



Bürgerliches Recht  
Prof. Dr. Burkhard Boemke

# Übung im Bürgerlichen Recht für Fortgeschrittene

Wintersemester 2023/24

4. Besprechungsfall  
Lösung



### Frage 1:

**Ansprüche von V gegen M auf Zahlung von 1.800 € aus § 535 II BGB für den Zeitraum Oktober 2021 bis September 2022**

#### **I. Anspruch entstanden**

**Mietvertrag** zwischen V und M **ab dem 01.10.2020** über Mietzins von 1.500 € pro Monat. **Mietverhältnis nicht beendet.**

Anspruch i. H. v. 18.000 € (1.500 € x 12 Monate) entstanden (+)



## II. Anspruch erloschen

### 1. Erlöschen nach § 362 I BGB i. H. v. 16.200 €?

Laut SV hat M seine Miete während des Zeitraums von Oktober 2021 bis September 2022 allein um 10% gemindert, sodass **Anspruch i. H. v. 16.200 € (1.350 € x 12 Monate)** auf Grund von **Erfüllung erloschen (+)**



## 2. Erlöschen der restlichen 1.800 € auf Grund Minderung

### a) Minderung nach § 536 I BGB?

- Voraussetzung:**
- **Sachmangel** nach § 536 I S. 1 Alt. 1 BGB
  - Mangel **nicht unerheblich**, vgl. § 536 I S. 3 BGB
  - **Minderung** i.H.v. 10 % **angemessen**



**aa) Sachmangel nach § 536 I S. 1 Alt. 1 BGB**

(+), zum Zeitpunkt der Überlassung an M am 01.10.2020 waren Fenster, die zur gefährlichen Ausdünstung führten, bereits eingebaut. Dachgeschoss war zum Wohnen als vertragsgemäßen Gebrauch nicht geeignet.

**bb) Mangel nicht unerheblich, vgl. § 536 I S. 3 BGB (+)**

**cc) Minderung i. H.v . 10 % angemessen (+)**



## b) Ausschluss der Minderung auf Grund von § 536c II S. 2 Nr. 1 BGB

- Voraussetzung:**
- Bestehende **Anzeigepflicht** nach § 536c I S. 1 Alt. 1
  - **Unterlassen** der unverzüglichen Anzeige durch M
  - **Keine Abhilfe** infolge der unterlassenen Anzeige



## aa) Bestehen einer Anzeigepflicht nach § 536c I S. 1 Alt. 1 BGB

- Voraussetzung:**
- Anzuzeigender **Mangel**
  - **Erkennbarkeit** des Mangels für den Mieter
  - **Kein Entfallen** der Pflicht auf Grund **Kenntnis von V**

### (1) Anzuzeigender Mangel (+)

### (2) Erkennbarkeit des Mangels für den Mieter?

Hier hatte M **zunächst keine Kenntnis** von dem Mangel der Fenster. Auch hatte er den Fehler weder infolge grober Fahrlässigkeit übersehen noch kennen müssen. Jedoch auf Grund Nachforschung des M zumindest **ab Ende September 2021 erkennbar (+)**

### (3) Kein Entfallen der Pflicht auf Grund Kenntnis von V?

V kannte Mangel **bis zum 30.11.2021** nicht, noch musste er ihn kennen, sodass kein Entfallen der Pflicht (+)



#### **(4) Ergebnis**

**=>Anzeigepflicht für M grds. ab Ende September 2021 bis zum  
30.11.2021 (+)**



bb) Unterlassen der unverzüglichen Anzeige durch M (+)

cc) Keine Abhilfe infolge der unterlassenen Anzeige (+)

dd) Rechtsfolge?

(1) **Grundsatz:** Ausschluss der Minderung nach § 536c II S. 2 Nr. 1 BGB

(2) **Aber: Sinn und Zweck der Vorschrift!**

Vermieter soll Abhilfe schaffen können

→ Mieter kann **Rechte ab dem Zeitpunkt** geltend machen, **ab dem er Anzeige nachgeholt bzw. Vermieter Kenntnis** erlangt hat

**hier:** V hat am 30.11.2021 von dem Mangel erfahren.

**=> Mietminderung allein bis zum 30.11.2021 ausgeschlossen.**

**Ab 01.12.2021 ist Minderung hingegen zulässig.**



## ee) Ergebnis

=>Damit war die **Miete allein für 10 Monate gemindert**, sodass der Anspruch auf Zahlung von 1.800 € nur **i. H. v. 1.500 €** auf Grund Minderung **erloschen** ist. Der Anspruch für die Monate Oktober und November 2021 i. H. v. insgesamt 300 € besteht hingegen fort.



### **III. Anspruch durchsetzbar (+)**

### **IV. Ergebnis**

**=>V hat gegen M einen Anspruch auf Zahlung von lediglich 300 € aus § 535 II BGB.**



## Frage 2 : Ansprüche V gegen U

### I. Anspruch auf Ersatz der Kosten für den Austausch der Fenster

#### 1. §§ 634 Nr. 2, 637 I, 633 Abs. 2 Nr. 1, 631 BGB

##### a) Anspruch entstanden

- Voraussetzung:**
- Bestehen eines **Werkvertrags**
  - Anwendbarkeit** der Werkvertragsregelungen
  - Sachmangel** (633 BGB)
  - Erfolglose Frist** nach § 637 I BGB
  - Kein Recht** von U zur **Verweigerung der Nacherfüllung**
  - Kein Ausschluss auf Grund Kenntnis** von V nach §640



**aa) Bestehen eines Werkvertrages (+)**

**bb) Anwendbarkeit der Werkvertragsregelungen?**

§ 650 BGB (-), sodass Anwendung Werkvertragsregelungen (+)

**cc) Sachmangel nach § 633 II S. 2 Nr. 1 BGB (+)**

**dd) Erfolglose Frist nach § 637 I BGB (+)**

**ee) Kein Recht des U zur Verweigerung der Nacherfüllung**

Verweigerung nach §§ 275, 635 III BGB (-), sodass (+)

**ff) Kein Ausschluss auf Grund Kenntnis von V nach § 640 III (-)**



**gg) Rechtsfolge:** Ersatz der erforderlichen Aufwendungen (+)

**hh) Zwischenergebnis**

**=>Damit ist der Anspruch auf Ersatz der Kosten für die Auswechslung der Fenster grundsätzlich entstanden.**

**b) Anspruch untergegangen (-)**



### **c) Anspruch nicht durchsetzbar auf Grund Verjährung?**

- Voraussetzung:**
- **Geltendmachung** durch U
  - **Verjährung nach der Klausel**
  - **Gesetzliche Verjährung**

#### **aa) Geltendmachung durch U laut SV (+)**



## bb) Gesetzliche Verjährung nach § 634a Abs. 1 Nr. 2 BGB

### (1) Verjährungsfrist: § 634a I Nr. 2 BGB = 5 Jahre

Voraus.: **Bauwerk** = unbewegliche Sache, die durch Verwendung von Arbeit und Material mit dem Erdboden verbunden ist (+)

Erfasst **nicht nur** der **Neubau**, sondern **auch Umbauten, Reparaturen und sonstige Veränderungen**, wenn für Bestand oder Erneuerung des Gebäudes oder Gebäudeteils von wesentlicher Bedeutung und eingefügten Teile mit ihm fest verbunden

Innenausbau im Dachgeschoss (+)



**bb) Gesetzliche Verjährung nach § 634a Nr. 2 BGB**

**(2) Verjährungsbeginn:** § 634a II BGB, 30.09.2020, 0.00 Uhr (s. o.)

**(3) Verjährungsende:** 29.09.2025, 24.00 Uhr, vgl. § 188 II Alt. 1 (Jahr) BGB

**=> Anspruch im November 2022 noch nicht verjährt**



## cc) Verjährung nach der Klausel

### (1) Inhalt

- **Verjährungsfrist** 2 Jahre
- **Verjährungsbeginn:** 30.09.2020 um 0.00 Uhr, weil Ereignisfrist:  
Abnahme am 29.09.2020 maßgebend
- **Verjährungsende:** 29.09.2022, 24.00 Uhr, vgl. § 188 II Alt. 1 (Jahr)

**=> Damit wäre der Anspruch von V im November 2022 auf Grund der Verkürzung der Verjährungsfrist bereits verjährt.**



## (2) Wirksame Einbeziehung?

- Voraussetzung:**
- Vereinbarung von V und U nach §§ 145 ff. BGB
  - Beachtung der besonderen Einbeziehungsvoraussetzung

### (2.1) Einbeziehung in den ursprünglichen Werkvertrag (-)

Klausel befindet sich erst auf der Rechnung und wird damit nach Vertragsschluss gestellt



## (2.2) Nachträgliche Einbeziehung durch Änderungsvertrag

### (2.2.1) Vereinbarung

**WE von U?**

**Problem: Klausel befindet sich auf einer Rechnung?**

**Rechnung ist Zahlungsaufforderung** und ggf. (Verzugsbegründung) **als einseitige rechtsgeschäftsähnliche Handlung** auszulegen. Der **Empfänger** muss **nicht** mir einem **Angebot zur Vertragsänderung** rechnen!

**Annahmeerklärung durch V?**

**Allenfalls konkludent** durch **Zahlung**, die aber richtigerweise nur als **Erfüllungshandlung**, nicht aber als **WE** verstanden werden kann.



### (2.2.2) Überdies: Einbeziehungsvoraussetzungen von § 305 II BGB

- Voraussetzung:**
- Anwendungsbereich der §§ 305 ff. BGB eröffnet
  - Vorliegen von allgemeine Geschäftsbedingungen nach § 305 I
  - Beachtung des § 305 II BGB



**(2.2.1) Anwendungsbereich der §§ 305 ff. BGB eröffnet (+)**

**(2.2.2) Vorliegen von AGBs nach § 305 I 1 BGB (+)**

**(2.2.3) Nichtbeachtung des § 305 II BGB?**

Klausel befindet sich auf einer Rechnung  
=> Kein ausdrücklicher Hinweis

**=> § 305 II BGB (-)**

**=> Klausel nicht wirksam in Vertrag einbezogen**



### (3) Inhaltskontrolle

#### **Unwirksamkeit nach § 309 Nr. 8 lit. b ff BGB?**

(3.1) Vertrag über Werkleistungen (+)

(3.2) Gegenstand der Klausel sind Ansprüche gegen den Verwender U (+)

(3.3) wegen eines Mangels im Fall des § 634a I Nr. 2 (+)

(3.4) Erleichterung der Verjährung (+)

**=>Damit Verstoß der Klausel gegen § 309 Nr. 8 lit. b ff BGB (+), sodass sie unwirksam ist. Die Verjährung trat nicht am 29.09.2022 ein.**



**d) Ergebnis**

**=>Anspruch** damit **durchsetzbar**

**=>Anspruch V gegen U §§ 637 I, 634 Nr. 2, 633 II Nr. 1, 631 BGB (+)**



## 2. §§ 280 I, III, 283, 634 Nr. 4, 633 II S. 2 Nr. 1, 631 BGB

### a) Anspruch entstanden?

aa) Anwendbarkeit neben Aufwendungsersatz nach § 637 BGB? (+)

### bb) Anspruchsbegründende TBV

(1) Werkvertrag (+)

(2) Sachmangel (+)

(3) Befreiung von der Leistungspflicht nach § 275 I BGB (+)



## (4) Pflichtverletzung

### (4.1) Pflicht: Pflicht zur Nacherfüllung (+)

### (4.2) Verletzung?

**Problem:** Nach § 275 I BGB tritt Befreiung von der Leistungspflicht ein.  
strittig was Anknüpfungspunkt der PV

e. A.: PV in Nichtleistung; hier (+)

a. A. PV in Herbeiführen des Leistungshindernisses; hier (-)

**=> Streitentscheid: erste Ansicht ist vorzugswürdig, sodass PV (+), a. A. vertretbar**



**cc) anspruchshindernde TBV: Nichtvertretenmüssen (+)**

**b) Ergebnis**

**=>Anspruch §§ 280 I, III, 283, 634 Nr. 4, 633 Abs. 2 S. 2 Nr. 1, 631 BGB (-)**



### **3. §§ 280 I, III, 281, 634 Nr. 4, 633 II S. 2 Nr. 1, 631 BGB**

#### **a) Anspruch entstanden**

**aa) Anwendbarkeit neben Aufwendungsersatz nach § 637 BGB? (+)**

#### **bb) Anspruchsbegründende TBV**

- (1) Werkvertrag (+)
- (2) Sachmangel (+)
- (3) Pflichtverletzung (+)
- (4) Fristsetzung (+)



**cc) anspruchshindernde TBV: Nichtvertretenmüssen (-)**

**dd) Kein Ausschluss auf Grund Kenntnis des V, § 640 III BGB (+)**

**ee) Rechtsfolge: Ersatz der Kosten für die Auswechslung der Fenster als Schaden ersetzbar (+)**

**b) Anspruch untergegangen (-)**

**c) Anspruch durchsetzbar (+)**

**d) Ergebnis**

**=>Anspruch §§ 280 I, III, 281, 634 Nr. 4, 633 Abs. 2 S. 2 Nr. 1, 631 BGB (+)**



## **II. Anspruch auf Ersatz der entgangenen Miete i. H. v. 1.500 €**

**Anspruch §§ 280 I, 634 Nr. 4, 633 II S. 2 Nr. 1, 631 BGB**

### **1. Anspruch entstanden**

**-Anspruchsbegründend**

**a) Werkvertrag (+)**

**b) Sachmangel (+)**

**c) Pflichtverletzung**

aa) Pflicht: Einbau einer mangelfreien Sache

bb) Verletzung indem mangelhafte Sache eingebaut (+)



**-Anspruchshindernd**

**d) Nichtvertretenmüssen (-)**

**e) Rechtsfolge:** kausaler Schaden = Verlust des Anspruchs auf den Mietzins i.H.v. 1.500 €

**2. Anspruch nicht erloschen und durchsetzbar, vgl. oben (+)**

**3. Ergebnis**

**=>Anspruch (+)**



### III. Endergebnis

**=>V hat gegen U einen Anspruch auf Ersatz der Kosten für den Austausch der Fenster aus §§ 637 I, 634 Nr. 2, 633 Abs. 2 Nr. 1, 631 BGB sowie aus §§ 280 I, III, 281, 634 Nr. 4, 633 Abs. 2 Nr. 1, 631 BGB.**

**=>V hat gegen U einen Anspruch auf Ersatz der verlorenen Mieteinnahmen aus §§ 280 I, 634 Nr. 4, 633 II S. 2 Nr. 1, 631 BGB.**



### 3. Frage: Ansprüche von S gegen V

#### I. § 536a I Alt. 1 BGB i. V. m. Vertrag mit SchW zugunsten Dritter

##### 1. Anspruch entstanden

##### a) Mietvertrag als Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten des S?

- Voraussetzung:**
- wirksamer Vertrag zwischen V und M
  - Leistungsnähe von S
  - Gläubigernähe
  - Erkennbarkeit für den Schuldner
  - Schutzbedürftigkeit des Dritten



aa) **Wirksamer Vertrag** zwischen V und M (+)

bb) **Leistungsnahe von S** als geschädigten Person (+)

cc) **Gläubigernähe** (+)

dd) **Erkennbarkeit** für den Schuldner (+)

ee) **Schutzbedürftigkeit** des Dritten (+)

=> Mietvertrag stellt einen **Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten des S** dar.



**b) Bestehen eines Mangels i. S. d. § 536 I 1 Alt. 1 BGB (+)**

**c) Bei Vertragsschluss (+)**



## **d) Rechtsfolge**

**aa) Eintritt eines kausalen Schadens (+)**

**bb) Art und Umfang des Schadensersatzes**

**(1) angefallene Heilungskosten**

- angefallene Heilungskosten i. H. v. 20.000 € können nach  
§ 249 II 1 BGB ersetzt werden



## **(2) Schmerzensgeld**

### **(2.1) Naturalrestitution (-)**

### **(2.2) Geldentschädigung nach § 253 BGB?**

Geldentschädigung ohne Vermögensschaden ausnahmsweise nach § 249 II 1 BGB zulässig, weil eine Entschädigung für eine Verletzung des Körpers verlangt wird



### **(3) Entschädigungshöhe**

Laut Bearbeitervermerk nicht zu prüfen

#### **f) Ergebnis**

**=> grds. Anspruch auf 20.000 € sowie Schmerzensgeld (+)**



**g) Ausschluss des Anspruchs nach § 536c II Nr. 2 BGB?**

aa) Anwendbarkeit im Verhältnis zu S (+)

bb) Anzeigepflicht vgl. oben ab Ende September bis 30.11.2019 (+)

cc) Unterlassen der unverzüglichen Anzeige (+)

dd) Keine Abhilfe infolge der unterlassenen Anzeige (-)

**=> Anspruch nicht ausgeschlossen, sodass Anspruch entstanden (+)**



**II. Anspruch auch nicht untergegangen und durchsetzbar (+)**

**III. Ergebnis**

**=>Anspruch i.H.v. 20.000 Euro und Schmerzensgeld (+)**



**Vielen Dank für  
Ihre Aufmerksamkeit**