinen Vorschriften der §§ 280ff. BGB sind neben dem Gewährleistungsrecht anwendbar, soweit es um Pflichtverletzungen geht, die keinen Zusammenhang zu einer mangelfähigen Leistung aufweisen.

(1) Zwischen den Parteien bestand ein Schuldverhältnis, da sie sich am 14.2. über den Kauf (§433 BGB) des Schuhs „Saluto al Sole“ in Größe 39 zum Preis von 250 € geeinigt haben.

(2) Die Mandantin müsste eine Pflicht aus dem Schuldverhältnis verletzt haben. In Betracht kommt die Verletzung einer Verkehrssicherungspflicht, weil sie kein Schild aufgestellt hat, welches auf den Treppenaufgang hinweist.

Derjenige, der in seinem Verantwortungsbereich eine Gefahrenlage für Dritte schafft, oder andauern lässt, z.B. durch die Öffnung eines Verkehrs, hat Rücksicht auf diese Gefährdung zu nehmen und deshalb die allgemeine Rechtspflicht, diejenigen Vorkehrungen zu treffen, die erforderlich und ihm zumutbar sind, um die Schädigung Dritter möglichst zu verhindern. Dabei sind insbesondere diejenigen Personen geschützt, mit deren Schädigung der Sicherungspflichtige üblicherweise rechnen muss. Da eine jede Schädigung ausschließende Sicherung in der Praxis kaum erreichbar ist,

ist entscheidend, welche Sicherung die gefährdete Person in der jeweils konkreten Situation erwarten darf. Für den Pflichtigen genügen diejenigen Vorkehrungen, die nach den konkreten Umständen geboten sind.

Die Mandantin hat mit ihrem Schuhgeschäft einen Verkehr eröffnet. Bei Publikumsverkehr gelten grundsätzlich strenge Sicherheitsstandards. Dabei bergen Treppen grundsätzlich ein hohes Verletzungspotential, insbesondere wenn diese nach unten führen und damit aus dem Blickfeld verschwinden. In Ladengeschäften kommt hinzu, dass Kunden durch die Anlage abgelenkt sein können oder dies sogar vom Inhaber beabsichtigt ist.

Dennoch stellt sich die Frage, ob die Mandantin für die konkrete Situation, nämlich die Treppennutzung beim Verlassen des Geschäfts hätte Vorsorge treffen müssen. Dem lässt sich wohl nicht allein die Tatsache entgegenhalten, dass die Kunden bereits beim Betreten die Treppe genutzt haben - nach einem längeren Einkauf liegt es nahe, dass

keine konkrete Erinnerung mehr an die Treppe besteht. Allerdings ist konkret zu berücksichtigen, dass beim Verlassen die Ablenkung durch die Auslage wegfällt. Außerdem besteht die Treppe aus drei Stufen, so dass diese nicht einfach übersehen werden kann. Zudem ist ein Handlauf angebracht. Auch die Stufen sind gut erkennbar, da das Teppichmuster in eine andere Richtung verlegt ist und an den Stufen Metallleisten befestigt sind. Insofern wird durch mehrere bauliche Gegebenheiten die Aufmerksamkeit auf die Treppe gelenkt. Ein zusätzliches Schild ist damit nicht erforderlich, denn die Mandantin muss gerade nicht jedes denkbare Risiko ausschließen.

und häufige Kundin des Geschäfts

Daher fehlt es an der Verletzung einer Verkehrssicherungspflicht, so dass der Anspruch ausscheidet.

bb) Ein Anspruch ergibt sich auch nicht aus § 823 I BGB, der ebenfalls ein schuldhaft pflichtwidriges Handeln erfordert.

Katze Darstellung + Prüfung der Verletzung einer Verkehrssicherungspflicht erforderlich.

Insofern ist die Klage unbegründet.

b) In Ziff. 2 macht die Klägerin Schmerzensgeld wegen des Sturzes im Büro am 15. 2. 2018 geltend. Dieser Anspruch könnte aus § 437 Nr. 3, 280 I, BGB folgen.

Dazu müssen die Schuhe einen Sachmangel i.S.d. § 434 BGB aufweisen, d.h. bei Gefahrübergang (§ 446 BGB) nicht die vereinbarte Beschaffenheit gehabt haben (§ 434 I 1 BGB) oder es müsste ein Fall des § 434 I 2 BGB vorliegen. Eine Beschaffenheit wurde nicht vereinbart. Auch eine konkrete Verwendung F wurde nach dem Vertrag nicht vorausgesetzt, so dass sich die Frage stellt, ob die Schuhe sich für die gewöhnliche Verwendung eignen und eine übliche Beschaffenheit aufweisen (§ 434 I 2 Nr. 2 BGB).

Die gewöhnliche Verwendung besteht im Laufen. Zwar ist es Lauchstehen immanant, dass diese bei Kontakt zusammenkleben können. Allerdings spielt dies beim Laufen in aller Regel keine Rolle, da Menschen die Füße einige Zentimeter voneinander

entfernt aneinander vorbeiführen. Insofern beeinträchtigt der Effekt das Laufen nicht, zumal er durch die üblicherweise verwendeten Pflegeprodukte auch ganz vermieden werden kann.

Der Effekt ist auch bei allen Lack-
schuhen üblich, so dass die Schuhe
nicht von der üblichen Beschaffenheit
abweichen.

Die Schuhe weisen einen Sachmangel daher nicht auf. Dies wird die Mandantin auch beweisen können. Das „Gutachten“ der Sonabelle Michelsen kann als Urkunde eingeführt, die Autorin als ~~Sach~~ sachverständige Zeugin nach § 414 ZPO angeboten und außerdem ein Sachverständigengutachten eingeholt werden.

Selbst wenn das Gericht von einem Sachmangel ausgehen sollte, würde der Klägerin der Nachweis der Kausalität zwischen Mangel und Unfall nicht gelingen. Denn bereits nach dem Vortrag der Klägerin ist die angegebene Zeugin erst aufgeschreckt durch ~~ein Sturz~~

das Sturzgeräusch aus ihrem Büro
geilt. Damit wird sie nicht glaubhaft
beurteilen können, wie es zu dem
Sturz kam. Nach Aussage von Frau
Michelsen gibt es aber keinen allge-
meinen Erfahrungssatz, dass lebende
Lackschuhe zu schweren Stürzen führen
können, so dass die Klägerin die
Kausalität nicht nachweisen kann.

Ein Anspruch kommt damit nicht
in Betracht.

bb) Fraglich ist, ob ein Anspruch aus
§ 280 I, 241 II, 253 II BGB folgt,
weil die Mandantin über die not-
wendige Pflege nicht aufgeklärt hat.

Dazu wäre erforderlich, dass eine Rück-
sichtnahmepflicht in Form einer Auf-
klärungspflicht bestanden hat. Das setzt
voraus, dass ein für die Mandantin
erkennbares Risiko für die Klägerin
bestand. Dagegen spricht, dass die
Klägerin langjährige Stammkundin der
Mandantin war und ausdrücklich
nach bestimmten Lackschuhen fragte.
Daher durfte die Mandantin

2 ✓
davon ausgehen, dass die Klägerin mit der grundsätzlichen Pflege solcher Schuhe vertraut ist. Außerdem war ein Risiko nicht absehbar, da der Effekt nach dem „Outachten“ normalerweise beim Laufen keine Rolle spielt. Die Klägerin war zudem geübt und erfahren im Tragen von High Heels, was die Mandantkin wusste. Eine Aufklärungspflichtverletzung ist daher nicht anzunehmen.

Auch hinsichtlich Ziff. 2 ist die Klage nicht begründet.

c) Der Antrag Ziff. 3 ist begründet, wenn der Kaufvertrag nicht mehr besteht.

✓
aa) Es könnte nach §§ 437 Nr. 2, 323 BGB infolge eines Rücktritts erloschen sein. Dies setzt jedoch einen Mangel voraus, der hier nicht vorliegt.

bb) Der Vertrag könnte nach § 142 I BGB aufgrund einer Anfechtung nichtig sein. Allerdings kommt als Anfechtungsgrund einzig § 119 II Alt. 2 BGB in

Betracht, weil die Klägerin über den „Ulebeffekt“ im Irrtum war. Das bestehende Gewährleistungsrecht sperrt einen Rückgriff auf § 119 II BGB aber auch dann, wenn ein Sachmangel nicht vorliegt. Andernfalls würde ein Lösungsrecht geschaffen, welches gerade die Voraussetzungen einer Lösung nach Gefahrübergang der §§ 437 ff. BGB umginge.

auch liegt kein Aufhebungsgrund vor, da kein Irrtum über verkehrswesentliche Eigenschaften und Aufhebungsfrist ist abgelaufen.

Damit hat der Kaufvertrag weiter Bestand und der Antrag ist unbegründet.

Die Klage ist also unbegründet.

4. Gegenanspruch

Der Kaufpreisanspruch in Höhe von 250,00 € steht der Mandantin aus dem weiterhin bestehenden Kaufvertrag iVm. § 433 II BGB zu.

Er ist auch fällig (§ 271 I BGB) und durchsetzbar, weil die Schuhe bereits übergeben wurden, so dass kein Zurückbehaltungsrecht nach § 320 BGB besteht.

III. Zweckmäßigkeitserwägungen

Zu prüfen ist, welche weiteren Schritte zweckmäßig sind.

1. Da der Einspruch zulässig und die Klage unbegründet ist, sollte der Einspruch eingelegt werden. Dabei Das muss heute geschahen, am besten per beA. Die formellen Anforderungen des § 340 II ZPO sind zu wahren.

nur

2. Für die Geltendmachung des Kaufpreisanspruchs kommt grds. ein Zurückbehaltungsrecht (§§ 273, 320 BGB), eine Aufrechnung ^{§ 388ff.} oder eine Widerrufe in Betracht.

Bei gegenseitigen Geldansprüchen ist die Aufrechnung gegenüber dem ZBR speziell.

Zwar ist die Aufrechnung nur sinnvoll, wenn die Hauptforderung besteht, was hier nicht der Fall ist. Allerdings kann sie hilfsweise für den Fall erklärt werden, dass das Gericht die Hauptforderung als bestehend ansieht. Darin liegt weder ein Verstoß gegen das Bestimmtheitsgebot Zn aus § 253 II Nr. 2 ZPO, welches auf Prozesshandlungen erweitert wird,

noch gegen § 388 S. 2 BGB, weil die inprozessuale Bedingung keine Rechtsunsicherheit verursacht, welche die Vorschriften vermeiden wollen. Die Inrechnung vorrangig vor der Widerklage ist zweckmäßig, weil darin letztlich bereits die Vollstreckung liegt.

besser unbedingte,
vgl. Besprechung.

hier wahrscheinlicher
Für den Fall, dass die Hauptforderung nicht besteht, kann der Anspruch hilfsweise widerklagend schied gemacht werden. Diese ^{Widerklage} ist zulässig. Das Landgericht Hamburg ist nach § 12, 13 ZPO für den Anspruch zuständig und die hilfsweise Geltendmachung verstößt nicht gegen § 253 II Nr. 2 ZPO, weil es sich um eine inprozessuale Bedingung handelt. Ob die Konnerität nach § 33 ZPO eine Sachentscheidungs voraussetzung ist, kann dahinstehen, weil die Ansprüche aus dem selben Lebenssachverhalt folgen, so dass die Konnerität jedenfalls vorliegt.

Da die Klägerin auch auf telefonische Nachfrage der Mandant:in nicht zahlungsbereit war, ist ein sofortiges Anerkenntnis unter Verwahrung gegen die Kostenlast nicht möglich (§ 93 ZPO)

3. Da bereits ein Versäumnisurteil als ohne Sicherheitsleistung vollstreckbarer Titel (§ 708 Nr. 2 ZPO) in der Welt ist, ist ein Antrag nach § 719 I 1, 708 ZPO

um einen Vollstreckungsschaden zu vermeiden.
zweckmäßig. Der Antrag kann auf Ein-
stellung der Zwangsvollstreckung ohne
Sicherheitsleistung lauten, da die Kloppe
nicht schief ist, so dass der
Versäumnisurteil nicht in gesetzlicher
Weise erging (vgl. § 719 I 2 ZPO).

4. Der Vergleich kann nach ^{vorselbst} § 278 VI 1
ZPO vom Gericht unterbreitet werden,
so dass ~~es~~ keine mündliche Verhand-
lung erforderlich ist. Dies sollte
angestrebt werden.

B. Praktischer Teil

Rte Dr. Burkhard & Kollegen 6.4.2018
In der Pfauenwiese 4
22998 Hamburg

- per bet -

- ENTWURF -

Landgericht Hamburg
Sievekingplatz 1
20355 Hamburg

Wlagerwidmung und Einspruch

In dem Rechtsstreit
Karmati./ Mandarin
Az. 316 O 27/18

Zeige ich an, dass ich die Beklagte
verrete und füge eine Vollmacht bei.
Gegen das Versäumnisurteil vom 20.3.2018,
der Beklagten am 22.3.2018 und der
Klägerin am 23.3.2018 zugestellt,
lege ich namens und in Vollmacht
der Beklagten

Einspruch

ein und werde beantragen,

das Versäumnisurteil vom 20.03.2018
aufzuheben und die Klage ab-
zuweisen.

Zudem beantrage ich,

die Zwangsvollstreckung aus dem
Versäumnisurteil vom 20.03.2018 ohne,
hilfsweise gegen Sicherheitsleistung,
Einstweilen einzustellen.

Namens und in Vollmacht der
Beiklagen erhebe ich außerdem
gegen die Klägerin

Hilfsrückklage

S. 0.

und werde hilfsweise widerschlagend
beantragen,

die Klägerin zu verurteilen, an die
Beiklagen ~~20~~ 250 € nebst Zinsen
in Höhe von fünf Prozentpunkten
über dem jeweiligen Basiszinssatz
seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Begründung:

Die Klägerin begehrt zu Unrecht Schmerzensgeld wegen zweier Stürze sowie die Feststellung, dass der Kaufvertrag vom 14.2.2018 nicht besteht.

I. Das Gericht hat gemäß § 342 ZPO über die Klage zu entscheiden, weil die Beklagte einen zulässigen Einspruch gegen das Versäumnisurteil eingelegt hat.
< S. 2 (1.) >

II. Die Klage ist unbegründet.

1. In tatsächlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen: Die Klägerin, eine langjährige Kundin im Schuhgeschäft der Beklagten, fragte am 14.02.2018 nach ruderfarbenen Lachpumps und Erwarb sodann das Modell „Salute al Sole“ mit einer Absatzhöhe von 10cm zu einem Preis von 250 €, der auf Rechnung im Nachhinein zu bezahlen war.

Beim Verlassen des Geschäftes stürzte die Klägerin auf der Treppe, die das Ladengeschäft mit dem Straßenniveau verbindet. Diese Treppe ist deutlich sichtbar: Sie besteht aus drei Stufen

und in der Mitte ist ein Handlauf angebracht. An der Vorderseite der Stufen sind Metallleisten angebracht und auf den Stufen sowie vor der ersten Stufe ist der Teppichmutter in eine andere Richtung verklebt als im Rest des Lagers. Nach dem Sturz sagte die Klägerin zur Beklagten nur, dass es schon gehe.

Die Klägerin behauptet, am 15.02. im Büro gestürzt zu sein, weil die steif-gegenständlichen Schuhe beim Laufen aneinandergestoßen hätten. Bei diesem Effekt handelt es sich um ein Phänomen, welches alle Lederschuhe betrifft. Es kann durch Pflegemittel verhindert werden, stellt jedoch auch keine Gefahr dar, da beim normalen Laufen die Füße mit ausreichendem Abstand aneinander vorbeigeführt werden.

Beweis: Schriftliches Gutachten der Annabelle Mickelson, Vorehrung der Autorin als sachverständige Zeugin, hilfsweise Sachverständigen Gutachten

Aus den genannten Gründen wird mit Nichtwissen bestritten, dass der Sturz

durch das Aneinanderkleben verursacht wurde.

Am 28.02.2018 forderte die Beklagte die Klägerin erfolglos telefonisch zur Zahlung des Kaufpreises auf. In ihrer Klage erklärte die Klägerin den Rücktritt vom Kaufvertrag und hilfsweise die Anfechtung wegen Irrtums.

2. Die Klägerin kann weder Schmerzensgeld noch die Feststellung verlangen, dass der Kaufvertrag nicht mehr besteht < S. 5 ff >.

III. Der Beklagten steht gegen die Klägerin ein Anspruch aus dem Kaufvertrag auf Zahlung von 250 € zu. < S. 13 (4.) >

Mit diesem rechnet sie hilfsweise, falls das Gericht ihren Einwendungen gegen die Begründetheit nicht folgen sollte, auf.

Für den Fall, dass eine Aufrechnung nicht zum Zuge kommt, macht die Beklagte die Forderung sei hilfsweise wiederholend geltend.

IV. Mit einer Entscheidung durch den Einzelrichter erklärt sich die Beklagte einverstanden.

V. Zur Beendigung des Rechtsstreits schlage ich folgenden Vergleich vor und regt das Gericht an, diesen nach § 248 VII 1 ZPO den Parteien vorzuschlagen:

In dem Rechtsstreit Karmah. / Mandanin schließen die Parteien zur Beendigung des Rechtsstreits folgenden Vergleich:

1. Die Klägerin verzichtet auf ihren Anspruch auf Zahlung des Kaufpreises aus dem Kaufvertrag am 14.2.2018 über die Schuhe „Salute al Sole“ zum Preis von 250 €.

und 15.2.2018 >

2. Die Parteien sind sich darüber einig, dass aus dem Kaufvertrag, ^{vom 14.2.2018} und aus dem Geschehen am 14.2.2018 keine weiteren Ansprüche bestehen.

3. Die Klägerin trägt die Gerichtskosten. Ihre außergerichtlichen Kosten tragen die Parteien selbst.

Unterschrift
Rechtsanwalt