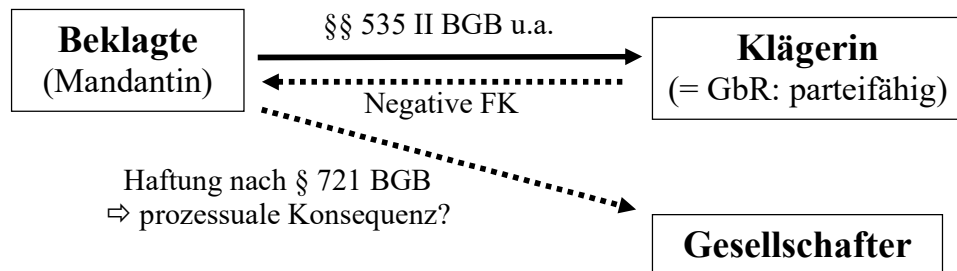




## Skizze / Daten Basics-Klausur Nr. 3



## Prüfungsschritte der Beklagtenanwältin:

**Prüfung des Klageantrags:** hier Vorliegen einer *negativen* FK.

### I. Zulässigkeit der Klage (nach *bisherigem* Stand).

⇒ Rügen möglich?

Wenn nicht: ⇒ ins HG (soweit nicht ohnehin bei Widerklage darzulegen)!

**RA-Taktik bei (teilweise) negativem Ergebnis:** Trotzdem zur Begründetheit Stellung nehmen! Gründe: 1. Nicht wir entscheiden. 2. Der Fall ist noch „im Fluss“ ⇒ Kläger kann noch Änderungen vornehmen!

**Beachte weiter:** Wegen des Aufbaus nach dem bayerischen Bearbeitungsvermerk (dazu unten) landeten einige der hier geprüften Aspekte (diejenigen mit Auswirkung auf Klage *und* Widerklage) im Schriftsatz dann bei der *Widerklage*.

### 1. Parteifähigkeit der GbR i.S.d. § 50 ZPO wegen Rechtsfähigkeit der GbR nach § 705 II, III BGB.

### 2. Sachliche Zuständigkeit:

§ 23 Nr. 2a GVG ist nicht anwendbar bei *gewerblicher* Miete.  
⇒ nach §§ 23 Nr. 1, 71 I GVG ist **Streitwert** entscheidend.

Ansatzpunkte dafür auf Basis der Klageschrift (vgl. SV S. 6):

- Bei negativer FK ist grds. die *drohende* Forderung des Beklagten entscheidend (ggf. Schätzung) ⇒ über 10.000 €?
- Nach *Klägervortrag* ging es um ihm drohende Forderungen aus einer Restlaufzeit von über 2 ½ Jahren (Neuvermietung u.a. noch nicht vorgetragen / bekannt). Vgl. auch § 8 und § 9 ZPO.  
⇒ Streitwert über 10.000 € hier bereits ex ante sehr realistisch.

**Hinweis:** Vor Erhebung einer Rüge zudem Auswirkungen der eigenen „Gegenmaßnahmen“ beachten: § 506 I ZPO, s.u.



3. **Örtliche Zuständigkeit:** ausschließlich nach § 29a I ZPO.
4. **Feststellungsinteresse** gemäß § 256 I ZPO: war zunächst vorhanden: „Berühren“ der Beklagten (ThP § 256, RN 15).

**Aber Vorsicht:** Entscheidend ist in ZPO grds. letzte mündliche Verhandlung (Ausnahme in § 261 III ZPO).  
 ⇒ In Klausuren immer auch die **Weiterentwicklung** beachten (hier ggf. durch unsere *eigene* Beklagtentaktik)!

- II. **Prüfung der Begründetheit der Klage** (*negative* FK):  
 ⇒ Bestehen von Forderungen der Beklagten *gegen die Klägerin*?
1. **Klägerin selbst als Vertragspartnerin:** Rechtsfähigkeit der GbR (seit 2024 Regelung in § 705 II, III BGB).
2. **Anspruch auf Miete gemäß § 535 II BGB:** Wieviel ist offen?
  - (4mal 800 € =) 3.200 € Miete für die Monate bis einschließlich März 2025.
  - Plus 2.500 € für April 2025 (dieser lag *vor* Zugang der *Vermieterkündigung*)
  - Außerdem: weitere jeweils 2.500 € für Mai 2025 bis einschließlich Juli 2025 (Neuvermietung ab August 2025). ⇒ Insoweit aber beachten: diese Phase lag *nach* Zugang der *Vermieterkündigung* vom 30. April 2025. ⇒ evtl. anderer Ansatz nötig (s.u.).
  - Summe: 3.200 € plus 2.500 € plus 7.500 € = 13.200 €.

⇒ Problem also: Hat die Mieterin zu Recht die Miete gemindert und die fristlose Kündigung erklärt?

**Kontrollfrage vorab:** Würde die Klausur irgendeinen Sinn ergeben, wenn die Antwort „ja“ wäre?



- a. Vor. der **Minderung nach § 536 BGB** und damit (ggf.) auch **Kündigung gemäß § 543 II S. 1 Nr. 1 BGB**?
- aa. Vorliegen eines **Sachmangels i.S.d. § 536 I BGB**?

Problem schon beim mietrechtlichen Mangelbegriff: Ereignis kommt „von außen“! ⇒ sog. „Umwelt- bzw. Umfeldmangel“?

BGH dazu: Nicht-Vollvermietung *anderer* Immobilien betrifft nicht *unmittelbar* Beschaffenheit bzw. Gebrauchstauglichkeit der Mietsache selbst (= Unterschied z.B. zu Lärm, vgl. Grb § 536, RN 16 a.E. und RN 23). ⇒ grds. Verwendungsrisiko des Mieters!

- bb. **Zugesicherte Eigenschaft i.S.d. § 536 II BGB**?
  - (1) Keine zusicherungsfähige *Eigenschaft* der Mietsache: keine *unmittelbare* Auswirkung (vgl. Grb § 536, RN 26).
  - (2) Überdies keine Zusicherungserklärung i.d.S.:
    - Behauptung „zugesichert“ (S. 5 oben) schon *unschlüssig* (unsubstanziert!): Rechtsbegriff, „dehnbar“, Vorgänge außerhalb des Vermieter-Einflussbereichs ⇒ genauer Wortlaut??
    - Überdies nach Mandantenvortrag unzutreffend (ab S. 1 unten). ⇒ (möglichst präzise) bestreiten!
- cc. **Ausschlusstatbestände (§§ 536b, 536c BGB):** nichts erkennbar.

**RA-Taktik:** Möglichst immer mit „doppeltem Boden“ arbeiten (wenn es der Fall ermöglicht)! ⇒ hierzu ggf. zusätzlich vortragen!



b. Problem: **Störung der GG** gemäß § 313 BGB?

**RA-Taktik:** Auch Ansprüche oder Einwendungen des Gegners, die dieser nicht ausdrücklich geltend machte, hat das Gericht bei Vorliegen der Fakten v.A.w. zu prüfen. ⇒ Notwendigkeit, auch auf etwaige alternative Rechte des Gegners einzugehen!  
⇒ **Tipp:** vorübergehend einen **Rollenwechsel** bei der Prüfung vornehmen: Überlegungen aus Sicht *des Gegners* anstellen!

- Verwertbarkeit der Mietsache als grds. Risikobereich des *Mieters* (Verwendungsrisiko).
- Ausnahme aber bei Garantiezusage möglich (vgl. Grb § 536, RN 13). ⇒ hier liegt die *eigentliche* Gefahr für die Bekl.! ⇒ aber Unschlüssigkeit und Bestreiten (wie oben)!

c. **Vertragsaufhebung als SchErs** gemäß §§ 280 I, 241 II, 311 II, 249 I BGB (vgl. Grb § 536, RN 14):

- Keine Sperrwirkung der §§ 536 ff BGB, da weder Mangel noch Eigenschaft i.d.S. (s.o.).
- Hier aber keine schuldhaft Verletzung einer Aufklärungspflicht: schon kein überlegenes Sachwissen.

d. Kein **Anfechtungsgrund** nach § 123 BGB.

**Zwischenergebnis:** Mieterin hatte kein Recht, die Miete zu kürzen. Erst recht hatte die Mieterin keinen Kündigungsgrund i.S.d. § 543 I, II Nr. 1 BGB.

⇒ Daher Anspruch der Beklagten aus § 535 II BGB (zumindest) bis zur eigenen fristlosen Kündigung (+): 3.200 € plus 2.500 € = 5.700 €.



3. **Forderung der Beklagten für die Zeit von Mai 2025 bis einschließlich Juli 2025** (= nach Zugang Vermieterkündigung):

Problem: Evtl. Schadensersatz wegen fristloser Vermieter-Kündigung (Kündigungsfolgeschaden) statt Primäranspruch aus § 535 II BGB?

a. Knackpunkt: **Wirksamkeit der Vermieter-Kündigung** gemäß § 543 I, II Nr. 3 BGB?

**Beachte** grds. immer auch die Ergänzung in §§ 568, 569 BGB, v.a. § 569 III BGB. Hier aber nicht anwendbar, da Gewerbmiete (§ 578 I, II BGB).

aa. Verzug mit der Miete im Zeitpunkt *des Zugangs* der Kündigung:

- Fälligkeit gemäß Mietvertrag im Voraus (vgl. auch §§ 556b I, 579 II BGB). ⇒ bei Kündigung war auch April 2025 fällig.
- Hier § 286 II Nr. 1 BGB, Mahnung daher entbehrlich.
- Vertretenmüssen gemäß §§ 286 IV, 276 I BGB: Beweislastumkehr wegen Vermutung, etwaiger Rechtsirrtum bzgl. § 536 BGB entlastet grds. nicht.

bb. Umfang (in *diesem* Zeitpunkt) ausreichend i.S.d. § 543 I, II S. 1 Nr. 3a („nicht unerheblich“) oder Nr. 3b BGB?

- 4mal 800 € für Zeit bis einschließlich März 2025 plus 2.500 € für April 2025. ⇒ 5.700 €.
- Zusammen *mehr* als zwei Monatsmieten ⇒ Nr. 3b BGB (+).
- Davon bei zwei aufeinanderfolgenden Monaten ca. 1 1/3 Mieten (⇒ wohl auch Nr. 3a BGB). Beachte insoweit: „nicht unerheblich“ ⇒ Erst-recht-Schluss aus § 569 III Nr. 1 BGB!

cc. Abmahnung (SV S. 8) war entbehrlich (§ 543 III S. 2 Nr. 3 BGB).

**Zwischenergebnis:** Kündigung daher wirksam. Folge u.a.: ab hier kein Anspruch mehr aus § 535 II BGB!



- b. **Schadensersatz wegen fristloser Kündigung** (§ 7 des Mietvertrages) für Zeit *nach* Zugang/Wirkung der Kündigung (7.500 €):

**Hinweis:** Bei *Fortbestand* des Besitzes trotz Kündigung auf § 546a BGB achten!

- aa. **Wirksamkeit der Klausel:** hier schon wegen § 307 III S. 1 BGB:

Gesetzlicher Anspruch auf SchErs wegen Mietausfall infolge rw provozierter Kündigung ist – auch *ohne* ein Fristsetzungserfordernis – allg. anerkannt, nur dogmatische Einordnung etwas umstritten: i.d.R. §§ 280 I, III BGB i.V.m. § 281 II BGB oder (bei anderer Chronologie) § 283 BGB (Grb § 314, RN 11, ungenau bei § 543, RN 61).

- bb. **Wirksame Kündigung:** s.o.

- cc. **Schaden:**

- (Komplett) entgangene Miete von Vermieter-Kündigung bis Neuvermietung: insgesamt 7.500 €.
- Mietzins des Nachmieters aber gleich hoch. Sonst oft Prüfung *weiterer* Schäden unter Berücksichtigung rechtmäßigen Alternativverhaltens des Mieters [Eigenkündigung möglich? ⇒ hier § 542 BGB wegen Befristung] nötig (vgl. Grb § 314, RN 11)!
- Maklerkosten nach BV nicht zu prüfen (Problem hierbei oft: rechtmäßiges Alternativverhalten [Eigenkündigung] zu nur *etwas späterem* Zeitpunkt).

**Ergebnis:** Zahlungsansprüche der Vermieterin voll begründet!



- III. **Zweckmäßiges Vorgehen:** Ist neben dem Abweisungsantrag auch eine **Ausweitung des Streitgegenstands sinnvoll?**

1. **Problem:** Bei bloßem Abweisungsantrag bzgl. der FK wäre kein Vollstreckungstitel vorhanden! ⇒ **Notwendigkeit einer Widerklage** gegen die GbR auf Zahlung.  
⇒ im Mandantenbegleitschreiben erläutern (vgl. hier auch den Bearbeitungsvermerk: „Vorgehensweise“)!

2. **Zulässigkeit der Widerklage:**

- a. Parteifähigkeit der GbR: §§ 50 ZPO, 705 II, III BGB (s.o.).
- b. Konnexität i.S.d. § 33 I ZPO (+).
- c. Sachliche Zuständigkeit gemäß §§ 23 Nr. 1, 71 I GVG i.V.m. § 5 Hs. 2 ZPO: hier Leistungswiderklage auf 13.200 €.

**Hinweis:** Dabei ist oft auf § 506 I ZPO zu achten! ⇒ Bei Klage am Amtsgericht nun ggf. Verweisungsantrag ins Spiel bringen, wenn das Mandantenziel nicht auf § 39 ZPO hinausläuft.

- d. Örtliche Zuständigkeit: wieder § 29a I ZPO.  
Daher nicht § 33 I ZPO wegen §§ 33 II, 40 II S. 1 Nr. 2 ZPO!

**Achtung:** § 33 II ZPO ist häufige Quelle für Leichtsinnsfehler!

- e. Problem: Entgegenstehen von § 261 III Nr. 1 ZPO?
- Nein: Die WK (Leistungsklage) ist umfassender, da nur sie einen Titel herbeiführt!
  - Stattdessen: Feststellungsinteresse gemäß § 256 I ZPO entfällt später (ab Beginn der mündlichen Verhandlung, ThP § 256, RN 19). ⇒ die Klägerin muss dann reagieren (⇒ letztgenannte Überlegung eher nicht in den Schriftsatz!).



#### IV. Prüfung weiterer zweckmäßiger Reaktionen:

##### 1. Vorgehen gegen die Gesellschafter sinnvoll?

- Bestehen einer akzessorischen, primären und unbeschränkten Haftung gemäß § 721 BGB (Grb § 721, RN 1). ⇒ keine Begründung einer Analogie [zum HGB] mehr nötig.
- Aber: Es ist ein eigener Titel für die Vollstreckung *ins Privatvermögen* nötig (vgl. § 722 BGB). ⇒ Widerklage auf die Gesellschafter ausweiten ⇒ hier Erhebung einer Drittwiderklage! ⇒ Zweck im Mandantenbegleitschreiben erläutern!

##### 2. Zulässigkeit der Drittwiderklage (Sonderfall einer Parteierweiterung):

**Hinweis:** Eine Drittwiderklage – anders als „echte“ Widerklage – *nie hilfsweise* (= Bedingung) erheben!

1. Erhebung neben einer „echten“ Widerklage ⇒ „streitgenössische“ Drittwiderklage.
2. Sachdienlichkeit analog § 263 ZPO (nach BGH in allen Fällen von Parteierweiterung nötig).
3. Konnexität i.S.d. § 33 I ZPO: Analogie bei DWK zweifelhaft, jedenfalls Zusammenhang gegeben.
4. Sachliche Zuständigkeit gemäß §§ 23 Nr. 1, 71 I GVG: Widerklageforderung nun § 13.200 €. ⇒ § 506 I ZPO (direkt oder analog) nicht relevant, da auch Klage bereits zum LG erhoben.
5. Örtliche Zuständigkeit:
  - § 29a I ZPO wegen Akzessorietät wohl auch bei Gesellschafterhaftung anwendbar.
  - Anderenfalls hier gleiches Ergebnis über §§ 12, 13 ZPO.
  - Streit um Zuständigkeit nach § 33 I ZPO analog daher unerheblich.



6. Streitgenossenschaft nach § 59 Alt. 1 ZPO zulässig.

#### VI. Formale Umsetzung im Schriftsatz:

1. Hier **Langrubrum** nötig wegen DWK! ⇒ Also nicht wie im Kroiß/Neurauter Nr. 8!

Dabei (nur hier) *doppelte* Parteibezeichnung.

##### 2. Anträge:

- Klageabweisung sowie
- WK auf Zahlung gegen die GbR
- *und* gegen die beiden Gesellschafter (DWK).
- Formulierung: nur teilweise „echte“ Gesamtschuld (vgl. Grb § 721, RN 15; Hopt HGB § 126, RN 39)!
- WK und DWK nicht „ankündigen“, da sog. „bestimmender“ Schriftsatz (vgl. §§ 253 I, 261 I ZPO; ThP § 129, RN 5).
- Anträge zu Kosten und Vollstreckbarkeit wegen § 308 II ZPO und Zeitaufwand besser weglassen.

##### 3. Ergänzung des Tatsachenvortrags:

- Bestreiten der angeblichen Zusicherungen über Vollvermietung bzw. Garantieübernahme oder Zurückhaltens von bekannten Informationen.
- Vortrag zum Schreiben der Beklagten vom 30. April 2025: Enthielt fristlose Kündigung; Zugang am selben Tag; *Beweisangebot*.
- Vortrag zu noch offenen Mietansprüchen, zu Umständen der Neuvermietung und eigenen Anstrengungen (*Beweis mit Maklerin*).

##### 4. Rechtsvorbringen im Schriftsatz an das Gericht:

- Nur das subsumieren, was für die Mandantschaft günstig ist („stützen“ im BV)!
- Den Rest ins HG oder Begleitschreiben.



## **Ergänzung: Prüfungssystematik im Mietrecht:**

### **I. Wohnraummiete:**

1. Problem geregelt im AT, §§ 535 bis 548 BGB (Untertitel 1)?
- 2a. Wenn ja: Problemregelung ergänzt oder modifiziert im Untertitel 2 (§§ 549 bis 577a BGB)?  
⇒ Klausurtypisch: Zusammenspiel von § 543 mit §§ 568, 569.
- 2b. Wenn nein: Problem geregelt im Untertitel 2 (§§ 549 bis 577a BGB)? ⇒ meist der Fall, da sehr viele (meist zwingende) Vorschriften!
3. Wenn nein. ⇒ Vertragsfreiheit, ggf. Prüfung von § 307 BGB.

### **II. Geschäftsraummiete:**

1. Problem geregelt im AT, §§ 535 bis 548 BGB (Untertitel 1)?
2. Wenn nein: Problem geregelt im Untertitel 3 (§§ 578 bis 580a BGB)? ⇒ hier steht sehr wenig!!
3. Wenn nein (= meistens!): Problem geregelt im Untertitel 2 (§§ 549 bis 577a BGB)?
- 4a. Wenn nein. ⇒ Vertragsfreiheit; ggf. Prüfung von § 307 BGB.
- 4b. Wenn ja: Ist die betreffende Norm im Katalog von § 578 I, II BGB enthalten?
  - Wenn ja ⇒ anwenden! So z.B. bei § 550, §§ 562 ff (VPR), § 566 BGB.
  - Wenn nein ⇒ grds. Vertragsfreiheit. Nicht anwendbar sind z.B. §§ 568, 569 BGB (Form / Nachzahlung), Kündigungsgründe gemäß § 573, Befristung gemäß § 575 BGB.