

## Prüfungsschema

### Schadensersatz neben der Leistung, § 280 I BGB

#### I. Schuldverhältnis

1. vertragliches oder vertragsähnliches (§311 II, III BGB; Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte)
  2. gesetzliches
- Ausgeschlossen aber:
- bei dinglichen Ansprüche; hier gelten §§ 985, 989, 990 BGB bzw. § 1004 BGB,
  - bei ungerechtfertigter Bereicherung: durch § 818 I BGB,
  - im Deliktsrecht nach §§ 823, 249 BGB durch § 251 BGB.

#### II. Leistungspflicht des Schuldners

Anspruchsgrundlage und Anspruchsziel benennen!

**Beachte:** Anders als im alten Recht, muss Pflicht nicht im Gegenseitigkeitsverhältnis stehen.

Bestehen von Nebenleistungspflichten nach § 241 II BGB; auch nach Vertragsabwicklung als nachvertragliche Treuepflichten

#### III. Pflichtverletzung

##### 1. Fälligkeit und Einredefreiheit der Leistungsverpflichtung

a) **fällig: § 271 BGB im Zweifel ist die Leistung sofort fällig**

b) **Einreden:**

- **§ 320 BGB** bestehende **Einrede**
- **§ 273 BGB** Zurückbehaltungsrecht nach muss geltend gemacht werden.
- **§ 214 I BGB** Verjährungseinrede
- **§ 438 IV 2 BGB** Mängel einrede
- **§ 771 BGB** Einrede der Vorausklage
- **§ 821 BGB** Einrede der ungerechtfertigten Bereicherung
- **§ 853 BGB** Einrede der Arglist
- **§ 205 BGB** Einrede der Stundung
- **§§ 2014, 2015 BGB:** Dreimonatseinrede u. Einrede des Aufgebotsverfahren durch den Erben

##### 2. Pflichtverletzung

Jedes objektiv nicht dem Schuldverhältnis entsprechende Verhalten.

**Beachte: § 241 BGB**

#### IV. Vertretenmüssen des Schuldners

Wird nach § 280 I 2 BGB vermutet; Schuldner kann sich entlasten, indem er nachweist, dass er die Pflichtverletzung nicht nach § 276 BGB zu vertreten hat. (**vgl. Blatt 13, 14**)

#### V. Schaden

#### VI. Kausalität zwischen Pflichtverletzung und Schaden

## Die Verletzung von Nebenpflichten, § 241 II BGB

Während Schlechtleistungen bei Vertragsarten, die kein Gewährleistungsrecht vorsahen und Nebenpflichtverletzungen früher über die Rechtsfigur der **pFv** abgewickelt wurden, hat der Reformgesetzgeber nunmehr auch die sich aus **Nebenpflichtverletzungen** ergebenden Ansprüche normiert. Das Nebenpflichten bestehen, ergibt sich nunmehr unmittelbar aus **§ 241 II BGB**. Diese sind daher auch Pflichten aus dem Schuldverhältnis, so dass für ihre Verletzung die Regeln des allgemeinen Leistungsstörungsrechts (§§ 280, 281, 282, 323, 324 BGB) Anwendung finden.

Es bestehen zwei Hauptgruppen

**Slechtleistung**

**Verletzung von  
Schutz- und Nebenpflichten**

### Schlechtleistung

Der Schuldner erbringt die aus dem jeweiligen Schuldverhältnis primär geschuldete Leistung nicht in der geschuldeten Weise, sondern nur schlecht. Dadurch entstehen Begleitschäden.

### Neben- u. Schutzpflichtverletzungen

#### Verletzung von Schutzpflichten

d.h. der Pflicht, sich bei Abwicklung des Schuldverhältnisses so zu verhalten, dass Person, Eigentum und andere Rechtsgüter des anderen Teils nicht verletzt werden.

**Bsp.:** G besucht ein Restaurant. Ein Kellner, der für seinen Tisch nicht zuständig ist, schüttet dem G fahrlässig Rotwein auf dessen Hemd. Dieser Kellner ist zwar nicht Erfüllungsgehilfe des Gastwirts im Hinblick auf die Leistungspflicht, jedoch bezüglich der Schutzpflichten, die den Gastwirt treffen.

#### Verletzung von Aufklärungs- und Auskunftspflichten

Grds. muss sich zwar jede Partei bei Vertragsschluss selbst informieren. Etwas anderes ergibt sich jedoch, wenn der eine Teil ohne Verschulden bestimmte Umstände nicht kennt, der andere aber diese erkennbare Unkenntnis beseitigen kann.

**Bsp.:** V verkauft K eine Betonmischmaschine, ohne ihn auf bestimmte Wartungserfordernisse hingewiesen zu haben. Auch die Bedienungsanleitung enthält hierzu keine Hinweise. Aufgrund der ausgebliebenen Wartung zerbröckelt der Beton.

#### Verletzung der Leistungstreuepflicht

d.h. der Pflicht, den Vertragszweck und Leistungserfolg weder zu gefährden noch zu beeinträchtigen. So stellt eine rechtswidrige Kündigung eines Mietvertrages wegen in Wahrheit nicht gegebenen Eigenbedarfs eine Verletzung der Leistungstreuepflicht dar.

**Bsp.:** K erwirbt bei V einen Kleber zum Weiterverkauf. Kurz nach Tätigung des Geschäftes ergreift V umfangreiche Werbemaßnahmen, mit denen er einen nunmehr überarbeiteten und besseren Kleber anpreist.

#### Verletzung von Mitwirkungspflichten

d.h. der Pflicht, im Zusammenwirken mit dem anderen Teil die Voraussetzungen für die Durchführung des Vertrages zu schaffen und Erfolgshindernisse zu beseitigen. So liegt beispielsweise pVv bei Nichteinholung der erforderlichen Ausführgenehmigung vor.

#### Verletzung von sonstigen Nebenpflichten

# Prüfungsschema

## Der Rücktritt bei Nebenpflichtverletzung

### § 324 BGB

#### I. gegenseitiger Vertrag

#### II. Verletzung von Nebenpflichten i.S.d. § 241 II BGB

(vgl. Blatt 47)

#### III. Unzumutbarkeit des Festhaltens am Vertrag

Wann dem Gläubiger die Entgegennahme der geschuldeten Leistung nicht mehr zugemutet werden kann, ist eine normative Fragestellung, die nur im Wege einer wertenden Betrachtung und einer **umfassenden Interessenabwägung** beurteilt werden kann (Henssler/v. Westphalen, § 282, Rn 5). Maßgebend muss jedoch im Rahmen einer Einzelfallbetrachtung darauf abgestellt werden, ob die Pflichtverletzung den **Vertragszweck derart gefährdet**, dass dem einen Teil nach **Treu und Glauben** das Festhalten am Vertrag nicht zugemutet werden kann (so auch früher schon zur Rechtsfigur der pFV Palandt/Heinrichs, BGB, § 276 Rn 124 m.w.N.).

#### IV. Rücktrittserklärung gegenüber dem anderen Teil, § 349 BGB

einseitige empfangsbedürftige WE, Rücktrittserklärung setzt Geschäftsfähigkeit voraus (beachte § 111 BGB). Der Rücktritt ist bedingungsfeindlich.

#### V. kein Ausschluss des Rücktritts

1. durch eine einschränkende Vereinbarung
2. durch Verzicht auf das Rücktrittsrecht nach seiner Entstehung
3. durch Erlöschen des Rücktrittsrechts nach Fristsetzung, § 350 BGB
4. Unbeachtlichkeit geringfügiger und unverschuldeter Überschreitung nach § 242 BGB
5. Gläubiger ist weit überwiegend oder allein verantwortlich für Rücktrittsgrund, § 323 VI BGB
6. Gläubiger ist in Annahmeverzug und Schuldner hat nicht zu vertreten, § 323 VI BGB (**vgl. Blatt 45 / 46**)

#### VI. keine Unwirksamkeit

- 1.. Rücktritt bei Aufrechnungslage (§ 352 BGB)
2. Rücktritt gegen Reuegeld (§ 353 BGB)

#### VII eigene Vertragstreue, § 242 BGB

1. Gläubiger ist zur Leistung nicht bereit
2. Gläubiger fordert erheblich mehr, als er nach dem Vertrag verlangen kann
3. Gläubiger gefährdet den Vertragszweck oder verletzt Nebenpflichten von einigem Gewicht
4. Gläubiger erklärt eine ungerechtfertigte Anfechtung.

## Fall 6

### Der unsorgfältige Renovierer

A beauftragt B gegen Entgelt, seine Wohnung zu renovieren. Am ersten Tag stellt B das Wohnzimmer fertig, allerdings muss A zu seinem Erschrecken feststellen, dass dieser den Boden nicht fachgerecht abgedeckt und deshalb seinen Teppich stark verunreinigt hat. A ist hierüber zwar sehr verärgert, zahlt dem B jedoch den Arbeitslohn für diesen Tag.

Da dem A sehr an der Fertigstellung der Renovierung gelegen ist und er so schnell keinen Ersatz beschaffen kann, ermahnt er den B, sorgfältiger zu arbeiten. Gleichwohl sind am nächsten Tag auch die anderen beiden Zimmer, die B an diesem Tag fertiggestellt hat, stark verschmutzt. Daraufhin begleicht A den Arbeitslohn für diesen Tag, „kündigt“ aber dem B den Vertrag und fordert ihn auf, die nächsten Tage nicht mehr zu kommen.

1. Hat A gegen B einen Anspruch auf Schadensersatz wegen der Verschmutzungen?
2. Kann B, als ihm am nächsten Tag, an dem die Renovierung fertiggestellt werden sollte, der Zutritt zur Wohnung verweigert wird, gleichwohl Zahlung des Arbeitslohns für diesen Tag verlangen?
3. Wenn A nun die Arbeiten von C fertig stellen lässt, diesem aber 100 € mehr zahlen muss, kann er diese Kostendifferenz als Schaden von B ersetzt verlangen?

**Übersicht Fall 6****A. Anspruch des A gegen B auf Schadensersatz wegen der Verschmutzungen gem. §§ 280 I, 241 II BGB**

- I. Schuldverhältnis zwischen A und B
- II. Leistungspflicht des B
- III. Pflichtverletzung des B
- IV. Vertretenmüssen des B
- V. Schaden des A / Kausalität
- VI. eigene Vertragstreue des A

**B. Anspruch des B gegen A auf Zahlung des Arbeitslohns für den letzten Tag gem. § 631 I BGB**

- I. Anspruch entstanden
- II. Anspruch nicht untergegangen
  1. Rücktrittsrecht des A
    - a) gegenseitiger Vertrag
    - b) Verletzung von Nebenpflichten i.S.d. § 241 II BGB
    - c) Unzumutbarkeit des Festhaltens am Vertrag
  2. Rücktrittserklärung, § 349 BGB
  3. Rücktrittsgegner, § 349 BGB
  4. kein Ausschluss der Rücktritts
  5. keine Unwirksamkeit
  6. eigene Vertragstreue des B

**C. Anspruch des A gegen B auf Schadensersatz wegen der Verschmutzungen gem. §§ 280 I, III, 282 BGB**

- I. Schuldverhältnis zwischen A und B
- II. Verletzung einer Pflicht nach § 241 II BGB durch B
- III. Unzumutbarkeit für A
- IV. Vertretenmüssen des B

- V. Schaden des A / Kausalität
- VI. eigene Vertragstreue des A

<b>Lösung:</b>	Der unsorgfältige Renovierer	
<b>Probleme:</b>	Nebenpflichten aus dem Schuldverhältnis; Bedeutung des § 241 II BGB, Schadensersatz neben der Leistung wegen Verletzung einer Nebenpflicht nach § 280 I BGB; Rücktritt wegen Verletzung einer Nebenpflicht nach § 324 BGB; Schadensersatz statt der Leistung bei Verletzung einer Nebenpflicht gem. §§ 280 I, III, 282 BGB	
<b>Blätter:</b>		
Schadensersatz neben der Leistung		Blatt 17
Verletzung von Nebenpflichten		Blatt 47
Rücktritt wegen Verletzung von Nebenpflichten		Blatt 48

### A. Anspruch des A gegen B auf Schadensersatz wegen der Verschmutzungen gem. §§ 280 I, 241 II BGB

Schadensersatz statt der Leistung bei Verletzung leistungsbezogener Nebenpflichten Blatt 49

A könnte gegen B einen Anspruch auf Schadensersatz wegen der Verschmutzungen gem. § 280 I BGB haben.

**(vgl. Blatt 17: Schadensersatz neben der Leistung)**

#### I. Schuldverhältnis zwischen A und B

Zwischen A und B besteht ein Schuldverhältnis in Form eines Werkvertrages nach § 631 BGB.

#### II. Leistungspflicht des B

**(vgl. Blatt 47: Verletzung von Nebenpflichten)**

Die Vermeidung von Verschmutzungen müsste eine sich aus diesem Schuldverhältnis ergebende Pflicht sein. Hier geht es nicht um die sich aus dem Werkvertrag ergebenden Hauptleistungspflichten. Allerdings ist in § 241 II BGB ausdrücklich geregelt, dass sich aus einem Schuldverhältnis auch die Pflicht ergeben kann, bei der Leistungserbringung Rücksicht auf die Rechtsgüter des anderen zu nehmen.

#### Fallbeispiele für Nebenpflichtverletzungen

##### I. Verletzung von Aufklärungspflichten

*V verkauft dem K eine Betonmischmaschine. Als Frost einsetzt, zerbröckelt der Beton, so dass K auf der Baustelle des X erneut Beton mischen musste, wodurch ein Schaden in Höhe von 2000,- Euro entstand. Der Schaden ist entstanden, weil K die Maschine nicht gewartet hat. K möchte von V Ersatz in Höhe von 2000,- Euro haben, weil V ihn nicht auf die Wartungspflicht hingewiesen hat und in der Bedienungsanleitung hierzu nichts steht. Zu Recht?*

- I. K könnte einen Anspruch gegen V nach **§§ 434, 437 Nr. 3, 280 I BGB** haben (**Sekundäranspruch**).
  1. Ein wirksamer Kaufvertrag wurde geschlossen.
  2. Die Kaufsache müsste aber auch nach § 434 BGB mangelhaft sein. Sie selbst arbeitete jedoch einwandfrei, so dass die Kaufsache nicht mangelhaft war bei Gefahrenübergang.

Ein Anspruch nach §§ 434, 437 Nr. 3, 280 I BGB kommt damit letztlich nicht in Betracht.

- II. K könnte aber gegen V einen Schadensersatzanspruch nach **§§ 280 I, 241 II BGB** haben

(Sekundäranspruch).

### 1. Schuldverhältnis

K und V haben einen Kaufvertrag abgeschlossen, so dass ein Schuldverhältnis vorliegt.

### 2. Leistungspflicht

Aus diesem Schuldverhältnis ergeben sich grundsätzlich die Leistungspflichten des § 433 BGB. V ist also zur Übergabe und Übereignung einer mangelfreien Kaufsache verpflichtet. Diese Pflicht hat er aber auch erfüllt.

Allerdings ist in § 241 II BGB ausdrücklich geregelt, dass sich aus einem Schuldverhältnis auch die Pflicht ergeben kann, bei der Leistungserbringung Rücksicht auf die Rechtsgüter des anderen zu nehmen.

Hierzu gehören auch Aufklärungspflichten. Zwar muss sich jede Partei bei Vertragsschluss selbst informieren. Etwas anderes ergibt sich jedoch, wenn der eine Teil ohne Verschulden bestimmte Umstände nicht kennt, der andere aber diese erkennbare Unkenntnis beseitigen kann.

### 3. Pflichtverletzung

Grundsätzlich trägt der Käufer das Verwendungsrisiko der Kaufsache und den Verkäufer trifft keine allgemeine Aufklärungspflicht. Jedoch ist § 242 BGB zu berücksichtigen. K durfte darauf vertrauen, dass die Betriebsanleitung vollständig war. Da dies nicht der Fall war, hat V seine Aufklärungspflicht verletzt.

### 4. Verantwortlichkeit

V hat nichts dafür vorgetragen, dass er die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat (§ 280 I 2 BGB).

### 5. Schaden/Kausalität

Der adäquat kausal entstandene Schaden ist in Höhe von 2000,- Euro zu ersetzen.

K hat damit gegen V einen Schadensersatzanspruch nach §§ 280 I, 241 II BGB.

## II. Verletzung von Schutzpflichten

*A besucht ein Restaurant des X. Ein Kellner K, der nicht für den Tisch des A zuständig war schüttet aus Unachtsamkeit ein Glas Bier über die Hose des A, das für einen anderen Gast bestimmt war. A will von X Schadensersatz. X weigert sich, weil K ein besonders sorgfältiger Kellner sei und er für den Tisch des A nicht zuständig sei. Zu Recht?*

- I. A könnte gegen X einen Schadensersatzanspruch nach §§ 280 I, 241 II BGB haben (Sekundäranspruch).

### 1. Schuldverhältnis

Zwischen A und X ist ein Schuldverhältnis, nämlich ein Bewirtungsvertrag zustande gekommen. Dieser Vertrag enthält Merkmale des Kaufs, der Miete und des Dienstvertrages.

### 2. Leistungspflicht

Aus diesem Schuldverhältnis ergeben sich zahlreiche Hauptpflichten, die jedoch hier nicht berührt sind. Allerdings ergeben sich aus jedem Schuldverhältnis nach § 241 II BGB auch Nebenpflichten. X hatte auch die Belange des A Rücksicht zu nehmen. Hierzu gehört es im Rahmen der Schutz- und Obhutspflichten insbesondere, keine Rechtsgüter des A zu beeinträchtigen.

### 3. Pflichtverletzung

Durch die Beschmutzung der Hose des Gastes A wurden diese Schutzpflichten verletzt.

### 4. Verantwortlichkeit

Die Verantwortlichkeit des X wird nach § 280 I 2 BGB vermutet. Fraglich ist allerdings, ob er sich nicht dadurch entlasten kann, dass er selbst nicht gehandelt hat und daher

nicht nach § 276 I BGB verantwortlich ist. In Betracht kommt allerdings eine Verantwortlichkeit nach § 278 BGB. Dann müsste K Erfüllungsgehilfe des X gewesen sein. Erfüllungsgehilfe ist jemand, den der Schuldner zur Erfüllung seiner Verbindlichkeiten gegenüber dem Gläubiger einschaltet. Im Hinblick auf die Leistungspflichten aus dem Bewirtungsvertrag war K allerdings nicht für A zuständig und in dieser Hinsicht auch nicht Erfüllungsgehilfe. Allerdings sind alle Angestellten des X und damit auch K Erfüllungsgehilfen im Hinblick auf die Einhaltung der Schutz- und Obhutspflichten gegenüber allen Gästen.

Da K also Erfüllungsgehilfe ist, hat X für dessen Verantwortlichkeit einzustehen wie für seine eigene Verantwortlichkeit. K hat unachtsam, also fahrlässig im Sinne des § 276 I BGB gehandelt. Hierfür hat X nach § 278 BGB wie für seine eigene Verantwortlichkeit einzustehen.

#### 5. Schaden/Kausalität

Durch die Beschmutzung der Hose ist adäquat kausal ein Schaden entstanden, für dessen Beseitigung A nach § 249 II 1 BGB Ausgleich in Geld verlangen kann.

**A hat daher gegen X einen Schadensersatzanspruch nach §§ 280 I, 241 II BGB.**

II. Darüber hinaus könnte A gegen X einen Anspruch aus **§ 831 BGB** haben.

#### 1. Verrichtungsgehilfe

Dann müsste K Verrichtungsgehilfe des X sein. Verrichtungsgehilfe ist, wer mit Wissen und Wollen des Geschäftsherrn für diesen tätig wird und dabei sowohl weisungsgebunden als auch sozial abhängig ist. Bei dem angestellten Kellner eines Gastwirtes ist dies ohne weiteres anzunehmen.

#### 2. Verwirklichung des objektiven Tatbestandes einer unerlaubten Handlung durch den Verrichtungsgehilfen

K hat durch die Beschmutzung der Hose des A dessen durch § 823 I BGB geschütztes Eigentum rechtswidrig beschädigt und damit den Tatbestand einer unerlaubten Handlung verwirklicht.

#### 3. Verschulden des X

Das Verschulden des X wird vermutet. Er hat allerdings die Möglichkeit, sich nach § 831 I 2 BGB zu exculpieren. Er trägt vor, K habe bislang stets sorgfältig gehandelt, so dass er sich über eine sorgfältige Personalauswahl und Überwachung exculpieren kann.

**Ein Anspruch des A gegen C gem. § 831 BGB besteht daher nicht.**

### III. Verletzung von Leistungstreuepflichten auch nach dem Vertragsverhältnis

*A vertreibt Klebemittel. Er verkauft dem X mehrere Kleber Marke Z, die G an kleinere Geschäfte verkaufen möchte. Vor Auslieferung der Klebemittel versendet A ein Werbeschreiben an alle Geschäfte in der Umgebung, dass der Kleber Marke Z nicht mehr hergestellt würde und es nunmehr einen besseren Kleber für dasselbe Geld bei ihm gebe. X wundert sich, dass keiner mehr seinen Kleber Marke Z kauft. Als er den Grund erfährt, verlangt er von A Schadensersatz. Zu Recht?*

X könnte gegen A einen Schadensersatzanspruch nach **§§ 280 I, 241 II BGB** haben (**Sekundäranspruch**).

#### 1. Schuldverhältnis

Zwischen A und X ist ein Schuldverhältnis, nämlich ein Kaufvertrag zustande gekommen.

#### 2. Leistungspflicht

Aus diesem Schuldverhältnis ergibt sich die Pflicht, eine mangelfreie Kaufsache zu übergeben und zu übereignen. Dieser Leistungspflicht ist A nachgekommen. Die Primärpflichten sind nach § 362 BGB bereits durch Erfüllung untergegangen. Allerdings können die bei jedem Schuldverhältnis nach § 241 II BGB bestehenden Nebenpflichten auch über das Be-

stehen der Leistungspflichten hinausgehen. Hierzu gehören auch die Leistungstreuepflichten, nach denen es auch zu den Nebenpflichten gehört, den Vertragszweck nicht zu gefährden.

### 3. Pflichtverletzung

Eine solche Leistungstreuepflicht könnte A verletzt haben. A darf nicht den vom Gläubiger mit dem Vertrag verfolgten Zweck gefährden. Er hätte abwarten müssen, bis X die meisten Klebemittel der Marke Z verkauft hatte oder sich mit X vor Lieferung in Verbindung setzen müssen. Dass A seine Leistungspflichten aus seinem Vertrag erfüllt hat steht dem nicht entgegen. Sorgfaltspflichten können auch noch nach Erfüllung und Erlöschen der Leistungspflicht bestehen und verletzt werden (*culpa post contrahendum finitum*). A hat damit die Rücksichtnahmepflicht verletzt.

### 4. Verantwortlichkeit

Die Verantwortlichkeit des X wird nach § 280 I 2 BGB vermutet. Entlasten kann er sich nicht.

### 5. Schaden/Kausalität

Der Einnahmeverlust des A ist als adäquat entstandener Schaden anzusehen, den X nach § 252 BGB zu ersetzen hat.

**X hat somit gegen A einen Anspruch nach §§ 280 I, 241 II BGB.**

Aus dem zwischen A und B geschlossenen Werkvertrag ergibt sich die Pflicht des B, bei der Durchführung der Renovierungsarbeiten nicht andere Sachen des A zu beschädigen.

**III. Pflichtverletzung des BB** hat jedoch starke Verschmutzungen verursacht, so dass eine Pflichtverletzung vorliegt.

## IV. Vertretenmüssen des B

Diese Pflichtverletzung hat B auch nach § 280 I 2 BGB zu vertreten, da er sich nicht dahingehend entlasten kann, dass ihn ein Verschulden nach § 276 I BGB nicht trifft.

## V. Schaden des A / Kausalität

Die mangelnde Sorgfalt des B bei der Durchführung der Arbeiten hat auch adäquat kausal andere Rechtsgüter des A, nämlich den Teppichboden beschädigt.

VI. An der **eigenen Vertragstreue** des A bestehen keine Zweifel.

**Ergebnis:** A hat gegen B einen Anspruch auf Schadensersatz wegen Nebenpflichtverletzung gem. §§ 280 I, 241 II BGB.

## **B. Anspruch des B gegen A auf Zahlung des Arbeitslohns für den letzten Tag gem. § 631 I BGB**

B könnte gegen A einen Anspruch auf Zahlung des Arbeitslohns für den letzten Tag gem. § 631 I BGB haben.

### I. Anspruch entstanden

Mit Abschluss des Werkvertrages ist dieser Anspruch grundsätzlich entstanden. Zwar wird der Werklohnanspruch gem. § 641 I 1 BGB regelmäßig erst mit der Abnahme fällig. Wird das Werk jedoch gar nicht fertiggestellt, komme auch eine Abnahme nicht in Betracht. Ermöglicht der Besteller dem Unternehmer jedoch die Fertigstellung nicht, so kann ein Werklohnanspruch auch ohne Abnahme fällig sein.

### II. Anspruch nicht untergegangen

Der Anspruch könnte jedoch gem. §§ 346 I, 324 BGB durch Rücktritt des A untergegangen sein.

### 1. Rücktrittsrecht des A

A könnte gem. § 324 I BGB zum Rücktritt berechtigt sein.

*Neu:* Von § 280 I BGB ist nunmehr auch der Schadensersatz wegen Verletzung einer Nebenpflicht erfasst. Die Verletzung von Nebenpflichten kann darüber hinaus dazu führen, dass die Vertrauensgrundlage zwischen Gläubiger und Schuldner so erschüttert ist, dass ihm die Leistungserbringung durch den Schuldner nicht mehr zugemutet werden kann. Aus diesem Grund ist für diesen Fall in § 324 BGB auch ein Rücktrittsrecht vorgesehen.

#### a) Ein gegenseitiger Vertrag liegt vor.

#### b) Verletzung von Nebenpflichten i.S.d. § 241 II BGB

B hat hier durch seine unsorgfältige Arbeitsweise und die dadurch eingetretenen Verschmutzungen – wie bereits geprüft – Nebenpflichten verletzt.

#### c) Unzumutbarkeit des Festhaltens am Vertrag

Fraglich ist jedoch, ob dem A aus diesem Grund ein Festhalten am Vertrag nicht mehr zugemutet werden kann.

Wann dem Gläubiger die Entgegennahme der geschuldeten Leistung nicht mehr zugemutet werden kann, ist eine normative Fragestellung, die nur im Wege einer wertenden Betrachtung und einer **umfassenden Interessenabwägung** beurteilt werden kann (Henssler/v. Westphalen, § 282, Rn 5). Maßgebend muss jedoch im Rahmen einer Einzelfallbetrachtung darauf abgestellt werden, ob die Pflichtverletzung den **Vertragszweck derart gefährdet**, dass dem einen Teil nach **Treu und Glauben** das Festhalten am Vertrag nicht zugemutet werden kann (so auch früher schon zur Rechtsfigur der pFV Palandt/Heinrichs, BGB, § 276 Rn 124 m.w.N.).

Hier hat B durch seine Nebenpflichtverletzung erhebliche Rechtsgüter des A beeinträchtigt und trotz entsprechender Aufforderung auch am Folgetag keine größere Sorgfalt walten lassen. Es ist dem A nicht zuzumuten, seine Rechtsgüter weiterhin der Gefahr der Beeinträchtigung durch das nachlässige Verhalten des B auszusetzen, so dass er gem. § 324 BGB vom Vertrag zurücktreten kann.

### 2. Rücktrittserklärung, § 349 BGB

Die Weigerung, den B die Arbeiten fortführen zu lassen, stellt eine Rücktrittserklärung dar.

### 3. Rücktrittsgegner, § 349 BGB

B als Vertragspartner ist auch der richtige Rücktrittsgegner.

### 4. kein Ausschluss des Rücktritts

Ein Ausschlussgrund kommt nicht in Betracht.

### 5. keine Unwirksamkeit (§ 218 BGB)

Die Ausübung des Rücktrittsrecht ist auch nicht wegen Verjährung des Leistungsanspruchs nach § 218 BGB ausgeschlossen.

### 6. eigene Vertragsuntreue des A, § 242 BGB

Eine eigene Vertragsuntreue des A ist nicht feststellbar.

Der Rücktritt ist damit wirksam. Die Leistungspflicht des A besteht nicht mehr. B müsste sogar ein im voraus empfangenes Entgelt für den letzten Arbeitstag gem. § 346 I BGB zurückerstatten.

**Ergebnis:** B hat gegen A keinen Anspruch auf Zahlung des Restentgeltes nach § 631 I BGB.

**C. Anspruch des A gegen B auf Schadensersatz statt der Leistung gem. §§ 280 I, III, 282 BGB**

A könnte gegen B einen Anspruch auf Schadensersatz statt der Leistung in Höhe von 100 € gem. §§ 280 I, III, 282 BGB haben.

**I. Schuldverhältnis zwischen A und B**

Zwischen A und B besteht ein Schuldverhältnis in Form eines Werkvertrages nach § 631 BGB.

**II. Verletzung einer Pflicht nach § 241 II BGB durch B**

B müsste eine sich aus diesem Schuldverhältnis ergebende Pflicht verletzt haben. Hier geht es nicht um die sich aus dem Werkvertrag ergebenden Hauptleistungspflichten. Allerdings ist nunmehr in **§ 241 II BGB** ausdrücklich geregelt, dass sich aus einem Schuldverhältnis auch die Pflicht ergeben kann, bei der Leistungserbringung Rücksicht auf die Rechtsgüter des anderen zu nehmen.

Aus dem zwischen A und B geschlossenen Werkvertrag ergibt sich die Pflicht des B, bei der Durchführung der Renovierungsarbeiten nicht andere Sachen des A zu beschädigen. Dies ist jedoch durch die starken Verschmutzungen geschehen, so dass eine Pflichtverletzung vorliegt.

**III. Unzumutbarkeit für A**

III. Auch Unzumutbarkeit der Entgegennahme der Restleistung ist gegeben (s.o.).

**IV. Vertretenmüssen des B**

Diese Pflichtverletzung hat B auch nach **§ 280 I 2 BGB** zu vertreten, da er sich nicht dahingehend entlasten kann, dass ihn ein Verschulden nach § 276 I BGB nicht trifft.

**V. Schaden/Kausalität**

Die Nichtbeendigung der Arbeiten hat dem A auch einen Schaden zugefügt, indem er 100 € mehr bezahlen muss. Diesen Anspruch kann er gem. § 325 BGB auch neben dem Rücktritt geltend machen.

**VI.** An der **eigenen Vertragstreue** des A bestehen keine Zweifel.

**Ergebnis:** A hat gegen B einen Anspruch auf Schadensersatz in Höhe von 100 € gem. §§ 280 I, III, 282 BGB.

**Wiederholungsfragen Fall 6**

1. Bestehen bei einem Schuldverhältnis auch Nebenpflichten?
2. Woraus ergibt sich das?
3. Welche Nebenpflichten kennen Sie?
4. Wenn die Hauptpflicht ordnungsgemäß erfüllt wird, woraus ergibt sich daneben ein Anspruch auf Schadensersatz wegen Verletzung einer Nebenpflicht?
5. Was sind die Voraussetzungen für einen solchen Anspruch?
6. Über welches Rechtsinstitut wurde die Problematik der Nebenpflichtverletzung zuvor gelöst?
7. Berechtigt eine Nebenpflichtverletzung zum Rücktritt?
8. Woraus ergibt sich das?
9. Was sind die Voraussetzungen?
10. Kann eine Nebenpflichtverletzung auch dazu führen, dass der Gläubiger die Leistung selbst ablehnen und statt dessen Schadensersatz statt der Leistung verlangen kann?
11. Woraus ergibt sich das?
12. Was sind die Voraussetzungen?
13. Wird auch nach Beendigung eines Vertrages noch gehaftet?