

## **Der Umgang mit Prüfungs- bzw. Aufbauschemata**

### **Zweckmäßigkeitserwägungen als Orientierung und der Einzelfall als Anwendungsmaßstab**

Prüfungs- bzw. Aufbauschemata haben einen guten Grund und einen sinnvollen Zweck. Dank ihrer werden alle prüfungsrelevanten Gesichtspunkte erörtert. Im prozessualen Bereich beispielsweise helfen Prüfungsschemata keine der Sachentscheidungsvoraussetzungen auszulassen. Im materiellen Recht helfen sie beispielsweise bei der Prüfung, ob ein Anspruch des Anspruchstellers gegen den Anspruchsgegner besteht oder durchsetzbar ist, oder beispielsweise ob ein staatlicher Eingriff in Rechtspositionen rechtmäßig ist, oder ob sich jemand strafbar gemacht hat, oder aber die Erhebung einer Anklage aussichtsreich ist.

Prüfungsschemata sind damit kein Selbstzweck. Ihnen kommt eine dienende Funktion zu. Ein Prüfungsschema ist stets auf einen allgemeinen Fall gemünzt. Der zu prüfende Sachverhalt hingegen ist ein Einzelfall. Er ist deshalb selten allgemein. Das allgemeine Prüfungsschema ist aber immer auf den konkreten Fall anzuwenden. Damit ist das Problem aufgetan: „Wieviel vom Prüfungsschema ist angebracht?“ Antwort: „Soviel wie nötig und notwendig.“ „Was aber ist nötig und wieviel ist notwendig?“ Die Beantwortung dieser Fragen ist zwar abhängig vom Einzelfall, aber als gängige Richtschnur gelten Zweckmäßigkeitserwägungen.

Ein Prüfungsschema enthält im Idealfall alle relevanten Prüfungspunkte. Ob diese Prüfungspunkte für den Einzelfall tatsächlich relevant sind, bedarf stets einer gesonderten Entscheidung. Diese Entscheidung sollte geprägt sein von der Überlegung der Zweckmäßigkeit der Fallprüfung. Es sollte daher zumindest gedanklich geprüft werden, welche Prüfungspunkte ausführlich geprüft werden sollten bzw. müssen. Unproblematisches ist stets kurz abzuhandeln. So bedarf es beispielsweise zwar des Vorliegens der Partei- bzw. Beteiligtenfähigkeit als Sachentscheidungsvoraussetzung in einem Prozess, jedoch dürfte diese Sachentscheidungsvoraussetzung selten problematisch sein. Daher kann ein kurzer feststellender Satz ausreichen, um das Vorliegen dieser Sachentscheidungsvoraussetzung darzulegen. Anders könnte es sich beispielsweise mit der Klagebefugnis darstellen. Ist die mögliche Verletzung eines subjektiven Rechts bzw. das Bestehen eines Handlungsanspruchs fraglich, dann bedarf es der Herleitung eines subjektiven Rechts. Handelt es sich hierbei um eine Besonderheit und einen Schwerpunkt des Falles, dann könnte beispielsweise die

eingehende und vertiefte Behandlung von maßgeblicher Bedeutung für die Lösung des Falles sein. Unzureichend wäre dann die schlichte Feststellung, der Antragssteller sei klagebefugt.

Daher gilt: Sollte es auf einen Prüfungspunkt im konkreten Fall nicht ankommen, dann sollten längere Ausführungen unterbleiben. Nicht bloß im Rahmen von Examensklausuren spielt der Faktor Zeit eine nicht zu unterschätzende Rolle.

Im Verfassungsprozessrecht beispielsweise kommt es in den seltensten Fällen auf das Rechtsschutzbedürfnis im Rahmen eines Organstreitverfahrens nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 GG, § 13 Nr. 5, §§ 63-67 BVerfGG an. Das Rechtsschutzbedürfnis ist hier ein ungeschriebenes Merkmal (vgl. Gersdorf, Verfassungsprozessrecht und Verfassungsmäßigkeitsprüfung, 3. Auflage 2010, Rn. 108; Sachs, Verfassungsprozessrecht, 3. Auflage 2010, Rn. 320; vgl. auch Umbach-Umbach/Clemens/Dollinger, 2. Auflage 2001, §§ 63, 64 Rn. 169 f. m.w.N.). Es darf und sollte nur in Ausnahmefällen eine ausführliche Erörterung erfahren. Zweifel am Bestehen des Rechtsschutzbedürfnisses bestehen übrigens selten (vgl. Beispiele bei Sachs, Verfassungsprozessrecht, 3. Auflage 2010, Rn. 320). Der Zweifelsfall ist hier deshalb ein Ausnahmefall. Das bedeutet, dass das Rechtsschutzbedürfnis regelmäßig vorliegt. Ob ein Ausnahmefall vorliegt, verraten Angaben im Sachverhalt. Sind solche Angaben nicht enthalten, dann sollte ein breites Eingehen auf diesen Prüfungspunkt tunlichst vermieden werden.

Ganz anders ist hingegen der Umgang mit dem ungeschriebenen Tatbestandsmerkmal der Vermögensverfügung im Rahmen des § 263 StGB zu bewerten. Hierbei handelt es sich um ein zwingend zu prüfendes ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal (vgl. Maiwald, in: Maurach/Schroeder/Maiwald, 10. Auflage 2009, Strafrecht Besonderer Teil, Teilband 1, Straftaten gegen Persönlichkeits- und Vermögenswerte, § 41 S. 491 ff.). Dieses Tatbestandsmerkmal ist daher immer zu prüfen.

Ein Prüfungs- bzw. Aufbauschema soll einen Beitrag dazu leisten, die besonderen Probleme eines Falles zu erkennen. Dieser Beitrag besteht ferner darin, das aufgemachte Problem an zutreffender Stelle im Gutachten unterzubringen und keine Prüfungspunkte auszulassen.

In den seltensten Fällen ist ein Prüfungsschema abschließend. Ein Prüfungsschema enthält nicht alle denkbaren Fälle. Es ist allgemeiner Art. Ist ein Problem des Falles ausgemacht, ist zu fragen, an welcher Stelle im Prüfungsschema Ausführungen dazu erfolgen sollen. Als Orientierung sollte der „richtige Lösungsweg“ dienen. Da problematische Fallgestaltungen selten mit nur der einen „richtigen Lösung“ zu lösen sind, empfiehlt es sich, sich nicht akribisch an ein bestimmtes Prüfungsschema zu halten. Maßstab sollten die Logik der Prüfungsreihenfolge sowie die Lösung des konkreten Falles sein. Der Sinn und damit die Zweckmäßigkeit eines Prüfungsschemas sollte vergegenwärtigt werden. Es ist zu überlegen, „wo“ die besonderen Schwerpunkte oder Probleme des Falles stecken, wie diese im Einzelnen klausurtaktisch zu behandeln bzw. lösungstechnisch zu beheben sind. Es ist daher zu überlegen, wie die Lösung des Falles konkret vorzunehmen ist. Anhand dieser Überlegungen ist das Prüfungsschema zweckmäßig auf den Fall anzuwenden. Wichtig ist, dass problematische Gesichtspunkte Erwähnung und Erörterung finden.

Nicht gemeint ist die Logik der Prüfungsreihenfolge. Beispielsweise macht es wenig Sinn, die Zulässigkeit einer verwaltungsgerichtlichen Klage im Detail zu prüfen, wenn nicht gleich zu Beginn der Prüfung die Zuständigkeit des Gerichts oder gar die der deutschen Gerichtsbarkeit feststeht bzw. geklärt wird, weil der Sachverhalt Anlass dazu bietet. In universitären Arbeiten könnte beispielsweise die Unzuständigkeit des vom Antragssteller angerufenen Gerichts dazu führen, dass „hilfsguterachterlich“ weiter zu prüfen wäre.

Es ist deshalb ein flexibler Umgang mit Prüfungsschemata zu empfehlen. Wenn die Besonderheiten des Falles einen anderen und deshalb vom Prüfungs- und Aufbauschema abweichenden Weg sachgerechter erscheinen lassen, dann sollte nicht an einem bestimmten Aufbau- und Prüfungsschema festgehalten werden. Die sachgerechte Lösung des Falles ist der Sinn und der Zweck eines Schema. Dem Schema kommt damit eine ausschließlich sachdienliche Funktion zu.

--