

Lösungen

Fälle 9a und 9b (Schwerpunkt: Werkvertragsrecht / Abtretung / Mietrecht)

Fall 9a:

Lösung

A. Der Sportverein könnte einen Anspruch aus § 631 BGB auf einen Auftritt des Sängers J haben.

1. Anspruch entstanden

Zwischen dem TuS Tarforst e.V. und J ist ein Werkvertrag i.S.d. §§ 631ff BGB zustande gekommen. Der eingetragene Verein ist nach **§ 21** rechtsfähig und kann somit Träger von Rechten und Pflichten sein.

Abgrenzung Dienst- und Werkvertrag: Ist ein bestimmter Erfolg oder eine bloße Tätigkeit geschuldet? Abgrenzung Dienst- und Werkvertrag bei Aufführungen (Theater, Konzerte, Schaustellung): Werkvertrag, wenn eine bestimmte „künstlerische Wertschöpfung“ geschuldet wird. Hier auch Dienstvertrag vertretbar.

2. Anspruch untergegangen

Der Anspruch könnte nach **275 Abs.1** untergegangen sein. Jedoch ist der Auftritt tatsächlich weiterhin durch J möglich, die Krankheit ist somit kein unüberwindliches Leistungshindernis. Der Leistungserfolg ist auch nach der Erkrankung des Kindes weiterhin erbringbar. Eine wirkliche Unmöglichkeit kommt somit nicht in Betracht.

3. Anspruch durchsetzbar

a) Es handelt sich auch nicht um einen erhöhten Aufwand, welcher dem J bei einem Auftritt abverlangt würde, so dass auch § 275 Abs.2 nicht einschlägig ist.

b) Allerdings könnte dem J ein Leistungsverweigerungsrecht nach **§ 275 Abs.3 (Einrede!)** zustehen: Eine **Einrede** (i.S.d. materiellen Rechts, auch rechtshemmende Einwendung genannt) hemmt die Durchsetzbarkeit einer Forderung. Eine **Einwendung** kann demgegenüber entweder rechtshindernde (der Anspruch entsteht nicht) oder rechtsvernichtende Wirkung haben (der entstandene Anspruch geht wieder unter).

Wiederholung:

- Einreden sind z.B. § 320 (Einrede des nicht erfüllten Vertrages), § 273 (Zurückbehaltungsrecht)
- Einwendungen sind z.B. § 362 (Erfüllung), § 142 (Anfechtung), § 404 (bei der Abtretung), § 334 (beim Vertrag zu Gunsten Dritter)

Bei der Unmöglichkeit findet sich in **§ 275 Abs. 1** eine (rechtsvernichtende) Einwendung. Der Anspruch auf die Leistung geht unter. **§ 275 Abs. 2 und 3** hingegen

sind als Einrede ausgestaltet, d.h. der Anspruch auf Leistung besteht zwar, ist aber nicht durchsetzbar, wenn der Schuldner sich darauf beruft.

aa) persönliche Leistungspflicht

z.B. bei Dienstvertrag § 613 S.1. Eine solche Auslegungsregel existiert beim Werkvertrag gerade nicht (ein Maler kann seine geschuldeten Arbeiten auch durch einen Angestellten durchführen lassen, ohne sich vertragswidrig zu verhalten!) Ob eine persönliche Leistungspflicht vorliegt richtet sich nach der Vereinbarung der Parteien, die im Wege der Auslegung nach den §§ 133, 157 zu ermitteln ist. Der Verein wollte den berühmten Sänger J engagieren. Es ist davon auszugehen, dass es darauf ankommt, dass gerade J singt und kein Dritter. Eine persönliche Leistungspflicht wurde somit vereinbart.

bb) Leistung für Schuldner unzumutbar?

Zur Feststellung einer Unzumutbarkeit für J hat eine Abwägung stattzufinden, bei der die der Leistung entgegenstehenden Interessen des J und das Leistungsinteresse des TuS Tarforst einander gegenüber zu stellen sind. Aufgrund der besonderen Belastungssituation, die die schwere Erkrankung des Kindes des J für diesen mit sich bringt, überwiegt das Interesse des J. Eine Unzumutbarkeit i.S.d § 275 Abs.3 ist folglich gegeben.

c) Ergebnis

J kann somit das Leistungsverweigerungsrecht nach § 275 Abs.3 erheben, mit der Folge, dass der Anspruch des TuS Tarforst auf den Auftritt nicht durchsetzbar ist.

B. J könnte gem. § 631 BGB einen Anspruch auf Zahlung eines Werklohns i.H.v. 500 € haben.

I. Anspruch entstanden

Ein Werkvertrag i.S.d. § 631 BGB zwischen dem Sportverein und J liegt vor.

II. Anspruch untergegangen

Der Anspruch könnte jedoch infolge Unmöglichkeit untergegangen sein.

a) Gem. § 326 Abs. 1 S. 1 erlischt der Anspruch auf die Gegenleistung bei Vorliegen eines Leistungshindernisses i.S.d. § 275 Abs. 1 bis 3. § 326 Abs. 1 S. 1 tritt jedoch im Werkvertragsrecht hinter § 644 Abs. 1 S. 1 als *lex specialis* zurück.

b) Gem. § 644 Abs. 1 S. 1 trägt der Unternehmer die Preisgefahr bis zur Abnahme des Werkes. Abnahme ist die körperliche Hinnahme verbunden mit der Billigung des Werkes. Ist die Abnahme wegen der Natur der werkvertraglich geschuldeten Leistung

ausgeschlossen, tritt an die Stelle der Abnahme die Vollendung des Werks, § 646. Die fehlende Abnahmefähigkeit ist insbesondere bei Theateraufführungen, Konzerten sowie bei Beförderungsleistungen anzunehmen (Palandt/Sprau § 640 Rn. 4; Erman/Seiler § 640 Rn. 10). Danach scheidet auch im vorliegenden Fall eine Abnahme für den Auftritt des J aus. An deren Stelle tritt die Vollendung. Auch an einer solchen fehlt es aber hier. Deshalb ist die Preisgefahr auch nicht auf den Gläubiger der Leistung, den TuS Tarforst, übergegangen.

III. Ergebnis: Gem. § 644 Abs. 1 S. 1 scheidet ein Anspruch des J auf den vereinbarten Werklohn aus.

Abwandlung:

Anspruch der B-Bank gegen S auf Zahlung der Gage i.H.v. 750 € gem. § 631 BGB

I. Anspruch entstanden

1. aus eigenen Recht

Unmittelbare vertragliche Beziehungen zwischen S und der B-Bank bestehen nicht.

2. aus abgetretenem Recht

a) Die Abtretung gem. §§ 398 ff. BGB ist ein Verfügungsgeschäft, d.h. die Rechtslage wird unmittelbar verändert. Sie führt zu einem Übergang der Gläubigerstellung auf eine andere Partei.

Voraussetzungen der Abtretung:

1. Einigung über den Übergang einer oder mehrerer bestimmter oder bestimmbarer Forderungen

2. Berechtigung des Zedenten

aa) J hat der B-Bank seine im kommenden Jahr erwirtschafteten Gagen versprochen. Hierin kann durch Auslegung eine **Einigung** über die Abtretung dieser Forderungen gesehen werden. Problematisch ist allerdings, dass die so abgetretenen Forderungen des J zum Zeitpunkt der Abtretung noch nicht entstanden sind. Wie § 185 (als argumentum a fortiori) ergibt, können jedoch auch **zukünftige Forderungen** abgetreten werden. Die abgetretenen Forderungen müssen aber, wie stets, hinreichend **bestimmbar** sein. Bei einer Mehrheit von Forderungen ist nach st. Rspr. die Bestimmbarkeit gewährleistet, wenn alle Forderungen aus einer bestimmten Art von Rechtsgeschäft Inhalt einer Abtretung sein sollen bzw. alle Forderungen aus einem bestimmten Zeitraum übergehen sollen (vgl. BGH WM 1961, 350). Vorliegend bestehen daher keine Bedenken gegen die Annahme der Bestimmbarkeit der abgetretenen Forderungen.

bb) Es handelt sich daher um eine wirksame Abtretung.

b) Damit ist die Forderungen des J gegen S aus § 631 wegen seines Auftritts bei einer Butterfahrt gem. § 398 auf die B-Bank übergegangen, der Anspruch der B-Bank gegen S ist demzufolge entstanden.

II. Anspruch untergegangen

1. Der Anspruch aus § 631 könnte jedoch durch Erfüllung gem. **§ 362** untergegangen sein. S hat an J den aus dem Werkvertrag geschuldeten Betrag gezahlt. Fraglich aber ist, ob S befreiend an J leisten konnte.

a. Grundsätzlich tritt **Erfüllungswirkung** nur dann ein, wenn an den richtigen Gläubiger geleistet wird, d.h. den I eeg

3) vor Vertragschluss (+)

dieser Mangel lag auch bereits bei Vertragsschluss vor

4) Mietsache ist dem D bereits überlassen (+)

Beachte: Da umstritten ist, welches Recht vor Überlassung der Mietsache anzuwenden ist (zum Streit vgl. Ausführungen zur Abwandlung), sollte als Prüfungspunkt festgestellt werden, dass die Mietsache bereits überlassen ist.

5) Verschulden/Vertretenmüssen

Nicht erforderlich, wenn Mangel bereits bei Vertragsschluss vorlag; dann Garantieverantwortung, § 536a Abs. 1 Satz 1, 1. Fall

Hier: Raum durfte bereits bei Vertragsschluss nicht als Lagerhalle benutzt werden, da keine behördliche Genehmigung vorlag und eine solche auch nicht erteilt werden konnte.

Verschulden also nicht erforderlich.

6) Umfang des Schadensersatzanspruches:

richtet sich nach den §§ 249 ff.; hier: 2.000,- Euro

Zwischenergebnis: Anspruch auf Schadensersatz in Höhe von 2.000,- Euro entstanden

II. Anspruch erloschen

Evtl. nach § 536b; hier kann aber nicht davon ausgegangen werden, dass D den Mangel kannte oder hätte kennen müssen.

III. Anspruch gehemmt

Anspruch des D nicht gehemmt

Ergebnis: Anspruch des D gegen K auf Schadensersatz gem. § 536a Abs. 1 Satz 1, 1. Fall in Höhe von 2.000,- Euro (+)

Abwandlung:

A. Anspruch des D gegen K auf Schadensersatz gem. § 536a Abs. 1, 1. Fall in Höhe von 2.000 Euro

I. Anspruch entstanden:

1) wirksamer Mietvertrag zwischen D und K (+)

Eine etwaige anfängliche Unmöglichkeit führt nicht zu einer Unwirksamkeit des Vertrages, vgl. § 311a.

2) Sachmangel

- § 536 Abs. 1 Satz 1

gebrauchsbeeinträchtigender, erheblicher Mangel: Ist- weicht von der Sollbeschaffenheit ungünstig ab.

- oder Rechtsmangel gem. § 536 Abs. 1, Abs. 3

von Rechtsmängeln aber nur private Rechte Dritter umfasst, vorliegend öf Verbot, dies kann keinen Rechtsmangel im Sinne des § 536 Abs. 3 darstellen.

Dadurch dass die Halle nicht als Lagerhalle genutzt werden kann, liegt ein erheblicher, gebrauchsbeeinträchtigender Mangel vor.

- Sachmangel (+)

3) vor Vertragschluss (+)

dieser Mangel lag auch bereits bei Vertragsschluss vor

4) Mietsache ist dem D bereits überlassen

(-), Verbot ergeht zeitlich zwischen Abschluss des Mietvertrages und Überlassung der Mietsache

- fraglich ist, ob sich dies auf den Anspruch aus § 536a auswirkt, ob vor Überlassung der Mietsache also auch § 536a oder aber § 311a anzuwenden ist

1. Ansicht: auch vor Überlassung der Mietsache findet § 536a Anwendung. Gerade bei Vorliegen eines unbehebbar Mangels kann es nicht auf ein so zufälliges Kriterium wie die Überlassung der Mietsache ankommen. Zumeist wird der Mieter besonders schützenswert sein, dem wegen eines besonders gravierenden Mangels die Mietsache gar nicht überlassen wird. (*Reese, JA 2003, 162, 167; MüKo/Schilling, vor § 536, Rn. 10*)

2. Ansicht: § 536a findet erst nach der Überlassung der Mietsache Anwendung. Dafür spricht zunächst der Gesetzeswortlaut in § 536, auf den § 536a verweist. Zudem ist der Mieter erst nach Überlassung der Mietsache besonders schutzwürdig, da er erst dann Beeinträchtigungen durch die mangelhafte Sache ausgesetzt ist. (*BGHZ 136, 102; Palandt/Weidenkaff, § 536a Rn. 3.*) Letztgenannter Ansicht ist zu folgen, da sich diese am Gesetzeswortlaut orientiert. Auch wird der Mieter durch die Möglichkeit eines Schadensersatzanspruchs nach § 311a vor Überlassung der Mietsache nicht schutzlos gestellt.

II. Zwischenergebnis

D hat gegen K keinen Anspruch auf Schadensersatz aus § 536a.

(Anmerkung: Wird der anderen Ansicht gefolgt, so ändert sich die Rechtslage gegenüber Abwandlung nicht.)

B. Anspruch des D gegen K auf Schadensersatz gem. § 311a Abs. 2 Satz 1 in Höhe von 2.000 Euro

I. Anspruch entstanden

1) Anfängliche Unmöglichkeit einer vertraglichen Primärleistungspflicht im Sinne des § 275. Der Mangel bestand bereits bei Vertragsschluss und ist nicht behebbar, die Pflicht des K zur Überlassung der Mietsache ist also unmöglich.

2) Vertretenmüssen

Im Gegensatz zu dem Anspruch aus § 536a ist bei § 311a Abs.2 das Vertretenmüssen des Schuldners Anspruchsvoraussetzung. Vertretenmüssen im Sinne des § 311a liegt

dann vor, wenn der Schuldner das Leistungshindernis bei Vertragsschluss kannte oder seine Unkenntnis zu vertreten hat, § 311a Abs. 2 Satz 2. Hierfür ergibt sich aus dem Gesetz eine Beweislastumkehr.

Vorliegend sind keine Umstände erkennbar, aufgrund derer anzunehmen steht, dass K keine Kenntnis von der fehlenden Nutzbarkeit der Halle als Lagerhalle hatte. Für eine Kenntnis spricht insbesondere, dass er als Vermieter gewusst haben müsste, dass sich die Lagerhalle in einem reinen Wohngebiet befindet.

3) Umfang

Ersetzt wird das positive Interesse, hier also 2.000,- Euro.

II. Anspruch erloschen/gehemmt

Einwendungen oder Einreden sind nicht ersichtlich.

Ergebnis: Anspruch des D gegen K auf Schadensersatz gem. § 311a Abs. 2 Satz 1 in Höhe von 2.000,- Euro (+)