

## **Vorläufige Ergebnisse der Online-Studie über juristisches Urteilsverhalten (Stand: 10. August 2020)**

Mit dieser Ergebniszusammenfassung möchten wir uns nochmals bei Ihnen bedanken, dass Sie sich zwischen 15. Juni bis 10. August 2020 an unserer Online-Studie beteiligt haben.

Wir würden uns freuen, wenn Sie auch in Zukunft gelegentlich an derartigen Studien teilnehmen würden. Falls noch nicht geschehen, schreiben Sie uns dazu bitte eine E-Mail oder registrieren Sie sich unter [condorcet.de/umfrage](http://condorcet.de/umfrage).

Bitte schreiben Sie uns auch, wenn Sie Anmerkungen zu der Studie oder diesem Ergebnisbericht haben:

Prof. Andreas Engert ([andreas.engert@fu-berlin.de](mailto:andreas.engert@fu-berlin.de))

Wiss. Mit. Christina Abreß ([christina.abress@fu-berlin.de](mailto:christina.abress@fu-berlin.de))

### **Überblick**

Die Fälle (zur Erinnerung) .....	2
Eigene Beurteilung der vier Fälle .....	3
Einschätzung der Beurteilung anderer Jurist/innen.....	4
Die Forschungsfrage.....	5
Wie aussagekräftig ist die Selbsteinschätzung? .....	7
Fazit .....	8
Anhang 1: Statistische Signifikanz .....	9
Anhang 2: Fragen und Sachverhalte .....	10

## Die Fälle (zur Erinnerung)

In der Untersuchung ging es um jeweils vier Sachverhalte, die im Anhang 2 im Wortlaut wiedergegeben sind. Die Reihenfolge der Fälle wurde für alle Teilnehmer/innen zufällig variiert.

Im **Wirtschaftsprüferfall** (nach OLG Köln, 21.2.2013 – I-8 U 2/10, DStRE 2015, 125) hatte es ein Abschlussprüfer versäumt, von Lieferanten Saldenbestätigungen einholen zu lassen, und deshalb Fälschungen der Buchführung nicht entdeckt. Fraglich war, ob ihm Vorsatz zur Last fiel, so dass er sich nicht auf die Haftungsbeschränkung des § 323 Abs. 2 S. 1 HGB auf eine Million Euro hätte berufen können.

Im **Restaurantfall** (nach OLG München, 13.6.2012 – 20 U 5102/11) hatte ein Kaufvertrag in der Anlage die Personalkosten des verkauften Gaststättenbetriebs aufgeschlüsselt. Tatsächlich hatte die Verkäuferin ihr Personal aber höher vergütet. Die Fallfrage lautete, ob die Verkäuferin den Käufer arglistig getäuscht habe. Zu Beginn der Studie hieß es im Sachverhalt, es seien „Schwarzlöhne in bar ausgezahlt“ worden (im Folgenden: „ursprünglicher Restaurantfall“). Zu unserer Überraschung beurteilte aber nur eine recht knappe Mehrheit der Teilnehmer/innen dies als arglistige Täuschung, wie es das OLG München getan hatte. Um ein eindeutigeres Ergebnis zu erzielen, wurde der Sachverhalt in der Erhebungszeit zwischen 4. und 30. Juli 2020 verändert. Nun hatte die bisherige Inhaberin die höheren Löhne ordnungsgemäß versteuert. Die Personalkosten waren deshalb um 15% höher als aus dem Vertrag ersichtlich. Dieser im Folgenden als „Restaurantfall“ bezeichnete Sachverhalt führte zu einer sehr viel deutlicheren Beurteilung.

Dasselbe Problem für die Studie stellte sich im **Mieterhöhungsfall** (nach LG Hamburg, 9.1.2015 – 311 O 7/13): Ein gewerblicher Mieter hatte für die ersten fünf Jahre Laufzeit eine Miete deutlich unter der ortsüblichen Vergleichsmiete vereinbart, musste aber erhebliche Eigeninvestitionen erbringen. Der Mietvertrag schloss Mieterhöhungen während der ersten fünf Jahre aus. Hieraus folgerte der Vermieter im Umkehrschluss ein Erhöhungsrecht, wenn der Mieter von einer ihm eingeräumte Verlängerungsoption Gebrauch machte („ursprünglicher Mieterhöhungsfall“). Hier entschied letztlich eine hauchdünne Mehrheit gegen den Vermieter. Auch dieser Fall wurde deshalb zwischen dem 4. und 30. Juli verändert: Nunmehr sah der Vertrag ein Erhöhungsrecht des Vermieters nach Maßgabe des § 315 BGB vor. Fraglich war nur noch, ob eine Erhöhung von 1.200 Euro auf 1.600 Euro (bei einer ortsüblichen Vergleichsmiete von 2.000 Euro) noch billigem Ermessen entsprach („Mieterhöhungsfall“).

Unverändert blieb der **Mietverlängerungsfall** (nach BGH, 14.12.2005 – XII ZR 236/03, WM 2006, 1117): Die Mieterin hatte sich ein viermaliges Optionsrecht zur Vertragsverlängerung mit sechsmonatiger Frist zum Ende der jeweiligen Laufzeit ausbedungen. Zugleich sah der Vertrag aber eine automatische Verlängerung vor, wenn nicht eine der Parteien zwölf Monate vor Ablauf kündigte. Dies tat die Mieterin nicht, weil sie die längere Kündigungsfrist durch die kürzere Frist ihres Optionsrechts verdrängt sah. Es stellte sich nun die Frage, ob sich das Mietverhältnis mangels Kündigung der Mieterin verlängert hatte.

## Eigene Beurteilung der vier Fälle

Gefragt wurde nach der eigenen Beurteilung des Falles, also einem schlichten „Ja“ oder „Nein“ auf die jeweilige Fallfrage. Abbildung 1 zeigt die Mehrheitsverteilungen.

Im **Wirtschaftsprüferfall** befanden 60% der Befragten, der Wirtschaftsprüfer habe (bedingt) vorsätzlich falsch testiert. Zur Begründung wurde zumeist auf die Deutlichkeit des Verstoßes gegen Nachforschungspflichten, die Anzeichen für eine Fälschung und ein Handeln „ins Blaue hinein“ verwiesen. Das OLG Köln erkannte hingegen nur auf grobe Fahrlässigkeit, unter anderem mit dem Argument, dem Wirtschaftsprüfer sei es um weitere Mandate gegangen, die bei einer Überschuldung nicht zu erwarten gewesen seien.<sup>1</sup> Ebenso sahen es immerhin 40% der Befragten, die zu wenig Anhaltspunkte für ein subjektives Inkaufnehmen wahrnahmen.

Aus unserer Sicht erstaunlich nachsichtig waren die Teilnehmer/innen im **ursprünglichen Restaurantfall**: Nur 56% sahen mit dem OLG München eine arglistige Täuschung der Verkäuferin der Gaststätte, die Schwarzlöhne an die Beschäftigten verschwiegen hatte. Die Ablehnenden (44%) beriefen sich vor allem darauf, die Arbeitnehmer/innen hätten keinen Rechtsanspruch auf die höheren Schwarzlöhne gehabt. Als Ersteller der Studie waren wir davon ausgegangen, dass schon die Erwartungen der Beschäftigten einen genügenden Nachteil für den Käufer begründe.

Da die Forschungsfrage (dazu unten) auch Fälle mit einer deutlicheren Meinungsverteilung erforderte, wurde der Fall zwischen 4. und 30. Juli 2020 wie oben beschrieben nachgeschärft (**Restaurantfall**). Erwartungsgemäß billigte nun eine deutliche Mehrheit von 78% dem Käufer die Anfechtung wegen arglistiger Täuschung zu. Verneint wurde das Anfechtungsrecht mitunter, weil um 15% höhere Lohnkosten nicht allzu gravierend seien, die Kausalität nicht belegt sei oder der Käufer die Angaben im Rahmen einer Due Diligence hätte überprüfen sollen.

Ebenfalls überrascht waren wir von den Ergebnissen im **ursprünglichen Mieterhöhungsfall**. Hier erwiesen sich die Auffassungen der Befragten als fast genau hälftig (!) geteilt. Das LG Hamburg hatte zugunsten des Vermieters angenommen, der Ausschluss eines Erhöhungsrechts für die ersten fünf Jahre der Laufzeit habe nur dann einen Regelungsgehalt, wenn man ihm für die Zeit danach die Begründung eines Erhöhungsrechts entnehme.<sup>2</sup> Dasselbe Argument wurde auch von Befragten der Studie angeführt; hinzu kam die Überlegung, die Anfangsinvestitionen des Mieters seien nach den ersten fünf Jahren abgegolten. Die Gegenauffassung verwies auf den begrenzten Wortlaut und das Fehlen einer ausdrücklichen Abweichung von der gesetzlichen Ausgangslage verwiesen.

Der (neue) **Mieterhöhungsfall** lieferte die erwünschten klaren Verhältnisse. Das allein noch fragliche Ausmaß der Mieterhöhung billigten nun 87% der Befragten, vor allem mit Blick auf die eingetretene Amortisation der Anfangs-

---

<sup>1</sup> Der Sachverhalt lag noch etwas komplizierter als in der Studie.

<sup>2</sup> Als Hilfsbegründung diente die AGB-rechtliche Unklarheitenregel. In der Studie lag indes eine Individualvereinbarung vor.

investitionen des Mieters und den immer noch beträchtlichen Abstand zur ortsüblichen Vergleichsmiete. Nur einzelne Stimmen pflichteten dem Mieter bei und hielten die Erhöhung um ein Drittel für „extrem“.

Schließlich hielten im **Mietverlängerungsfall** zwei Drittel (66%) der Studienteilnehmer/innen den Vertrag für beendet. Die meistgenannte Begründung lag darin, dass das Optionsrecht mit seiner kürzeren Ausübungsfrist spezieller sei und darum für den Mieter der längeren Kündigungsfrist vorgehe. Der dem BGH vorliegende Fall lag insoweit entscheidend anders, als es sich dort um AGB-Klauseln handelte. In Frage stand, ob zulasten der Mieterin als Verwenderin die Unklarheitenregel des § 305c II BGB anzuwenden war. In diesem Kontext hielt der BGH eine Auslegung zumindest für möglich, wonach die längere Kündigungsfrist nicht von der kürzeren Ausübungsfrist des Optionsrechts verdrängt war: Die Mieterin könne die Kündigung unter Vorbehalt ihres Optionsrechts erklären, um sich den längeren Entscheidungszeitraum der kürzeren Frist zu sichern. Aufgrund der Unklarheitenregel musste die Mieterin diese für sie nachteilige Auslegung hinnehmen, so dass das Mietverhältnis bestand über den fraglichen Zeitpunkt hinaus fortbestand.

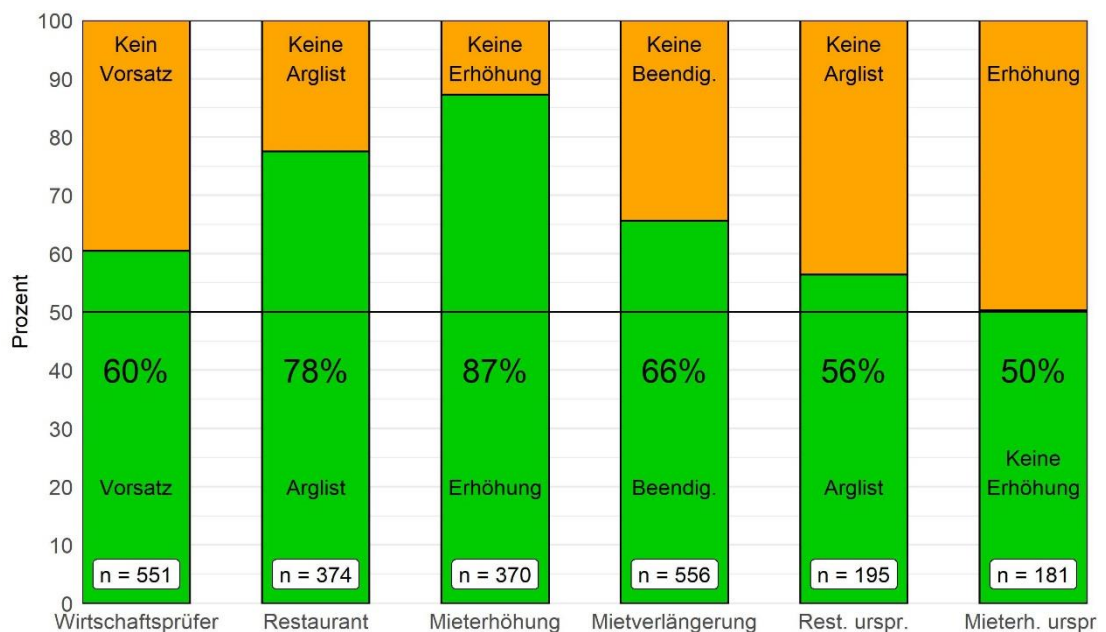


Abbildung 1: Die grünen Balken bezeichnen die Beurteilung der Mehrheit, die orangenen die der Minderheit. Zum Beispiel erkannten 60% der Befragten im Wirtschaftsprüferfall auf Vorsatz, 40% dagegen.

### Einschätzung der Beurteilung anderer Jurist/innen

Gefragt wurde weiter nach der Meinungsverteilung unter anderen Jurist/innen, also nach der individuellen Einschätzung der eben wiedergegebenen Ergebnisse. Abbildung 2 stellt die Ergebnisse zu dieser Frage den tatsächlich aufgetretenen Mehrheitsverhältnissen zu den sechs Fällen gegenüber. Dabei zeigt die schwarze Linie die bereits aus Abbildung 1 bekannten Mehrheitsverteilungen (z.B. 60% im Wirtschaftsprüferfall). Die blaue Linie stellt dem die Mittelwerte der Einschätzungen der Befragten gegenüber (z.B. 55% im Wirtschaftsprüferfall).

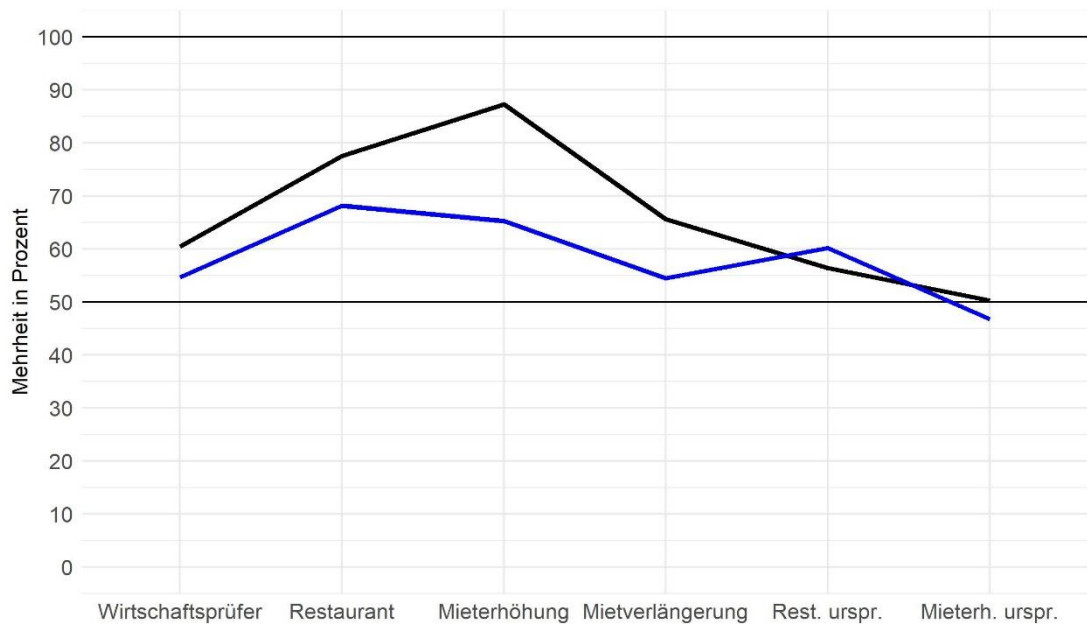


Abbildung 2: Die schwarze Linie zeigt die Größe der tatsächlich aufgetretenen Mehrheit in Prozent (wie in Abbildung 1), die blaue Linie die durchschnittliche Schätzung der Meinungsverteilung durch die Befragten.

Die Schätzungen weichen im Mittel recht deutlich von der tatsächlichen Meinungsverteilung ab. Zumeist wird das Ausmaß der Mehrheit unterschätzt, so im Wirtschaftsprüferfall (Schätzung 55% statt der tatsächlichen Mehrheit von 60%), im Restaurantfall (Schätzung 68% statt 78%), im Mieterhöhungsfall (65% statt 87%), im Mietverlängerungsfall (54% statt 66%) und im ursprünglichen Mieterhöhungsfall (46% statt 50%). Nur im ursprünglichen Restaurantfall wird die Mehrheit geringfügig überschätzt (nämlich auf 60% statt 56%).

## Die Forschungsfrage

Das Erkenntnisziel der Studie lag selbstverständlich nicht darin, die Mehrheitsverhältnisse unter deutschen Jurist/innen zu sechs Einzelfällen zu klären. Die Forschungsfrage lautete vielmehr, wie gut einzelne Jurist/innen diese Meinungsverteilung erkennen können. Dazu wurden die Sachverhalte so gestaltet, dass die Entscheidung von einer **einzelfallspezifischen Bewertung** abhängt. Die Studie zielte also auf Rechtsfälle ohne eindeutige Vorgabe aus einer Rechtsprechungslinie oder der juristischen Fachdiskussion. Eine Recherche hätte dementsprechend (wohl) keine entscheidenden Informationen zu Tage gefördert.

Unter solchen Umständen die Meinungsverteilung unter Jurist/innen richtig abzuschätzen, dürfte häufig gleichbedeutend mit der Fähigkeit sein, die **Wahrscheinlichkeit einer gerichtlichen Beurteilung** durch im Voraus nicht bekannte Richter/innen einzuschätzen. Praktisch geht es zum Beispiel um die Erfolgchancen eines Rechtsstreits oder die Rechtssicherheit einer Gestaltung. Aber auch wenn man an eine juristisch (allein) richtige Antwort glaubt und nach ihr sucht, sollte einem die Mehrheitsauffassung nicht gleichgültig

sein: Sofern nämlich jede/r einzelne teilnehmende Jurist/in mit höherer Wahrscheinlichkeit richtig als falsch entscheidet, bietet eine hinreichend große Mehrheit eine hohe Gewähr für die juristisch zutreffende Lösung.<sup>3</sup> Wer die Mehrheitsauffassung identifizieren kann, erhält dann auch einen gewissen Aufschluss über die richtige Antwort (falls es sie gibt).

Gemessen an dieser Forschungsfrage ist der **Befund aus den im vorhergehenden Abschnitt beschriebenen Ergebnissen ernüchternd**: Im Mittel unterschätzten die befragten Jurist/innen die Eindeutigkeit der Rechtslage, und zwar zum Teil deutlich. Von Fachleuten würde man wohl zumindest im Durchschnitt zutreffende Risikoeinschätzungen erwarten. Ist es also um die Expertise von Jurist/innen schlecht bestellt? Das wäre ein voreiliger Schluss. Den entscheidenden Hinweis liefert die Beobachtung, dass die geschätzte Meinungsverteilung der Befragten eng mit der eigenen Beurteilung zusammenhing. So gingen die Befragten in 74% der Fälle von einer mehrheitlichen Zustimmung zu ihrer eigenen Auffassung aus. In nur 12% der Beobachtungen sahen sie sich selbst mit ihrer Beurteilung in der Minderheit.<sup>4</sup>

Abbildung 3 veranschaulicht dies mit den beiden gestrichelten blauen Linien. Sie geben die mittlere Schätzung der Meinungsverteilung unter Anhänger/innen der Mehrheits- bzw. Minderheitsauffassung (obere bzw. untere Linie) wieder. Wer den Fall **selbst wie die Mehrheit beurteilte, schätzte auch die Meinungsverteilung zutreffender ein** als der Durchschnitt und erst recht als die Minderheit. Nur im ursprünglichen Restaurantfall mit seiner knappen Mehrheit lag die Minderheitseinschätzung (untere gestrichelte Linie) etwas näher an der schwarzen Linie der tatsächlichen Meinungsverteilung.<sup>5</sup>

---

<sup>3</sup> Dies ist das „Geschworenentheorem“ des französischen Mathematikers und Sozialphilosophen Marquis de Condorcet, dazu <http://condorcet.de> ganz unten.

<sup>4</sup> In den verbleibenden 14% der Beobachtungen sehen die Teilnehmer/innen die beiden Entscheidungsmöglichkeiten genau gleichauf bei 50%.

<sup>5</sup> Zur statistischen Verlässlichkeit („Signifikanz“) dieser Ergebnisse siehe Anhang 1.

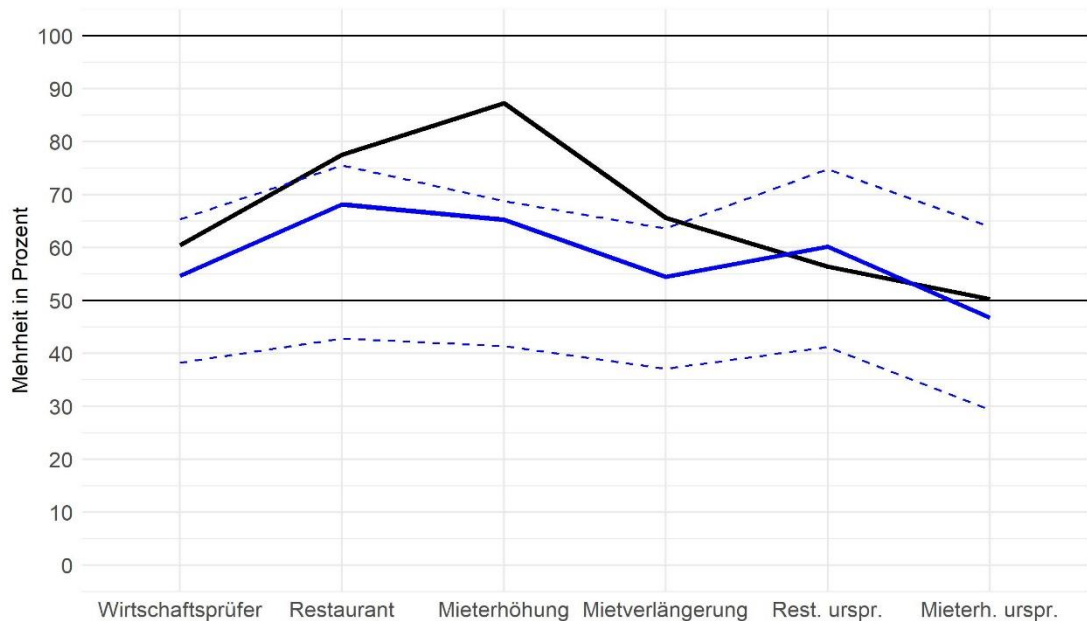


Abbildung 3: Wie Abbildung 2. Die obere gestrichelte blaue Linie gibt den Mittelwert der geschätzten Meinungsverteilung der Anhänger/innen der Mehrheitsauffassung wieder, die untere die der Minderheit.

Diese Ergebnisse sprechen für einen vernünftigen Umgang mit der rechtlichen Ungewissheit: Die meisten Befragten unterstellten, dass die **Mehrheit so denkt wie sie selbst**, und verließen sich auf das eigene Urteil. Auch wenn diese Vorgehensweise egozentrisch klingt, dürfte es aus individueller Sicht keine bessere Informationsquelle als eben die eigene Beurteilung geben. Dies entspricht der Anlage der Studie: Die Rechtsfragen waren so gewählt, dass die zu treffende Wertung fallspezifisch war. Die Befragten konnten die Meinungsverteilung nicht ihrem Wissen über Rechtsprechung oder Literatur entnehmen.

Auch wenn die geschilderte Vorgehensweise der Entscheidung unter Unsicherheit individuell nachvollziehbar, ja unvermeidbar erscheint, stellt sie in gewisser Weise die Prognosefähigkeit *einzelner* Jurist/innen sogar noch stärker in Frage. Während nämlich die geschätzte Meinungsverteilung der Gesamtheit aller Jurist/innen (die durchgezogene blaue Linie in Abbildung 3) wenigstens die Mehrheitsentscheidung richtig identifiziert, können Rechtssuchende durchaus an einzelne Jurist/innen geraten, die sich selbst – ohne es zu wollen – einer Minderheitsauffassung angeschlossen haben und deshalb zum Beispiel die Erfolgsaussichten eines Rechtsstreits *im praktischen Ergebnis* falsch einschätzen (die untere gestrichelte Linie in Abbildung 3). Damit ist selbstverständlich nicht gesagt, dass die jeweilige Minderheitsauffassung *juristisch* weniger richtig wäre. Nur dürfte die Minderheit eben die Prozesschancen nicht so zutreffend einschätzen wie die Mehrheit.

### Wie aussagekräftig ist die Selbsteinschätzung?

Für Verwirrung und zum Teil Irritation sorgte die dritte Frage, die zu jedem Fall gestellt wurde. Sie lautete sinngemäß: Für wie wahrscheinlich halten Sie es, dass **eine Mehrheit von Jurist/innen den Fall entgegen der von Ihnen ge-**

**geschätzten Meinungsverteilung entscheiden würde?** Wer zum Beispiel im Restaurantfall angenommen hatte, dass 70% der Jurist/innen eine arglistige Täuschung bejahen würden, sollte nun angeben, wie wahrscheinlich es sei, dass stattdessen 50% oder mehr Jurist/innen Arglist *verneinen* würden. Die Frage sollte erfassen, wie sicher die Befragten sich subjektiv ihrer Schätzung waren. Sie aufzunehmen, war für sich genommen ein Experiment, weil wir nicht wussten, wie gut die Teilnehmer/innen mit der ungewöhnlichen Aufgabe zurechtkommen würden.

Tatsächlich erreicht die so gemessene subjektive Sicherheit nach derzeitigem Auswertungsstand aber einen statistisch hoch signifikanten Vorhersagegehalt für die Richtigkeit der geschätzten Meinungsverteilung. Wer die Wahrscheinlichkeit einer Mehrheitsentscheidung entgegen der eigenen Schätzung für gering hielt, lag mit der eigenen Beurteilung häufiger „richtig“ (im Sinne der Mehrheit). Noch aussagekräftiger erscheint derzeit aber, wie *hoch* die Befragten die Zustimmung zu der von ihnen selbst für richtig gehaltenen Auffassung einschätzen (wer z.B. die Zustimmung zur eigenen Auffassung auf 80% schätzt, fand sich signifikant häufiger im Mehrheitslager, als wer die Zustimmung nur auf 60% schätzte). Die **subjektive Sicherheit von Jurist/innen liefert also durchaus einen Hinweis darauf, ob sie die Mehrheitsauffassung identifiziert** haben und darum mit ihrer Einschätzung eher richtig liegen. Im Zweifel verdient bei der Prognose die stärkere Rechtsüberzeugung den Vorzug (natürlich nur, soweit sie nicht von sachfremden Motiven beeinflusst ist).

## **Fazit**

Die weitere Auswertung der Studie wird noch Zeit in Anspruch nehmen. Für die untersuchten fallspezifischen Rechtsprobleme lässt sich schon jetzt eine zentrale Schlussfolgerung festhalten: Die rechtspraktischen Prognosen einzelner Jurist/innen sind anfällig für grobe Fehleinschätzungen. Dies liegt nicht an fehlender Expertise oder irrationalen Urteilsverzerrungen, sondern lässt sich mit der Dichotomie – dem Entweder-Oder – der meisten Rechtsfragen erklären: Wer sich auf die „falsche“ Seite schlägt, liegt in seiner Risikoeinschätzung deutlich daneben.

Ein Gegenmittel für besser Risikoeinschätzungen könnte darin liegen, die Bewertungen verschiedener Jurist/innen zusammenzuführen. In der Praxis der juristischen Risikoanalyse geschieht dies im verbalen Austausch von Auffassungen und Argumenten. Vielleicht können aber auch quantifizierte, kurzfristig abgefragte Einschätzungen eine solche Aggregation leisten und damit rechtliche Risikoeinschätzungen verbessern. Die durchgeführte Studie dient als erster Vorstoß zur Erforschung solcher Möglichkeiten.



## Anhang 1: Statistische Signifikanz

Eine naheliegende Frage lautet, wie verlässlich die Ergebnisse der Studie sind: Wie sicher ist es beispielsweise, dass wirklich eine Mehrheit aller deutschen Jurist/innen die Fälle so beurteilen würde, wie es sich aus den oben wiedergegebenen Abbildungen ergibt? Geht man davon aus, dass die Teilnehmer/innen der Studie repräsentativ sind,<sup>6</sup> geben „Konfidenzintervalle“ darüber eine gute Auskunft. Bezogen auf die Beurteilung eines unserer Fälle zeigt ein **95%-Konfidenzintervall** den Bereich an, der mit einer Wahrscheinlichkeit von 95% die tatsächliche Meinungsverteilung unter allen deutschen Jurist/innen enthält. Anders gewendet: Mit 5% Wahrscheinlichkeit liegt die tatsächliche Meinungsverteilung außerhalb dieser Bandbreite.

Abbildung 4 zeigt die 95%-Konfidenzintervalle als vertikale Linien (mit horizontale Begrenzungen oben und unten). Betrachtet man zunächst die Meinungsverteilung zur Beurteilung der Fälle (schwarze Linie), zeigen die Konfidenzintervalle in den ersten vier Fällen eine an Sicherheit grenzende Wahrscheinlichkeit, dass unsere Studie die Mehrheitsauffassung unter allen deutschen Jurist/innen ermittelt hat; auch im ursprünglichen Restaurantfall dürfte unser Ergebnis mit hoher Sicherheit die tatsächliche Mehrheitsauffassung widerspiegeln. Nicht minder verlässlich erscheinen auch die weiteren Aussagen zu den individuellen Schätzungen der Meinungsverteilung, insbesondere dass Jurist/innen im Durchschnitt die Größe der Mehrheit unterschätzen und die Anhänger von Mehrheits- und Minderheitsauffassung in ihren Einschätzungen weit auseinanderliegen.

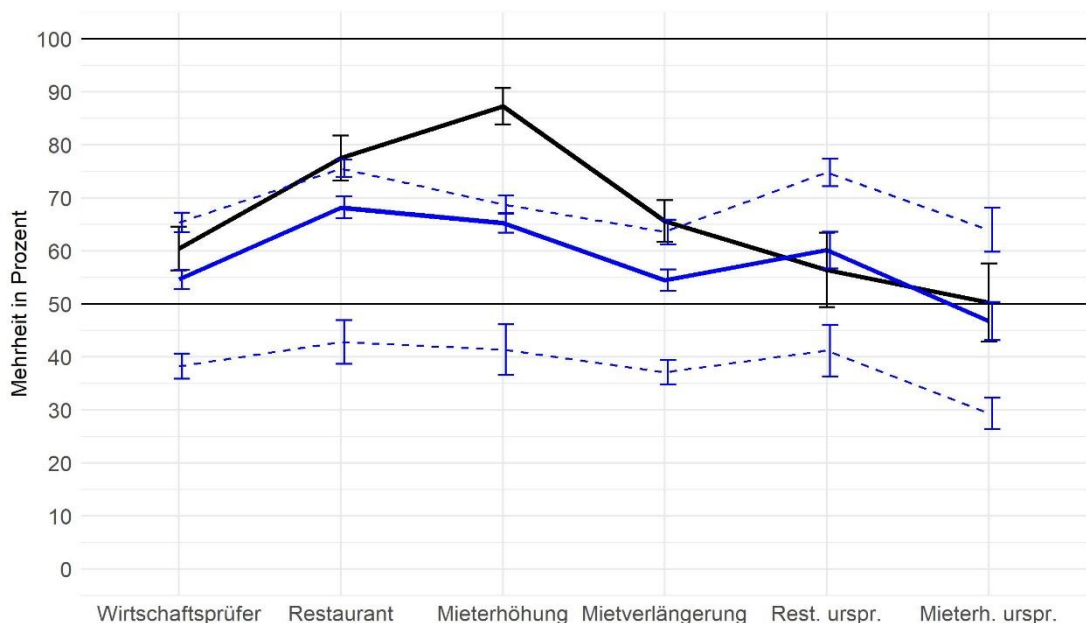


Abbildung 4: Wie Abbildung 3. Die vertikalen „Fehlerbalken“ zu jedem Mittelwert geben die 95%-Konfidenzintervalle an.

<sup>6</sup> Von den insgesamt 642 Teilnehmer/innen gehören 4% der Justiz und 41% der Anwaltschaft an; 29% Rechtswissenschaftler/innen, 5% sind Unternehmensjurist/innen, 6% Referendar/innen und 8% Student/innen. Nach einer (sehr) vorläufigen Auswertungen ergaben sich keine signifikanten Unterschiede zwischen den Gruppen.

## Anhang 2: Fragen und Sachverhalte

Die Fragen zu den Fällen lauteten wie folgt. Die Reihenfolge der ersten beiden Fragen wurde zufällig variiert.

Meine eigene Antwort auf die Fallfrage lautet: Ja / Nein

Bitte schätzen Sie, wie viele Jurist/-innen (in Prozent) die folgenden Antworten auf die Fallfrage geben: Ja: \_\_\_\_\_ %, Nein: \_\_\_\_\_ %

Sie haben eben geschätzt, dass eine Mehrheit von Jurist/-innen die Fallfrage mit Ja beantwortet. Für wie wahrscheinlich (in Prozent) halten Sie, dass – entgegen Ihrer Einschätzung – 50 % oder mehr Jurist/-innen die Rechtsfrage mit Nein beantworten?<sup>7</sup>

Bei zwei zufällig ausgewählten Fällen wurde vor den Fragen darum gebeten, Gründe für die Beurteilung anzugeben:

Bitte nennen Sie in wenigen Sätzen oder Stichworten die aus Ihrer Sicht wichtigsten Argumente bei der Beantwortung der Rechtsfrage.

Die Sachverhalte:

### Wirtschaftsprüferfall

Wirtschaftsprüfer W prüft den Jahresabschluss der X GmbH. Er verlangt von Geschäftsführerin G, bei den Lieferanten schriftliche Saldenbestätigungen über den Stand der Verbindlichkeiten der X einzuholen, was bei Abschlussprüfungen häufig geschieht. Geschäftsführerin G verweigert dies mit der Begründung, eine solche Nachfrage bei Vertragspartnern beschädige den Kredit der X. Andere Nachforschungsmöglichkeiten sieht W nicht. Er erteilt einen uneingeschränkten Bestätigungsvermerk („Testat“) für den Jahresabschluss. Tatsächlich hatte G Lieferungen in erheblichem Umfang nicht verbuchen lassen, um die Überschuldung der X zu verdecken.

Als der Insolvenzverwalter der X den W in Anspruch nimmt, erklärt W, eine Einschränkung des Testats habe er nicht für gerechtfertigt gehalten. Eigenmächtig habe er keine Saldenbestätigungen einholen dürfen. Auf keinen Fall habe er damit gerechnet, dass G die Buchführung der X bewusst gefälscht habe. Der Insolvenzverwalter hält dem entgegen, W selbst habe die Einholung von Saldenbestätigungen offenbar für nötig gehalten. Sein Verhalten zeige, dass er sich mit der Gefahr unrichtiger Buchungen letztlich abgefunden habe.

Stellen Sie sich vor, Sie müssten als Richter/-in in einem Rechtsstreit entscheiden: Hat W den Jahresabschluss der X GmbH vorsätzlich falsch testiert, so dass er sich nicht auf die Haftungsbeschränkung nach § 323 Abs. 2 S. 1 HGB berufen kann?

### Ursprünglicher Restaurantfall

Mit Vertrag vom 16.12.2017 verkauft V an K für 600.000 Euro ein Restaurant, das am 1.2.2018 übergeben wird.

§ 4 Nr. 2 a) des Vertrages lautet:

„Der Verkäufer beschäftigt zurzeit die in der Anlage A aufgeführten Arbeitnehmer. Anlage A enthält alle zurzeit bestehenden Arbeitsverhältnisse nebst den jeweiligen wesentlichen Daten zu Vertragsbeginn, Gehalt, betrieblichen Versorgungsansprüchen, Urlaub und sonstigen Nebenleistungen. Die jeweiligen Arbeitsverträge sind, soweit in schriftlicher Form vorhanden, der Anlage A beigelegt.“

---

<sup>7</sup> Die Frage wurde natürlich entsprechend der eigenen Einschätzung der Meinungsverteilung abgewandelt.

Nach Übernahme des Restaurants stellt sich heraus, dass V ihren Arbeitnehmern stets neben den in der Anlage A des Vertrags ausgewiesenen Gehältern Schwarzlöhne in bar ausgezahlt hatte. Hierüber hatte V dem K keine Angaben gemacht. Nach Übernahme des Restaurants bestehen die Arbeitnehmer auf Bezahlung in der bisherigen Höhe.

Stellen Sie sich vor, Sie müssten als Richter/-in in einem Rechtsstreit entscheiden: Kann K den Kaufvertrag wegen arglistiger Täuschung anfechten?

### **Restaurantfall**

Mit Vertrag vom 16.12.2017 verkauft V an K für 600.000 Euro ein Restaurant, das am 1.2.2018 übergeben wird.

§ 4 Nr. 2 a) des Vertrages lautet:

„Die Verkäuferin beschäftigt zurzeit die in der Anlage 1 aufgeführten Arbeitnehmer. Anlage 1 enthält alle zurzeit bestehenden Arbeitsverhältnisse nebst den jeweiligen wesentlichen Daten zu Vertragsbeginn, Gehalt, betrieblichen Versorgungsansprüchen, Urlaub und sonstigen Nebenleistungen. Die jeweiligen Arbeitsverträge sind, soweit in schriftlicher Form vorhanden, der Anlage 1 beigelegt.“

Nach Übernahme des Restaurants stellt sich heraus, dass V vielen ihrer Arbeitnehmer höhere Löhne zugesagt hatte, als Anlage 1 des Vertrags ausweist. Zu diesen Zugeständnissen sah sie sich gezwungen, um eine Abwanderung zu konkurrierenden Gastronomiebetrieben in der wirtschaftlich florierenden Region zu verhindern. Für die höheren Löhne führte V ordnungsgemäß Lohnsteuer und Sozialabgaben ab. Die Personalkosten des Betriebes sind dadurch insgesamt um 15% höher als aus Anlage 1 des Vertrags ersichtlich. Dort hatte V nur die schriftlich vereinbarten Löhne zusammengestellt.

Stellen Sie sich vor, Sie müssten als Richter/-in in einem Rechtsstreit entscheiden: Kann K den Kaufvertrag wegen arglistiger Täuschung anfechten?

### **Ursprünglicher Mieterhöhungsfall**

Mit schriftlichem Vertrag mietet M von V Gewerberäume zu einer Monatsmiete von 1.000 Euro. Dies liegt deutlich unter der ortsüblichen Vergleichsmiete. Die Parteien sind sich einig, dass M rund 50.000 Euro investieren soll, um das bisherige Ladengeschäft als Gaststätte nutzen zu können. Das Mietverhältnis beginnt am 1.1.2013 und ist zunächst auf fünf Jahre bis zum 31.12.2017 befristet. § 2 des Mietvertrags räumt M ein Optionsrecht zur zweimaligen Verlängerung um jeweils fünf Jahre ein.

In § 5 Abs. 1 des Mietvertrages – der keine AGB ist – heißt es:

„Eine Mieterhöhung wird für den Zeitraum der ersten fünf Jahre des Mietverhältnisses ausgeschlossen.“

Ansonsten regelt der Vertrag zu Änderungen der Miete nichts. Nachdem M die Verlängerungsoption zum 31.12.2017 fristgerecht ausübt, erklärt V unter Berufung auf § 5 Abs. 1 des Mietvertrags, die Miete zum 1.1.2018 auf 1.800 Euro zu erhöhen, was der ortsüblichen Vergleichsmiete entspricht. Im Rechtsstreit stellt sich V auf den Standpunkt, § 5 Abs. 1 des Mietvertrags begründe ein einseitiges Erhöhungsrecht nach Ablauf der ersten fünf Jahre, das V gemäß §§ 315, 316 BGB nach billigem Ermessen ausüben könne. M hält dem entgegen, die Bestimmung beschränke sich auf eine Klarstellung für die ersten fünf Jahre, ohne eine Aussage über die weitere Mietzeit zu treffen. Im Übrigen bleibe es bei der vereinbarten Miete.

Stellen Sie sich vor, Sie müssten als Richter/-in in einem Rechtsstreit entscheiden: Kann V ab 1.1.2018 die höhere Miete verlangen?

### **Mieterhöhungsfall**

Mit schriftlichem Vertrag mietet M von V Gewerberäume zu einer Monatsmiete von 1.200 Euro. Dies liegt weit unter der ortsüblichen Miete für derartige Räume. Die geringe Miete soll M für erforderliche Investitionen von rund 40.000 Euro

entschädigen, um das bisherige Ladengeschäft als Gaststätte nutzen zu können. Das Mietverhältnis beginnt am 1.1.2013 und ist zunächst auf fünf Jahre bis zum 31.12.2017 befristet. §&nbsp;2 des Mietvertrags räumt M ein Optionsrecht zur zweimaligen Verlängerung um jeweils fünf Jahre ein.

In § 5 des Mietvertrages – der keine AGB ist – heißt es:

„Eine Mieterhöhung wird für den Zeitraum der ersten fünf Jahre des Mietverhältnisses ausgeschlossen. Bei Verlängerungen des Mietverhältnisses kann der Vermieter die Miete durch einseitige Erklärung nach § 315 BGB anpassen.“

Nachdem M die Verlängerungsoption zum 31.12.2017 fristgerecht ausübt, erklärt V unter Berufung auf §&nbsp;5 des Mietvertrags, die Miete zum 1.1.2018 auf 1.600 Euro zu erhöhen. Die ortsübliche Vergleichsmiete beträgt rund 2.000 Euro.

Im Rechtsstreit stellt sich V auf den Standpunkt, § 5 des Mietvertrags begründe ein einseitiges Erhöhungsrecht nach Ablauf der ersten fünf Jahre. M hält dem entgegen, eine Mieterhöhung um ein Drittel – von 1.200 Euro auf 1.600 Euro – entspreche keinesfalls mehr dem von § 315 Abs. 1 BGB geforderten „billigen Ermessen“.

Stellen Sie sich vor, Sie müssten als Richter/-in in einem Rechtsstreit entscheiden: Kann V ab 1.1.2018 eine Miete von 1.600 Euro verlangen?

### **Mietverlängerungsfall**

V vermietet Gewerberäume an M. Der § 3 des Mietvertrags – der keine AGB ist – lautet:

„(1) Die Mietzeit beginnt am 1.1.2001 und beträgt 10 Jahre

(2) Der Mieter ist berechtigt, durch schriftliche Erklärung, die dem Vermieter spätestens 6 Monate vor Beendigung des Mietverhältnisses zugehen muss, die Verlängerung des Mietverhältnisses um 5 Jahre zu verlangen (Option). Dieses Recht kann der Mieter vier Mal ausüben.

(3) Nach Ablauf der Mietzeit (einschließlich der Optionszeiträume) verlängert sich das Mietverhältnis jeweils um 5 Jahre, falls es nicht seitens einer Vertragspartei spätestens 12 Monate vor seiner Beendigung gekündigt wird.“

2010 übte M frist- und formgerecht ihr Optionsrecht aus, so dass sich das Mietverhältnis bis zum 31.12.2015 verlängerte. 2015 übte sie ihr Optionsrecht nicht aus. V meint, das Mietverhältnis habe sich dennoch nach § 3 Abs. 3 des Mietvertrages bis zum 31.12.2020 verlängert, da keine Vertragspartei spätestens 12 Monate vor dem 31.12.2015 gekündigt habe. M setzt dem entgegen, § 3 Abs. 3 greife erst nach Ablauf sämtlicher Optionszeiträume ein, weil anderenfalls die kürzere Optionsfrist in § 3 Abs. 2 keinen Sinn ergebe.

Stellen Sie sich vor, Sie müssten als Richter/-in in einem Rechtsstreit entscheiden: Besteht das Mietverhältnis über den 31.12.2015 hinaus fort?