



Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen

7 K 1732/20

Im Namen des Volkes

Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

████████████████████
██,

– Klägerin –

Prozessbevollmächtigter:

██
██

g e g e n

die Freie Hansestadt Bremen, vertreten durch die Senatorin für Justiz und Verfassung,
Richtweg 16 - 22, 28195 Bremen,

– Beklagte –

Prozessbevollmächtigte:

██
████████████████████
██

hat das Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen - 7. Kammer - durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgericht Dr. Kommer, die Richterin am Verwaltungsgericht Schröder und die Richterin Rebentisch sowie die ehrenamtliche Richterin Dr. Wendelken und den ehrenamtlichen Richter Umland aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 20. September 2022 für Recht erkannt:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Klägerin.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin darf die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

gez. Dr. Kommer

gez. Schröder

gez. Rebentisch

Tatbestand

Die Klägerin wendet sich gegen das Nichtbestehen der Wiederholungsprüfung des ersten juristischen Staatsexamens.

Die Klägerin wiederholte im August 2019 die schriftlichen Aufsichtsarbeiten zur ersten juristischen Staatsprüfung. Die Aufsichtsarbeiten fertigte sie im Zeitraum vom 15. bis zum 23. August 2019 an. Mit Bescheid vom 7. November 2019 teilte das Justizprüfungsamt der Klägerin die Ergebnisse ihrer Aufsichtsarbeiten wie folgt mit:

1. Bürgerliches Recht (ZR I): 2,5 Punkte
2. Bürgerliches Recht (ZR II): 5 Punkte
3. Bürgerliches Recht (ZR III): 2 Punkte
4. Öffentliches Recht (ÖR I): 3 Punkte
5. Öffentliches Recht (ÖR II): 3,5 Punkte
6. Kriminalwissenschaften/ Strafrecht (StR): 2 Punkte.

Die durchschnittliche Punktzahl betrage 3,0 Punkte. Es wurde festgestellt, dass die Voraussetzungen für die Zulassung zur mündlichen Prüfung nicht vorlägen und die Klägerin endgültig nicht bestanden habe.

Gegen Bescheid erhob die Klägerin am 14. November 2019 Widerspruch, mit dem sie die Bewertung der Klausuren (ZR I, ZR III, ÖR I, ÖR II) beanstandete. Wegen der näheren Einzelheiten ihrer Bewertungsrügen wird auf das Schreiben vom 7. Februar 2020 nebst Anlagen verwiesen.

Keiner der Prüferinnen und Prüfer kam in dem Überdenkungsverfahren zu dem Ergebnis, dass die Note anzuheben sei.

Mit dem Bescheid vom 17. Juli 2020 wies die Beklagte den Widerspruch als unbegründet zurück. Die Prüfer hätten sich im Überdenkungsverfahren hinreichend detailliert mit ihren Einwendungen auseinandergesetzt. Soweit sie an den erteilten Noten festhalten würden, könne eine Anhebung der Benotung bereits deshalb nicht erfolgen, weil das Justizprüfungsamt den den Prüfern für ihre Bewertung zustehenden Beurteilungsspielraum zu beachten habe.

Die Klägerin hat am 24. August 2020 Klage erhoben. Wegen der näheren Einzelheiten ihrer Bewertungsfragen wird auf die Klageschrift verwiesen. Ergänzend führt die Klägerin aus, die Beklagte habe bereits im Widerspruchsverfahren nicht hinreichend und abschließend auf die offensichtlich vorliegenden und umfassend dargestellten Bewertungsfehler erwidert, was mithin in diesem Verfahren fortwirke.

Die Klägerin beantragt,

die Beklagte unter Aufhebung des Bescheides vom 7. November 2019 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17. Juli 2020 zu verpflichten, ihre Prüfungsarbeiten unter der Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu bewerten.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie verweist auf den Widerspruchsbescheid und führt ergänzend aus: Die Klägerin habe Einwendungen gegen die Klausuren ZR I, ZR III, ÖR I und ÖR II vorgebracht, wobei sie sich darauf beschränkt habe, nahezu wörtlich – mit wenigen Ausnahmen – ihr Vorbringen aus der Widerspruchsbegründung zu wiederholen. Hieraus könne sie keine Rechte ableiten. Die Prüfer hätten sich im Überdenkungsverfahren mit den Einwendungen der Klägerin bereits auseinandergesetzt und in ihren Stellungnahmen eingehend begründet, warum sie die Noten nicht angehoben hätten. Dies sei nicht zu beanstanden. Eine bloße Wiederholung dieser Einwendungen könne daher der Klage nicht zum Erfolg verhelfen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Behörden- sowie die Gerichtsakte verwiesen.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Klage ist unbegründet.

Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Neubewertung der Aufsichtsarbeiten ZR I, ZR III, ÖR I und ÖR II unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts. Der Bescheid vom 7. November 2019 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 17. Juli 2020 ist insoweit rechtmäßig und verletzt die Klägerin nicht in ihren Rechten (§ 113 Abs. 5 Satz 2 der Verwaltungsgerichtsordnung – VwGO).

A. Die gerichtliche Kontrolldichte ist bei der Überprüfung der Bewertung der streitgegenständlichen Prüfungsleistungen eingeschränkt.

Nach dem das Prüfungsrecht beherrschenden Grundsatz der Chancengleichheit müssen für vergleichbare Prüflinge so weit wie möglich vergleichbare Prüfungsbedingungen und Bewertungskriterien gelten. Mit diesem Grundsatz wäre es unvereinbar, wenn einzelne Kandidaten, indem sie einen Verwaltungsgerichtsprozess anstrengen, die Chance einer vom Vergleichsrahmen unabhängigen Bewertung erhielten. Die gleichmäßige Beurteilung aller vergleichbaren Kandidaten ist nur erreichbar, wenn den Prüfungsbehörden bei prüfungsspezifischen Wertungen ein Entscheidungsspielraum verbleibt und die gerichtliche Kontrolle insoweit eingeschränkt wird. Dieser prüfungsspezifische Bewertungsspielraum erstreckt sich auch auf die Notenvergabe. Die Prüfer müssen bei ihrem wertenden Urteil von Einschätzungen und Erfahrungen ausgehen, die sie im Laufe ihrer Examenspraxis bei vergleichbaren Prüfungen entwickelt haben und allgemein anwenden. Auch die Bestehensgrenze lässt sich nicht starr und ohne den Blick auf durchschnittliche Ergebnisse bestimmen. Daraus folgt, dass die Prüfungsnoten nicht isoliert gesehen werden dürfen, sondern in einem Bezugssystem zu finden sind, das durch die persönlichen Erfahrungen und Vorstellungen der Prüfer beeinflusst wird. Da sich die komplexen Erwägungen, die einer Prüfungsentscheidung zugrunde liegen, nicht regelhaft erfassen lassen, würde die gerichtliche Kontrolle insoweit zu einer Verzerrung der Maßstäbe führen. In dem Verwaltungsgerichtsprozess eines einzelnen Kandidaten könnte das Gericht - auch mit der Hilfe eines Sachverständigen - die Bewertungskriterien, die für die Gesamtheit vergleichbarer Prüflinge maßgebend waren, nicht aufdecken, um sie auf eine nur in Umrissen rekonstruierbare Prüfungssituation anzuwenden. Es müsste eigene Bewertungskriterien entwickeln und an die Stelle derjenigen der Prüfer setzen (grundlegend BVerfG, Beschluss vom 17. April 1991 - 1 BvR 419/81, juris Rn. 52 ff.). Gegenstände des prüfungsspezifischen Beurteilungsspielraumes sind etwa die Punktevergabe und Notengebung, soweit diese nicht mathematisch determiniert sind, die Einordnung des Schwierigkeitsgrades einer Aufgabenstellung, bei Stellung verschiedener Aufgaben deren Gewichtung untereinander, die Würdigung der Qualität der Darstellung, die Gewichtung der Stärken und Schwächen in der Bearbeitung sowie die Gewichtung der Bedeutung eines Mangels (BVerwG, Urteil vom 12. November 1997 - 6 C 11/96, juris Rn.

22). Ebenso handelt es sich um eine den Prüfern vorbehaltene prüfungsspezifische Wertung, ob im Hinblick auf eine entsprechend determinierte Notenstufe bzw. zugeordnete Punktzahl eine Prüfungsleistung als „brauchbar“ zu bewerten ist (BVerwG, Urteil vom 12. November 1997, a.a.O. Rn. 23). In diesen Bereich des prüfungsspezifischen Bewertungsspielraumes dürfen die Gerichte grundsätzlich nicht eindringen, sondern haben nur zu überprüfen, ob die Prüfer die objektiven, auch rechtlich beachtlichen Grenzen ihres Bewertungsspielraumes überschritten haben (BVerwG, Urteil vom 12. November 1997, a.a.O. Rn. 22; BVerwG, Beschluss vom 13. Mai 2004 - 6 B 25/04, juris Rn. 11; BVerfG, Beschluss vom 17. April 1991, a.a.O. Rn. 55). Der Bewertungsspielraum ist überschritten, wenn die Prüfungsbehörden Verfahrensfehler begehen, anzuwendendes Recht verkennen, von einem unrichtigen Sachverhalt ausgehen, allgemeingültige Bewertungsmaßstäbe verletzen oder sich von sachfremden Erwägungen leiten lassen. Ein in diesem Sinne allgemeingültiger Bewertungsgrundsatz ist es, dass zutreffende Antworten und brauchbare Lösungen im Prinzip nicht als falsch bewertet werden und zum Nichtbestehen führen dürfen. Soweit die Richtigkeit oder Angemessenheit von Lösungen wegen der Eigenart der Prüfungsfrage nicht eindeutig bestimmbar ist, gebührt zwar dem Prüfer ein Bewertungsspielraum, dem aber ein Antwortspielraum des Prüflings gegenübersteht. Eine vertretbare und mit gewichtigen Argumenten folgerichtig begründete Lösung darf nicht als falsch gewertet werden. Überschritten wird der Beurteilungsspielraum ferner, wenn eine Bewertung auf einer wissenschaftlich-fachlichen Annahme des Prüfers beruht, die einem Fachkundigen als unhaltbar erscheinen muss (BVerwG, Beschluss vom 13. Mai 2004, a.a.O. Rn. 11; BVerfG, Beschluss vom 17. April 1991, a.a.O. Rn. 56 ff.). Die wissenschaftlich-fachlichen Wertungen können vom Gericht stärker, wenn auch nicht vollständig, überprüft werden. Eine fachliche Antwort lässt sich bei entsprechendem Fachwissen als „richtig“, „falsch“ oder bei bestehenden Unklarheiten zumindest als „vertretbar“ bezeichnen. Ob eine als „falsch“ bewertete Lösung diese Voraussetzungen erfüllt, muss das Gericht gegebenenfalls durch Sachverständige klären (BVerwG, Beschluss vom 13. März 1998 - 6 B 28/98, juris Rn. 4).

Die allgemeine verwaltungsprozessuale Prozessförderungspflicht gilt im besonderen Maße für prüfungsrechtliche Klagen, da die sich aus dem Prüfungsrechtsverhältnis ergebenden Mitwirkungspflichten des Prüflings in das Gerichtsverfahren hineinwirken (Niehues/Fischer/Jeremias, Prüfungsrecht, 8. Aufl. 2022, Rn. 853). Das Gericht hat die zu Grunde liegenden Prüfungsbewertungen nur insoweit zu überprüfen, als vom Prüfling dagegen substantiierte Einwendungen vorgebracht werden. Der Prüfling muss auf vermeintliche Irrtümer und Rechtsfehler wirkungsvoll hinweisen. Dazu genügt es nicht, dass er sich generell gegen eine bestimmte Bewertung seiner Prüfungsleistungen wendet und etwa pauschal eine zu strenge Korrektur bemängelt. Vielmehr muss er konkret

darlegen, in welchen Punkten die Korrektur bestimmter Prüfungsleistungen nach seiner Auffassung Bewertungsfehler aufweist, indem er substantiierte Einwände gegen Prüferbemerkungen und -bewertungen erhebt (BVerwG, Urteil vom 24. Februar 1993 - 6 C 35/92, juris Rn. 27 m.w.N.). Macht er geltend, dass etwa eine als falsch bewertete Antwort in Wahrheit vertretbar sei und auch so vertreten werde, so hat er dies unter Hinweis auf entsprechende Fundstellen näher darzulegen (Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 28. August 2012 - 7 ZB 12.467, juris Rn. 6; Niehues/Fischer/Jeremias a.a.O. Rn. 886).

Ist die vom Prüfling gerügte Bewertung einer Prüfungsaufgabe fehlerhaft und hat dieser Fehler Einfluss auf das Prüfungsergebnis, so führt dies zur Aufhebung des Bescheides über die Prüfungsendnote und zur Verpflichtung der Prüfungsbehörde, das Prüfungsverfahren durch Neubewertung der betreffenden Aufgabe fortzusetzen (BVerwG, Urteil vom 16. März 1994 - 6 C 5/93, juris Rn. 22 m.w.N.). Sind solche Auswirkungen mit der erforderlichen Gewissheit auszuschließen, so folgt - wie bei unwesentlichen Verfahrensfehlern - aus dem Grundsatz der Chancengleichheit, dass ein Anspruch auf Neubewertung nicht besteht, weil sich die Prüfungsentscheidung im Ergebnis als zutreffend und damit als rechtmäßig darstellt (BVerwG, Beschluss vom 13. März 1998 - 6 B 28/98, juris Rn. 7 m.w.N.).

B. Nach Maßgabe dieser Grundsätze lassen die Bewertungsrügen der Klägerin nicht erkennen, dass die Prüfer die Grenzen des ihnen zustehenden Bewertungsspielraums verletzt haben.

Zunächst kann dem generellen Einwand der Klägerin, die Prüferinnen und Prüfer hätten es versäumt, die Bewertung der jeweiligen Aufsichtsarbeit auf Grundlage eines allgemeinen Klausurbewertungsbogens vorzunehmen und hierbei allgemeine Bewertungsgrundsätze zu beachten, nicht gefolgt werden (hierzu unten I.). Im Übrigen vermag die Kammer in Hinblick auf die durch einzelne Rügen angegriffenen Beurteilungen der Aufsichtsarbeiten der Klägerin konkrete Bewertungsfehler der Prüferinnen und Prüfer nicht zu erkennen (hierzu unten II.).

I. Dem von der Klägerin im Rahmen der mündlichen Verhandlung vorgetragenen Argument, jede Prüferin oder jeder Prüfer sei verpflichtet, ihre oder seine Bewertung einer Aufsichtsarbeit stets auf Grundlage eines allgemeinen Klausurbewertungsbogens mit Punkteskala (18 zu vergebende Notenpunkte) vorzunehmen und hierbei „allgemeine Bewertungsgrundsätze“ zu beachten, folgt die Kammer nicht.

1. Die Bewertungen wurden zunächst ausreichend begründet.

Aus der Begründung einer Prüferbewertung müssen sich nach Auffassung des Gerichts generell lediglich die für die Bewertung maßgeblichen Gesichtspunkte erkennbar und nachvollziehbar ergeben, um so den Prüfling in die Lage zu versetzen, Einwände gegen die Benotung wirksam vorzubringen und eine wirksame gerichtliche Kontrolle zu ermöglichen. Anhand der Begründung muss es für den Prüfling und die Gerichte möglich sein, die grundlegenden Gedanken des Prüfers bei der Bewertung nachzuvollziehen. Es muss daraus zwar nicht in den Einzelheiten, aber doch in den *für das Ergebnis ausschlaggebenden Punkten* erkennbar sein, welcher Sachverhalt sowie welche allgemeinen und besonderen Bewertungsmaßstäbe der Prüfer zugrunde gelegt hat und auf welchen fachlichen Annahmen des Prüfers die Benotung beruht (vgl. BVerwG, Urteil vom 9. Dezember 1992 – 6 C 3/92, juris).

Diese Anforderungen sind hier erfüllt. Aus den Erst- und Zweitgutachten ergeben sich verschiedene fachspezifische, fachliche und formale Kritikpunkte, die durch die Stellungnahmen im Überdenkungsverfahren umfangreich erläutert werden. Sinn und Zweck der Offenlegung sind dadurch gewahrt.

2. Eine darüberhinausgehende Pflicht zur Verwendung eines allgemeinen Klausurbewertungsbogens (mit Punkteskala) für jede Aufsichtsarbeit lässt sich aus dem Bremischen Gesetz über die Juristenausbildung und die erste juristische Prüfung (JAPG) nicht ableiten. Auch der Grundsatz der Chancengleichheit im Prüfungsverfahren gebietet eine Festlegung aller Prüferinnen und Prüfer auf eine „Musterlösung“ oder auf ein formal einheitliches Bewertungsschema – etwa in der Form eines „Punkteschemas“ – nicht. Sofern die Prüfungsordnung keine Vorgaben macht und nicht bedingt durch die Art der Aufgabenstellung (z.B. im Antwort-Wahl-Verfahren) ausnahmsweise eine formalisierte Bewertung geboten ist, besteht vielmehr auch diesbezüglich ein Entscheidungsspielraum der Prüferinnen und Prüfer (vgl. BayVGH, Urteil vom 11. Februar 1998 – 7 B 96.2162, juris Rn. 23).

Weder der aus Art. 12 Abs. 1 des Grundgesetzes (GG) folgende Grundrechtsschutz durch eine entsprechende Gestaltung des Prüfungsverfahrens noch das Gebot des effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 GG) gebieten es, dass die Prüferin oder der Prüfer über eine hinreichende Begründung in Gestalt eines schriftlichen Wortgutachtens hinaus ihre oder seine (endgültige) Bewertung zusätzlich auch noch in solcher Weise begründen muss. Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung gibt es kein allgemeines prüfungsrechtliches Gebot des Inhalts, dass sich die Prüferin oder der Prüfer bei der

endgültigen Bewertung einer Prüfungsleistung etwa an ein vorläufiges Schema halten müssen (vgl. BayVGH, Urteil vom 11. Februar 1998 a.a.O. Rn. 24 m.w.N.).

Zwar kann das Gericht das Argument der Klägerin, aus Sicht der Prüflinge sei die Verwendung eines einheitlichen Bewertungsbogens mit Punkteskala wünschenswert, weil dies den Beurteilungsvorgang transparenter und vergleichbarer erscheinen lasse, nachvollziehen. Die Kammer ist jedoch nicht überzeugt, dass sich nur durch eine solche Formvorgabe eine hinreichende Rationalisierung des Bewertungsvorgangs erreichen ließe. Auch die Vorgabe eines solchen Bewertungsbogens würde im Ergebnis lediglich eine Orientierungshilfe für die Prüferin oder den Prüfer darstellen können, aus der sich im Einzelfall keine strikten Vorgaben für die Punktevergabe ableiten lassen. In dieser Hinsicht heißt es auch im einleitenden Hinweis zu den Klausurbewertungsbögen, die von der Zeitschrift Juristische Schulung (JuS) für den „Referendarsexamensklausurenkurs“ veröffentlicht werden – und auf die die Klägerin im Rahmen der mündlichen Verhandlung exemplarisch Bezug genommen hat –, dass ein Bewertungsbogen natürlich nur eine von vielen „Benotungstechniken“ und die nachfolgende Tabelle nur ein unverbindlicher Vorschlag sei.

3. Auch die von der Klägerin bereits im Rahmen des Widerspruchsverfahrens angeführten „allgemeinen Bewertungsgrundsätze“ könnten sicherlich aus praktischer Sicht eine sinnvolle Orientierungshilfe darstellen; sie sind jedoch nach Auffassung der Kammer nicht als allgemeingültige Maßstäbe anzusehen, die von jeder Prüferin oder jedem Prüfer zwingend zu beachten sind.

Ausgehend von der Annahme der Klägerin, das eine Examensklausur stets mit drei bis vier materiell-rechtlichen Schwerpunkten, die jeweils mit insgesamt drei Notenpunkten zu begünstigen seien, ausgestattet sei, verweist sie auf folgende „gängige Bewertungspraxis“:

- Erkennen des Schwerpunktes an der richtigen Stelle: 1 Notenpunkt
- Ordentliche, im Ergebnis aber nicht voll überzeugende Darstellung des Schwerpunktes: 2 Notenpunkte
- Im Ergebnis vollständig überzeugende Darstellung des Schwerpunktes: 3 Notenpunkte.

Soweit ein Prüfling sämtliche materiell-rechtlichen Schwerpunkte der Klausur vollständig überzeugend dargestellt habe, sei die Bearbeitung – aus Sicht der Klägerin – grundsätzlich mit 9 Notenpunkten (bei 3 Schwerpunkten) bzw. 12 Notenpunkten (bei 4 Schwerpunkten) zu bewerten. Die Punkte im Übrigen seien nach Ermessen des Prüfers für Aufbau,

Ausdruck und Schreibstil zu vergeben. Bei nicht nur unerheblichen, systematischen Fehlern stehe es der Prüferin oder dem Prüfer frei, Notenpunkte wiederum abzuziehen. Die allgemeinen Begründungserfordernisse (dazu oben 1.) sind vorliegend gewahrt, eine Bindung der Prüferinnen und Prüfer an die von der Klägerin dargestellten „allgemeinen Bewertungsgrundsätze“ lässt sich darüber hinaus weder generell aus dem JAPG noch dem Grundsatz der Chancengleichheit (dazu oben 2.) als justiziables Formerfordernis ableiten.

II. Konkrete Bewertungsfehler der Prüferinnen und Prüfer sind nicht zu erkennen.

Die Prüferinnen und Prüfer haben sich – soweit ein Überdenkungsverfahren angezeigt war und von der Beklagten durchgeführt wurde – mit den einzelnen Bewertungsrügen der Klägerin substantiiert auseinandergesetzt. Die Klägerin hat sich im Weiteren mit den Stellungnahmen der Prüferinnen und Prüfer im Überdenkungsverfahren nicht befasst. Die bloße Wiederholung der bereits im Vorverfahren vorgetragenen Bewertungsrügen im gerichtlichen Verfahren genügt jedoch nicht, um die vorliegenden Stellungnahmen der Prüferinnen und Prüfer in Zweifel zu ziehen. Dies gilt auch für den pauschalen Einwand, die Beklagte habe im Widerspruchverfahren nicht hinreichend und abschließend auf die offensichtlich vorliegenden und umfassend dargestellten Bewertungsfehler erwidert.

Die Prüferinnen und Prüfer haben jeweils ihre angegriffenen prüfungsspezifischen oder fachlichen Bewertungen hinreichend erläutert oder inhaltlich fundiert sowie anhand der einschlägigen „Mängel“ in der Klausurbearbeitung durch die Klägerin für das Gericht nachvollziehbar veranschaulicht.

Das Gericht entnimmt dem Vortrag der Klägerin folgende Rügen:

Klausur ZR I:

Erstvotum

1. Die Rüge, der Prüfer vertrete zu Unrecht die Auffassung, dass ein „anfechtbares Rechtsgeschäft“ nicht geprüft werden müsse und werfe der Klägerin deshalb in unzulässiger Weise vor, den Arbeitsvertrag zu umfangreich geprüft zu haben, verfängt nicht.

Der Erstkorrektor hat hierzu in seiner Stellungnahme vom 18. Februar 2020 im Wesentlichen ausgeführt, dass Anfechtungsgegenstand selbstverständlich das „anfechtbare Rechtsgeschäft“ (§ 142 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuches – BGB) sei.

Das Rechtsgeschäft in diesem Sinne könne aber niemals der Vertrag sein, sondern stets nur die Willenserklärung des Anfechtungsberechtigten, die auf den Abschluss des Vertrages gerichtet gewesen sei. Der Vertrag setze sich eben nicht nur aus der Willenserklärung des Anfechtungsberechtigten, sondern auch aus der des Anfechtungsgegners zusammen. Diese könne der Anfechtungsberechtigte nicht anfechten, vielmehr ausschließlich seine eigene. Erst im Anschluss daran werde der „Vertrag selbst hinfällig“. Das entspreche der ganz h.M. Wollte man das anders sehen, so hätte das aber auch im Gutachten der Klägerin so ausgeführt werden müssen. Die negative Bewertung der Klausurbearbeitung in diesem Punkt beruhe vor allem darauf, dass auf fast sechs Seiten etwas geprüft werde (= das Zustandekommen eines wirksamen Arbeitsvertrages), das vom Prüfungsaufbau („anfechtbares Rechtsgeschäft“ = Willenserklärung des T vertreten durch C auf Abschluss des Arbeitsvertrages) nicht angezeigt und zudem vollkommen unproblematisch gewesen sei. Dass zwischen A und T (vertreten durch C) ursprünglich ein Arbeitsvertrag zustande gekommen sei, stehe nicht im Streit. Es gehe allein um die wirksame Anfechtung. Das sei der Schwerpunkt von Aufgabe 1. Und das gelte selbst dann, wenn man in dem Arbeitsvertrag das „anfechtbare Rechtsgeschäft“ sehen wolle. Gerade die Schwerpunktsetzung als Ausdruck eines juristischen Problembewusstseins gehöre aber zu den zentralen Fähigkeiten, die ein Examenskandidat zu beherrschen habe. Die Ausführungen im Sachverhalt zum Zustandekommen des Arbeitsvertrages hätten deshalb allein die Funktion die Frage der Anfechtbarkeit verständlich zu machen und beantworten zu können. Nur insofern gelte es den Sachverhalt voll auszuschöpfen, nicht aber unproblematisches viel zu ausführlich zu erörtern. Dass zwei übereinstimmende Willenserklärungen von T (vertreten durch C) und A vorliegen, sei nicht das Problem, sondern die Frage der Willensmängel im Zusammenhang mit dem Abschluss des Arbeitsvertrags.

Die Klägerin hat sich in ihrer Klageschrift nicht mit diesen substantiierten Ausführungen des Prüfers im Überdenkungsverfahren auseinandergesetzt; sondern ihre diesbezüglich bereits in der Widerspruchsbegründung vorgetragene Rüge schlicht wiederholt.

Soweit die Klägerin im Rahmen der mündlichen Verhandlung ihren Standpunkt erneuert hat, sie habe lediglich den entsprechenden Sachverhalt umfassend „verwertet“, stellt sie die prüfungsspezifische Kritik des Prüfers hinsichtlich einer falschen Schwerpunktsetzung in der Aufgabenbearbeitung nicht in Frage. Diese ausführlich erläuterte Kritik an einer zu umfangreichen Prüfung des Arbeitsvertrages ist im Übrigen auch mit Blick auf die insoweit eingegrenzte Aufgabenstellung („Prüfen Sie, ob die Anfechtung wirksam geworden ist“) nachvollziehbar. Im Übrigen wirft der Prüfer der Klägerin ausweislich seiner Stellungnahme hinsichtlich des Prüfungspunktes „anfechtbares Rechtsgeschäft“ keinen unvertretbaren

Lösungsweg vor, sondern geht lediglich von einer besonders „begründungsbedürftigen“ Auslegung aus. Der im Rahmen des Überdenkungsverfahrens erläuterten fachlichen Kritik hat die Klägerin durch den erneuten Hinweis auf den Umstand, dass der in § 142 Abs. 1 BGB genannte Begriff nicht legaldefiniert sei, nicht in Zweifel gezogen.

2. Die sinngemäße Rüge, der Prüfer lasse außer Acht, dass die Klägerin die Widerrechtlichkeit der Täuschung – auch ohne einen Rückgriff auf das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) – fachlich vertretbar aus dem Tatbestandsmerkmal der „Drohung“ (§ 123 Abs. 1 BGB) abgeleitet habe, überzeugt nicht.

Der Erstkorrektor hat hierzu in seiner Stellungnahme im Wesentlichen ausgeführt, der Umstand, dass die Klägerin das AGG nicht berücksichtigt habe, sei nicht negativ in die Bewertung eingeflossen. Anders als die Klägerin prüfe, entfalle durch das „Recht auf Lüge“ nicht die Arglist. A sage vorsätzlich die Unwahrheit über ihre gleichgeschlechtliche Partnerschaft. Das allein erfülle das Tatbestandsmerkmal der Arglist. Insofern sei die gutachterliche Prüfung der Klägerin nicht vertretbar.

Mit dieser Klarstellung des Bewertungsgegenstandes sowie den ergänzenden (fachlichen) Ausführungen hinsichtlich des Tatbestandsmerkmals der Arglist des Prüfers hat sich die Klägerin im Weiteren nicht auseinandergesetzt.

3. Die Rüge, die Klägerin habe den Schwerpunkt „Recht auf Lüge“ an der richtigen Stelle erkannt, so dass mindestens drei Notenpunkte zu vergeben seien, überzeugt nicht.

Der Erstkorrektor hat hierzu ergänzend ausgeführt, dass die Klägerin hinsichtlich der Aufgabe 1 nur das „Recht zur Lüge“ als Problem erkannt und kurz, wenn auch vertretbar, bejaht habe. Diese Ausführungen seien im Verhältnis zu den seitenlangen Erörterungen zu unproblematischen Punkten („Arbeitsvertrag“) jedoch äußerst kurz und belegten eben die falsche Schwerpunktsetzung. Schon vom Umfang der Ausführungen müsse erkennbar sein, wo in dem Fall das Problem liege. Zudem fehle jede Erörterung von § 174 BGB. Auch die Bejahung eines Erklärungsirrtums zeige erhebliche Verständnismängel im Anfechtungsrecht. Die Klägerin selbst sehe allenfalls einen Motivirrtum (Willensbildung), der - wenn überhaupt – von § 119 Abs. 2 BGB erfasst werde. § 119 Abs. 1 BGB erfordere jedoch einen Irrtum bei der Willensäußerung.

Dieser Fundierung einer prüfungsspezifischen Kritik des Prüfers hat die Klägerin nichts entgegengehalten.

4. Dem Vorwurf der Klägerin, sie habe zwar unbestreitbar rechtlich fehlerhafte Ausführungen zu § 119 Abs. 1 BGB gemacht, allerdings dürfe aber die Folgelösung nicht unberücksichtigt bleiben, kann im Ergebnis nicht gefolgt werden.

Der Erstkorrektor hat hierzu in seiner ergänzenden Stellungnahme ausgeführt, dass die Prüfung von § 121 BGB zwar folgerichtig, aber doch ein untergeordneter Prüfungspunkt sei, der die Mängel, vor allem die fehlende Schwerpunktsetzung des Gutachtens in Teil 1 nicht ausgleichen könne.

Diese Erläuterung der prüfungsspezifischen Kritik des Prüfers hinsichtlich einer fehlenden Schwerpunktsetzung hat die Klägerin nicht weiter angegriffen. Die von der Klägerin bereits im Rahmen des Widerspruchsverfahrens geäußerte Vorwurf einer unzulässigen Doppelbewertung vermag die Kammer nicht zu erkennen.

5. Auch die Rüge, ihr werde zu Unrecht vorgeworfen, dass sie den Prüfungsaufbau und Gutachtenstil in weiten Teilen nicht beherrsche, tatsächlich sei ihr Aufbau des Gestaltungsrechts (Anwendbarkeit, Anfechtungsrecht, -erklärung, -frist) korrekt und ihre Ausführungen zu § 123 BGB (auf den Seiten 8 bis 20) „lehrbuchartig“, greift nicht durch.

Der Erstkorrektor hat hierzu in seiner ergänzenden Stellungnahme ausgeführt, dass sich seine diesbezügliche Bemerkung im Votum vor allem auf Aufgabe 2 beziehe. Aber auch schon beim Anfechtungsgegenstand („anfechtbares Rechtsgeschäft“) und beispielsweise bei der Frage der Arglist zeige sich, dass die Klägerin eben nicht stringent den Prüfungsaufbau und den Gutachtenstil beachte. Anderenfalls hätte die Arglist nicht verneint werden können (es fehle hier an der richtigen Subsumtion) und wären die Ausführungen zum Zustandekommen des Arbeitsvertrags nicht erforderlich gewesen. Prüfungsaufbau und Gutachtenstil bedeuteten nicht bloß ein Schema, sondern die gedanklich stringente Prüfung der einschlägigen Rechtsnorm, und zwar mit Verständnis, was vor allem die richtige Schwerpunktsetzung umfasse.

Damit hat sich der Prüfer mit dem Einwand der Klägerin hinreichend befasst; ein prüfungsspezifischer Bewertungsfehler ist nicht dargelegt.

6. Die Rüge der Klägerin, ihr sei zu Unrecht vorgehalten worden, dass die Prüfung des § 985 BGB „doch eher abwegig“ sei, greift nicht durch.

Der Erstkorrektor hat hierzu ergänzend ausgeführt: Wenn doch selbst für die Klägerin offensichtlich sei, dass T niemals Eigentümer und auch Besitzer des von K an H gezahlten

Geldes (1.200 Euro Kaufpreis) gewesen sein könne, sei es abwegig, sachenrechtliche Herausgabeansprüche des Geldes zu prüfen (§§ 985, 861, 1007 BGB). Anders sehe es gerade mit den Ansprüchen aus, die daraus resultieren könnten, dass T unstreitig Eigentümer seiner Säge sei (bzw. gewesen sei) und H zeitweise in dessen Besitz gewesen sei (EBV; § 823 BGB) und darüber „verfügt“ habe (GoA und § 816 BGB). Diese Ansprüche zu prüfen, auch wenn einzelne Tatbestandsvoraussetzungen (später) fehlten, sei daher durchaus angezeigt, so bspw. für die GoA, da hier zumindest ein fremdes Geschäft vorliege, für einen Anspruch aus EBV, weil zwischen T und H zeitweise eine Vindikationslage bestanden habe.

Dieser ergänzenden Stellungnahme hat die Klägerin nichts entgegengesetzt. Die fachliche Kritik des Prüfers ist im Übrigen für das Gericht auch angesichts der vorliegenden Sachverhaltsinformationen zur Aufgabe 2 („T verlangt von H den Kaufpreis i.H.v. 1.200 Euro zurück“) und der diesbezüglichen Aufgabenstellung („Prüfen Sie, welche Ansprüche T gegen H hat“) nachvollziehbar.

7. Die Rüge, dass ihr nicht vorgehalten werden könne, die Eigentumsverletzung im Sinne des § 823 BGB nicht konkret dargestellt zu haben, überzeugt nicht.

Der Erstkorrektor hat hierzu ergänzend ausgeführt: § 823 Abs. 1 BGB gewähre in der Rechtsfolge ausschließlich einen Schadensersatzanspruch, der über § 249 Abs. 1 BGB nur die Wirkung eines Herausgabeanspruchs habe. Deswegen unterfalle aber auch dieser Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB der Sperrwirkung des § 993 BGB. Ein Anspruch aus § 823 Abs. 1, § 249 Abs. 1 BGB setze zudem eine Eigentumsverletzung an dem Geld voraus. Für eine Herausgabe des Geldes, die die Klägerin auch diesbezüglich prüfen wolle (so die „Überschrift“ auf S. 15 der Klausur), müsste also die Eigentumsverletzung darin bestehen, dass H dem T „sein“ Geld entzogen habe und dieser „Schaden“ werde dann durch Herausgabe als Naturalrestitution (§ 249 Abs. 1 BGB) „behoben“. Dafür dürfte die Säge aber gerade keine Rolle spielen. Und weil T, wie die Klägerin selbst zuvor festgestellt habe, nie Eigentümer des Geldes gewesen sei, würden sich ihre Ausführungen an dieser Stelle überhaupt nicht erschließen.

Mit dieser substantiierten Stellungnahme hat sich die Klägerin nicht weiter befasst.

8. Die Rüge, dass entgegen der Auffassung des Prüfers § 816 BGB nicht im Schwerpunkt zu prüfen gewesen sei und ihr deshalb zu Unrecht vorgehalten werde, die Schwerpunkte in Teil 2 der Klausur nicht erörtert zu haben, verfängt nicht.

Der Erstkorrektor hat hierzu ergänzend ausgeführt: Bei der Prüfung von § 816 Abs. 1 BGB durch die Klägerin sei schon der Obersatz ungenau, was sich dann auch auf die Prüfung auswirke. Es gehe nicht nur darum, dass H über einen Gegenstand des T verfügt habe, sondern auch, dass diese Verfügung gegenüber T als dem Berechtigten wirksam sei. Dementsprechend sei unter dem Punkt der „Verfügung“ nur zu prüfen gewesen, ob der Tatbestand einer Eigentumsübertragung vorliege, noch nicht, ob sie wirksam sei. Erst im Anschluss daran habe es gegolten, die Wirksamkeit (gutgläubiger Erwerb und Genehmigung) zu prüfen. Auch hier offenbare sich eine fehlende Kenntnis des Prüfungsaufbaus und des Verständnisses von § 816 Abs. 1 BGB. Der gutgläubige Erwerb werde zwar zutreffend verneint, die Genehmigung fehle aber. Auch insoweit vermöge die Prüfung des § 816 Abs. 1 BGB nicht zu überzeugen. Die Ansicht, die die Klägerin im Widerspruch äußere, sie habe den Schwerpunkt im Zusammenhang mit der „Herausgabe des Erlangten“ gesehen, treffe nicht zu. Das würde voraussetzen, dass zumindest eine Formulierung in der Art auftauche, es könnte fraglich sein, was unter dem Begriff des herauszugebenden Erlangten zu verstehen sei. Das Wort „erlangte“ in Anführungszeichen zu setzen sei keine Wortlautauslegung und schon gar nicht das Aufzeigen eines Problems. Die beiden Schwerpunkte von Aufgabe 2 würden somit nicht einmal im Ansatz gesehen. Die Prüfung der Eigentumslage sei nicht ein Schwerpunkt der Klausur an dieser Stelle und hätte zudem schon zuvor bei einem Anspruch aus EBV geprüft werden müssen, was bei der Klägerin aber vollständig fehle.

Dieser nachvollziehbaren Vertiefung der Kritik des Erstprüfers hinsichtlich der Prüfung von § 816 BGB hat die Klägerin nichts entgegengesetzt.

Zweitvotum

1. Die Rüge, die Zweitkorrektorin werfe der Klägerin zu Unrecht vor, dass die Ausführungen zum Vertragsschluss zu umfassend seien, verfängt nicht.

Die Zweitkorrektorin hat hierzu im Überdenkungsverfahren ausgeführt: Zutreffend weise die Klägerin darauf hin, dass der Sachverhalt einer Aufgabenstellung in einer Ersten juristischen Staatsprüfung voll auszuschöpfen sei. Hieraus folge aber nicht, dass jede denkbare rechtliche Relevanz eines Sachverhalts zu problematisieren sei. Die systematische Arbeit am Sachverhalt erfordere es - und dies sei eine Kompetenz, die für das juristische Arbeiten essentiell sei - die Problempunkte eines Sachverhalts zu erkennen und von unproblematischen Aspekten, mit denen eine vertiefte Auseinandersetzung nicht zwingend erforderlich sei, zu unterscheiden. Es bleibe Bearbeiterinnen und Bearbeitern unbenommen, jeglichen rechtlichen Aspekt eines Sachverhalts ausführlich zu erörtern.

Allerdings verspiele der oder die Bearbeitende damit der Möglichkeit, zu zeigen, dass er/sie die wesentlichen Aspekte des Falles erkannt habe. Zumeist gebiete aber auch die zeitliche Bearbeitungsvorgabe, die vertiefte Auseinandersetzung auf die problematischen Aspekte eines Falles zu begrenzen und die Bearbeitung von vornherein so zu konzipieren, dass die wichtigen Aspekte hinreichend gewürdigt werden können. Eine solche Konzeption lasse die Bearbeitung der Prüfungsaufgabe vermissen, wenn die Klägerin sich über fünf Seiten mit der Frage beschäftige, ob ein Arbeitsvertrag zustande gekommen und damit ein anfechtbares Rechtsgeschäft gegeben sei. Auf die Frage, ob angesichts der Kündigungsregeln die Anfechtung eines Arbeitsvertrags überhaupt in Betracht komme und welche Rechtsfolgen daraus resultierten, komme die Klägerin nicht. Auch die Frage, ob A die Willenserklärung der C gem. § 174 BGB wirksam zurückgewiesen habe, spreche die Klägerin nicht an. Bei der Prüfung der verschiedenen Anfechtungsgründe zeige die Subsumtion Mängel. Die Klägerin definiere den „Irrtum“ im Sinne eines unbewussten Auseinanderfallens von Wollen und Erklärung nicht. Der zum Erklärungsirrtum gebildete Obersatz wiederholt weitgehend den Wortlaut des Gesetzestextes. Diese ungenaue Betrachtung der Voraussetzungen führe dazu, dass die Klägerin einen Erklärungsirrtum bejahe, ohne zu erörtern, inwieweit die Erklärung des T, die auf den Abschluss eines Arbeitsvertrags gerichtet gewesen sei, von dessen Wollen, das ebenfalls auf den Abschluss eines Arbeitsvertrags gewesen sei, abweichen würde. Die Beantwortung dieser Frage wäre bei Bejahung eines Erklärungsirrtums aber zu erwarten gewesen. Auf die anhand des Sachverhalts naheliegende Frage, ob T sich in einem Irrtum über verkehrswesentliche Eigenschaften der A befand (§ 119 Abs. 2 BGB), komme die Klägerin nicht, prüfe dann aber § 120 BGB, obwohl der Sachverhalt für die Einschlägigkeit dieser Norm wiederum wenig Anhaltspunkte zeige. Auch dies sei ein Zeichen der Verkennung von Schwerpunkten.

Auf diese differenzierte Auseinandersetzung mit ihrer Rüge ist die Klägerin nicht weiter eingegangen. Die prüfungsspezifische Kritik der Zweitkorrektorin ist zudem für das Gericht nachvollziehbar.

2. Die sinngemäße Rüge, auch die Zweitprüferin lasse außer Acht, dass die Klägerin die Widerrechtlichkeit der Täuschung – auch ohne einen Rückgriff auf das AGG – fachlich vertretbar aus dem Tatbestandsmerkmal der „Drohung“ (§ 123 Abs. 1 BGB) abgeleitet habe, überzeugt nicht.

Die Zweitkorrektorin hat hierzu im Überdenkungsverfahren ausgeführt: Die Argumentation der Klägerin zur Frage der Widerrechtlichkeit überzeuge nicht. Es könne an dieser Stelle dahinstehen, ob es Argumente gebe, das „Recht auf Lüge“ systematisch nicht als

Rechtfertigung der im Tatbestandsmerkmal der Täuschung implizierten Rechtswidrigkeit einzuordnen, sondern dieses als Bestandteil der „Arglistigkeit“ einer Täuschung anzusehen. Die Klägerin habe jedoch weder solche Argumente vorgetragen noch Problembewusstsein für die systematische Einordnung des Rechtes, unzulässige Fragen wahrheitswidrig beantworten zu dürfen, gezeigt. Zwar definiere die Klägerin vertretbar die „arglistige Täuschung“ als bewusste Vorspiegelung falscher Tatsachen. Bei der Prüfung der Arglist subsumiere die Klägerin aber nicht, ob die Täuschung im Sinne der Subsumtion „bewusst“ geschehen sei. Dies wäre zu bejahen gewesen. Anstatt zu subsumieren, stelle die Klägerin hingegen ohne nähere Begründung die Behauptung in den Raum, die Arglist entfalle, wenn die Frage gegen das Fragerecht des Arbeitgebers verstoßen habe. Diese Behauptung hätte bei zutreffender Subsumtion die Frage aufgeworfen, warum das Tatbestandsmerkmal der Arglist im Sinne des bewussten Handelns im Fall einer unzulässigen Frage entfallen können solle. Da die Klägerin auf eine gründliche Subsumtion an dieser Stelle aber verzichte, stelle sich ihr die Frage nicht. Unzulässige Fragen eines Arbeitgebers griffen geschützte Rechtsgüter einer Arbeitnehmerin oder eines Arbeitnehmers an, z.B. deren/dessen Persönlichkeitsrecht. Solche Eingriffe gelte es abzuwehren, z.B. durch wahrheitswidrige Angaben. Um die Grenzen der Wahrheitspflicht zu bestimmen und insofern unzulässige Fragen von zulässigen zu unterscheiden, ziehe die Rechtsprechung normative Wertungen heran. Wie solche Wertungen ohne Heranziehung normativer Vorgaben möglich sein sollen, erkläre die Klägerin nicht. Der Verweis auf den Institutscharakter des von der Rechtsprechung entwickelten „Rechts zur Lüge“ biete die erforderliche Begrenzung nicht.

Die Klägerin hat sich nicht ansatzweise mit der ausführlichen und ohne Weiteres für das Gericht nachvollziehbaren Stellungnahme befasst.

3. Auch die Rüge, ihr werde zu Unrecht vorgeworfen, dass ihre Bearbeitung in der Systematik erhebliche Schwächen zeige, tatsächlich sei ihr Aufbau des Gestaltungsrechts (Anwendbarkeit, Anfechtungsrecht, -erklärung, -frist) korrekt, greift nicht durch.

Es fehlt bereits an einer hinreichend substantiierten Rüge. Im Übrigen hat die Zweitkorrekturin im Rahmen des Überdenkungsverfahrens die „erheblichen Schwächen“ der Bearbeitung durch die Klägerin in der Systematik konkretisiert (oben 1. und 2.), ohne dass die Klägerin dem im gerichtlichen Verfahren entgegengetreten ist.

4. Die Rüge, es bleibe unklar, weshalb der Klägerin hinsichtlich der Aufgabe 2 vorgehalten werde, dass sämtliche Probleme um die Rechtsfolgen und eine mögliche Entreicherung

des H nicht angesprochen worden seien, ihre Schwerpunktsetzung an den Problemen des Falles vorbeigehe und die Begründung zu § 985 BGB nicht überzeuge, verfährt nicht.

Die Zweitkorrektorin hat hierzu im Überdenkungsverfahren ausgeführt: Zum ersten Schwerpunkt (Herausgabeansprüche gem. §§ 677, 681 Satz 2, § 667 BGB) stelle die Klägerin ohne jegliche Begründung fest, dass Ansprüche nicht bestünden. Ungeachtet dessen, dass dieses Ergebnis vertretbar sei, überzeuge die Feststellung weder systematisch noch inhaltlich. Der Schwerpunkt sei erkannt, aber nicht überzeugend bearbeitet worden. Die Bearbeitung zeige nicht, ob das richtige Ergebnis durch systematische Überlegung inhaltlich begründet oder aber zufällig gefunden worden sei. Der zweite Schwerpunkt betreffe Ansprüche aus dem Eigentümer-Besitzer-Verhältnis. Dass es hierbei nicht um die Frage des Eigentums an den Geldscheinen, sondern an der Säge gehe, dürfe sich bereits daraus ergeben, dass T zu keinem Zeitpunkt Eigentümer der Geldscheine gewesen sei. Insofern sei die darauf gerichtete Prüfung ein weiteres Zeichen dafür, dass die Klägerin die Schwerpunktsetzung nicht gelinge. Auf Ansprüche gem. §§ 989 ff. BGB in Hinblick auf den etwaigen Eigentumsverlust an der Säge gehe die Klägerin nicht ein. Dieser Schwerpunkt werde daher verkannt. Zuzugestehen sei der Klägerin, dass der Anspruch aus § 816 BGB in Ansätzen zutreffend subsumiert werde. Allerdings beschränke sich diese Subsumtion weitgehend auf die Eigentumsverhältnisse an der Säge und spare die rechtlich entscheidenden Fragen aus. Entscheidend komme es hier auf die Frage an, ob und wann die Verfügung gegen T wirksam geworden sei und wie sich das auf den Anspruch auswirke. Diese Frage werde aber nicht aufgeworfen. Auch werde nicht gefragt, was unter dem „Erlangten“ i.S.d. § 816 BGB zu verstehen sei. Die reine Wiederholung des Gesetzeswortlauts und Feststellung, dass hier das Geld i.H.v. 1.200 Euro erlangt sei, zeige keinerlei Problembewusstsein.

Mit diesen ergänzenden Ausführungen hat sich die Zweitkorrektorin substantiiert mit der Rüge der Klägerin auseinandergesetzt; eine „Erwiderung“ durch die Klägerin erfolgte nicht.

5. Die Rüge, der Klägerin werde unzutreffend vorgehalten, § 993 BGB mangels ordentlicher Subsumtion nicht gesehen zu haben – tatsächlich habe sie die Anwendbarkeit des Deliktsrechts auf Herausgabe wegen dauerhafter Eigentumsentziehung neben einem möglichen EBV geprüft und diese zurecht bejaht – verfährt nicht.

Die Klägerin führt hierzu ergänzend aus, eine Sperrwirkung aufgrund des eindeutigen Wortlautes des § 993 Abs. 1 a. E. BGB liege nicht vor. Damit zeige die Klägerin doch gerade Systemverständnis auf. Dass die Norm hier nicht ausdrücklich genannt worden sei, vermöge den inhaltlichen Mehrwert nicht zu reduzieren.

Die Zweitkorrektorin hat hierzu im Überdenkungsverfahren ausgeführt: Was es genau bedeuten solle, wenn die Klägerin schreibe, ein deliktischer Anspruch wäre „anwendbar“, werde auch aus der Begründung des Widerspruchs nicht deutlich. Die Klägerin prüfe Ansprüche aus dem Eigentümer-Besitzer Verhältnis nicht in Hinblick auf die untergegangene Säge. Insofern werde die mögliche Sperrwirkung des § 993 BGB übersehen, wenn die Klägerin deliktische Ansprüche für „anwendbar“ halte. Es handele sich auch nicht um einen Folgefehler, denn die Prüfung der Klägerin von Ansprüchen aus § 985 BGB beziehe sich ausschließlich auf die Herausgabe der Geldscheine.

Mit dieser ergänzenden Stellungnahme hat sich die Klägerin nicht befasst. Ihre ursprüngliche Rüge legt im Übrigen keinen konkreten Beurteilungsfehler dar, sondern beinhaltet lediglich eine „Parallelbewertung“ durch die Klägerin.

Klausur ZR III

Erstvotum

1. Die Rüge, dass der Klägerin zu Unrecht vorgehalten worden sei, den Kaufvertrag „eher zu breit“ geprüft zu haben und ihr nicht vorgehalten werden könne, dass die Annahme einer Vertretung durch den Vorstand „lebensfremd“ sei, überzeugt nicht.

Der Erstkorrektor hat hierzu im Überdenkungsverfahren ausgeführt: Dass die Ausführungen zum Abschluss des Kaufvertrags inhaltlich nicht zu beanstanden seien, habe er – der Erstkorrektor – auf Seite 3 des Votums klargestellt. Seine Einschränkung hätten sich ersichtlich auf den Verbrauchsgüterkauf bezogen. Dass § 78 des Aktiengesetzes (AktG) hier herangezogen werde, sei in seinen Augen nach wie vor lebensfremd, weil der Vorstand der B AG kaum Kaufverträge über einzelne Autos selbst schließen werde. Eine positivere Bewertung sei insofern nicht angezeigt.

Der Erstkorrektor hat damit im Überdenkungsverfahren zum Ausdruck gebracht, dass die Prüfung des Kaufvertrages durch die Klägerin an sich nicht zu beanstanden sei (zur aus Sicht des Prüfers zu beanstandenden Prüfung des Verbrauchsgüterkaufs: unten 2.). Auch die Annahme des Prüfers, dass ein Kaufvertrag über ein einzelnes Auto kaum vom Vorstand einer AG abgeschlossen wird, ist in Hinblick auf den geringen wirtschaftlichen Wert eines solchen „Geschäftes“ nicht zu beanstanden.

2. Die Rüge, ihr sei unzutreffend vorgehalten worden, sie habe die Regeln zum Verbrauchsgüterkauf „abstrakt und ohne konkreten Bezug“ geprüft – tatsächlich habe die Anwendbarkeit der Regeln zum Verbrauchsgüterkauf als „Vorfrage“ geprüft werden können –, greift nicht durch.

Der Erstkorrektor hat hierzu im Überdenkungsverfahren ausgeführt: Trotz der Kritik im Widerspruch bleibe er dabei, dass bei methodisch überzeugender Fall-Lösung der Verbrauchsgüterkauf erst bei dem Merkmal zu prüfen gewesen wäre, bei dem es darauf ankomme. Dafür komme hier - wenn überhaupt - das Merkmal bei Gefahrübergang in Betracht. Dass die §§ 474 ff. BGB in anderer Hinsicht relevant werden könnten, möge zutreffend sein. Es spiele aber im zu prüfenden Fall ersichtlich keine Rolle. Die Klägerin deute eine solche Relevanz auch nicht an. Er bleibe daher dabei, dass es methodisch überzeugender gewesen wäre, den Verbrauchsgüterkauf nicht vorab zu prüfen.

Dieser nachvollziehbaren Fundierung der prüfungsspezifischen Kritik des Erstkorrektors hinsichtlich des methodisch überzeugenden Aufbaus der Bearbeitung der Klägerin bzw. der richtigen Verortung der Prüfung der §§ 474 ff. BGB ist die Klägerin nicht entgegengetreten.

3. Die Rüge, es sei nicht zu beanstanden, dass die Klägerin das „Problem“ der zeitlichen Dimension der Unmöglichkeit der Nacherfüllung des Software-Update nicht behandelt habe, überzeugt nicht.

Der Erstkorrektor hat hierzu im Überdenkungsverfahren ausgeführt: Der Sachverhalt lege erkennbar die Besonderheit an, dass eine Zeitspanne beschrieben werde, zu deren Beginn kein Softwareupdate verfügbar gewesen sei, so dass nicht hätte nacherfüllt werden können, innerhalb derer aber eben dieses Update verfügbar geworden wäre. Damit stelle sich für die Unmöglichkeit der Nacherfüllung sichtbar die Frage, ob diese Entwicklung berücksichtigt werden könne. Hier sei kein bestimmtes Fachwissen und keine bestimmte Argumentation verlangt worden, wohl aber „Problembewusstsein“ und eine nachvollziehbare argumentative Auseinandersetzung mit dem Problem. Insofern hätte die im Widerspruch nachgereichte Argumentation in der Arbeit erfolgen sollen.

Der Erstvotant hat damit spätestens im Rahmen des Überdenkungsverfahrens nachvollziehbar erklärt, warum der Klägerin vorgehalten werden kann, die zeitliche Dimension der Unmöglichkeit der Nacherfüllung nicht einmal ansatzweise problematisiert zu haben. Das sinngemäße Argument der Klägerin – welches diese auch im Rahmen der mündlichen Verhandlung zum Ausdruck gebracht hat –, wonach das genannte „Problem“

schon deshalb keinen zulässigen Prüfungsstoff darstellen könne, weil es bislang weder in der Ausbildungsliteratur noch in der Rechtsprechung behandelt worden sei, überzeugt nicht. Der Erstkorrektor hat in dieser Hinsicht in seiner ergänzenden Stellungnahme für das Gericht nachvollziehbar klargestellt, dass von den Bearbeiterinnen und Bearbeitern der Klausur nicht die Wiedergabe eines bestimmten „Standardwissens“ bzw. einer „richtigen“ Lösung, sondern lediglich eine argumentativ nachvollziehbare Auseinandersetzung mit einer im Sachverhalt der Aufgabe erkennbar angelegten juristischen Problematik erwartet wurde. Die Kammer hat keinen Zweifel daran, dass eine solche „Transferleistung“, die die Anwendung vorhandenen Grundwissens im Bereich des Gewährleistungsrechts auf eine unbekannte Konstellation voraussetzt, von Prüflingen im Rahmen des ersten juristischen Staatsexamens, das auch den Nachweis der Fähigkeit einer verständigen Rechtsanwendung erbringen soll (§ 9 Abs. 2 JAPG), erwartet werden kann.

4. Die Rüge, die „Schranken der Nacherfüllung“ seien entgegen der Ansicht des Erstkorrektors dargestellt worden – die Klägerin habe die wesentlichen Grundsätze der der Klausur zugrundeliegenden Entscheidung des Bundesgerichtshofs (BGH) vorgebracht –, greift nicht durch.

Der Erstkorrektor hat hierzu im Überdenkungsverfahren ausgeführt: In seinen Augen lasse sich der im Widerspruch angeführten Formulierung nicht mit hinreichender Deutlichkeit entnehmen, dass die Klägerin nicht von einer Wahlschuld ausgehe. Jedenfalls bleibe er dabei, dass das Wahlrecht nicht hinreichend transparent qualifiziert werde. Den Hinweis des Widerspruchs auf die Ausführungen auf Seite 14 der Arbeit vermöge er nicht vollständig nachzuvollziehen: Die Klägerin spreche vom „Glauben“ des K, eine Nachbesserung sei unmöglich gewesen und ordne diesen Aspekt systematisch einem Leistungsverweigerungsrecht nach § 439 Abs. 4 BGB zu. Zutreffend sei, dass hier ein relevanter Gesichtspunkt (keine Einschränkung des Wahlrechts durch die „heimliche“ Nachbesserung ohne Zustimmung des Käufers) zumindest getroffen werde; das ändere aber nichts daran, dass die Frage nicht systematisch überzeugend eingebettet und erschlossen sei.

Die Klägerin ist dieser nachvollziehbaren Kritik – keine hinreichende Aufarbeitung des Wahlrechts des Käufers hinsichtlich einer Nacherfüllung (zwischen Ersatzlieferung und Nachbesserung) – nicht entgegengetreten. Die Bemänglung durch den Erstkorrektor ist auch in der Sache nicht zu beanstanden, denn auf Seite 11 und 12 der Klausur der Klägerin wird diese Thematik lediglich grob angerissen.

5. Die Einwendung der Klägerin, sie habe die wesentlichen Grundsätze der dem ersten Aufgabenteil zugrundeliegenden BGH-Entscheidung (Urteil vom 24. Oktober 2018 – VIII ZR 66/77) vorgebracht, greift nicht durch.

Das bloße Vorbringen, dass sie einige Schwerpunkte dargestellt habe, reicht nicht aus, um einen konkreten Bewertungsfehler hinreichend substantiiert darzulegen. Es handelt sich hierbei lediglich um eine eigene Bewertung der Klägerin ihrer Bearbeitung, die diese losgelöst von einer bestimmten Kritik an einer Beurteilung durch die Prüferin oder den Prüfer in den Raum stellt.

6. Die sinngemäße Rüge – hinsichtlich der zweiten Frage der Klausur –, wonach der Prüfer zu Unrecht davon ausgehe, dass die Frage, ob § 445a Abs. 2 BGB auch greife, wenn der Verkäufer die Kaufsache einvernehmlich zurücknehme, im Rahmen der Aufgabenbearbeitung zu problematisieren sei, schlägt nicht durch.

Der Erstkorrektor hat hierzu im Überdenkungsverfahren ausgeführt: Auch insoweit seien keine konkreten Fachkenntnisse oder eine bestimmte Argumentation verlangt worden, sondern lediglich „Problembewußtsein“. Die Norm setze voraus, dass der Verkäufer die Kaufsache zurücknehmen „musste“; ob dasselbe gelten solle, wenn die Kaufsache schon aus Kulanz zurückgenommen werde, lasse sich diskutieren. Eben dies sei in der Bearbeitung erwartet worden, er sehe auch hierin keine unvertretbare Anforderung.

Auf diese aus Sicht des Gerichts nachvollziehbare Erläuterung der Kritik des Erstkorrektors im Rahmen des Überdenkungsverfahrens hat die Klägerin nichts erwidert. Ein Bewertungsfehler ist auch deshalb fernliegend, weil das Erkennen des § 445a Abs. 2 BGB durch den Erstkorrektor durchaus positiv gewertet wurde („bei der Fristsetzung ist § 445a Abs. 2 BGB richtig gesehen“).

7. Die sinngemäße Rüge, der Prüfer habe außer Acht gelassen, dass die Klägerin auf Grundlage des Sachverhaltes fachlich vertretbar die Erklärung des Rücktritts durch den Käufer angenommen habe, verfängt nicht.

Der Erstkorrektor hat hierzu im Überdenkungsverfahren ausgeführt: Dass sich die Formulierung [im Sachverhalt] „kommen [...] überein“ dahin auslegen lasse, K habe den Rücktritt erklärt, vermöge er nicht nachzuvollziehen. In seinen Augen gebe es hier keine Unklarheit im Sachverhalt, die eine derart weitreichende Interpretation erlaubte: Es sei einvernehmlich vereinbart worden, dass das Fahrzeug zurückgenommen werde.

Diese Erläuterung des Prüfers ist für das Gericht nachvollziehbar. Eine weitere Begründung, weshalb es fachlich vertretbar sei, dem Sachverhalt eine Rücktrittserklärung (§ 346 BGB) des K zu entnehmen, hat die Klägerin nicht vorgebracht.

8. Die Rüge, der Klägerin könne nicht vorgehalten werden, sie habe den Handelskauf nicht ausreichend geprüft, verfängt sich nicht.

Die Klägerin verweist auf ihre Ausführung auf Seite 23 ihrer Bearbeitung („da sowohl die B-AG als auch die A-AG ein Handelsgewerbe betreiben“).

Der Erstkorrektor hat hierzu im Überdenkungsverfahren ausgeführt: In dem im Widerspruch angeführten Teilsatz könne in seinen Augen keine ausreichende Prüfung und Subsumtion des beiderseitigen Handelskaufs gesehen werden - auch nicht in einem gekürzten Gutachtenstil.

Die Kritik des Erstkorrektors hinsichtlich der fehlenden Darstellung des Handelskaufs ist nicht zu beanstanden. Die Klägerin nennt lediglich die Norm des § 377 [HGB], ohne jedoch eine Subsumtion unter den Begriff des Handelskaufs (§§ 373 ff. HGB) vorzunehmen.

9. Die Rüge, ihr werde zu Unrecht vorgehalten, sie habe die Ablieferung nicht untersucht, obwohl sie den Termin der Ablieferung (auf Seite 23 der Bearbeitung) genannt habe, geht ins Leere.

Der Erstkorrektor hat hierzu im Überdenkungsverfahren ausgeführt: Die Ablieferung sei Tatbestandsmerkmal des § 377 Abs. 1 HGB („nach der Ablieferung“). Diesbezüglich erkenne er in der Arbeit keine hinreichende Definition und Subsumtion.

Diese Fundierung der Kritik des Erstkorrektors ist für das Gericht nachvollziehbar und wurde von der Klägerin auch nicht weiter beanstandet.

10. Die sinngemäße Rüge, dass der Prüfer verkannt habe, dass die Thematik „offener und verdeckter Mangel“ durch die Klägerin in zutreffender Weise angesprochen worden sei, verfängt nicht.

Der Erstkorrektor hat hierzu im Überdenkungsverfahren ausgeführt: Dass die Verwendung der üblichen Fachtermini hier in seinen Augen nicht zwingend erforderlich sei, habe er in seinem Votum deutlich gemacht. Dass die Argumentation einen wichtigen Punkt treffe, habe er in seinem Gutachten positiv vermerkt. Wie in seinem Votum dargelegt worden sei,

wäre hier herauszuarbeiten gewesen, dass eine generelle Probefahrt-Obliegenheit die Anforderungen jedenfalls an bloße Fahrzeughändler, die nicht Hersteller seien, überspannen würde und dass der Mangel bei einer gewöhnlichen Probefahrt nicht mit hinreichender Sicherheit aufgedeckt worden wäre. Den zweiten Punkt treffe die Klägerin (den ersten deutete der Hinweis auf den Wertverlust in seinen Augen nicht hinreichend präzise an); beschränke die Argumentation allerdings auf einen einzigen Satz. Das sei für seine Begriffe in einem doch wesentlichen Punkt wenig und insofern zu knapp und nicht vollständig zufriedenstellend.

Dieser differenzierten Erläuterung seiner prüfungsspezifischen Kritik aus dem Erstvotum – die sich nachvollziehbar auf Seite 23 und 24 der Bearbeitung durch die Klägerin bezieht – ist die Klägerin nicht entgegengetreten.

Zweitvotum

1. Die Rüge der Klägerin, ihr sei im Zweitgutachten zu Unrecht vorgehalten worden, den Kaufvertrag „zu ausführlich“ geprüft zu haben, überzeugt nicht.

Die entsprechende prüfungsspezifische Bewertung des Zweitprüfers wird durch die vage Rüge der Klägerin nicht in Frage gestellt. Die Klägerin hat auch nicht dargelegt, weshalb ihre diesbezüglichen Ausführungen im vorliegenden Umfang aus fachlicher Sicht erforderlich gewesen sind, etwa weil bestimmte im Sachverhalt angelegte juristischen „Probleme“ gelöst werden mussten. Allein der Verweis auf den Umstand, dass eine Gesellschaft (die „B-AG“) auf Verkäuferseite aufgetreten ist, reicht dafür nicht aus.

2. Die Rüge, der Klägerin sei zu Unrecht vorgehalten worden, die Prüfung von § 477 BGB sei aufgrund des „eindeutigen Sachverhaltes überflüssig“, verfährt nicht.

Die prüfungsspezifische Kritik des Zweiprüfers ist nicht zu beanstanden. Dem Argument der Klägerin, der Sachverhalt beschreibe einen Vorgang innerhalb der ersten sechs Monate nach Gefahrübergang und habe deshalb Anlass zur Prüfung der Beweislastumkehr gegeben, kann nicht gefolgt werden. Aus dem Sachverhalt geht hervor, dass die B-AG (Verkäuferin) angibt, eine Lieferung eines Fahrzeugs ohne „irreführende Warnmeldung“ sei ihr unmöglich gewesen, da alle Wagen der Modellreihe mit entsprechender Software ausgestattet gewesen seien. Damit ist nach Auffassung des Gerichts hinreichend zum Ausdruck gebracht, dass der Umstand, dass der Kaufgegenstand (der Wagen) von Anfang mit einer „irreführende Warnmeldung“ behaftet gewesen ist, von der Verkäuferin nicht bezweifelt wird, so dass die Vermutungsregelung

des § 477 BGB hinsichtlich des Vorliegens eines Mangels – die an sich einen Zweifelsfall voraussetzt – von der Klägerin zur Aufgabenlösung nicht zwingend problematisiert werden musste.

3. Die Rüge, der Zweitkorrektor habe der Klägerin zu Unrecht vorgehalten, sie habe die „zeitliche Komponente“ im Rahmen der Nacherfüllung nicht dargestellt, verfängt nicht.

Der Zweitkorrektor hat hierzu im Überdenkungsverfahren ausgeführt: Entgegen der Auffassung der Klägerin lasse diese in zentralen Fragen das entscheidende Problembewusstsein vermissen. Die zeitliche Dimension der Unmöglichkeit der Nacherfüllung stelle aber ein Zentralproblem der Aufgabe dar.

Gegen diese ergänzenden Ausführungen des Zweitkorrektors ist aus Sicht des Gerichts nichts zu erinnern (siehe oben Erstgutachten unter 3.).

4. Die Einwendung der Klägerin, sie habe die wesentlichen Grundsätze der dem ersten Aufgabenteil zugrundeliegenden BGH-Entscheidung vorgebracht, ist zu vage, um einen konkreten Bewertungsfehler hinreichend substantiiert darzulegen (siehe oben Erstgutachten unter 5.).

5. Die Rüge hinsichtlich der zweiten Frage, wonach der Prüfer zu Unrecht davon ausgehe, dass die Frage, ob § 445a Abs. 2 BGB auch greife, wenn der Verkäufer die Kaufsache einvernehmlich zurücknehme, zu problematisieren sei, und zudem verkannt habe, dass die Klägerin auf Grundlage des Sachverhaltes fachlich vertretbar die Erklärung des Rücktritts durch den Käufer annehmen durfte, verfängt nicht.

Der Zweitkorrektor hat hierzu im Überdenkungsverfahren ausgeführt: Die Klägerin trete zwar in eine angemessene Prüfung der Rücktrittsvoraussetzungen ein. § 445a Abs. 2 BGB werde gesehen, dabei aber die zentrale Frage der freiwilligen Rücknahme nicht problematisiert. Ergänzend wird auf die obigen Ausführungen zum Erstgutachten (dort Nr. 6 und 7) verwiesen.

Klausur ÖR I

1. Die Einwendung der Klägerin, ihr werde von der Erstkorrektorin zu Unrecht vorgehalten, sie habe „M“ als Klägerin angesehen, greift nicht durch.

Die Erstkorrektorin hat hierzu im Überdenkungsverfahren ausgeführt: In der ersten Aufgabe seien die Erfolgsaussichten einer Verpflichtungsklage zu prüfen gewesen. Hierbei habe es zwei kleinere Probleme in der Zulässigkeitsprüfung zu beachten gegeben sowie mehrere erheblichere Aspekte in der Begründetheitsprüfung. Die Zulässigkeit gelinge in der diskutierten Klausur noch weitgehend. Es werde allerdings von einer Klage der M (Mutter) anstatt des Kindes ausgegangen. Auch wenn dennoch die Vertretung im Rahmen der Klagebefugnis genannt werde, liege hier ein nicht unerheblicher Fehler. Es fehle die Thematisierung der Prozessfähigkeit. (...). Daher sei auch der Hinweis in der Widerspruchsbegründung fehlgeleitet: Die Bearbeitung spreche von einer Klage der M (vgl. Seite 1 bis 8 der Klausur); dabei liege auch nicht nur ein Flüchtigkeitsfehler einer falschen Bezeichnung vor, denn dies werde mehrfach, vom Obersatz bis Zwischenergebnis der Zulässigkeit, so wiederholt. Eben darauf gehe das Erstgutachten ein und sei insofern vollkommen zutreffend. Dass der Anspruch der K innerhalb der Klagebefugnis erwähnt werde, mache diesen Fehler nicht wett, sondern zeige vielmehr mit dem Auseinanderfallen von Anspruchsberechtigter und Klageführender ein mangelhaftes Verständnis der Materie.

Dieser inhaltlich differenzierten und anhand der Klausurbearbeitung erläuterten Fundierung der Kritik der Erstgutachterin an der Bearbeitung durch die Klägerin ist diese nicht entgegengetreten.

2. Die Rüge, dass das Europarecht nicht unbedingt mit einbezogen werden müsse, sondern die Klägerin zu Recht auch die „klassischen Auslegungsmethoden“ habe heranziehen können, dringt nicht durch.

Die Erstkorrektorin hat hierzu im Überdenkungsverfahren ausgeführt: Der Hinweis, das Europarecht sei bezüglich des Geltungsbereichs des Gesetzes nur eine zusätzliche Auslegungsmethode, verkenne sowohl die Aufgabenstellung der Klausur als auch die Bedeutung des Europarechts. In der konkreten Klausur seien die europarechtlichen Fragen zentraler Gegenstand. Eine Prüfung des Geltungsbereichs des Gesetzes unter Auslassung dieser Fragen mache es daher in keiner Weise eine „umfassende“ Bearbeitung. Zahlreiche Fragen der Auslegung stellten sich mit Blick auf die Vorschriften der VO 492/2011, welche der Klausur beigelegt gewesen seien. Die Behauptung, das Europarecht sei neben sonstiger Auslegung nach Wortlaut, System, Zweck und Geschichte einzuordnen, darf insgesamt verwundern. Der Einfluss des Europarechts hänge vom jeweiligen Rechtsgebiet, den konkreten Rechtsfragen und den bestehenden europarechtlichen Regeln ab. Vorliegend habe Sekundärrecht in Form einer Verordnung bestanden, es handele sich um den Bereich der Arbeitnehmerfreizügigkeit und Europarecht genieße Anwendungsvorrang.

Der Zweitkorrektor hat hierzu im Überdenkungsverfahren ausgeführt: Das Argument, die europarechtskonforme Auslegung der Normen des UnterhVG sei lediglich als zusätzliche Auslegungsmethode neben den „klassischen“ juristischen Auslegungsmethoden als Auslegungsmethode eigener Art heranzuziehen, sei grundsätzlich nicht falsch, lasse aber den Schwerpunkt der Klausur völlig außer Acht. Es sei, auch aufgrund der zahlreichen im Sachverhalt angelegten Hinweise, geradezu evident, dass von dem Kandidaten insbesondere die Prüfung der Gesetzesnormen des UnterhVG auf ihre Übereinstimmung mit dem Europarecht erwartet worden sei. Es sei daher auch nicht als falsch bewertet worden, dass die Klägerin die Normen – auch insoweit eher oberflächlich – ausgelegt habe. Da diese Auslegungsmethoden aber schon zum Erfassen und erst recht zum Lösen des Klausurproblems ungeeignet gewesen seien, sei eine Prüfung des Gesetzes auf seine Europarechtskonformität erforderlich gewesen, um eine jedenfalls durchschnittliche Bewertung dieses Klausurteils zu rechtfertigen.

Die Klägerin hat auf diese Stellungnahmen, in der die Bedeutung des Unionsrecht für die Aufgabenlösung umfassend dargelegt wurde, nicht weiter reagiert.

3. Die Rüge, das Erstgutachten habe „weitere Bewertungskriterien“ unberücksichtigt gelassen und insbesondere ignoriert, dass die Klägerin eine Abgrenzung zwischen allgemeiner Leistungsklage und Verpflichtungsklage vorgenommen habe, verfährt nicht.

Die Erstkorrektorin hat hierzu im Überdenkungsverfahren ausgeführt: Die weiteren Ausführungen (...) richteten sich auf angeblich unzureichend beachtete Bewertungskriterien von Struktur, Aufbau und Stil. In der Bewertung seien diese Aspekte durchaus eingeflossen; da sie eng mit der sonstigen Prüfung verwoben seien, erforderten sie nicht immer eine ausdrückliche Nennung. Ca. zwei mögliche Punkte entfielen auf Struktur, Aufbau und Stil. Davon werde hier ein Punkt gegeben. Die Arbeit sei sauber strukturiert und in den vorhandenen Teilen ordentlich geschrieben. Jedoch fehle es mangels einer längeren Diskussion mit Argumenten auch an einer Grundlage, ein strukturiertes Argumentieren zu bewerten. Die saubere Prüfung von weitgehend unproblematischen Punkten sei nicht völlig unbeachtlich, aber stelle doch eher ein „Abspulen von Gelerntem“ dar. Ein wesentlicher Aspekt bei der Bewertung von Struktur, Aufbau und Stil sei der Umgang mit komplexeren Fragen, welche die Bearbeiterin oder der Bearbeiter selbständig strukturieren und stilistisch meistern müsse.

Der Zweitkorrektor hat hierzu im Überdenkungsverfahren ausgeführt: Auch und insbesondere unter Anwendung der von der Klägerin angeführten allgemeinen

Bewertungsgrundsätze könne diese Aufgabe nicht besser bewertet werden. Die Klägerin erkenne bei Aufgabe 1 schon den Schwerpunkt der Klausur nicht vollends, da die europarechtlichen Implikationen nicht erkannt worden seien. Die Bearbeitung des Schwerpunkts der Klausur sei - da das Europarecht völlig außenvorgelassen werde – nicht mehr als „ordentlich“ anzusehen. Letztendlich führe aber die völlig fehlende Bearbeitung der Aufgabe 2 zu einer Bewertung der Klausur als mangelhaft. Die Aufgabe 2 werde überhaupt nicht bearbeitet. Bei dieser Aufgabe werde also kein Problem auch nur angerissen; sie müsse daher mit null Punkten bewertet werden.

Mit diesen substantiierten Erläuterungen hat sich die Klägerin nicht befasst.

Klausur ÖR II

Erstvotum

1. Die Rüge, dass der Fehler der Klägerin - Annahme einer Ersatzvornahme - nicht schwer wiege, legt einen Beurteilungsfehler nicht substantiiert dar. Die Klägerin setzt damit lediglich ihre eigene fachspezifische Bewertung an die Stelle der Prüfer.

2. Die Rüge, der Prüfer sei unzutreffender Weise davon ausgegangen, dass es in der Bearbeitung durch die Klägerin an einer Auseinandersetzung mit dem Zwangsmittel Einsatz fehle, greift nicht durch.

Der Erstkorrektor hat hierzu im Überdenkungsverfahren ausgeführt: Der maßgebliche Mangel der Bearbeitung liege darin, dass nicht hinreichend deutlich zwischen den einzelnen Maßnahmen unterschieden werde. Das beginne in der Zulässigkeitsprüfung, wo entgegen dem Widerspruch nicht deutlich zwischen den Maßnahmen unterschieden werde. Zwar werde gesehen, dass das Aufbrechen der Tür von der Lautsprecherdurchsage zu unterscheiden sei, das Betreten der Wohnung werde jedoch nicht angesprochen. Es sei schlechterdings falsch, dass sich aus der Zulässigkeit ergebe, dass die Klägerin das erforderliche Systemverständnis habe und das Vorliegen von Zwangsvollstreckungsrecht insbesondere nicht übersehen habe. Nicht gesehen werde, dass für den angenommenen Realakt nicht die Fortsetzungsfeststellungsklage statthaft sei. Hier sei vielmehr zu erkennen, dass A neben der Fortsetzungsfeststellungsklage gegen den Platzverweis mit der allgemeinen Feststellungsklage gegen den Zwangsmittel Einsatz vorgehen müsse. Es gehe in einer Klausur nicht allein darum, die Standardprobleme zu lösen, sondern den Sachverhalt auf die Probleme zu durchleuchten, die aufgeworfen seien. Die Herausforderung habe hier darin bestanden, hinreichend

deutlich zwischen der Lautsprecherdurchsage, dem Aufbrechen der Wohnungstür und dem Betreten der Wohnung zu unterscheiden. Dass für das Vorgehen gegen diese Maßnahmen der Verwaltungsrechtsweg eröffnet sei, habe knapp gehalten werden können. In der Begründetheit werde nur die Lautsprecherdurchsage geprüft. Das sei zu wenig und es sei unrichtig, dass auf „mehr als die Hälfte der relevanten Fragen“ eine Antwort gegeben worden sei. Für „etwas oberflächlich“ werde die Subsumtion unter die Tatbestandsmerkmale des § 10 des Bremischen Polizeigesetzes (BremPolG) gehalten. Daran halte er – der Prüfer – fest. Es würden lediglich Normen zitiert und der Sachverhalt wiederholt, aber zum Beispiel nicht gesagt, gegen welche Normen eine Bombenexplosion verstoßen würde. Eine Prüfung des Zwangsmittleinsatzes unterbleibt vollständig. Zusammen mit der oberflächlichen Subsumtion unter § 10 BremPolG und dem unzureichenden Aufgreifen der Argumente aus dem Sachverhalt führe das nach nochmaliger Durchsicht der Klausur zu dem Ergebnis, dass sie durchschnittlichen Anforderungen nicht genüge.

Auf diese ausführliche Kritik an der Bearbeitung der Klägerin hat diese nichts erwidert. Ihre Rüge ist damit zu vage geblieben, um einen Bewertungsfehler sichtbar zu machen.

3. Die Rüge, der Erstgutachter bemängelt zu Unrecht, dass „nicht klar“ sei, warum § 14 BremPolG als Ermächtigungsgrundlage ausscheiden solle, schlägt nicht durch.

Der Erstkorrektor hat hierzu im Überdenkungsverfahren ausgeführt: Dass nicht § 14 BremPolG als Ermächtigungsgrundlage herangezogen wurde, spielte für die Bewertung keine entscheidende Rolle.

Diese (ergänzende) Klarstellung lässt keinen Bewertungsfehler erkennen.

4. Die Einwendung, dass die Subsumtion unter die Tatbestandsmerkmale ausreichend sei, ist für sich genommen zu vage, um einen konkreten Bewertungsfehler darzulegen.

Erst- und Zweitvotum

1. Die Rüge der Klägerin, ihr könne nicht vorgehalten werden, dass die Abgrenzung zur ordentlichen Gerichtsbarkeit nach § 23 des Einführungsgesetzes zum Gerichtsverfassungsgesetz (EGGVG) „zu umständlich“ erfolgt sei, greift nicht durch.

Der Zweitgutachter hat hierzu im Überdenkungsverfahren ausgeführt: Richtig sei, dass die Klägerin das „Standardproblem“ der Abgrenzung von § 40 Abs. 1 VwGO und § 23 EGGVG

gesehen und in zwei Sätzen zutreffend und in der gebotenen Kürze abgehandelt habe. Gerade weil es sich dabei aber um ein Standardproblem handele, das man letztlich in jedem Polizeirechtsfall ansprechen könne, könne die Klägerin dafür aber auch nicht nennenswert Punkte erwarten. Konkret problematisch sei die Abgrenzung im vorliegenden Fall nämlich nicht gewesen: Zur Verfolgung welcher Straftat hätte die Polizei denn tätig werden sollen? Diese Überlegung zeige: Ein repressives Vorgehen habe gar nicht ernsthaft zur Debatte gestanden.

Diesen für das Gericht hinreichend nachvollziehbaren Erläuterungen ist die Klägerin nicht substantiiert entgegengetreten. Soweit die Klägerin im Rahmen der mündlichen Verhandlung den Standpunkt vertreten hat, es handele sich um ein „Standardproblem“, dessen von ihr vorgenommene korrekte Prüfung auch deshalb honoriert werden müsse, weil es sich bei dem ersten Staatsexamen um eine vornehmlich „wissenschaftlich“ orientierte Prüfung handele, stellt sie damit die prüfungsspezifische Wertung der Prüfer nicht in Frage. Der Zweitprüfer hat in seiner Stellungnahme die Richtigkeit des Prüfungsweges der Klägerin nicht bezweifelt, sondern ergänzend ausgeführt, warum der von der Klägerin hervorgehobene Prüfungspunkt in der vorliegenden Konstellation schlicht nicht problematisch gewesen sei.

2. Die Einwendung der Klägerin, dass die Ausführungen zur objektiven Klagehäufung gemäß § 44 VwGO nicht beachtet worden seien, greift nicht durch.

Der Zweitgutachter hat hierzu im Überdenkungsverfahren ausgeführt: Die objektive Klagehäufung werde zutreffend angesprochen; auch dies sei ein brauchbarer Teil der Bearbeitung. Es handele sich aber letztlich um eine Nebensache und keineswegs um einen Schwerpunkt des Falles.

Diese prüfungsspezifische Erläuterung hat die Klägerin nicht weiter in Zweifel gezogen.

3. Die Rüge der Klägerin, ihre Ausführungen zur formellen Rechtmäßigkeit seien unberechtigter Weise unberücksichtigt geblieben, schlägt nicht durch.

Der Hinweis der Klägerin, sie habe die Entbehrlichkeit der Anhörung als ein „klassisches“ Problem des Verwaltungsverfahrensrechts erkannt, reicht für sich genommen nicht, um einen konkreten Bewertungsfehler substantiiert darzulegen.

Der Zweitgutachter hat hierzu im Überdenkungsverfahren ausgeführt: Ausführungen zur formellen Rechtmäßigkeit gehörten ebenfalls zu den Teilen der Bearbeitung, die ihn

veranlasst hätten, sie im Gegensatz zum Erstkorrektor als ausreichend zu bewerten. Sie seien aber auch keineswegs eine besondere Leistung. Die Zuständigkeit der Polizei Bremen werde letztlich nur unterstellt, aber nicht mit Normen des BremPolG gestützt. Zur Anhörung und zur Form werde jeweils ein Satz geschrieben.

Gegen diese ergänzenden Ausführungen hat die Klägerin nichts weiter vorgebracht.

C. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 1 VwGO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 VwGO i. V. m. § 708 Nr. 11, §§ 711, 709 Satz 2 der Zivilprozessordnung (ZPO).

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann die Zulassung der Berufung beantragt werden.

Der Antrag ist innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils beim

Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen,
(Tag-/Nachtbriefkasten Justizzentrum Am Wall im Eingangsbereich)

einulegen. In dem Antrag ist das angefochtene Urteil zu bezeichnen.

Innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils sind die Gründe darzulegen, aus denen die Berufung zuzulassen ist. Die Begründung ist, soweit sie nicht bereits mit dem Antrag vorgelegt worden ist, bei dem Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen, einzureichen.

Vor dem Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten durch einen Rechtsanwalt oder eine sonst nach § 67 Abs. 2 Satz 1, Abs. 4 Sätze 4 und 7 VwGO zur Vertretung berechnigte Person oder Organisation vertreten lassen. Dies gilt auch für den Antrag, durch den ein Verfahren vor dem Oberverwaltungsgericht eingeleitet wird.

Dr. Kommer

Schröder

Rebentisch