

Fall (140 Punkte):

U ist selbstständiger Handwerker. Er ist Inhaber eines Unternehmens und bietet Komplettlösungen für Sanitärarbeiten an. Das Unternehmen hat seinen Sitz in Dortmund. U bietet sowohl die Bodenverlegung als auch die Installation von Sanitäreinrichtungen an. E ist Eigentümer eines Doppelhauses in Dortmund und möchte seine Bäder renovieren lassen. Hierzu beauftragt er den U. U führt die Arbeiten durch und lässt dabei am Ende des jeweiligen Tages sein Werkzeug zurück, um dieses am nächsten Tag nicht mitnehmen zu müssen. Kurz vor dem Abschluss der Arbeiten erscheint U bei E. E verweigert aber dem U den Zutritt, da er seiner Meinung nach unzureichend gearbeitet habe. Zum einen sei der Fliesenspiegel nicht glatt, sondern enthalte höherstehende Kanten; zum anderen sei der Fliesenspiegel unansehnlich, weil die Fugenbreite teilweise 1 cm betrage und einer "Bockwurstfuge" ähnelte.

Daraufhin fordert U den E auf, sein Werkzeug herauszugeben. Dies verweigert E ebenfalls, da er mit den einbehaltenen Werkzeugen etwaige Schadensersatzansprüche absichern wolle. Der Verkehrswert der einbehaltenen Werkzeuge beträgt ca. 3.000 €. Aufgrund der Weigerung des E konsultiert U seinen Anwalt R. Dieser empfiehlt, im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes vorzugehen und eine einstweilige Verfügung beim Amtsgericht Dortmund zu beantragen.

Er beantragt die Herausgabe der im Einzelnen näher bezeichneten Werkzeuge an den U. Zur Begründung des Antrags wird angeführt, dass Uwe als selbstständiger Unternehmer dringend auf sein Werkzeug angewiesen sei, weil er sonst keine weiteren auf Aufträge ausführen können. Ferner bestreitet er die Unansehnlichkeit des Fliesenspiegels und führt aus, dass es lediglich den vereinbarten Preis drücken wollen. Mit der Antragsbegründung wird schließlich eine von U abgegebene eidesstattliche Versicherung eingereicht. Darin versichert U den zuvor beschriebenen Sachverhalt.

Prüfen Sie gutachterlich die Erfolgsaussichten des Antrags und die Entscheidung des Gerichts.

Bearbeitervermerk: Sollte bei der Prüfung eine Voraussetzung abgelehnt werden, ist im Wege eines Hilfsgutachten weiter zu prüfen. Ferner ist davon auszugehen, dass die in dem Antrag aufgeführten einzelnen Werkzeuge hinreichend nach der Art des Werkzeugs, der genauen Anzahl und dem jeweiligen Hersteller gezeichnet sind.

Zusatzaufgabe (40 Punkte):

Unterstellt, gegen X ist ein Urteil auf Zahlung von 6.000 € ergangen durch das LG Köln. Der Anwalt des erstinstanzlichen Verfahrens empfiehlt dem X, Berufung einzulegen. X ist damit einverstanden. Am letzten Tag der Berufungsfrist versucht R mehrfach zwischen 23:40 Uhr und 24:00 Uhr per Fax, vorab die Berufung zu übermitteln. Die nicht Übermittlung ist darauf zurückzuführen, dass der Faxanschluss des Gerichts in dieser Nacht dauerhaft gestört war. Die am Folgetag eingegangene Berufung wird vom Gericht als unzulässig verworfen.

Gibt es noch eine prozessuale Möglichkeit, dass das Vorbringen berücksichtigt wird? Wenn ja: was müsste der Anwalt im Einzelnen unternehmen und wie beurteilen Sie die Erfolgsaussichten?