

## Examensübungsklausur: Die blockierte Stadt und der fehlerhafte Chatbot\*

Dr. Tristan Radtke, LL.M. (NYU), Leipzig\*\*

*Die vorliegende Examensübungsklausur wirft spannende Fragen der Abgrenzung des Mietmängelrechts zu § 313 BGB bei der Blockade von Zufahrtsstraßen auf. Die Störung der Geschäftsgrundlage wird insoweit nicht im klassischen Corona-Szenario relevant, sondern in einem Grenzszenario, das großzügig Raum für eigenständige Argumentation lässt. Daran anknüpfend stellen sich hochaktuelle Fragen der Haftung von Protestierenden. Die Klausur wird abgerundet durch Fragen zum Verbraucherrecht (§§ 312a ff. BGB) und dem Vertragsschluss mit einem Chatbot.*

*In einer Umfrage im Rahmen der Klausurbesprechung bewerteten die Studierenden die Klausur als durchschnittlich bis leicht überdurchschnittlich schwierig. Als größte Herausforderungen wurde neben dem Zeitdruck auch die Protestierendenhaftung (Frage 2) und die Prüfung der §§ 174, 180 BGB genannt.*

*Darüber hinaus schienen die Anwendung des § 313 BGB (Frage 1) und des § 312j BGB (Frage 3) bei der Bearbeitung Schwierigkeiten zu bereiten.*

### Sachverhalt

Die R-GmbH betreibt das Restaurant „Zum Walde“ in einer kleinen Stadt in Sachsen. Das Restaurant begrüßt immer wieder viele Besucher aus dem Umland, die sich mit dem Auto auf den Weg in den beliebten Ort machen. Alleinigere Geschäftsführer und Gesellschafter der GmbH ist der G. Die Räumlichkeiten nebst Parkplätzen hat die R-GmbH von der V-AG angemietet. Die R-GmbH erzielt durchschnittlich einen monatlichen Umsatz i.H.v. 26.000 € abzüglich Personalkosten i.H.v. 10.000 €, Einkaufskosten i.H.v. 8.000 € und der Miete i.H.v. 5.000 €.

Am 13.1.2022 wird der Bau neuer Stromtrassen angekündigt. Diese Maßnahme soll eine Teilabforstung von Waldabschnitten entlang zweier Zufahrtsstraßen, die durch die Stadt führen, erforderlich machen. Am 1. Februar werden nach einem öffentlichen Aufruf der Protestierenden P und unter führender Mitwirkung durch die P schließlich Protestcamps mit Straßenbarrikaden an mehreren Stellen auf den öffentlichen Zufahrtsstraßen und im Stadtkern selbst errichtet. An ein Durchkommen zum Bistro „Zum Walde“ ist nicht zu denken: mit dem Auto lässt sich das Restaurant nicht mehr erreichen, mit dem Rad oder zu Fuß nur mit Mühe und erheblich erhöhtem Zeitaufwand. Gleiches gilt für diverse andere Restaurants, Bistros und Modegeschäfte in der Stadt. Erst am Vorabend des 1. März wird das Protestcamp durch die zuständige Behörde geräumt. Die R-GmbH erzielt im Februar lediglich einen Umsatz von 2.000 € durch wenige Protestierende und Bewohner, die dem Restaurant gelegentlich einen Besuch abstatten. Die Personalkosten sind für den Monat gleichbleibend, die Einkaufskosten konnten auf 1.000 € reduziert werden.

Nachdem die R-GmbH über G die V-AG bereits am 1. Februar über die Maßnahme informiert hat und die R-GmbH die Miete nur unter Vorbehalt gezahlt hat, wendet sich G am 1. März per Fax an die

---

\* Die vorliegende Klausur wurde im März 2023 im Examensübungsklausurenkurs der Uni Leipzig (LEO) gestellt und besprochen.

\*\* *Tristan Radtke* ist Referendar am OLG Braunschweig und Wiss. Mitarbeiter am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht und Informationsrecht, Daten- und Medienrecht von Prof. Dr. Boris P. Paal, M.Jur. (Oxford) an der Universität Leipzig.

V-AG und verlangt hälftige Rückzahlung der bereits gezahlten Miete für Februar, d.h. 2.500 €. Schließlich könne niemand etwas dafür, dass ganz überraschend das ganze Dorf „belagert“ werde. Die V-AG weist das Verlangen mit Fax vom gleichen Tag zurück, da G – was zutrifft – wie auch schon im Schreiben vom 1. Februar keinen Nachweis über seine Vertretungsmacht beigefügt habe. Außerdem sei eine solche Straßensperre das typische Risiko der R-GmbH und die V-AG habe hiermit nichts zu tun.

Die R-GmbH erhebt Klage auf Zahlung der 2.500 € nebst Verzugszinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 1. März sowie auf Zahlung einer Pauschale i.H.v. 40 €. Die V-AG reagiert nicht und wird schließlich mit Versäumnisurteil vom 15.5.2022 antragsgemäß zur Zahlung der genannten Beträge und der Verzugszinsen verurteilt. Vier Tage später legt die V-AG Einspruch gegen das Versäumnisurteil ein und beantragt die Aufhebung des Versäumnisurteils und im Übrigen Klageabweisung.

### Fallfrage

Frage 1 (55 %): Hat das Vorgehen der V-AG Aussicht auf Erfolg? Die Zulässigkeit der Klage der R-GmbH ist zu unterstellen.

Frage 2 (25 %): Unterstellt, die V-AG unterliegt, können die V-AG oder die R-GmbH Regress bei P nehmen?

### Fallfortsetzung

Die R-GmbH hat aus den Erfahrungen im Februar gelernt und möchte zukünftig eine weitere Filiale an einem neuen Standort eröffnen und von dort aus auch Lieferungen ermöglichen. Außerdem kauft die R-GmbH eine Chatbot-Software ein, um Bestellungen über soziale Netzwerke entgegennehmen zu können. Die Software stellt Fragen zu der Bestellung und fragt im Anschluss: „Sollen wir Ihr Essen nun zubereiten?“. Antworten die Kund:innen mit „Ja“ wird die Bestellung im System vermerkt, eine Bestellbestätigung per E-Mail verschickt und die Bestellung wird verarbeitet und ausgeliefert.

K ist nach ihrem Arbeitstag im Auto unterwegs und bittet ihren mit ihr im Fahrzeug befindlichen Sohn S, zwei Pizzen, ein Erfrischungsgetränk und Crème Brûlée über ihr Smartphone und ihren Social-Media-Account zu bestellen. K landet plötzlich im Stau und entscheidet sich, den Pizzaabend zu vertagen. Sie ruft dies S zu, der sie allerdings aufgrund des Lärms eines sich nähernden Polizeiwagens falsch versteht und infolgedessen die Bestellung durch Eingabe des Wortes „Ja“ abschickt.

Nachdem beide früher als erwartet ihr Fahrtziel erreicht haben, klingelt es und G überbringt persönlich die Bestellung für einen Betrag i.H.v. insgesamt 28 €. K teilt ihm mit, er könne die Bestellung gleich wieder mitnehmen, zahlen werde sie dafür jedenfalls nicht.

### Fallfrage

Frage 3 (20 %): Hat die R-GmbH gegen K einen Anspruch auf Zahlung der 28 €?

### Bearbeitungsvermerk

Es ist auf alle aufgeworfenen Fragen – ggf. hilfsgutachtlich – einzugehen.

## Lösungsvorschlag

<b>Lösungsvorschlag Fallfrage 1</b> .....	740
<b>I. Zulässigkeit des Einspruchs</b> .....	740
<b>II. Zulässigkeit der Klage</b> .....	740
<b>III. Begründetheit der Klage</b> .....	740
1. Anspruch der R gegen V auf Zahlung i.H.v. 2.500 €.....	741
a) Anspruch aus §§ 535, 280 ff. BGB .....	741
b) Anspruch aus § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB.....	741
aa) Etwas erlangt .....	741
bb) Durch Leistung .....	741
cc) Ohne Rechtsgrund .....	741
(1) Entfall der Mietzahlungspflicht wegen Unmöglichkeit der vertrags- gemäßen Bereitstellung nach §§ 326 Abs. 1 S. 1, 275 Abs. 1 BGB .....	742
(2) Entfall der Mietzahlungspflicht wegen Mietmangels nach § 536 Abs. 1 S. 1 Alt. 2, S. 2 BGB.....	742
(3) Entfall der Mietzahlungspflicht wegen Einrede aus §§ 242, 313 Abs. 1 BGB .....	743
(a) Reales Element.....	743
(b) Hypothetisches Element.....	743
(c) Normatives Element .....	743
(d) Rechtsfolge.....	744
dd) Kein Ausschluss nach § 814 BGB .....	744
c) Zwischenergebnis.....	744
2. Anspruch der R-GmbH gegen die V-AG auf Zahlung von Verzugszinsen aus §§ 288 Abs. 1, 286 Abs. 1 BGB seit dem 1. März .....	745
3. Anspruch der R-GmbH gegen die V-AG auf Zahlung i.H.v. 40 € aus §§ 288 Abs. 5, 286 Abs. 1 BGB .....	745
<b>IV. Ergebnis</b> .....	746
<b>Lösungsvorschlag Fallfrage 2</b> .....	746
<b>I. Anspruch der V-AG gegen P aus § 823 Abs. 1 BGB</b> .....	746
1. Rechtsgutverletzung durch Verhalten der P.....	746
2. Zwischenergebnis.....	747
<b>II. Anspruch der V-AG gegen P aus § 823 II BGB</b> .....	747
<b>III. Anspruch der V-AG gegen P aus § 826 BGB</b> .....	747
<b>IV. Anspruch der R-GmbH gegen P aus § 823 Abs. 1 BGB</b> .....	747
<b>V. Anspruch der R-GmbH gegen P aus § 823 Abs. 2 BGB oder § 826 BGB</b> .....	748

<b>Lösungsvorschlag Fallfrage 3</b> .....	<b>748</b>
<b>I. Vertragsschluss</b> .....	<b>748</b>
1. Willenserklärung der K .....	748
2. Willenserklärung der R-GmbH.....	748
3. Nichtigkeit nach §§ 142 Abs. 1, 120 BGB .....	748
<b>II. Unwirksamkeit des Vertrags nach § 312j Abs. 4 BGB</b> .....	<b>749</b>
1. Vertrag nach § 312j Abs. 2 BGB.....	749
2. Kein Ausschluss nach § 312j Abs. 5 S. 1 BGB.....	749
3. Ausdrückliche Bestätigung der Zahlungsverpflichtung.....	749
4. Zwischenergebnis.....	750
<b>III. Ergebnis</b> .....	<b>750</b>

### Lösungsvorschlag Fallfrage 1

Das Vorgehen der V-AG hat Aussicht auf Erfolg, wenn der Einspruch zulässig ist und die Klage unzulässig oder unbegründet ist.

*Hinweis:* Es ist als Fehler zu werten, wenn hier die Rechtmäßigkeit des Versäumnisurteils geprüft wird.

#### I. Zulässigkeit des Einspruchs

Der Einspruch müsste zulässig sein (§§ 338 ff. ZPO), wobei sich der Prüfungsumfang nach § 341 Abs. 1 ZPO richtet.

Da zunächst ein Versäumnisurteil gegen V erging, ist der Einspruch nach § 338 ZPO statthafter Rechtsbehelf.

Der Einspruch ist nur wenige Tage nach Zustellung des Versäumnisurteils eingegangen und es bestehen keine Anhaltspunkte für die Nichteinhaltung der vorgeschriebenen Form (§§ 338, 339 ZPO).

Der Einspruch ist also zulässig. Nach § 342 ZPO wird der Prozess in die Lage vor Säumnis zurückversetzt, d.h. die Zulässigkeit und Begründetheit der Klage sind zu prüfen.

#### II. Zulässigkeit der Klage

Die Klage ist ausweislich des Bearbeitungsvermerks zulässig.

#### III. Begründetheit der Klage

Die Klage ist begründet, soweit der R-GmbH die gegen die V-AG geltend gemachten Ansprüche zustehen.

### 1. Anspruch der R gegen V auf Zahlung i.H.v. 2.500 €

Die R-GmbH könnte gegen die V-AG einen Anspruch auf Zahlung i.H.v. 2.500 € haben. Die R-GmbH ist nach § 13 GmbHG als Rechtssubjekt taugliche Anspruchstellerin und die V-AG nach § 1 AktG taugliche Anspruchsgegnerin.

#### a) Anspruch aus §§ 535, 280 ff. BGB

Da jedenfalls kein Verschulden der V-AG bzw. ihr zuzurechnender Personen vorliegt, ergibt sich ein solcher Anspruch der R nicht aus §§ 535, 280 ff. BGB.

*Hinweis:* Die erheblich verkürzte Prüfung bietet sich hier zur Vermeidung von Zeitdruck bei der Bearbeitung im Übrigen an.

#### b) Anspruch aus § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB

Ein solcher Anspruch der R-GmbH könnte sich aus § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB ergeben.

*Hinweis:* Die Proteste begannen am 1. des Monats und damit naheliegender Weise vor der Mietzahlung, sodass § 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 BGB einschlägig ist. Es kann auch gut vertretbar mit einer anderen Anspruchsgrundlage (z.B. § 812 Abs. 1 S. 2 Alt. 1 BGB oder § 813 BGB) gearbeitet werden. Wird mit § 813 BGB gearbeitet, müssen die Bearbeiter argumentativ begründen, warum eine „dauernde“ Einrede besteht bzw. hierfür womöglich auch ein Monat genügen soll.

##### aa) Etwas erlangt

Die V-AG hat den Eingang der Mietzahlung auf dem Bankkonto erlangt und daraus einen Anspruch aus § 675t Abs. 1 S. 1 BGB auf Gutschrift gegen die Bank, auf Auszahlung aus §§ 700, 488 ff. BGB<sup>1</sup> bzw. nach periodischem Rechnungsabschluss auch aus §§ 780, 781 BGB.

##### bb) Durch Leistung

Die R-GmbH hat diese Vermögensmehrung bewusst und zweckgerichtet herbeigeführt. Die Zahlung unter Vorbehalt steht dieser – zumindest temporären – bewussten Vermögensmehrung nicht entgegen und war vor allem mit Blick auf § 814 BGB notwendig.

##### cc) Ohne Rechtsgrund

Die Leistung müsste erfolgt sein, ohne dass zum Leistungszeitpunkt ein Rechtsgrund bestand.<sup>2</sup> Der Rechtsgrund könnte hier in der Erfüllung der Verbindlichkeit aus dem Mietverhältnis zu sehen sein.<sup>3</sup> Grundsätzlich hat V einen solchen Anspruch auf Mietzinszahlung aus dem Gewerbemietverhältnis (§ 535 Abs. 2 BGB) und insoweit besteht ein Rechtsgrund für das mit der Zahlung Erlangte.

<sup>1</sup> BGH NJW-RR 2009, 979.

<sup>2</sup> Vgl. *Grüneberg*, in: *Grüneberg*, Kommentar zum BGB, 80. Aufl. 2021, § 812 Rn. 23.

<sup>3</sup> Vgl. *Wiese*, in: *Schulze u.a.*, Handkommentar zum BGB, 11. Aufl. 2021, § 812 Rn. 7 f.

(1) Entfall der Mietzahlungspflicht wegen Unmöglichkeit der vertragsgemäßen Bereitstellung nach §§ 326 Abs. 1 S. 1, 275 Abs. 1 BGB

Die Mietzahlungspflicht könnte allerdings für den Monat Februar von Beginn des Monats an zumindest teilweise wegen Unmöglichkeit der korrespondierenden Pflicht zur vertragsgemäßen Bereitstellung der Mietsache nach §§ 326 Abs. 1 S. 1, 275 Abs. 1 BGB entfallen sein.

*Hinweis:* Eine entsprechende Prüfung kann auch als vertraglicher Anspruch aus §§ 326 Abs. 4, 346 ff. BGB zu Beginn der Bearbeitung erfolgen. Diese sollte allerdings kurzgehalten werden, da ein solcher Anspruch letztlich abzulehnen ist.

Der § 326 Abs. 1 S. 1 BGB findet allerdings aufgrund der vorrangigen mietrechtlichen Regelungen keine Anwendung,<sup>4</sup> vgl. z.B. § 536 Abs. 3 BGB. Überdies kann der Leistungserfolg in Form der Nutzung des und der Anfahrt zum vermieteten Objekt weiterhin herbeigeführt werden – wenn auch unter erheblichen wirtschaftlichen Einbußen<sup>5</sup> –, sodass zumindest keine (tatsächliche) Unmöglichkeit nach § 275 Abs. 1 BGB vorliegt.

(2) Entfall der Mietzahlungspflicht wegen Mietmangels nach § 536 Abs. 1 S. 1 Alt. 2, S. 2 BGB

Ein teilweiser Entfall der Mietzahlungspflicht kommt allerdings wegen eines Mietmangels nach § 536 Abs. 1 S. 1 Alt. 2, S. 2 BGB in Betracht.<sup>6</sup>

Das setzt einen Mangel voraus, der die Tauglichkeit zum vertragsgemäßen Gebrauch aufhebt. Hier kommt die eingeschränkte Zufahrt zum Mietobjekt samt Parkplätzen aufgrund der Proteste als ein solcher Mangel in Betracht. Allerdings müsste die Zufahrt mit dem PKW und der ungehinderte Zugang zum Mietobjekt insgesamt vom vertragsgemäßen Gebrauch umfasst sein und insoweit das Gewährleistungsrisiko des Vermieters betreffen. In Abgrenzung hierzu trifft den (Gewerbe-)Mieter grundsätzlich das Verwendungsrisiko der Mietsache,<sup>7</sup> also hier die Nutzung als Restaurant für Gäste, die zu Fuß oder mit einem PKW anreisen.

Der vertragsgemäße Gebrauch umfasst nicht nur die Mietsache selbst, sondern auch die für die Nutzung essenziellen Umstände außerhalb der Mietsache und die Beziehung zum Umfeld der Mietsache. Dabei handelt es sich um Aspekte, ohne die eine sinnvolle Nutzung entsprechend dem von den Parteien Vereinbarten nicht möglich wäre. Gerade bei der gewerblichen Vermietung umfasst die vertragsgemäße Bereitstellung auch den uneingeschränkten Zugang zur Mietsache.<sup>8</sup> Der Begriff des Mangels ist daher weit zu verstehen und umfasst auch den sog. Umfeldmangel.<sup>9</sup> Die V-AG und R-GmbH sind zudem übereingekommen, Parkplätze ebenfalls zum Gegenstand des Mietvertrags zu machen. Das legt eine Vereinbarung über die Zugänglichkeit mit dem Fahrzeug nahe.

Ein Mietmangel muss dennoch stets an die konkrete Beschaffenheit, den Zustand oder die Lage der Mietsache anknüpfen.<sup>10</sup> Vorliegend war die Mietsache selbst für Kundenverkehr grundsätzlich

<sup>4</sup> So OLG Frankfurt a.M. NZM 2021, 395 (399 Rn. 37) m.w.N.

<sup>5</sup> Vgl. auch *Kumkar/Voß*, ZIP 2020, 893 (897).

<sup>6</sup> Vgl. BGH NJW-RR 1993, 519 (520).

<sup>7</sup> BGH NJW-RR 2010, 1016 (1017 Rn. 17).

<sup>8</sup> *Bieder*, in: BeckOGK BGB, Stand: 1.7.2022, § 536 Rn. 52 f.; z.B. kann die Erreichbarkeit des Mietobjekts als Beschaffenheit vereinbart worden sein, OLG Frankfurt a.M. BeckRS 2017, 121594; zur Abgrenzung bei anders prognostiziertem Kundenverkehr BGH NJW 1981, 2405.

<sup>9</sup> Vgl. *Hellner*, NJOZ 2020, 769 (770 f.) m.w.N.

<sup>10</sup> Vgl. BGH NJW 2022, 1378 (1379 Rn. 22).

erreichbar. Allerdings führten die zahlreichen Straßensperren in der Stadt und auf wichtigen Zufahrtsstraßen zu erheblichen Verkehrsbehinderungen, sodass die Mietsache nicht mehr mit dem PKW und im Übrigen nur mühsam erreicht werden konnte. Die mitvermieteten Parkplätze konnten zwar weiterhin für bereits zum Restaurant gelangte Fahrzeuge benutzt werden, erfüllten aber nicht mehr in vollem Umfang ihren Zweck als Kundenparkplätze. Insgesamt war der vertragsgemäße Gebrauch der Mietsache aber weiterhin gewährleistet. Die erheblichen Einschränkungen der gewerbsmäßigen Benutzung ergaben sich nicht aus der Beschaffenheit der Mietsache selbst, ihrem Zustand oder der Lage der Mietsache. Nicht die Mietsache in ihrer konkreten Lage, sondern die gesamte Stadt war betroffen. Demnach lag kein Mietmangel vor.

*Hinweis:* Hier kommt es lediglich auf die Argumentation an. Bearbeiter können auch sehr gut vertretbar einen Mietmangel annehmen, sollten dann aber versuchen, mögliche Argumente für § 313 BGB aus dem Sachverhalt bereits hier anzubringen und zu § 313 BGB abzugrenzen. Sofern ein Mietmangel angenommen wird, ist kurz darauf einzugehen, dass die Minderung ohne Erklärung eintritt, § 536c BGB nicht entgegensteht und es nicht auf §§ 174, 180 BGB ankommt. Ferner ist die Erheblichkeit des Mangels zu begründen (§ 536 Abs. 1 S. 3 BGB), z.B. indiziert durch die erheblichen Umsatzeinbußen der R-GmbH.

### (3) Entfall der Mietzahlungspflicht wegen Einrede aus §§ 242, 313 Abs. 1 BGB

Die Mietzahlungspflicht könnte aber aufgrund einer Einrede aus §§ 242, 313 Abs. 1 BGB wegen Anpassung des Vertrags nach den Grundsätzen der Störung der (kleinen)<sup>11</sup> Geschäftsgrundlage entfallen sein.

#### (a) Reales Element

Der Umstand, dass die Stadt nebst Zufahrtsstraßen zum Mietobjekt nicht durch Proteste blockiert wird, müsste zur Grundlage des Vertrags geworden sein. Die Parteien sind bei der Vermietung des Objekts und der Parkplätze zur Einrichtung eines Restaurants erkennbar von der durchgehenden Erreichbarkeit der Lokalität ausgegangen, sodass der Umstand zur Grundlage des Vertrags geworden ist.

#### (b) Hypothetisches Element

Die Parteien dürften den Vertrag nicht oder mit anderem Inhalt geschlossen haben, wenn sie diese Veränderung vorausgesehen hätten. Die Parteien haben in ihrer Kalkulation auch den möglichen Restaurantumsatz berücksichtigt. Ein deutlich geringerer Kundenverkehr (wie hier 2.000 € statt 26.000 € Umsatz) und die Nichtbenutzung der Parkplätze hätte veränderte Vertragsbedingungen, wie etwa eine reduzierte Mietzahlung, zur Folge gehabt.

#### (c) Normatives Element

Der R-GmbH dürfte unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls, insbesondere der vertraglichen oder gesetzlichen Risikoverteilung, das Festhalten am unveränderten Vertrag nicht zuzumuten gewesen sein.<sup>12</sup> Dabei ist die Regelung des § 313 BGB zurückhaltend anzuwenden und Ausnahme-

<sup>11</sup> Andere Einordnung vertretbar. Zu den Begriffen *Grüneberg*, in: Grüneberg, Kommentar zum BGB, 80. Aufl. 2021, § 313 Rn. 5.

<sup>12</sup> Hierzu etwa BGH NJW 2022, 1378 (1380 Rn. 29 ff.).

fällen vorbehalten.<sup>13</sup>

Die R-GmbH hat für den Fall der Nichterreichbarkeit der Stadt nicht das alleinige Verwendungsrisiko übernommen. Hierfür spricht insbesondere auch, dass die Proteste gerade nicht in einem unmittelbaren Zusammenhang mit dem konkreten Betrieb stehen, sondern sich gegen Handlungen Dritter richten. Die Störung hing sich also gerade nicht mehr an der Verwendung der Mietsache durch die Mieterin auf. Ebenso wenig war die Mietsache selbst und ihre Lage – als Teil des Gewährleistungsrisikos der Vermieterin – für die Beeinträchtigungen durch die Proteste ursächlich. Es lagen vielmehr äußere Umstände vor, die – ähnlich wie während der Corona-Pandemie – beiden Vertragsparteien gleichermaßen (nicht) zuzurechnen sind. Ein Protest solchen Ausmaßes war nicht vorhersehbar. Der Protest ging mit erheblichen Störungen für sämtliche Geschäfte in der Stadt einher. Für das Restaurant der R-GmbH hatten die Störungen signifikante Umsatzeinbußen zur Folge, nämlich einen Umsatz von lediglich 2.000 € statt 26.000 € in Vormonaten. Die erheblichen reduzierten Einkaufskosten von 1.000 € statt 8.000 € konnten diesen Umsatzausfall nicht bzw. nur teilweise kompensieren, da weiterhin Personalkosten i.H.v. 10.000 € und die Miete anfielen. Das Äquivalenzverhältnis war daher ganz erheblich gestört.

Der R-GmbH war daher das Festhalten am unveränderten Vertrag für den Monat Februar nicht zuzumuten.

#### (d) Rechtsfolge

Der Anspruch war damit für den Monat Februar einredebehaftet (§ 242 BGB).<sup>14</sup> Die Einrede wurde auch bereits zu Beginn des Ereignisses am 1. Februar geltend gemacht, sodass die Verbindlichkeit in hälftiger Höhe (2.500 €) keinen Rechtsgrund i.S.d. § 812 Abs. 1 S. 1 BGB darstellte.

*Hinweis:* Andere Risikoverteilung als in hälftiger Höhe vertretbar.

Der Geltendmachung der Einrede stand auch nicht § 174 BGB entgegen. Unabhängig davon, ob diese Geltendmachung als einseitiges Rechtsgeschäft anzusehen ist, hat der Geschäftsführer G organschaftliche Vertretungsmacht und war daher kein „Bevollmächtigter“ (vgl. §§ 166, 167 BGB) i.S.d. der Norm.<sup>15</sup> Bei organschaftlicher Vertretungsmacht besteht nämlich aufgrund spezieller gesellschaftsrechtlicher (Publizitäts-)Regelungen kein entsprechendes Schutzbedürfnis.

#### dd) Kein Ausschluss nach § 814 BGB

Der Anspruch ist auch nicht nach § 814 BGB entfallen, da die Zahlung unter Vorbehalt erfolgte und insoweit § 814 BGB mangels Schutzbedürfnisses des Leistungsempfängers teleologisch zu reduzieren ist.<sup>16</sup>

#### c) Zwischenergebnis

Die R-GmbH hat also gegen die V-AG den geltend gemachten Anspruch i.H.v. 2.500 €.

<sup>13</sup> Nur Kumkar/Voß, ZIP 2020, 893 (895); Hellner, NJOZ 2020, 769 (772).

<sup>14</sup> Kumkar/Voß, ZIP 2020, 893 (901) m.w.N.

<sup>15</sup> Zur GbR BGH NJW 2002, 1194.

<sup>16</sup> So i.E. BGH NJW 1982, 1147 (1148).

## 2. Anspruch der R-GmbH gegen die V-AG auf Zahlung von Verzugszinsen aus §§ 288 Abs. 1, 286 Abs. 1 BGB seit dem 1. März

Die R-GmbH könnte gegen die V-AG einen Anspruch auf Zahlung von Verzugszinsen aus §§ 288 Abs. 1, 286 Abs. 1 BGB seit dem 1. März haben.

Die V-AG müsste sich in Verzug i.S.d. § 286 Abs. 1 BGB befunden haben. Es bestand ein fälliger, einredefreier Anspruch auf Zahlung des oben genannten Betrags. Es müsste allerdings auch eine Mahnung nach Eintritt der Fälligkeit erfolgt sein. Die Mahnung ist die Aufforderung an den Schuldner, die Leistung zu erbringen.<sup>17</sup> Da die bloße Ankündigung der Zahlung unter Vorbehalt noch keine Aufforderung zur Rückzahlung eines konkreten Betrags enthielt, handelt es sich hierbei noch nicht um eine solche Aufforderung. In dem Fax vom 1. März ist aber eine solche Aufforderung und damit eine Mahnung zu sehen. Die Zurückweisung nach §§ 174, 180 BGB steht der Mahnung nicht entgegen. Die Mahnung fällt zwar als rechtsgeschäftsähnliche Handlung unter die Normen,<sup>18</sup> aber der Geschäftsführer hat – wie oben gezeigt – organschaftliche Vertretungsmacht und ist daher kein Bevollmächtigter im Sinne der Normen.

Der zur Forderung von Zinsen berechtigende Verzug begann entsprechend dem Rechtsgedanken des § 187 Abs. 1 BGB mit dem 2. März. Nach § 288 Abs. 1 S. 2 BGB sind dies die beantragten 5 Prozentpunkte über dem Basiszinssatz. Höhere Zinsen, wie sie der R-GmbH etwa nach § 288 Abs. 2 BGB zustehen könnten, wurden nicht beantragt (§ 308 Abs. 1 ZPO).

*Hinweis:* Es ist als Fehler zu werten, wenn Bearbeiter entgegen § 308 Abs. 1 ZPO mehr als die beantragten Zinsen zusprechen sollten.

Es besteht daher ein Anspruch auf Verzugszinsen i.H.v. 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz, aber erst vom 2. März an.

## 3. Anspruch der R-GmbH gegen die V-AG auf Zahlung i.H.v. 40 € aus §§ 288 Abs. 5, 286 Abs. 1 BGB

Die R-GmbH könnte gegen die V-AG einen Anspruch auf Zahlung von 40 € aus §§ 288 Abs. 5, 286 Abs. 1 BGB haben. Verzug lag vor (siehe oben) und die V-AG ist nach § 13 BGB, § 1 Abs. 1 S. 1 AktG keine Verbraucherin. Es müsste eine Entgeltforderung im Sinne der Vorschrift vorliegen, nämlich eine Geldforderung als Gegenleistung im Rahmen eines vertraglichen Austauschverhältnisses.<sup>19</sup> Bereicherungsrechtliche Ansprüche sind gerade Ansprüche außerhalb oder zur Abwicklung eines Austauschverhältnisses.<sup>20</sup> Vorliegend besteht allerdings ein unmittelbarer Zusammenhang mit der regelmäßigen Mietzahlung aus dem Austauschverhältnis, sodass diese Rückforderung spiegelbildlich der Mietzahlung als Entgeltforderung anzusehen ist.

*Hinweis:* Die andere und wohl überwiegende Auffassung ist hier sehr gut vertretbar.

Weitere Kosten für eine Verrechnung nach § 288 Abs. 5 S. 3 BGB wurden nicht geltend gemacht. Die R-GmbH hat also einen solchen Anspruch.

<sup>17</sup> Statt aller *Grüneberg*, in: *Grüneberg*, Kommentar zum BGB, 80. Aufl. 2021, § 286 Rn. 16.

<sup>18</sup> BGH NJW 1983, 1542.

<sup>19</sup> *Schulze*, in: *Schulza u.a.*, Handkommentar zum BGB, 11. Aufl. 2021, § 286 Rn. 21.

<sup>20</sup> BGH NJW 2018, 458 (462 Rn. 46). Vgl. auch Art. 6 Abs. 1, Art. 2 Nr. 1 Zahlungsverzugs-Richtlinie 2011/7/EU.

#### IV. Ergebnis

Das Vorgehen der V-AG hat also weit überwiegend keinen Erfolg, da die Klage der R-GmbH weit überwiegend begründet ist.

#### Lösungsvorschlag Fallfrage 2

##### I. Anspruch der V-AG gegen P aus § 823 Abs. 1 BGB

Die V-AG könnte gegen P einen Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB haben.

##### 1. Rechtsgutverletzung durch Verhalten der P

Ein Recht(-sgut) der V-AG müsste durch ein Verhalten der P verletzt worden sein.

Die P rief zu Protesten auf und beteiligte sich hieran selbst maßgeblich, sodass eine entsprechende Handlung vorliegt.<sup>21</sup>

Als hierdurch verletztes Recht kommt das Eigentum der V-AG in Betracht. Das Eigentum wurde zwar nicht unmittelbar beschädigt oder zerstört, aber es könnte ein Fall der Nutzungsentziehung vorliegen (vgl. auch § 903 BGB).<sup>22</sup> Eine solche Nutzungsentziehung stellt angesichts der restriktiven Auslegung, um eine ausufernde deliktische Haftung zu verhindern, nur dann eine Verletzung des Eigentums dar, wenn die bestimmungsgemäße Brauchbarkeit vollständig aufgehoben wird und es sich um eine unmittelbare Einwirkung handelt. Vorliegend waren die Zufahrtswege nicht vollständig versperrt, sondern nur die Zugänglichkeit mit Kraftfahrzeugen beeinträchtigt. Das Grundstück konnte also weiter genutzt werden und die aus der Verletzungshandlung folgenden Beeinträchtigungen stehen hier nicht einem Sachentzug gleich.<sup>23</sup> Das Eigentum wurde daher nicht verletzt.

*Hinweis:* Eine andere Ansicht ist hier vertretbar. Dann sollte im weiteren Prüfungsverlauf eine Auseinandersetzung erfolgen mit der Versammlungsfreiheit<sup>24</sup> sowie der Frage, ob der nur mittelbar über §§ 812, 313, 242 BGB eingetretene Schaden genügt.

Es kommt eine Verletzung des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb<sup>25</sup> in Betracht, das wegen Art. 12, 14 GG und der Ähnlichkeit zum Eigentum als ein sonstiges Recht i.S.d. § 823 Abs. 1 BGB anzusehen ist. Eine solche Verletzung setzt aber einen betriebsbezogenen Eingriff gegen vom Gewerbebetrieb nicht ablösbare Rechte voraus.<sup>26</sup> Der Protest wies keinen Bezug zum Vermietungsgewerbe auf, sondern zielte vor allem auf die Verhinderung des Fällens von Bäumen. Überdies betrifft der Eingriff gerade das Eigentum und deren Nutzung – wenngleich nicht über der nach § 823 Abs. 1 BGB maßgeblichen Schwelle zur Eigentumsverletzung – und damit ein vom Gewerbebetrieb ablösbares Recht.

<sup>21</sup> Vgl. auch BGH NJW 1998, 377 (380).

<sup>22</sup> BGH NJW 1971, 886; und auch BGH NJW 1998, 377.

<sup>23</sup> Vgl. auch BGH NJW 2015, 1174 (1175 Rn. 18).

<sup>24</sup> Vgl. hierzu *Behme*, NJW 2023, 327 (328 f. Rn. 8, 329 Rn. 12 f.) und a.A. *Patros/Pollithy*, NJOZ 2023, 1 (3).

<sup>25</sup> Hierzu *Förster*, in: BeckOK BGB, Stand: 1.11.2022, § 823 Rn. 178 ff. m.w.N.; BGH NJW 1959, 479 (481).

<sup>26</sup> Vgl. auch BGH NJW 2015, 1174 (1176 Rn. 20).

*Hinweis:* Eine andere Ansicht ist sehr gut vertretbar.

## 2. Zwischenergebnis

Daher besteht ein solcher Anspruch nicht.

### II. Anspruch der V-AG gegen P aus § 823 II BGB

Ein solcher Anspruch der V-AG gegen P könnte sich aus § 823 Abs. 2 BGB ergeben. Das setzt insbesondere den Verstoß gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetzes voraus. Die Vorschriften der StVO, soweit sie hier verletzt sein sollten, bezwecken nur den Schutz des öffentlichen Interesses, nicht aber den Schutz der Vermieter dort belegener Räumlichkeiten und sind daher kein solches Schutzgesetz.<sup>27</sup> Ein relevanter Verstoß gegen § 240 StGB scheidet hier bereits aus dem Grund aus, dass der Nötigungserfolg nicht auf die ansässigen Vertragsparteien zielt, sondern auf Dritte zur Unterlassung des Fällens der Bäume.

*Hinweis:* Andere Ansicht vertretbar.

Es besteht daher kein solcher Anspruch.

### III. Anspruch der V-AG gegen P aus § 826 BGB

Auch ein Anspruch der V-AG gegen P aus § 826 BGB besteht vorliegend mangels Vorsatzes zur Schädigung der Vermieter<sup>28</sup> nicht, da keine Anhaltspunkte für ein billigendes Inkaufnehmen entsprechender Schädigungen bestehen. Vielmehr besuchen Protestierende, die dem Aufruf von P gefolgt sind, selbst die anliegenden Geschäfte und sind für erzielte Umsätze in den Geschäften verantwortlich, von denen Vermieter mittelbar profitieren.

*Hinweis:* Andere Ansicht sehr gut vertretbar.

### IV. Anspruch der R-GmbH gegen P aus § 823 Abs. 1 BGB

Ein Anspruch der R-GmbH gegen P aus § 823 Abs. 1 BGB scheidet aus den oben genannten Gründen, da der Schutz des berechtigten Besitzes nicht weiterreicht als der Eigentumsschutz und das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb mangels Betriebsbezogenheit des Eingriffs ebenfalls nicht einschlägig ist.

*Hinweis:* Andere Ansicht vertretbar (siehe oben).

---

<sup>27</sup> BGH NJW 2015, 1174 (1175 Rn. 13). Hierzu auch *Patros/Pollithy*, NJOZ 2023, 1 (1).

<sup>28</sup> I.E. ähnlich in verwandten Konstellationen *Patros/Pollithy*, NJOZ 2023, 1 (5 f.); a.A. *Behme*, NJW 2023, 327 (330 Rn. 15 f.).

## V. Anspruch der R-GmbH gegen P aus § 823 Abs. 2 BGB oder § 826 BGB

Ein Anspruch der R-GmbH gegen P ergibt sich entsprechend dem oben Gesagten auch nicht aus § 823 Abs. 2 BGB oder § 826 BGB.

*Hinweis:* Andere Ansicht vertretbar (siehe oben).

## Lösungsvorschlag Fallfrage 3

Die R-GmbH könnte gegen K einen Anspruch auf Zahlung der 28 € aus § 631 Abs. 1 a.E. BGB haben. Die R-GmbH ist dabei als juristische Person nach § 13 Abs. 1 GmbHG taugliche Anspruchstellerin. Der Vertragstyp bei einem Essenslieferungsvertrag bzw. die Zusammensetzung eines typengemischten Vertrags kann dahinstehen, da sich der Primäranspruch auf Zahlung hier unmittelbar aus dem Vereinbarung ergibt.

### I. Vertragsschluss

Die Parteien müssten einen entsprechenden Vertrag geschlossen haben.

#### 1. Willenserklärung der K

K erklärte nicht selbst unmittelbar gegenüber der R-GmbH, dass die Essenslieferung und damit ein entsprechender Vertragsschluss erfolgen soll (§§ 133, 157 BGB). Allerdings akzeptierte S die Bestellung für K, was der K zuzurechnen sein könnte. Bei S könnte es sich um einen (Erklärungs-)Boten i.S.d. § 120 BGB handeln, wenn die Auslegung ergibt, dass er hier lediglich eine Willenserklärung der K übermittelte,<sup>29</sup> statt selbst als Stellvertreter i.S.d. § 164 Abs. 1 BGB eine eigene Willenserklärung abzugeben. S war hier auf dem Account der K angemeldet und nahm ihre konkrete Anweisung entgegen, die Bestellung abzuschicken, sodass er nach dem objektiven Empfängerhorizont lediglich die Willenserklärung der K als ihr Bote übermittelte.

#### 2. Willenserklärung der R-GmbH

Eine Willenserklärung der R-GmbH bzw. ihrer organschaftlichen Vertreter wurde mit der Bestellbestätigung abgegeben.

#### 3. Nichtigkeit nach §§ 142 Abs. 1, 120 BGB

Allerdings könnte K ihre Willenserklärung angefochten haben, sodass das Rechtsgeschäft nach § 142 Abs. 1 BGB als von Anfang an nichtig anzusehen wäre.

Da S die K falsch verstanden hat und dementsprechend die Willenserklärung versehentlich unrichtig übermittelt hat i.S.d. §§ 120, 119 Abs. 1 Alt. 2 BGB,<sup>30</sup> würde ein entsprechender Anfechtungsgrund vorliegen. Auch die Anfechtungsfrist aus § 121 Abs. 1 BGB wäre nur wenige Minuten bzw. Stunden nach Abgabe der Willenserklärung gewahrt.

<sup>29</sup> Vgl. zu den Anforderungen *Ellenberger*, in: *Grüneberg*, Kommentar zum BGB, 80. Aufl. 2021, Einf. v. § 164 Rn. 11.

<sup>30</sup> Vgl. *Dörner*, in: *Schulze u.a.*, Handkommentar zum BGB, 11. Aufl. 2021, § 120 Rn. 1.

Allerdings müsste die Erklärung der K auch als eine Anfechtungserklärung auszulegen sein (§ 143 Abs. 1 BGB). Die Erklärung könnte auch lediglich den Verweis auf die Unwirksamkeit des Vertrags und eine daraus folgende Zahlungsverweigerung meinen. Das liegt für den Fall nahe, dass der Vertrag bereits unwirksam war, eine Anfechtung aufgrund des Schadensersatzanspruchs nach § 122 BGB nachteilhaft und daher nicht gewollt wäre. Es ist nachfolgend zu prüfen, ob der Vertrag bereits unwirksam war.

*Hinweis:* Die Prüfung der Anfechtung können Bearbeiter vertretbar entfallen lassen.

## II. Unwirksamkeit des Vertrags nach § 312j Abs. 4 BGB

Der Vertrag könnte nämlich nach § 312j Abs. 4 BGB<sup>31</sup> unwirksam sein. Das ist der Fall, wenn seitens der R-GmbH die Pflicht aus § 312j Abs. 3 BGB nicht beachtet wurde.

### 1. Vertrag nach § 312j Abs. 2 BGB

Es müsste zunächst ein Vertrag nach § 312j Abs. 2 BGB vorliegen.

Da K die Essensbestellung zu privaten Zwecken abgegeben hat, war sie Verbraucherin (§ 13 BGB) und die R-GmbH – schon aufgrund ihrer Rechtspersönlichkeit (juristische Person) – Unternehmerin (§ 14 BGB), sodass ein Verbrauchervertrag nach § 310 Abs. 3 BGB vorlag.

Der Vertrag müsste im elektronischen Geschäftsverkehr geschlossen worden sein (§ 312i Abs. 1 S. 1 BGB). Es handelt sich bei dem Vertrag über die Essensherstellung und -lieferung bei unionskonformer weiter Auslegung der Vorschrift um einen Vertrag über die Lieferung von Waren oder der Erbringung von Dienstleistungen. Die Unternehmerin bediente sich dabei der Telemedien, indem sie einen Chatbot zur Vorbereitung des Vertragsschlusses einsetzte und die Bestellbestätigung ebenfalls elektronisch übermittelte.

### 2. Kein Ausschluss nach § 312j Abs. 5 S. 1 BGB

Es greift ferner nicht der Ausschluss nach § 312j Abs. 5 S. 1 BGB. Ein solcher setzt nämlich individuelle Kommunikation voraus, die mit einem vorprogrammierten Chatbot gerade nicht erfolgt. Die Ausnahme hat gerade den Zweck, dass bei der individuellen und spontanen Kommunikation feststehende Formulierungen nicht so einfach umzusetzen sind wie bei einem feststehenden Formular und sich zudem regelmäßig die Absicht zum Vertragsschluss bereits aus dem Gesamtkontext ergibt.

### 3. Ausdrückliche Bestätigung der Zahlungsverpflichtung

Es müsste an der ausdrücklichen Bestätigung der Zahlungsverpflichtung fehlen.

Es könnte § 312j Abs. 3 S. 2 BGB greifen. Das ist der Fall, wenn die Bestellung über eine Schaltfläche erfolgt. Allerdings genügt vorliegend nicht der Klick auf eine einzelne Taste, sondern stattdessen ist die Eingabe mehrere Buchstaben zum Bestellabschluss erforderlich, sodass es sich nicht um eine Schaltfläche im Sinne der Norm handelt.

Es könnte aber nach § 312j Abs. 3 S. 1 BGB an der ausdrücklichen Bestätigung fehlen. Aus dem Wortlaut des S. 1 und dem systematischen Vergleich mit S. 2 ergibt sich, dass sich die Bestätigung

---

<sup>31</sup> Unionsrechtlicher Hintergrund: Art. 8 sowie Erwägungsgrund 39 der (geänderten) Richtlinie 2011/83/EU.

auf das Entstehen einer Zahlungspflicht beziehen muss. Aus der eingesetzten Formulierung „Sollen wir Ihr Essen nun zubereiten“ und der Bestätigung mit „Ja“ wird sich der Verbraucher gerade nicht bewusst, dass er damit nun die kostenpflichtige Essensbestellung auslöst.

*Hinweis:* Andere Ansicht vertretbar. Falls Bearbeiter eine andere Ansicht vertreten, wäre ein möglicher Widerruf zu prüfen. Bearbeiter sollten sich dann insbesondere mit den §§ 312 Abs. 2 Nr. 8, 312g Abs. 2 Nr. 2 BGB auseinandersetzen.

#### 4. Zwischenergebnis

Es kam also nicht zu einem wirksamen Vertragsschluss, sodass K nicht die Anfechtung erklärt hat.

### III. Ergebnis

Ein entsprechender Anspruch besteht also nicht. Auch andere Ansprüche kommen nicht in Betracht, da sonst § 312j Abs. 4 BGB (auch i.V.m. § 241a BGB) unterlaufen werden würde.