

Prüfungsprotokoll – Mündliche Prüfung 24. März 2022



Prof. Kubis & Prof. Fitzner

3er Gruppe

Die Prüfung hat mit ca. 15 Minuten Verspätung begonnen. Grundsätzlich ist den vorangegangenen Protokollen insofern zuzustimmen, als dass die Atmosphäre als „angenehm“ oder „freundlich“ empfunden werden konnte.

Allgemein lässt sich außerdem sagen, dass es bei Prof. Kubis sehr wichtig ist, die einschlägigen §§ parat zu haben, wenngleich man schon Zeit hat, im Gesetz zu blättern. Prof. Fitzner war insgesamt (akustisch) schwer zu verstehen und hat nach Auffassung der Prüflinge unpräzise gefragt, wobei er gleichzeitig - scheinbar- dennoch eine präzise Antwort im Kopf hatte und auch genau diese hören wollte.

Teil 1 – Prof. Kubis

Fall:

K (70 Jahre, hatte schweren Herzinfarkt) überträgt im November 2013 das Eigentum an seinem Haus+Grundstück an seine Schwester B. Im Gegenzug lässt diese den K bis an dessen Lebensende im Haus wohnen und verpflichtet sich, den K lebenslang zu pflegen. B zieht in das Haus ein (mit Ehemann, Tochter und Schwiegersohn – Prof. Kubis: „das wäre für den Fall vielleicht noch wichtig“ – es war zu keinem Zeitpunkt wichtig). B leistet bereits ab Februar 2014 keine Pflege mehr. Ferner verlangt sie von K Miete. K möchte im März 2014 zurücktreten, da er sich genötigt fühlt und B ihre Pflichten nicht erfüllt. Er möchte außerdem sein Haus zurück.

Aus Sicht der Prüflinge musste der linke Kandidat beginnen. Es wurde keine Frage gestellt („Herr NN, fangen Sie Mal an!“). Entsprechend wurde selbst die Frage nach der „Rechtslage“ formuliert und ein Obersatz gebildet: K könnte einen Anspruch auf Rücküberweisung des Hauses haben, §§ 346 I, 311 BGB.

Prof. Kubis: Sagen wir lieber „Haus und Grundstück“. Zwischenfrage: Kann man ein Haus getrennt vom Grund verkaufen / übereignen?

§ 873 war insg. nicht gefragt; auf die Zwischenfrage war die korrekte Antwort „Nein“, § 94 BGB.

Weiter im Fall:

Prof. Kubis: was brauchen Sie denn alles für einen Rücktritt?

Kand: Es gibt vertragliche und gesetzliche Rücktrittsrechte, also braucht man das Recht dazu. Außerdem Erklärung, ggf. Fristsetzung, Grund. (War grds. richtig, aber irgendwie schien er nicht zufrieden gewesen zu sein, zumindest schienen die ersten Punkte ihn überhaupt nicht interessiert zu haben).

Prof: Kubis: Wo finden Sie denn einen Grund?

Kand: § 323 wäre möglich.

Im weiteren Verlauf wurde viel diskutiert, insb. über die „Probleme“, die es bei der Anwendung des § 323 in dem Fall gibt. Auch kam die Frage auf, was denn ein „Gegenseitiger Vertrag“ sei (Hier kam keiner auf die erwartete Antwort, wenngleich zumindest aus Sicht der Prüflinge nicht falsch geantwortet wurde, nämlich dass sich Leistung und Gegenleistung gegenüberstehen. Prof. Kubis wollte aber auf „Synallagismus“ hinaus und darauf, dass bei einem ~ die Leistungen voneinander abhängig wären. Der „Hinweis“ oder die „Hilfestellung“ durch Prof. Kubis bestand darin, dass der Titel [gemeint ist BGB, Buch 2, Kapitel...Titel 2] „Gegenseitiger Vertrag“ heißt – hat wenig geholfen). Die Lösung zu diesem (BGH-) Fall findet sich im § 313 BGB (Störung der Geschäftsgrundlage). Teil 1 war nach ca. 30 Minuten beendet.

Teil 2 – Prof. Fitzner

Prof. Fitzner präsentierte nun einen Fall zum Markenrecht. Der wichtigste Hinweis hierzu ist mit Sicherheit: alles sagen was man weiß und nicht „nur“ auf die wie

gesagt unpräzisen Fragen antworten und man sollte die Prüfung einer Markenverletzung usw. gut draufhaben.

Fall:

A ist Geschäftsführer eines Unternehmens, welcher eine Marke „Layher“ („Ich weiß nicht, wie man es ausspricht, aber es wird so buchstabiert: L...“) ist. Sagen wir Mal, eine Deutsche Marke.

Prof. Fitzner verteilt Ausdrucke:



A hat Kenntnis von einem Briefumschlag, von dem das Foto stammt. A kommt nun zu Ihnen als Patentanwalt. Was raten Sie A?

Kand: Berechtigungsanfrage.

Prof. Fitzner: Was machen Sie davor?

Kand. Prüfen, ob eine Verletzung vorliegen könnte.

[Hier wurde eine Prüfung der Markenverletzung erwartet und auch durchgeführt von allen Kandidaten, soweit sie es jeweils wussten. Stichworte sind: ältere Rechte, Markenrechtliche Benutzung (geschäftlicher Verkehr, Herkunfts-Unterscheidung), Firmenmäßige Benutzung, § 5, 14, 15 MarkenG, Doppelidentität = Identität von sowohl Zeichen als auch Waren/DL, Äquivalenz, Prägetheorie (angegriffene Form muss durch geschützte Zeichen geprägt sein), welche Arten der Verwechslungsgefahr gibt es?, was ist Kennzeichnungskraft...), wo werden Marken idR benutzt und ist das hier der Fall (auf Verpackungen / Produkt selbst)].

Nachdem hier eine Verletzung bejaht wurde (es war iÜ auch eine BGH-Entscheidung), wurden noch die weiteren Schritte diskutiert, bspw. Abmahnung + Aufforderung zur Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung. Hier gibt es ein Beispiel für „unpräzise“ Fragen: Auf die Frage, was denn eine „Abmahnung“ sei (es wurde eben nicht nach der Unterlassungserklärung bzw. nach beidem zusammen gefragt), wurde wohl die Antwort „ein Vertrag“ erwartet und die „Abmahnung“ wäre dann als Angebot zu sehen. Der gefragte Kandidat hat jedoch zunächst ungefähr so geantwortet „Eine Abmahnung ist ein Hinweis auf rechtswidriges Verhalten und Aufforderung, dieses in Zukunft zu unterlassen“. Daher nochmals der Tipp: einfach alles sagen, was man weiß oder was irgendwie richtig sein könnte, denn selbstverständlich wussten alle drei Kandidaten, dass eine Unterlassungserklärung ein Vertrag ist.

Weiter wurde gefragt, wie sich dann der „Verletzer“ wehren könnte (bspw. Einrede der Nichtbenutzung).

Da „noch Zeit über war“ (die Stunde wurde vollgemacht, d.h. 20 min / Kandidat), ging es noch Mal zurück ins BGB. Beispielsweise wurde auch gefragt, was denn ein Angebot sei (§ 145 BGB) und dann ging es irgendwie auch noch darum, was eine Willenserklärung sei bzw. Prof. Fitzner wollte wissen: „Wie muss eine Willenserklärung sein“. Obwohl der Kandidat vermutlich nicht falsch antwortete (bestimmt, auf Rechtserfolg gerichtet, objektiver Empfängerhorizont, usw.), war die Antwort, die Herr Fitzner hören wollte, „Sie muss so formuliert sein, dass der andere nur noch ‚ja‘ sagen muss“.

Die Prüfung war nach etwa 60 min vorbei; alle haben bestanden. Viel Erfolg!

www.kandidatentreff.de