

Fortgeschrittenenklausur: Brand im Mietshaus*

Von Wiss. Mitarbeiter **Oliver Becker**, Mannheim**

Sachverhalt

V ist Eigentümer eines Hauses in der Mannheimer Innenstadt. Das Haus besteht aus sieben Wohnungen und einem Ladenlokal. Da V weder die Wohnungen noch das Ladenlokal selbst benötigt, vermietet er das Gebäude seit über zehn Jahren. Nachdem Ende November 2015 die Mieter eines Appartements und des im Erdgeschoss gelegenen Ladenlokals ausgezogen sind, sucht V neue Mieter. M interessiert sich für beide Mietobjekte. In die Wohnung möchte er selbst einziehen, in dem Ladenlokal möchte er eine Bäckerei eröffnen. Nach Besichtigung der Mietobjekte durch M einigen sich V und M am 20.12.2015 über den Abschluss zweier Mietverträge. Hierzu sendet V dem M per E-Mail zwei voneinander getrennte Formularmietverträge, die er aus dem Internet von der Seite des Vermieterschutzbundes heruntergeladen und vorausgefüllt hat, zu. Der Wohnungsmietvertrag enthält unter anderem folgende Klausel:

§ 11 – Haftung

Der Vermieter haftet auf Schadensersatz wegen Mängeln an der Mietsache nur für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit.

M antwortet dem V per E-Mail, dass er sowohl mit dem Mietvertrag über das Ladenlokal als auch mit dem Mietvertrag über die Wohnung einverstanden sei. Am 2.1.2016 bezieht M die Wohnung. Zwei Wochen später eröffnet er – nun Existenzgründer – seine Bäckerei. Kurz darauf veräußert V das gesamte Grundstück mitsamt Gebäude wirksam an K.

Am 28.2.2019 schließlich überlässt M die Wohnung unentgeltlich für sechs Monate seinem 20-jährigen Sohn S, da dieser und seine 2-jährige Tochter zu diesem Zeitpunkt über keine feste Bleibe verfügen. M mietet sich für diese sechs Monate eine Ersatzwohnung. K hatte zuvor seine Erlaubnis zu der Überlassung der Wohnung an S erteilt.

Am 6.3.2019 – kaum nachdem S die Wohnung bezogen hat – entsteht ein Brand innerhalb des Gebäudes, der sich an einer defekten Stromleitung im gemeinsam genutzten Treppenhaus entzündet hat und der auf die Bäckerei übergreift. Die brandauslösende Stromleitung wurde bei kleineren Renovierungsarbeiten im Sommer 2015 beschädigt. Seitdem handelte es sich lediglich um eine Frage der Zeit, bis ein Kurzschluss mit eventuellen Brandfolgen eintreten würde. Der Schaden an der Leitung war für V, K oder S nicht erkennbar. Lediglich dem M, der über eine Elektrikerausbildung verfügt, oder

* Der vorliegende Fall wurde in leicht abgewandelter Form im Rahmen der Übung im Zivilrecht für Fortgeschrittene im FSS 2019 an der Universität Mannheim als Klausur gestellt. Für die Bearbeitung standen drei Stunden zur Verfügung. Durchschnittlich wurden 5,96 Punkte erreicht, die Durchfallquote betrug etwa 23 %.

** Der Autor ist Wiss. Mitarbeiter am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Privatversicherungsrecht, Wirtschaftsrecht und Rechtsvergleichung von Prof. Dr. Oliver Brand, LL.M. (Cambridge) an der Universität Mannheim.

einem anderen Fachmann hätte der oberflächliche aber brandgefährliche Leitungsschaden auffallen können. M bemerkte jedoch aus leichter Unachtsamkeit nichts.

Durch den Brand wird das Ladenlokal erheblich beschädigt, sodass Renovierungsarbeiten zwingend notwendig sind. Weiterhin verbrennt brandneues Bäckerei-Inventar des M, das für den Originalkaufpreis von 10.000 € unproblematisch wiederbeschafft werden kann, vollständig. An der Wohnung, die zur Brandzeit S bewohnt, entstehen keine Sachschäden. Allerdings wird aus dem Schlafzimmer des Appartements während des allgemeinen Chaos im Rahmen der notwendigen Löscharbeiten der Feuerwehr das iPhone des S entwendet, das ursprünglich 4.500 € gekostet hat und eine Sonderanfertigung ist. Das Gerät, das mit Blattgold überzogen und mit der Originalunterschrift des mittlerweile verstorbenen Künstlers Avicii versehen ist, kann am Markt nicht wiederbeschafft werden. Zum Diebstahlszeitpunkt wies es einen Marktwert von 2.500 € auf. Wer für den Diebstahl verantwortlich ist, lässt sich nicht ermitteln. Der Feuerwehr, welche die Wohnungstür öffnete, um eventuell nötige Evakuierungen vorzunehmen, ist jedoch kein Sorgfaltsverstoß im Hinblick auf die Öffnung oder Überwachung des Eingangs vorzuwerfen.

Vor diesem Hintergrund verlangt M von K Schadensersatz i.H.v. 10.000 € für sein Inventar. S möchte den Schaden ersetzt bekommen, der ihm durch die Entwendung des iPhones entstanden ist. K wiederum will die geltend gemachten Forderungen nicht erfüllen. Er erwidert den Vorträgen von M und S, er sei für den Brand nicht verantwortlich. Weiterhin habe M (was zutrifft) den Schaden an seinem Inventar bereits durch eine Versicherung ersetzt bekommen. Den Schaden des S habe er ohnehin nicht zu ersetzen, mit S habe er schließlich nicht einmal einen Mietvertrag geschlossen.

Fallfragen

1. Kann M von K Schadensersatz für sein zerstörtes Inventar verlangen?
2. Kann S von M und/oder K Schadensersatz wegen der Entwendung seines iPhones verlangen?

Zusatzfrage (mit der Bitte um eine kurze Antwort)

Würde sich an den Ansprüchen des S aus Fallfrage 2 etwas ändern, wenn das Haus nicht in Mannheim, sondern in Karlsruhe und damit in einem Gebiet, das nach einer ordnungsgemäß erlassenen Rechtsverordnung der Landesregierung als Gebiet mit besonders angespanntem Wohnungsmarkt bestimmt wurde, liegen würde und wenn die zwischen V und M vereinbarte Wohnungsmiete die ortsübliche Vergleichsmiete und die Miete des Vermieters um 15 % übersteigt?

Bearbeitungsvermerk

Ansprüche von K gegen M sind nicht zu prüfen. Bitte gehen Sie im Übrigen auf alle im Sachverhalt aufgeworfenen Rechtsfragen gutachterlich ein. § 86 VVG hat dabei außer Betracht zu bleiben.

Lösungsvorschlag zu Fallfrage 1

I. Anspruch M gegen K auf Zahlung von 10.000 € aus §§ 536a Abs. 1 Var. 1, 536, 566 Abs. 1 BGB

1. Wirksamer Mietvertrag zwischen M und K, § 535 BGB

Der ursprünglich am 1.1.2016 zwischen M und V über das Ladenlokal geschlossene Mietvertrag ist gem. § 566 Abs. 1 BGB¹, der nach § 578 Abs. 2, Abs. 1 BGB auch bei der Vermietung von Gewerberäumen gilt, auf K übergegangen, so dass zwischen M und K ein wirksamer Mietvertrag besteht.

2. Sachmangel bei Vertragsschluss

a) Erheblicher Sachmangel im Sinne des § 536 BGB

Nach allgemeiner Ansicht gilt auch im Mietrecht der subjektive Mangelbegriff.² Ein Sachmangel liegt folglich vor, wenn die tatsächliche Beschaffenheit der Mietsache von der vertraglich geschuldeten Beschaffenheit abweicht. Die Soll-Beschaffenheit bestimmt sich dabei primär anhand der Parteivereinbarung. Fehlt es – wie hier – an einer solchen Vereinbarung, erfordert ein Mangel die Aufhebung oder Minderung der Tauglichkeit zum vertragsgemäßen Gebrauch. Nach der Rechtsprechung kann auch die konkrete Gefahr der Beeinträchtigung der Tauglichkeit oder der Rechtsgüter des Mieters einen Mangel begründen.³ Vorliegend hatte die Beschädigung des Kabels selbst zwar keinerlei Auswirkungen auf die vertragsgemäße Nutzungsmöglichkeit der Bäckerei, es lagen bspw. keine Stromausfälle oder Ähnliches vor. Allerdings konnte die defekte Stromleitung, obwohl sie außerhalb des Ladenlokals lag, jederzeit einen Kurzschluss und dadurch einen Brand verursachen, der zu Schäden an der Mietsache selbst oder an Rechtsgütern des Mieters führen konnte. Demnach lag eine konkrete Gefahr für die Tauglichkeit der Mietsache zum vertragsgemäßen Gebrauch vor, sodass auch ein Mangel im Sinne des § 536 BGB gegeben ist. Weiterhin wurde durch den infolge des Kabeldefekts entstandenen Brand und die dadurch notwendig gewordenen Löscharbeiten das Ladenlokal erheblich beschädigt, sodass Renovierungen zwingend notwendig geworden sind. Auch diese erheblichen Beschädigungen beeinträchtigen die Tauglichkeit des Ladenlokals zur vertragsgemäßen Nutzung als Bäckerei und stellen folglich einen Mangel dar.

Zudem dürfte kein nur unerheblicher Mangel, also eine nur unerhebliche Minderung der Tauglichkeit zur vertragsgemäßen Nutzung, vorliegen, vgl. § 536 Abs. 1 S. 3 BGB. Vorliegend führen die erheblichen Beschädigungen am Ladenlokal dazu, dass Renovierungen zwingend notwendig sind. Ohne diese kann die Bäckerei nicht oder zumindest nicht in angemessenem Ambiente weiterbetrieben werden. Man könnte folglich sogar von einer vollständigen Aufhebung der Tauglichkeit der Mietsache zum vertragsgemäßen Gebrauch sprechen. Gleiches gilt für die Beschädigung des Kabels als Grundmangel: Muss mit einem jederzeitigen Kurzschluss und

einem daran anschließenden Brand gerechnet werden, so können die Mieträume nicht adäquat bzw. gar nicht zum Betrieb eines Ladenlokals genutzt werden.

b) Vorhandensein des Sachmangels bei Vertragsschluss

Weiterhin müsste die Mietsache für die Anwendbarkeit des verschuldensunabhängigen Schadensersatzanspruchs gem. § 536a Abs. 1 Var. 1 BGB bereits bei Vertragsschluss einen Sachmangel aufgewiesen haben. Entsteht der Sachmangel erst später, so haftet der Vermieter nur auf Schadensersatz, wenn der Mangel wegen eines Umstands eingetreten ist, den er zu vertreten hat (§ 536 Abs. 1 Var. 2 BGB) oder wenn er sich in Bezug auf die Mangelbeseitigung in Verzug befindet (§ 536 Abs. 1 Var. 3 BGB).

In Bezug auf das defekte Kabel ist das Vorliegen eines anfänglichen Mangels ohne weiteres zu bejahen. Der Kabeldefekt lag seit Sommer 2015, folglich bereits bei Vertragsschluss am 20.12.2015 vor. In Bezug auf die Brandfolgen als Mangel, die erst am 6.3.2019 eintraten, könnten sich jedoch Bedenken ergeben. Nach der Rechtsprechung genügt es jedoch für das Vorliegen eines anfänglichen Mangels, wenn bei Vertragsschluss die Ursache für eine spätere Schädigung des Mieters gesetzt war.⁴ Dieser Rechtsprechung ist zuzustimmen. Andernfalls hinge die Garantiehaftung des Vermieters von dem zufälligen Zeitpunkt ab, indem sich ein Schaden manifestiert. Mithin liegt auch in Bezug auf die Brandfolgen ein anfänglicher Sachmangel der Mietsache vor.

3. Kein Ausschluss der Gewährleistung

Die Gewährleistung dürfte nicht durch Gesetz oder vertragliche Vereinbarung ausgeschlossen sein.

a) Gesetzlicher Gewährleistungsausschluss

aa) § 536b BGB

M hatte weder gem. § 536 S. 1 BGB positive Kenntnis, noch gem. § 536 S. 2 BGB grob fahrlässige Unkenntnis vom Defekt des Stromkabels. Er hatte den Defekt nur aus leichter Unachtsamkeit übersehen. Der Anspruch ist folglich nicht gem. § 536b BGB ausgeschlossen.

bb) § 536c Abs. 2 S. 2 Nr. 2 BGB

Allerdings könnte § 536c Abs. 2 S. 2 Nr. 2 i.V.m Abs. 1 S. 1 BGB zu einem Ausschluss des Schadenersatzanspruchs des M führen. Nach dieser Norm ist ein Anspruch des Mieters nach § 536a BGB ausgeschlossen, wenn er einen sich während der Mietzeit zeigenden Mangel entgegen § 536c Abs. 1 S. 1 BGB nicht angezeigt hat und der Vermieter infolge der Nichtanzeige keine Abhilfe schaffen konnte.

Hierzu müsste sich zunächst ein Mangel der Mietsache im Laufe der Mietzeit gezeigt haben. Gezeigt hat sich ein Mangel jedenfalls, wenn der Mieter ihn erkannt hat. Darüber hinaus genügt es nach Rechtsprechung und Literatur auch, wenn der Mieter die anzeigerelevanten tatsächlichen Umstände infolge grober Fahrlässigkeit nicht zur Kenntnis ge-

¹ Vgl. zu § 566 BGB *Looschelders*, Schuldrecht, Besonderer Teil, 13. Aufl. 2018, Rn. 487–494.

² Vgl. *Looschelders* (Fn. 1), Rn. 410 m.w.N.

³ BGH NJW 1972, 944 (945); BGH NJW 2011, 514 (515 Rn. 13); BGH ZMR 2008, 274 (274).

⁴ OLG München ZMR 1996, 322 (322); OLG München NJW-RR 1990, 1099 (1099).

nommen hat.⁵ So sollen Fälle erfasst werden, in denen sich ein Mangel dem Mieter praktisch aufdrängen muss. Das Nichterkennen des Mangels infolge einfacher Fahrlässigkeit genügt nicht. Vorliegend hat M den Mangel nicht erkannt. Bezüglich des Nichterkennens ist ihm nur leichte Fahrlässigkeit zur Last zu legen. Mithin liegen die Voraussetzungen des Gewährleistungsausschlusses aus § 536c Abs. 2 S. 2 Nr. 2 i.V.m. Abs. 1 S. 1 BGB nicht vor.

cc) Zwischenergebnis

Gesetzliche Ausschlussgründe liegen nicht vor.

b) Vertraglicher Gewährleistungsausschluss

Die Gewährleistung ist vorliegend auch nicht aufgrund vertraglicher Vereinbarung ausgeschlossen. Die Vertragsabrede zwischen M und V, dass der Vermieter für Mängel an der Mietsache nur bei Vorsatz und grober Fahrlässigkeit auf Schadensersatz haftet, ist nur Teil des Wohnmietvertrages und bezieht sich damit nicht auf den Mietvertrag über das Ladenlokal. Ein vertraglicher Gewährleistungsausschluss liegt demnach nicht vor, ohne dass es darauf ankommt, ob die angesprochene Vertragsklausel wirksam vereinbart wurde.

4. Rechtsfolge: Schadensersatz

Somit besteht dem Grunde nach ein Anspruch auf Schadensersatz des M gegen K aus §§ 536a Abs. 1 Var. 1, 536, 566 Abs. 1 BGB. Fraglich ist jedoch, ob auch ein ersatzfähiger Schaden entstanden und wie und in welchem Umfang dieser zu ersetzen ist.

a) Schaden sowie Art und Umfang des Ersatzes

Nach allgemeiner Meinung ist der Begriff des Schadensersatzes im Rahmen des § 536a BGB weit und im Sinne der §§ 249 ff. BGB zu verstehen.⁶ Zu ersetzen sind demnach nicht nur der eigentliche Nichterfüllungsschaden, darunter der entgangene Gewinn (§§ 249 Abs. 1, 252 BGB), sondern auch Mangelfolgeschäden und sonstige Begleitschäden, folglich insbesondere Schäden am Körper und an Gegenständen des Mieters, die infolge des Mangels aufgetreten sind.⁷

Ob ein ersatzfähiger (Vermögens-)Schaden vorliegt, ist anhand der Differenzhypothese⁸ zu bestimmen. Durch den Vergleich der Vermögenslage des M nach dem schädigenden Ereignis mit seiner hypothetischen Vermögenslage zum gleichen Zeitpunkt jedoch ohne das schädigende Ereignis ergibt sich im vorliegenden Fall eine Vermögenseinbuße des M. Diese in der Zerstörung seines Inventars liegende Einbuße basiert zurechenbar auf dem Mangel der Mietsache.

Der entstandene Schaden ist nach den Grundsätzen der Naturalrestitution und der Totalreparation grundsätzlich in Natur und in Gänze zu ersetzen, vgl. § 249 Abs. 1 BGB.⁹ Dies umfasst nach h.M. im Falle der Zerstörung einer vertretbaren Sache (§ 91 BGB) auch den Anspruch auf Beschaffung einer Ersatzsache durch den Schädiger.¹⁰ Bei dem vorliegend zerstörten Inventar handelt es sich um bewegliche Sachen, die sich jedenfalls aufgrund ihres ungebrauchten Zustands von anderen gleichartigen Sachen nicht durch individuelle Merkmale unterscheiden lassen und die daher mit anderen gleichartigen Sachen austauschbar sind. Folglich liegt die Zerstörung einer vertretbaren Sache vor. M kann mithin grundsätzlich Ersatzbeschaffung des Inventars im Rahmen des § 249 Abs. 1 BGB oder – ausnahmsweise, da ein Sachschaden vorliegt – auch nach § 249 Abs. 2 S. 1 BGB Zahlung des für die Wiederherstellung (Ersatzbeschaffung) erforderlichen Geldbetrags verlangen.

Problematisch erscheint allerdings, dass M den Schaden an seinem Inventar bereits durch seine Versicherung ersetzt bekommen hat. Bezieht man diesen Ersatz in die Betrachtung mit ein, so muss man feststellen, dass dem M kein Schaden entstanden ist oder dass jedenfalls das Bereicherungsverbot¹¹ einen Schadensersatzanspruch ausschließen könnte. Die h.M. erkennt jedoch vollkommen zu Recht an, dass es wertungsmäßig nicht überzeugend ist, dem Geschädigten sämtliche mit dem schädigenden Ereignis verbundene Vorteile auf seinen Schadensersatzanspruch gegen den Schädiger anzurechnen. Es dürfen vielmehr nur solche Vorteile berücksichtigt werden, deren Anrechnung dem Zweck der Schadensersatzpflicht entspricht. Der Vorteil, den der Schädiger infolge der Schädigung erlangt hat, muss also bei der Bestimmung (des Umfangs) der Ersatzpflicht außer Betracht bleiben, wenn sich

⁵ BGH NJW 1977, 1236 (1237 Rn. 3); OLG Düsseldorf ZMR 2008, 952 (953); *Wiederhold*, in: Beck'scher Online-Kommentar zum BGB, 50. Ed., Stand: 1.5.2019, § 536c Rn. 7.

⁶ Insbesondere früher wurde teilweise angenommen, die Ersatzpflicht im Rahmen des § 536a Abs. 1 Var. 1 BGB sei auf den eigentlichen Erfüllungsschaden beschränkt und Mangelfolgeschäden seien folglich nicht erfasst. Begründet wurde dies damit, dass eine verschuldensunabhängige Garantiehaftung, wie sie die Norm statuiert, in Bezug auf Mangelfolgeschäden eine für den Vermieter zu starke Belastung bedeuten würde, vgl. zu § 538 BGB a.F. beispielsweise *Todt*, BB 1971, 680 (681); *Weimar*, MDR 1960, 555 (556). Dieser Minderheitsmeinung ist insbesondere im Hinblick auf den Wortlaut des § 536a BGB, der allgemein von Schadensersatz spricht, nicht zu folgen.

⁷ *Weidenkaff*, in: Palandt, Kommentar zum BGB, 78. Aufl. 2019, § 536a Rn. 14; *Wiederhold* (Fn. 5), § 536a Rn. 25; zu

dem § 536a BGB entsprechenden § 538 BGB a.F. RGZ 81, 200 (203); BGH NJW 1971, 424 (424); BGH NJW 1972, 944 (945); *Peters*, NJW 1978, 665 (670 f.).

⁸ Vgl. *Looschelders*, Schuldrecht, Allgemeiner Teil, 16. Aufl. 2018, S. 352.

⁹ Dazu *Brand*, Schadensersatzrecht, 2. Aufl. 2015, § 2 Rn. 38 und 32.

¹⁰ Vgl. *Magnus*, in: AnwaltKommentar zum BGB, 2005, § 249 Rn. 31; *Grüneberg*, in: Palandt, Kommentar zum BGB, 78. Aufl. 2019, § 249 Rn. 15; *Ebert*, in: Erman, Kommentar zum BGB, 15. Aufl. 2017, § 249 Rn. 17; *Schiemann*, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, 2017, § 249 Rn. 184: analoge Anwendung; *Harke*, Allgemeines Schuldrecht, 2010, Rn. 297; *Medicus/Lorenz*, Schuldrecht, Allgemeiner Teil, Bd. 1, 21. Aufl. 2015, Rn. 707; *Picker*, Die Naturalrestitution durch den Geschädigten, 2003, S. 186 ff.

¹¹ Vgl. dazu *Brand* (Fn. 9), § 2 Rn. 37.

den Wertungen der Rechtsordnung entnehmen lässt, dass der Schädiger durch den Vorteil nicht begünstigt werden soll. Bei Versicherungsleistungen, die infolge eines Schadens erbracht werden, ist zu fragen, ob die Versicherung den Schädiger entlasten sollte.¹² Dies ist bei Versicherungen, die der Geschädigte selbst abgeschlossen hat, zu verneinen. Der Geschädigte hat die Versicherungsprämien nicht entrichtet, weil er einen möglichen Schädiger von einer Ersatzpflicht befreien wollte. Vielmehr sollte die Versicherung lediglich Sicherheit für die Fälle bieten, in denen kein Schädiger haften muss, ein solcher nicht zu ermitteln oder nicht solvent ist. Mithin ist dem M der Vorteil des Ersatzes durch seine Versicherung nicht als Vorteil anzurechnen. Die Versicherungsleistung bleibt bei der Bestimmung des Schadens außer Betracht.

Folglich kann M entweder die Beschaffung von gleichwertigem Inventar nach § 249 Abs. 1 BGB oder die Zahlung des Wiederbeschaffungswertes von 10.000 € nach § 249 Abs. 2 S. 1 BGB verlangen.

b) Mitverschulden

Der Anspruch des M auf Schadensersatz könnte jedoch gem. § 254 Abs. 1 BGB aufgrund eines Mitverschuldens gekürzt werden.¹³ Die Norm versteht unter dem Begriff des Mitverschuldens nicht die Verletzung einer Rechtspflicht, die einer dritten Person gegenüber besteht, sondern das Außerachtlassen derjenigen Sorgfalt, die ein ordentlicher und verständiger Mensch zur Vermeidung eigenen Schadens anzuwenden pflegt.¹⁴ Ein Mitverschulden des M an der Schadensentstehung könnte vorliegen, da M aus leichter Unachtsamkeit den Kabelschaden und damit den Grundmangel und den Auslöser für das den Schaden anrichtende Feuer übersehen hat. Für das Vorliegen eines Mitverschuldens des M spricht, dass M den Mangel an dem Kabel hätte erkennen und den Brand durch Anzeige des Mangels höchstwahrscheinlich hätte verhindern können, dies jedoch aus leichter Unachtsamkeit nicht tat und somit seine eigenen Rechtsgüter gefährdete. Dagegen spricht allerdings, dass den Mieter gerade keine Prüfpflicht in Bezug auf das Gebäude trifft¹⁵ und dass die Kürzung seines Schadensersatzanspruchs aus § 536a Abs. 1 Var. 1 BGB nach § 254 Abs. 1 BGB bei einem leicht fahrlässigen Nichterkennen oder einer leicht fahrlässigen Nichtanzeige eines Mangels die Wertungen des § 536c BGB, der lediglich bei grob fahrlässiger und vorsätzlicher Mängelnichtanzeige

negative Konsequenzen für den Mieter vorsieht, torpediert. Aus diesem Grund liegt kein Mitverschulden des M vor, das zu einer Kürzung seines Schadensersatzanspruchs führen würde.

5. Ergebnis

M hat gegen K einen Anspruch auf Schadensersatz für sein Inventar in Höhe von 10.000 € gem. §§ 536a Abs. 1 Var. 1, 536 Abs. 1, 566 Abs. 1 BGB.

II. Anspruch M gegen K auf Zahlung von 10.000 € aus § 823 Abs. 1 BGB

1. Rechtsgutsverletzung

Eine Rechtsgutsverletzung des M liegt in der Zerstörung seines Eigentums und seines berechtigten Besitzes (sonstiges Recht im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB) an seinem Inventar.¹⁶

2. Verletzungshandlung

Eine Verletzungshandlung des K könnte in einem aktiven Tun oder einem Unterlassen liegen. Dadurch, dass K den Defekt an der Stromleitung nicht behoben hat, liegt seinerseits ein Unterlassen vor. Dieses Unterlassen ist nur dann dem positiven Tun gleichzustellen und stellt folglich nur dann eine deliktische Handlung dar, wenn für K eine Handlungspflicht bezüglich der Reparatur der Leitung bestand. Bei der Herrschaft über einen räumlichen Bereich oder gefährliche Sachen treffen den Verantwortlichen als Handlungspflichtigen sog. Verkehrssicherungspflichten. Inhalt dieser Pflichten ist es, den eigenen räumlichen Bereich im Rahmen des Notwendigen und Zumutbaren so auszugestalten, dass jedenfalls berechtigt mit diesem in Kontakt Kommende¹⁷ vor Schäden geschützt werden. Dementsprechend trifft den Eigentümer eines Gebäudes – hier K – als Ausübenden der Bestimmungsgewalt und als denjenigen, der die Möglichkeit hat, Vorteile aus der Gebäudenutzung zu ziehen,¹⁸ die Pflicht alle Maßnahmen zu ergreifen, „die ein umsichtiger und verständiger, in vernünftigen Grenzen vorsichtiger Mensch für notwendig hält, um andere vor Schäden zu bewahren“¹⁹. Diese Pflicht umfasst grundsätzlich auch die Überprüfung der Mietsache daraufhin, ob sie in ordnungsgemäßem Zustand ist.²⁰ Sie geht jedoch nicht soweit, dass der Eigentümer das Gebäude regelmäßig und anlasslos auf Schäden, auch an Stromleitungen untersuchen lassen muss. Eine solche Pflicht würde in Relation zu den damit regelmäßig verbundenen Erkenntnissen unverhältnismäßige Kosten mit sich bringen, die letztendlich

¹² Oetker, in: Münchener Kommentar zum BGB, 8. Aufl. 2019, § 249 Rn. 258.

¹³ § 254 BGB ist, wie die übrigen Vorschriften der §§ 249 ff. BGB, auf den Schadensersatzanspruch nach § 536a Abs. 1 Var. 1 BGB anwendbar, vgl. BGH VersR 2006, 286 (286); BGHZ 68, 281 (287); Teichmann, in: Jauernig, Kommentar zum BGB, 17. Aufl. 2018, § 536a Rn. 9; Häublein, in: Münchener Kommentar zum BGB, 7. Aufl. 2016, § 536a Rn. 19; Lorenz, in: Beck'scher Online-Kommentar zum BGB, 50. Ed., Stand: 1.5.2019, § 254 Rn. 4.

¹⁴ Lorenz (Fn. 13), § 254 Rn. 9; BGHZ 74, 25 (28); BGH NJW 1998, 1137 (1137); BGH NJW 2001, 149 (150).

¹⁵ BGH NJW 1977, 1236 (1237); BGH NZM 2006, 626 (627); Häublein (Fn. 13), § 536c Rn. 7.

¹⁶ Die auch vorliegende Verletzung seines berechtigten Besitzes am Ladenlokal spielt vorliegend keine Rolle, da M keinen Schadensposten ersetzt verlangt, der auf dieser Rechtsgutsverletzung beruht.

¹⁷ Vgl. hierzu Looschelders (Fn. 1), Rn. 1183.

¹⁸ Vgl. zu diesen Kriterien für die Sachzuständigkeit in Bezug auf Verkehrspflichten Hager, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, 2009, § 823 Rn. E 16.

¹⁹ BGH NJW-RR 2003, 1459 (1460).

²⁰ Emmerich, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, 2018, § 535 Rn. 28 und 32 m.w.N.

auch die Mieten und Nebenkosten erheblich erhöhen würden. Der Eigentümer hat die Mietsache vielmehr nur dann einer umfassenden Prüfung im Hinblick auf eine Gefahrenquelle zu unterziehen, wenn ihm Mängel angezeigt werden, er solche selbst erkennt oder sonstige Unregelmäßigkeiten darauf hindeuten, dass Mängel vorliegen oder drohen.²¹ Da im vorliegenden Fall keine Anhaltspunkte für einen Mangel erkennbar waren, war K demnach nicht verpflichtet, die Stromleitungen auf Schäden zu überprüfen. Folglich besteht insoweit keine Verkehrssicherungspflicht, die K verletzt haben könnte.

Mithin liegt keine Verletzungshandlung des K vor.

Hinweis: A.A., insbesondere da die Stromleitung bereits seit mehreren Jahren beschädigt war, gut vertretbar.

3. Ergebnis

Ein Anspruch des M gegen K aus § 823 Abs. 1 BGB auf Schadensersatz für die Zerstörung seines Inventars scheidet folglich aus.

Lösungsvorschlag zu Fallfrage 2

I. Ansprüche S gegen M

1. Anspruch S gegen M auf Zahlung von 2.500 € aus § 600 BGB

a) Leihvertrag zwischen S und M

Zwischen S und M müsste ein Leihvertrag im Sinne des § 598 BGB bestehen.

Damit ein solcher vorliegt, müssten die Parteien zwei korrespondierende kongruente Willenserklärungen mit entsprechendem Inhalt abgegeben haben. M überließ S den Gebrauch der Wohnung unentgeltlich, inhaltlich liegt folglich eine Leihabrede vor. Fraglich ist jedoch, ob die Parteien auch mit Rechtsbindungswillen gehandelt haben, sodass ein Leihvertrag anzunehmen ist, oder ob es sich bei der Gebrauchsunentgeltlichkeit um eine reine Gefälligkeit im außerrechtlichen Bereich handelt. Dabei kommt es nach h.M. auf den Willen der Äußernden an, wie er sich bei Würdigung aller Umstände nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte einem objektiven Beobachter darstellt.²² Der Wille, sich rechtlich zu binden, ist demnach anhand objektiver Kriterien aufgrund der Erklärungen und des Verhaltens der Parteien zu ermitteln. Entgeltlichkeit indiziert regelmäßig Rechtsbindungswillen. Vorliegend ist diese jedoch gerade nicht gegeben, sodass auf andere Kriterien zurückgegriffen werden muss.

Die Rechtsprechung zieht zur Bestimmung des Rechtsbindungswillens bei fehlender Entgeltlichkeit verschiedene Indizien heran. Von Relevanz sind dabei namentlich die Art der Gefälligkeit, Grund und Zweck der Gefälligkeit, ihre wirtschaftliche und rechtliche Bedeutung – insbesondere für

den Empfänger –, die Umstände unter denen sie erwiesen wird und die dabei bestehende Interessenlage der Parteien.²³ Gegen das Vorliegen eines Rechtsbindungswillens der Parteien spricht im vorliegenden Fall die enge verwandtschaftliche Verbundenheit zwischen M und S. Es scheint naheliegend, dass die Zusage zur Überlassung der Wohnung in dieser Bindung – und damit im außerrechtlichen und rein persönlichen Bereich – ihren Grund findet. Entscheidend für das Vorliegen eines Rechtsbindungswillens bei beiden Parteien spricht jedoch das erkennbare erhebliche Interesse des S an der Überlassung des Gebrauchs der Wohnung. Hätte M seine Zusage nicht eingehalten, wären S und sein 2-jähriges Kind obdachlos gewesen. Weiterhin hat M Dispositionen getroffen und sich für sechs Monate – die Dauer der vereinbarten Überlassung – eine Ersatzbleibe angemietet. Auch dies spricht aus der Sicht des objektiven Betrachters und auch des S erheblich dafür, dass S darauf vertrauen durfte, die Wohnung tatsächlich für diese sechs Monate zur Verfügung zu haben. Mithin ist im Ergebnis anzunehmen, dass sowohl M als auch S mit Rechtsbindungswillen handelten, sodass eine vertragliche Einigung der Parteien gegeben ist. Es liegt folglich ein Leihvertrag im Sinne des § 598 BGB zwischen M und S vor.

b) Arglistiges Verschweigen eines Mangels

Weiterhin müsste der Verleiher M dem S das Bestehen eines Mangels bei Vertragsschluss²⁴ arglistig verschwiegen haben. Vorliegend ist zwar bei Vertragsschluss ein Mangel gegeben, M hat diesen dem S jedoch nicht arglistig verschwiegen. Arglist setzt mindestens bedingten Täuschungsvorsatz voraus,²⁵ M hätte folglich zumindest ernsthaft damit rechnen müssen, dass ein Kabelschaden vorliegt oder allgemein, dass die Wohnung mangelhaft ist. Dies ist nicht der Fall. Folglich liegen die Voraussetzungen des § 600 BGB nicht vor.

Weiterhin würde die Norm des § 600 BGB auch bei Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen keine Pflicht des M zum Ersatz des Schadens des S, der durch die Entwendung des iPhones entstanden ist, bedeuten. Die Norm verpflichtet den Verleiher lediglich, dem Entleiher seinen unmittelbaren Mangelschaden zu ersetzen. Mangelfolgeschäden sind nicht erfasst.²⁶

c) Ergebnis

S hat gegen M keinen Anspruch auf Zahlung von 2.500 € aus § 600 BGB.

²¹ Vgl. BGH NJW 2009, 143 (144 Rn. 18 f.); BGH WuM 2011, 465 (465 Rn. 3); OLG Celle ZMR 2009, 683 (684 f.); *Emmerich* (Fn. 20), § 535 Rn. 32 m.w.N.

²² BGH NJW 2015, 2880 (2880 Rn. 8); *Grüneberg* (Fn. 10), Einl. § 241 Rn. 7; *Bachmann*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 8. Aufl. 2019, § 241 Rn. 165 und 167; *Willoweit*, JuS 1984, 909 (914).

²³ BGH NJW 1956, 1313 ff.; *Bachmann* (Fn. 22), § 241 Rn. 168 ff.

²⁴ *Häublein* (Fn. 13), § 600 Rn. 2.

²⁵ Zur Leihe *Häublein* (Fn. 13), § 600 Rn. 2; zum Kauf beispielsweise BGH NJW 2001, 2326 ff.; zur Miete vgl. *Kandelhard*, in: Herrlein/Kandelhard, Mietrecht, Praxis-Kommentar, 4. Aufl. 2010, § 536d Rn. 2.

²⁶ *Häublein* (Fn. 13), § 600 Rn. 3; *Mansel*, in: Jauernig, Kommentar zum BGB, 17. Aufl. 2018, § 600 Rn. 1.

2. Anspruch S gegen M auf Zahlung von 2.500 € aus § 280 Abs. 1 BGB

a) Schuldverhältnis

Vorliegend besteht zwischen S und M ein Leihvertrag im Sinne des § 598 BGB. Dieser ist ein Schuldverhältnis nach § 280 Abs. 1 BGB.

Hinweis: Wird oben das Vorliegen eines Vertrages abgelehnt, so muss gefragt werden, ob ein Gefälligkeitsverhältnis mit rechtsgeschäftlichem Einschlag, das zwar keine Leistungs-, aber Rücksichtnahmepflichten im Sinne des § 241 Abs. 2 BGB begründet, vorliegt. Soweit man ein solches anerkennt, richtet sich die Abgrenzung zwischen einem solchen und einer reinen Gefälligkeit im Wesentlichen nach den oben genannten Kriterien zur objektiv nach außen erkennbaren Relevanz der Abrede für die Parteien. Die Rechtsprechung stellt wiederum insbesondere auf den nach außen erkennbaren Rechtsbindungswillen der Parteien ab: Zu fragen ist, ob S und M sich (zwar nicht zu primären Vertragsleistungen aber) zu besonderer Rücksichtnahme auf die Güter des jeweils anderen verpflichten wollten. Lehnt man oben das Vorliegen eines Vertrages ab, so ist fast schon zwangsläufig auch dies zu verneinen und dementsprechend von dem Vorliegen eines reinen Gefälligkeitsverhältnisses auszugehen. In diesem Fall bestünde kein Schuldverhältnis im Sinne des § 280 Abs. 1 BGB zwischen den Parteien, sodass ein entsprechender Schadensersatzanspruch ausscheiden würde.

b) Pflichtverletzung

Weiterhin müsste eine Pflichtverletzung des M vorliegen. Eine solche könnte zum ersten in der Mangelhaftigkeit der Leihsache und zum zweiten in der fehlenden Mangelerkennung und der dadurch fehlenden Mangelmitteilung an K und S sowie der damit verbundenen Nichtbehebung des Mangels liegen.

Was die Mangelhaftigkeit der Leihsache betrifft, so ließe sich vertreten, dass ein Mangel einer Leihsache gar keine Pflichtverletzung im Sinne des § 280 BGB begründen könne, da § 600 BGB die Haftung bei Mängeln der Leihsache abschließend regelt und demnach eine Pflichtverletzung niemals im Vorliegen eines Mangels, sondern lediglich im arglistigen Verschweigen eines Mangels liegen könne.²⁷ Dies ist im Ergebnis jedoch nicht zutreffend: § 600 BGB ist in Bezug auf die Mangelhaftigkeit des Verleihers nur insoweit *lex specialis*, wie die Norm reicht. Für Mängelschäden haftet der Verleiher folglich nicht nach § 280 BGB. Da § 600 BGB – wie gesehen – jedoch keine Mangelfolgeschäden erfasst, können diese im Rahmen des § 280 BGB ersetzt werden.²⁸ Demzufolge kann die Mangelhaftigkeit einer Leihsache eine Pflichtverletzung des Verleihers begründen. Dies gilt jedoch nur für anfängliche Mängel, da der Verleiher grundsätzlich nicht dazu verpflichtet ist, die Leihsache in ihrem Zustand zu

erhalten,²⁹ sodass ein nachträglicher Mangel nie eine Pflichtverletzung darstellen kann. Ein solcher anfänglicher Mangel ist vorliegend gegeben, vgl. die Ausführungen oben. Folglich liegt in Bezug auf die Mangelhaftigkeit der Wohnung eine Pflichtverletzung des M vor.

Was die fehlende Mangelerkennung und die dadurch fehlende Mangelmitteilung an K und S sowie die damit verbundene Nichtbehebung des Mangels angeht, so liegt keine Pflichtverletzung des M vor. Zwar treffen den Verleiher vertragliche Schutzpflichten aus § 241 Abs. 2 BGB, die ihn dazu anhalten, Mängel und davon ausgehende Gefahren dem Entleiher und ggf. dem für die Leihsache Sachzuständigen mitzuteilen. Diese reichen jedoch nur soweit, wie er Mängel erkannt hat oder erkennen musste. Eine umfassende Prüfpflicht der Verleihsache auf Mängel gehört nicht zum Pflichtenkreis des Verleihers. Das ergibt sich bereits daraus, dass den unentgeltlich Überlassenden keine weitergehenden Pflichten als den Vermieter – der bereits nicht zu einer umfassenden Untersuchung der Sache verpflichtet ist – treffen können, siehe oben. Vorliegend hat M das Vorliegen des Mangels nicht erkannt. Weiterhin musste er dies auch nicht erkennen. Folglich ist insoweit keine Pflichtverletzung des M anzunehmen.

c) Vertretenmüssen

Da durch die anfängliche Mangelhaftigkeit der Verleihsache eine Pflichtverletzung gegeben ist, ist zu fragen, ob M diese auch zu vertreten hat, wobei sein Vertretenmüssen vermutet wird, vgl. § 280 Abs. 1 S. 2 BGB.

Der Schuldner hat Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten, wenn eine strengere oder mildere Haftung weder bestimmt ist noch sich aus dem sonstigen Inhalt des Schuldverhältnisses ergibt, § 276 Abs. 1 S. 1 BGB. Hier könnte durch § 599 BGB eine mildere Haftung angeordnet sein. Nach dieser Norm hat der Verleiher lediglich Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit zu vertreten. Fraglich ist jedoch, ob § 599 BGB im gegebenen Fall überhaupt anwendbar ist. Die Privilegierung greift jedenfalls in den Fällen, in denen das Erfüllungsinteresse des Entleihers (also das an der vereinbarten Gebrauchsüberlassung) nicht oder nicht wie zugesagt befriedigt wird.³⁰ Vorliegend ist jedoch nicht das Erfüllungsinteresse des S, sondern sein Integritätsinteresse (Schaden am iPhone) betroffen. Für diesen Fall ist die Geltung des § 599 BGB umstritten. Eine Ansicht³¹ will stets § 599 BGB anwenden, eine andere³² verneint die Anwendbarkeit des § 599 BGB in diesem

²⁹ Häublein (Fn. 13), § 598 Rn. 20.

³⁰ Häublein (Fn. 13), § 599 Rn. 2.

³¹ Wagner, in: Münchener Kommentar zum BGB, 7. Aufl. 2016, § 599 Rn. 2; v. Westphalen, in: Graf von Westphalen/Thüsing, Kommentar zum Vertragsrecht und AGB-Klauselwerken, 42. Aufl. 2019, § 599 Rn. 1; wohl auch OLG Köln NJW-RR 1988, 157 (157).

³² AG Grevenbroich NJW-RR 1990, 795 (796); Grundmann, AcP 198 (1998), 457 (466 ff.); Mansel (Fn. 26), § 599 Rn. 2; Larenz, Lehrbuch des Schuldrechts, Bd. 1, 13. Aufl. 1986, § 50; Weidenkaff (Fn. 7), § 599 Rn. 2; Schlechtriem, Vertragsordnung und außervertragliche Haftung, 1972, S. 346 ff.; ders.,

²⁷ Vgl. Gerhardt, JuS 1979, 597 (600).

²⁸ So auch Häublein (Fn. 13), § 599 Rn. 5.

Fall ausnahmslos. Nach einer dritten, vermittelnden Meinung³³ ist grundsätzlich § 599 BGB anzuwenden, es sei denn, die verletzte Pflicht steht in keinem Zusammenhang mit dem Vertragsgegenstand. Der Haftungsmaßstab des § 276 Abs. 1 S. 1 Var. 1 BGB greift danach immer dann ein, wenn der Entleiher lediglich bei Gelegenheit der Vertragsanbahnung oder Vertragsdurchführung geschädigt wird.³⁴ Dieser vermittelnden Ansicht ist zuzustimmen: Die ausschließliche Anwendung des allgemeinen Maßstabes des § 276 Abs. 1 S. 1 Var. 1 BGB setzt den Verleiher unangemessenen Risiken aus. Sie ist weder mit dem Wortlaut noch mit dem Zweck der Norm vereinbar, weil sie den Gefälligen der vollen Härte des Vertragsrechts aussetzt (Erfüllungsgehilfenhaftung, Beweislastumkehr, Ersatz primärer Vermögensschäden). Andererseits ist die unentgeltliche Erbringung einer vertraglichen Leistung kein hinreichender Grund, den Verleiher nach Maßgabe des § 599 BGB von der allgemeinen Pflicht zur Rücksichtnahme auf die Rechtsgüter des anderen Teils gänzlich zu befreien. Mithin ist § 599 BGB anzuwenden, es sei denn die verletzte Pflicht steht in keinem Zusammenhang mit dem Vertragsgegenstand.³⁵ Vorliegend liegt die Pflichtverletzung des M in der Mangelhaftigkeit der Leihsache (Wohnung) und steht demzufolge in engem Zusammenhang mit dem Vertragsgegenstand. § 599 BGB ist demnach anzuwenden, M hat nur Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit zu vertreten. Da dem M allenfalls leichte Unachtsamkeit, mithin einfache Fahrlässigkeit vorzuwerfen ist, hat er die Pflichtverletzung jedenfalls nicht zu vertreten, sodass die Vermutung des § 280 Abs. 1 S. 2 BGB entkräftet werden kann. Die Voraussetzungen des § 280 Abs. 1 BGB liegen folglich nicht vor.

d) Ergebnis

S hat keinen Anspruch aus § 280 Abs. 1 BGB gegen M auf Ersatz des Schadens, der ihm aus der Entwendung seines iPhones entstanden ist.

3. Anspruch S gegen M auf Zahlung von 2.500 € aus § 823 Abs. 1 BGB

a) Rechtsgutsverletzung

Das Eigentum und der berechtigte Besitz des S wurde durch eine Sachentziehung verletzt.

Gutachten und Vorschläge zur Überarbeitung des Schuldrechts, Bd. 2, 1981, S. 1620 f.

³³ OLG Stuttgart VersR 1993, 192 (193); *Gerhardt*, JuS 1970, 597 (600); *Medicus*, in: Festschrift für Walter Odersky zum 65. Geburtstag am 17. Juli 1996, 1996, S. 592 ff.; *Heintzmann*, in: Soergel, Kommentar zum BGB, 13. Aufl. 2007, § 599 Rn. 3; *Reuter*, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, 2013, § 599 Rn. 2; *Thiele*, JZ 1967, 649 (654); zu § 521 BGB vgl. BGHZ 93, 23 (27 ff.).

³⁴ *Reuter* (Fn. 33), § 599 Rn. 2.

³⁵ Vgl. für eine Übersicht zu diesem Streitstand *Häublein* (Fn. 13), § 599 Rn. 3.

b) Verletzungshandlung

Eine Verletzungshandlung des M könnte in einem aktiven Tun oder einem Unterlassen liegen. Dadurch, dass M den Defekt an der Stromleitung nicht erkannt, nicht angezeigt und nicht behoben hat, liegt seinerseits ein Unterlassen vor. Dieses Unterlassen ist dem positiven Tun nur dann gleichzustellen, wenn für K eine Handlungs- bzw. Verkehrspflicht bezüglich der Reparatur der Leitung besteht. Im Ergebnis besteht eine solche vorliegend nicht. Insoweit kann auf die Ausführungen aus der Prüfung des § 823 Abs. 1 BGB M gegen K verwiesen werden. Für den Verleiher M können keine strengeren Maßstäbe als für den Vermieter und Eigentümer des Hauses K gelten. Mithin liegt keine Verletzungshandlung des M vor.

c) Ergebnis

Ein Anspruch des S gegen M aus § 823 Abs. 1 BGB auf Schadensersatz für den Verlust des iPhones scheidet folglich aus.

Hinweis: Wird ein Verstoß gegen eine Verkehrspflicht und damit das Vorliegen einer deliktischen Handlung bejaht, so müssen die weiteren Prüfungspunkte im Rahmen des § 823 Abs. 1 BGB thematisiert werden. Im Rahmen des Vertretenmüssens stellt sich hier insbesondere die Frage, ob die Privilegierung des § 599 BGB auch für deliktsrechtliche Ansprüche gilt. Hier ist alles vertretbar. Wird auch das Verschulden bejaht, so stellt sich die Frage nach dem Vorliegen eines kausalen Schadens. Insoweit ist die Kausalität besonders zu diskutieren: Basiert der Schaden, der aus dem Diebstahl des iPhones entstanden ist, tatsächlich zurechenbar auf der Verkehrspflichtverletzung des M? Vgl. dazu die untenstehenden Ausführungen bei der Prüfung des vertraglichen Anspruchs des S gegen K.

II. Ansprüche S gegen K

1. Anspruch S gegen K auf Zahlung von 2.500 € aus §§ 536a Abs. 1 Var. 1, 536 Abs. 1, 566 Abs. 1 BGB i.V.m. den Grundsätzen zum Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter

a) Mietvertrag

Zwischen S und K müsste ein Mietvertrag vorliegen.³⁶

aa) Eigener Mietvertrag zwischen S und K

S und K haben keinen Vertrag geschlossen, unmittelbar besteht zwischen den beiden folglich kein Mietverhältnis.

bb) Mietvertrag zwischen K und M mit Schutzwirkung zugunsten S

Allerdings besteht zwischen K und M ein Mietvertrag über die Wohnung. Hier gilt das in Bezug auf das Ladenlokal Gesagte. In diesen Mietvertrag könnte S nach den Grundsätzen zum Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter (VSD) einbezogen worden sein.

³⁶ Vgl. dazu, dass ein Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter das im Rahmen des § 536a BGB nötige Schuldverhältnis begründen kann, *Wiederhold* (Fn. 5), § 536a Rn. 26.

(1) Herleitung und Anwendbarkeit des VSD

Die Herleitung des VSD ist umstritten. Vertreten wird insofern entweder eine Herleitung aus den Regelungen zum Vertrag zugunsten Dritter durch eine Analogie zu § 328 BGB, eine Begründung im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung oder die Herleitung aus § 311 Abs. 3 S. 1 BGB. Der genaue Ursprung des VSD kann jedoch offenbleiben, da sowohl die Existenz der Rechtsfigur als auch deren Voraussetzungen allgemein anerkannt sind.³⁷

(2) Voraussetzungen der Einbeziehung

(a) Leistungsnähe

Erste Voraussetzung ist eine hinreichende Leistungsnähe des Dritten. Dieser muss typischerweise mit der geschuldeten Leistung in Berührung kommen. Der Dritte muss sich (regelmäßig) im Leistungsbereich aufhalten oder sonst in gleicher Weise den Gefahren der Leistung bzw. Schlechtleistungen ausgesetzt sein. Ein nur zufälliger Leistungskontakt genügt nicht.³⁸ S befand sich seit dem 28.2.2019 – folglich auch zur Zeit des Eintritts des Schadens – regelmäßig in der von K an M vermieteten Wohnung und somit im Einwirkungsbereich des K. Er war den gleichen Risiken für seine Rechtsgüter in Bezug auf eine vertragliche Schlechtleistung des K in Gestalt eines Mangels der Mietsache ausgesetzt wie M. Mithin besteht eine hinreichende Leistungsnähe.

(b) Gläubignähe

Als zweite Voraussetzung muss eine besondere Nähebeziehung des Einzubeziehenden zum Gläubiger bestehen, durch die die Einbeziehung in den Schutzbereich des fremden Schuldverhältnisses gerechtfertigt wird.³⁹ Der Vertragsgläubiger muss an der sorgfältigen Ausführung der Leistung nicht nur ein eigenes, sondern auch ein berechtigtes Interesse zugunsten des Dritten haben.⁴⁰ Vom Kreis der Geschützten umfasst sind jedenfalls die Personen, denen gegenüber der Vertragsgläubiger eine besondere Fürsorgepflicht innehat. Dies ist der Fall, wenn er für deren „Wohl und Wehe“ mitverantwortlich ist.⁴¹ Im vorliegenden Fall besteht eine umfassende Fürsorgepflicht des M als Elternteil gegenüber S. M hat somit für das „Wohl und Wehe“ des S einzustehen. Aufgrund der familiären Beziehung hat M ein berechtigtes Interesse daran, dass K seinen vertraglichen Pflichten auch gegenüber S nachkommt. Eine hinreichende Gläubignähe besteht folglich.

³⁷ Vgl. BGH NJW 1977, 2073 (2074); im Ergebnis so auch *Looschelders* (Fn. 8), S. 67.

³⁸ Vgl. BGHZ 133, 173; *Janoschek*, in: Beck'scher Online-Kommentar zum BGB, 50. Ed., Stand: 1.5.2019, § 328 Rn. 53; *Looschelders* (Fn. 8), S. 67.

³⁹ BGH NJW 1957, 1916 (1916); BGH NJW 1996, 2927 (2928).

⁴⁰ BGH NJW 1996, 2927 (2928); *Leyens*, JuS 2018, 217 (220).

⁴¹ BGHZ 51, 91 (96); BGH NJW 2001, 3115 (3116).

(c) Erkennbarkeit

Als dritte Voraussetzung müssen Leistungs- sowie Gläubignähe und somit der Kreis der geschützten Dritten für K auch erkennbar sein.⁴² Das (erweiterte) Haftungsrisiko muss überschaubar, kalkulierbar und ggf. versicherbar (und damit letztendlich zumutbar) sein.⁴³ Da M die Zustimmung zur Aufnahme des S in die Wohnung einholte und K um die familiäre Verbundenheit der beiden wusste, sind sämtliche Umstände der Leistungs- und der Gläubignähe für K ersichtlich.

(d) Schutzbedürftigkeit

Zuletzt muss ein Schutzbedürfnis zu Gunsten des Dritten bestehen. Dies ist der Fall, wenn der Dritte keine eigenen gleichwertigen – folglich direkten vertraglichen – Ansprüche hat, die sein Interesse voll oder nahezu abdecken.⁴⁴ S hat keine eigenen vertraglichen Ansprüche, die sein Interesse abdecken, vgl. oben. Mögliche deliktische Ansprüche gegen K oder Dritte sind nicht ausreichend.

Hinweis: Dies stellt eine Besonderheit des vorliegenden Falls dar. Bei einer Untervermietung hat der Mieter gegen seinen Vermieter regelmäßig einen eigenen (miet-)vertraglichen Schadensersatzanspruch. Ist ein solcher gegeben, ist er nicht schutzwürdig. Vorliegend hat S jedoch keinen Schadensersatzanspruch gegen M. Dies liegt insbesondere daran, dass M die Wohnung nicht untervermietet, sondern nur unterverliehen hat und ihn somit nicht die mietvertragliche (sondern nur die weniger strenge leihvertragliche) Haftung trifft.

(3) Zwischenergebnis

Zwischen M und K besteht somit ein Mietvertrag gem. § 535 BGB, in dessen Schutzbereich S einbezogen ist, sodass das nach § 536a BGB notwendige Schuldverhältnis zwischen S und K besteht.

b) Sachmangel bei Vertragsschluss

Ein Sachmangel in Form der defekten Leitung lag bei Vertragsschluss vor, siehe oben.

c) Kein Ausschluss der Gewährleistung

Die Gewährleistung dürfte nicht durch Gesetz oder vertragliche Vereinbarung ausgeschlossen sein.

aa) Gesetzlicher Gewährleistungsausschluss

Ein gesetzlicher Haftungsausschluss nach §§ 536b oder 536c Abs. 2 Nr. 2 i.V.m. Abs. 1 S. 1 BGB liegt nicht vor. T selbst kannte den Mangel bei Vertragsschluss nicht, weiterhin lag bei ihm auch keine grob fahrlässige Unkenntnis vor. Gleiches

⁴² BGHZ 49, 350 (354); *Ernst*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 8. Aufl. 2019, § 328 Rn. 190.

⁴³ BGHZ 51, 91 (96); BGHZ 138, 257 (262); *Westermann*, in: Erman, Kommentar zum BGB, 15. Aufl. 2017, § 328 Rn. 15.

⁴⁴ BGH NJW 2014, 2577 (2578); BGH NJW 1996, 2927 (2929).

gilt für M (siehe oben), sodass S dessen Kenntnis oder dessen Kennenmüssen auch nicht zu seinem Nachteil zugerechnet werden kann.

Weiterhin haben weder S noch M gegen die Obliegenheit der Mangelanzeige aus § 536c Abs. 1 S. 1 BGB verstoßen, vgl. dazu oben.

bb) Vertraglicher Gewährleistungsausschluss

Die Gewährleistung könnte jedoch vertraglich ausgeschlossen worden sein. M und V haben im Rahmen des Wohnraummietvertrags vereinbart, dass der Vermieter für Mängel an der Mietsache nur bei Vorsatz und grober Fahrlässigkeit auf Schadensersatz haftet. Dieser Ausschluss würde nicht nur zulasten des M, sondern – aufgrund der Abhängigkeit des Drittschutzes vom Hauptvertrag⁴⁵ (vgl. die Wertung für den Vertrag zugunsten Dritter, § 334 BGB) – auch zulasten des S wirken. Vorliegend ist dem Vermieter K kein Vorwurf der groben Fahrlässigkeit oder des Vorsatzes zu machen. K haftet folglich nur, wenn die Abrede nicht wirksam getroffen wurde oder K sich jedenfalls nicht auf sie berufen kann.

(1) Verstoß gegen zwingende mietrechtliche Vorschriften

§ 536d BGB führt jedenfalls nicht dazu, dass K sich nicht auf den Ausschluss berufen kann. K hat den Mangel nicht arglistig verschwiegen. Gleiches gilt für die § 536 Abs. 4 und § 569 Abs. 5 BGB. Beide Vorschriften betreffen lediglich Vereinbarungen, die in Bezug auf das Minderungs- und Kündigungsrecht des Mieters zu seinen Lasten von den gesetzlichen Regelungen abweichen.

(2) Verstoß gegen das AGB-Recht

Allerdings könnte die Abrede aus AGB-rechtlichen Gründen keine Wirkung entfalten. Insbesondere könnte die Haftungsbeschränkung gegen § 309 Nr. 7 lit. a BGB und gegen § 307 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 2 BGB verstoßen und deswegen unwirksam sein.

(a) Anwendbarkeit des AGB-Rechts

Vorliegend ist keine der in § 310 Abs. 4 BGB genannten Bereichsausnahmen einschlägig, das AGB-Recht ist anwendbar.

(b) Vorliegen von AGB

Zunächst muss es sich bei dem Mietvertrag (bzw. bei § 11 des Mietvertrags) um AGB im Sinne des § 305 Abs. 1 BGB handeln. Dazu müsste die Abrede eine für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierte Vertragsbedingung sein, die vom Verwender bei Vertragsabschluss gestellt wurde.

Die Klausel sollte den Inhalt eines Vertrags regeln, es handelt sich daher um eine Vertragsbedingung. Zudem wurde die Klausel auch für eine mehrfache Verwendung und damit

für eine Vielzahl⁴⁶ von Verträgen vorformuliert. Dass die Vorformulierung nicht durch den Verwender V, sondern durch den Vermieterschutzbund erfolgte, ist unschädlich.⁴⁷ Weiterhin hat V die Einbeziehung der Klausel in den Mietvertrag veranlasst und M konnte über ihren Inhalt nicht frei entscheiden, sodass die Klausel als von V einseitig gestellt⁴⁸ anzusehen ist. Folglich handelt es sich bei § 11 des Mietvertrags um eine AGB-Klausel.

(c) Einbeziehungskontrolle

Diese AGB-Klausel müsste auch wirksam in den Vertrag einbezogen worden sein. Die Voraussetzungen dafür ergeben sich grundsätzlich aus § 305 Abs. 2 BGB. Werden AGB gegenüber Unternehmern verwendet, richtet sich die Einbeziehung nach den allgemeinen Regeln der §§ 145 ff. BGB, vgl. § 310 Abs. 1 Nr. 1 BGB. M kann als Existenzgründer zwar grundsätzlich als Unternehmer qualifiziert werden,⁴⁹ allerdings handelt er bei der Anmietung einer Privatwohnung gerade nicht in Ausübung seiner gewerblichen oder selbständigen beruflichen Tätigkeit (vgl. § 14 BGB), sodass er jedenfalls für dieses Geschäft nicht als Unternehmen anzusehen ist.

Mithin müssten die Voraussetzungen des § 305 Abs. 2 BGB vorliegen. V sendete dem M den Mietvertrag, der § 11 enthält, zur Unterschrift zu. Darin lag zum einen ein ausreichender Hinweis auf die AGB (§ 305 Abs. 2 Nr. 1 BGB) und zum zweiten wurde dem M damit die Möglichkeit der zumutbaren Kenntnisnahme (§ 305 Abs. 2 Nr. 2 BGB) verschafft. Drittens erklärte M durch seine Zustimmung zum Abschluss des Mietvertrages sein Einverständnis mit den im Mietvertrag niedergelegten Bedingungen. Die Klausel des § 11 wurde folglich nach § 305 Abs. 2 BGB wirksam in den Vertrag einbezogen.

Weiterhin liegt keine nach § 305b BGB vorrangige Individualabrede vor. Zudem handelt es sich bei der Abrede weder nach dem Erscheinungsbild des Vertrags noch nach dem Inhalt der Klausel um eine überraschende Klausel, die nach § 305c BGB von vorneherein nicht Vertragsbestandteil geworden wäre. In Bezug auf den Inhalt der Klausel folgt dies daraus, dass in Formularverträgen – auch und vor allem im Bereich der Wohnraummiete – oft versucht wird, die Haftung des Vermieters soweit wie möglich zu reduzieren.

⁴⁶ Es genügt insoweit, dass der Verwender bzw. der Ersteller der Klausel die Absicht hat, dass die Klausel mindestens drei Mal verwendet wird, vgl. *Becker*, in: Beck'scher Online-Kommentar zum BGB, 50. Ed., Stand: 1.2.2019, § 305 Rn. 25; *Schlosser*, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, 2013, § 305 Rn. 20.

⁴⁷ Vgl. hierzu *Basedow*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 8. Aufl. 2019, § 305 BGB Rn. 13.

⁴⁸ Zum Kriterium des Stellens von AGB vgl. *Becker* (Fn. 46), § 305 Rn. 26.

⁴⁹ Für die Unternehmereigenschaft eines Existenzgründers beispielsweise BGH NJW 2005, 1273 (1273); zur Diskussion um die Einordnung des Existenzgründers als Verbraucher oder als Unternehmer vgl. *Micklitz*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 8. Aufl. 2018, § 13 Rn. 62–70.

⁴⁵ Vgl. hierzu *Janoschek* (Fn. 38), § 328 Rn. 58; *Gottwald*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 8. Aufl. 2019, § 328 Rn. 197.

*(d) Inhaltskontrolle**(aa) Eröffnung der Inhaltskontrolle*

Die Inhaltskontrolle müsste gemäß § 307 Abs. 3 BGB eröffnet sein. Danach unterfallen der AGB-rechtlichen Inhaltskontrolle nur diejenigen Klauseln, die von geltenden Rechtsvorschriften abweichen oder diese ergänzen. Die Klausel des V beschränkt die Haftung für Mängel an der Mietsache auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit. Dies weicht jedenfalls von der gesetzlichen Regelung des § 536a Abs. 1 Var. 1 BGB ab. Somit ist die Inhaltskontrolle gemäß § 307 Abs. 3 BGB eröffnet.

(bb) Verstoß gegen § 309 Nr. 7 lit. a BGB

Die Klausel könnte gegen § 309 Nr. 7 lit. a BGB verstoßen. § 309 BGB kann vorliegend Prüfungsmaßstab sein, da M – wie festgestellt – kein Unternehmer ist, sodass die Regelung des § 310 Abs. 1 S. 1 BGB nicht greift. Nach § 309 Nr. 7 lit. a BGB ist eine Begrenzung der Haftung in AGB für Schäden aus der Verletzung des Lebens, des Körpers oder der Gesundheit, die auf einer fahrlässigen Pflichtverletzung des Verwenders oder einer vorsätzlichen oder fahrlässigen Pflichtverletzung eines gesetzlichen Vertreters oder Erfüllungsgehilfen des Verwenders beruhen, unwirksam. Die vorliegende Vertragsklausel beschränkt die Schadensersatzhaftung für Mängel pauschal auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit. Davon erfasst sind, wie sich durch Auslegung der Klausel unter Berücksichtigung der Regelung des § 305c Abs. 2 BGB ergibt (Auslegung geht bei Unklarheiten zulasten des Verwenders), auch Schadensersatzansprüche für Mangelfolgeschäden, die durchaus das Leben, den Körper und die Gesundheit betreffen können, erfasst sind. Folglich verstößt die Regelung gegen § 309 Nr. 7 lit. a BGB.

(cc) Verstoß gegen § 307 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 2 BGB

Weiterhin könnte auch ein Verstoß gegen § 307 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 2 BGB vorliegen. Während die Abbedingung der verschuldensunabhängigen Haftung für anfängliche Sachmängel, als eine für das gesetzliche Haftungssystem untypische Regelung, nach h.M. auch formularmäßig möglich ist,⁵⁰ könnte der Ausschluss der Schadensersatzhaftung für einfache Fahrlässigkeit gegen § 307 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 2 BGB verstoßen. Dies ist der Fall, wenn die Klausel wesentliche Rechte oder Pflichten, die sich aus der Natur des Vertrags ergeben, so einschränkt, dass die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet ist. Nach h.M. ist die Pflicht des Vermieters, die Mietsache in einem zum vertragsmäßigen Gebrauch geeigneten Zustand zu überlassen und zu erhalten, eine Kardinalpflicht und das Recht des Mieters bei einem verschuldeten Verstoß gegen diese Pflicht Schadensersatz zu verlangen, ein wesentliches Recht desselben. Daraus folgt, dass auch § 307 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 2 BGB einer AGB-Klausel entgegensteht, mit der der Vermieter seine Schadensersatzhaftung

für Mängel bei einfacher Fahrlässigkeit ausschließen möchte.⁵¹ Mithin ist vorliegend auch ein Verstoß gegen § 307 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 2 BGB gegeben.

(e) Rechtsfolge

Die Klausel ist insgesamt unwirksam. Der übrige Vertrag bleibt nach § 306 Abs. 1 BGB wirksam, anstelle der unwirksamen Klausel gilt das dispositive Gesetzesrecht (§ 306 Abs. 2 BGB) und damit § 536a Abs. 1 Var. 1 BGB.

cc) Zwischenergebnis

Folglich liegt kein wirksamer Haftungsausschluss vor. Die Voraussetzungen des Haftungsanspruchs sind somit gegeben.

d) Rechtsfolge: Schadensersatz

Somit besteht dem Grunde nach ein Anspruch des S gegen K auf Schadensersatz aus §§ 536a Abs. 1 Var. 1, 536, 566 Abs. 1 BGB. Fraglich ist jedoch, ob auch ein ersatzfähiger Schaden entstanden und wie und in welchem Umfang dieser zu ersetzen ist.

aa) Schaden und Art und Umfang des Ersatzes

Wie oben bereits festgestellt, sind auch Mangelfolgeschäden von der Ersatzpflicht nach § 536a Abs. 1 Var. 1 BGB erfasst. Die Norm verweist umfassend auf die §§ 249 ff. BGB.

Nach der Differenzhypothese liegt ein Vermögensschaden des S vor, der in der Entwendung seines iPhones besteht. Dieser Schaden muss – auch im Rahmen des § 536a BGB – zurechenbar auf dem Haftungsgrund, vorliegend demgemäß dem Mangel, beruhen. Es sind die allgemeinen Zurechnungsgrundsätze⁵² anzuwenden. Äquivalente Kausalität ist gegeben – der Kabeldefekt kann nicht hinweggedacht werden, ohne dass der Schaden des S entfiel. Zu prüfen ist jedoch, ob der Schaden auch im Sinne der objektiven Zurechnung (folglich der Adäquanz und des Schutzzwecks der Norm) auf dem Mangel der Mietsache beruht. Bedenken hiergegen ergeben sich daraus, dass die Einbuße des S erst durch das vorsätzliche Dazwischentreten eines Dritten entstanden ist.

Das Dazwischentreten eines Dritten beseitigt – unabhängig davon, ob es rechtswidrig oder rechtmäßig, vorsätzlich oder fahrlässig war – den Zurechnungszusammenhang dann nicht, wenn das Verhalten des Schädigers (hier also die Überlassung einer mangelhaften Mietsache) eine besondere Gefahrenlage für das verletzte Rechtsgut (hier das Eigentum des S) geschaffen hat, die das Eingreifen des Dritten wenn schon nicht wahrscheinlich gemacht, so doch wenigstens tendenziell begünstigt hat.⁵³ Umgekehrt entfällt eine Zurechnung, wenn zwischen den beiden Schadensbeiträgen (Mangel und Diebstahl) nur ein äußerer Zusammenhang besteht, das schädigende Verhalten (der Mangel) also lediglich äußerer Anlass

⁵¹ BGH NZM 2002, 116 (117); *Heinrichs*, NZM 2006, 6 (10); *Looschelders* (Fn. 8), S. 128.

⁵² Vgl. zur Zurechnung von Schäden *Looschelders* (Fn. 8), S. 355–369.

⁵³ Vgl. zu dieser Formulierung *Oetker* (Fn. 12), § 249 Rn. 158.

⁵⁰ BGH NJW 2010, 3152 (3153 Rn. 22); *Wiederhold* (Fn. 5), § 536a Rn. 49.

für das Verhalten des Dritten (den Diebstahl) war.⁵⁴ Das ist insbesondere der Fall, wenn als weitere Ursache ein freies menschliches Handeln hinzutritt, mit dem der Schädiger nach der Lebenserfahrung nicht rechnen musste.⁵⁵ Im vorliegenden Fall war das Dazwischentreten eines Diebes durch den Mangel der Mietsache, den daraus resultierenden Brand und das damit verbundene Chaos begünstigt. Weiterhin liegen Diebstähle infolge eines Durcheinanders bei Rettungseinsätzen nicht nur im Bereich des Möglichen, sondern sind oftmals – zumindest in den Medien – beobachtbar. Folglich unterbricht das Dazwischentreten des Diebes nicht den Zurechnungszusammenhang zwischen Haftungsgrund und Schaden. Der dem S durch die Entwendung seines Smartphones entstandene Schaden ist dem K zurechenbar

Hinweis: A.A. sehr gut vertretbar.

Der entstandene Schaden ist nach den Grundsätzen der Naturalrestitution und der Totalreparation zu ersetzen, vgl. § 249 Abs. 1 BGB. Dies umfasst nach h.M. im Falle der Zerstörung einer vertretbaren Sache auch den Anspruch auf Beschaffung einer Ersatzsache durch den Schädiger.⁵⁶ Vorliegend kann ein vergleichbares iPhone jedoch am Markt nicht beschafft werden, es handelte sich um ein Unikat. Demgemäß ist die Naturalrestitution nach § 249 Abs. 1 BGB unmöglich. Damit scheidet auch ein Ersatz des Schadens im Rahmen der rechnerischen Naturalrestitution nach § 249 Abs. 2 BGB aus.⁵⁷ Mithin kann S lediglich nach § 251 Abs. 1 Var. 1 BGB eine Entschädigung in Geld verlangen. Die Höhe des Entschädigungsanspruchs bemisst sich nach dem Verkehrswert der zerstörten Sache und beträgt vorliegend dementsprechend 2.500 €.

bb) Mitverschulden

Der Anspruch des S auf Schadensersatz könnte jedoch gem. § 254 Abs. 1 BGB aufgrund eines Mitverschuldens gekürzt werden.

Ein Mitverschulden des S an der Schadensentstehung ist nicht ersichtlich. Auch ein Mitverschulden des M liegt nicht vor, siehe oben. Dementsprechend ist der Anspruch des S auf Entschädigung nicht nach § 254 Abs. 1 BGB zu kürzen.

e) Ergebnis

S hat gegen K einen Anspruch auf Schadensersatz für den Verlust seines Smartphones in Höhe von 2.500 € gem. §§ 536a Abs. 1 Var. 1, 536 Abs. 1, 566 Abs. 1 BGB.

2. Anspruch S gegen K auf Zahlung von 2.500 € aus § 823 Abs. 1 BGB

Ein Anspruch des S gegen K auf Ersatz des ihm entstandenen Schadens scheidet mangels deliktischer Handlung des K aus, vgl. dazu oben die Prüfung des Anspruchs des M gegen K aus § 823 Abs. 1 BGB.

Lösung zur Zusatzfrage

An den Ansprüchen des S ändert sich nichts. Eine Änderung könnte lediglich dann eintreten, wenn der Mietvertrag zwischen K und M, in dessen Schutzwirkung S einbezogen ist, unwirksam wäre. Dies ist jedoch nicht der Fall. Werden nach § 556d BGB unwirksame Vereinbarungen über die Miethöhe getroffen, so sind lediglich diese und im Rahmen dieser auch nur die über das zulässige Maß hinausgehende Miete von der Unwirksamkeit betroffen, vgl. § 556d Abs. 1 BGB.⁵⁸ Die vom Mieter zu entrichtende Miete wird auf das zulässige Maß reduziert und der Vertrag bleibt im Übrigen wirksam.

⁵⁴ Vgl. BGH NJW 2014, 2029 (2036 Rn. 55).

⁵⁵ Vgl. zu allem *Oetker* (Fn. 12), § 249 Rn. 157–158 m.w.N.

⁵⁶ Vgl. *Magnus* (Fn. 10), § 249 Rn. 31; *Grüneberg* (Fn. 10), § 249 Rn. 15; *Ebert* (Fn. 10), § 249 Rn. 17; *Schiemann* (Fn. 10), § 249 Rn. 184: analoge Anwendung; *Medicus/Lorenz* (Fn. 10), Rn. 707.

⁵⁷ Vgl. *Oetker* (Fn. 12), § 249 Rn. 365.

⁵⁸ *Schüller*, in: Beck'scher Online-Kommentar zum BGB, 50. Ed., Stand: 1.5.2019, § 556g Rn. 3; *Teichmann* (Fn. 13), § 556g Rn. 1.