

---

# ZR Webinar – Prüfungsvorbereitung ZR

Tomasz Kleb



Liebe Teilnehmer,

ich bitte die technischen Schwierigkeiten zu entschuldigen. Wir werden intensiv an einer Verbesserung arbeiten und danken Ihnen für die zahlreichen Anmeldungen.

Herzliche Grüße  
Tomasz Kleb

## I. ZPO

Die minderjährige A stürzt aufgrund der unzureichenden Aufsicht seitens des Kindermädchens K schwer und verletzt sich erheblich.

A muss sodann operiert werden und kann 5 Wochen nicht die Schule besuchen, ferner leidet sie in der gesamten Zeit an starken Schmerzen. Es ist schon jetzt absehbar, dass die A eine dauerhafte Beeinträchtigung der Motorik im rechten Arm davontragen wird. Weitere Schäden können nicht sicher ausgeschlossen werden. K erhebt Widerklage mit eigenen Ansprüchen. In der Klageschrift gibt RA R an, 5.100 € als angemessen zu erachten.

Könnte A klagen?

Welche Zuständigkeitsnormen sind relevant?

Welcher Antrag kommt in Betracht?

Wo wäre die Zulässigkeit der WK zu prüfen?

Kann A als Zeugin vernommen werden?

## I. ZPO

### I. Könnte A klagen?

#### 1. Parteifähig?

→ § 50 ZPO

Parteifähig ist, wer rechtsfähig ist

#### 2. Prozessfähig

→ § 51 ZPO

Prozessfähig ist, wer geschäftsfähig ist

#### 3. Postulationsfähig

→ Unterscheide AG und (ab) LG

Anwaltszwang? § 78 I ZPO

**Beachte:** Einzelne Handlungen ggf. gem. § 78 III wirksam

### II. Relevante Zuständigkeitsnormen

#### 1. Sachlich

→ LG §§ 71 I, 23 GVG / wenn AG § 23 (Nr.1)

#### 2. Örtlich

→ 12, 13

→ § 32 (doppeltrelevante Tatsachen/ VSS?/ Behandlung in der Klausur?)

### III. Antrag?

Grds. bestimmter Antrag nötig!!

**P** Unbezifferter Klageantrag

## I. ZPO

### → Gefahren eines bestimmten Antrags

- Kosten bei zu hohem Betrag, § 92 I 1
- § 308 I 1 ZPO

### → Konsequenz: Unbestimmter Antrag möglich

- Bei Schätzung bzw. Bestimmung durch

Gericht § 287 ZPO

### → Voraussetzungen

- Angabe anspruchsbegründender Tatsachen
- Angabe eines Betrags üblich

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin ein angemessenes Schmerzensgeld nebst Zinsen i.H.v. 5 %-Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz ab Rechtshängigkeit zu zahlen.

### ! Ggf. divergierender Zinslauf

→ Verzug

→ Differenzieren nach Betrag

Fertig??

## I. ZPO

### P Feststellungsantrag, § 256

→ Feststellungsinteresse (+)

- Verjährung u.a./ Folgeschäden nicht ausgeschlossen

(BGH, Urteil vom 17. Oktober 2017 - VI ZR 423/16

Rn. 49)

→ Anderweitige Rechtshängigkeit, § 261 III Nr.1 (-)

- Anderer Streitgegenstand

→ An obj. KH denken, § 260

### IV. Zul. der WK wo?

→ Nach Begr. der Klage

### V. A als Zeugin?

→ Norm?

§ 455 I 1, II

## II. Die Heizung

Der Beklagte (B) errichtete auf seinem Grundstück ein Doppelhaus, das nur über eine Heizungsanlage verfügt, die in der einen Doppelhaushälfte untergebracht ist und die andere mit Heizwärme und Warmwasser mitversorgt. Die mit der mitversorgten Doppelhaushälfte bebaute Teilfläche verkaufte er 1995 an ein Ehepaar (E). Der Kaufvertrag enthielt einen Hinweis auf das Fehlen einer eigenen Heizungsanlage und die Vereinbarung, dass B die verkaufte Doppelhaushälfte gegen Erstattung der Verbrauchskosten und der Hälfte der Kosten für Instandhaltung, Wartung und Erneuerung mit Heizwärme und Warmwasser versorgt und für die Funktionsfähigkeit der Heizung Sorge trägt. Diese Vereinbarung sollte auch den Rechtsnachfolger des B binden.

## II. Die Heizung

2001 verkauften E ihre Doppelhaushälfte an den Kläger (K). Dieser Kaufvertrag enthält zu der Beheizung keine Regelung. B versorgte die Hälfte des K zunächst – gegen Zahlung entsprechender Beträge – weiter mit Heizwärme und Warmwasser. Mit Schreiben vom 8. Februar 2010 kündigte B die Vereinbarung und teilte mit, die Kappung der Leitungen solle im Zusammenhang mit einer Veränderung der Heizungsanlage erfolgen und werde rechtzeitig vorher angekündigt. K verlangt von B in erster Linie, seine Doppelhaushälfte gegen Abrechnung der anteiligen Kosten weiterhin mit Heizwärme und Warmwasser mitzuversorgen.

**Hat K einen Anspruch auf weitere Mitversorgung durch B?**

## II. Heizung

### § 311 I

→ Einordnung?

→ **P** Vertragsschluss

- Ausdrücklich (-)
- Abgeleitet ?

Durch Vereinbarung mit E? (-)

Kein Vertrag zu Lasten Dritter

- Konkludent?

Hier durch Leistungsaustausch

RB-Wille, §§ 133, 157

### Kündigung

→ **P** Vorschriften?

- Miet-, Dienst-, Werk-, atypisch?
  - Hier allerdings kein Entgelt!!
- Auftrag/ Leihe?
  - Nicht direkt, aber vergleichbar!!
  - §§ 604 III, 671 I, II analog
- Einschränkungen des (einfachen) Kündigungsrechts?
  - Nicht vereinbart
  - Im Vergleich zu E recht lose Vereinbarung



## II. Heizung

### Ergebnis

Kündigung wirksam, Anspruch (-)

### Nachbarschaftliches

Gemeinschaftsverhältnis i.V.m. § 242

### **P** Einordnung?

„der Gedanke von Treu und Glauben im Rahmen eines nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnisses in der Regel keine selbständigen Ansprüche, sondern wirkt sich hauptsächlich als bloße Schranke der Rechtsausübung aus“

### 2. Ausnahme

„Die Pflicht zur Rücksichtnahme muss sich zwar darauf nicht beschränken; sie kann den Grundstückseigentümer im Einzelfall auch zu positivem Handeln verpflichten“

**Es bleibt jedoch eine AUSNAHME!!**

## II. Die Heizung

Solche Ansprüche gegen den Grundstückseigentümer ergeben sich aus dem nachbarlichen Gemeinschaftsverhältnis aber in jedem Fall **nur**, wenn dies - über die gesetzlichen Regelungen hinausgehend - für einen billigen Ausgleich der widerstreitenden Interessen **zwingend geboten erscheint** (*etwa Senat, Urteile vom 16. Februar 2001 - V ZR 422/99, NJW-RR 2001, 1208, 1209, vom 31. Januar 2003 - V ZR 143/02, NJW 2003, 1392 und vom 29. Juni 2012 - V ZR 97/11, NJW-RR 2012, 1160, 1162 Rn. 20; vgl. auch BVerfG, BVerfGK 11, 420, 433*).

## II. Heizung

### 3. Abwägung im Einzelfall

- In Kenntnis fehlender (eigener) Heizung erworben
  - Keine dingliche Sicherung
  - Keine Regelung bzgl. Kündigung
  - Bloß stillschweigende Fortsetzung
  - Eigene Heizungsanlage möglich?
    - Unentgeltliche Überlassung!
    - Aufwand nicht relevant

Ergebnis: Keine „zwingende“ Lage im o.g. Sinne



## II. Heizung

### § 1004

Die Norm setzt eine Beeinträchtigung des Eigentums des Klägers in anderer Weise als durch Entziehung oder Vorenthaltung des Besitzes voraus.

„Um die Abwehr eines solchen Zustands **geht es hier aber nicht**. Der Kläger wendet sich mit seinen Anträgen **nicht gegen eine Beeinträchtigung** in seinen Rechten als Eigentümer durch den Beklagten. Dieser soll ihm durch die weitere Versorgung mit Heizwärme und Warmwasser oder die Duldung einer entsprechenden Selbstversorgung unter Benutzung der Heizungsanlage **vielmehr Nutzungsmöglichkeiten erhalten**, die sein Grundstück ohne diese Leistungen des Beklagten mangels einer eigenen Heizungsanlage nicht hätte. Das **ist keine Abwehr einer Eigentumsbeeinträchtigung**.“



## II. Heizung

§ 743 II, § 745 II (Gemeinschaftliche  
Berechtigung?)

(-) kein Miteigentum

**Ergebnis:  
Kein Anspruch**

„Die Doppelhaushälfte des Klägers sollte nach dem Kauf- und Bauvertrag des Beklagten mit den Rechtsvorgängern des Klägers abweichend von dem üblichen Standard ohne eine eigene Heizungsanlage errichtet und an ihrer Stelle ein Anschluss an die Heizungsanlage in der Doppelhaushälfte des Beklagten vorgesehen werden. Das hat zur Folge, dass die Heizungsanlage nur zur Errichtung der Doppelhaushälfte des Beklagten eingefügt worden ist und allein deren Bestandteil geworden ist.“

## II. Betriebskosten oder Verwaltungskosten? Das ist hier die Frage

(BGH, Urteil vom 18. Dezember 2019)

Die Beklagte (B) mietete mit Vertrag vom 27. Januar 2003 eine Wohnung in Berlin. Nach § 3 Abs. 2 des Mietvertrags trägt B die Betriebskosten gemäß § 2 BetrKV.

*Hinweis: Im Urteil spricht der BGH noch von der „Anlage 3 zu § 27 II Berechnungsverordnung“, diese galt bis zum 31.12.2003.*

Die Vorauszahlungen wurden durch die Klägerin (K) entrichtet.

Die von K für das Jahr 2016 erstellte Betriebskostenabrechnung weist eine **„Notdienstpauschale“** in Höhe von insgesamt 1.199,52 € aus, welche K dem Hausmeister für dessen Notdienstbereitschaft bei Störungsfällen wie beispielsweise Stromausfall, Heizungsausfall oder Wasserrohrbruch außerhalb der üblichen Geschäftszeiten gezahlt hatte. Innerhalb der Geschäftszeiten ist die Hausverwaltung zuständig. B stellte K anteilig (Anteil von mehreren Mietparteien) 150€ in Rechnung.

*Kann K die Zahlung der „Notdienstpauschale“ verlangen?*



## II. Betriebskosten oder Verwaltungskosten? Das ist hier die Frage

### Vertragliche Ansprüche

#### A. §§ 535, 556 I 2, IV i.V.m. BetrKV

##### I. Mietvertrag

##### II. Betriebskostenregelung

##### 1. Definition

##### 2. Abgrenzung

→ Instandhaltung und Reparatur gehören zur Erhaltung bestimmungsgemäßen Gebrauchs (Mängelbeseitigung)

„Kosten, die dem Eigentümer durch das Eigentum an dem Grundstück oder durch den bestimmungsgemäßen Gebrauch des Gebäudes oder der Wirtschaftseinheit, der Nebengebäude, Anlagen, Einrichtungen und des Grundstücks laufend entstehen.“

„Von den umlagefähigen Betriebskosten abzugrenzen sind einerseits Kosten der **Instandsetzung** und **Instandhaltung** sowie andererseits **Verwaltungskosten**.“

(§ 1 II Nr. 1 und 2 BetrKV)



## II. Betriebskosten oder Verwaltungskosten? Das ist hier die Frage

3. Vertragliche Regelung

→ Verweis auf BetrKV ausreichend

4. **P** Hier Betriebskosten oder Verwaltungskosten?

→ Hauswartskosten § 2 Nr. 14?

§ 2

*Betriebskosten im Sinne von § 1 sind.*

*(...)*

*Nr. 14 die Kosten für den Hauswart, hierzu gehören die Vergütung, die Sozialbeiträge und alle geldwerten Leistungen, die der Eigentümer oder Erbbauberechtigte dem Hauswart für seine Arbeit gewährt, soweit diese **nicht** die Instandhaltung, Instandsetzung, Erneuerung, Schönheitsreparaturen oder die Hausverwaltung betrifft; (...)*



## II. Betriebskosten oder Verwaltungskosten? Das ist hier die Frage

### Eine Ansicht: Betriebskosten

- Teils ohne Begründung
- Insb. im Interesse des Mieters

(Schadensvermeidung an Sachen des Mieters)

- Notdienst gehört zu Sicherheitsbereich, insoweit stets umlagefähig

*Damit Verwaltungskosten und nicht umlagefähig*

### BGH und andere: Verwaltungskosten

- Bei normalen Zeiten Sache der Verwaltung!
- Zeitlicher Aspekt kann nicht ausschlaggebend für Einordnung sein
- Entgegennahme von Störmeldungen nicht routinemäßigem Sicherheit- und Ordnungsbereich zugehörig. (lesen!)
- Interesse des Mieters für Einordnung nicht entscheidend



## II. Betriebskosten oder Verwaltungskosten? Das ist hier die Frage

Dabei nimmt die Einrichtung einer **Notrufbereitschaft für einen Personenaufzug** insofern eine Sonderstellung ein, als Nr. 7 der Anlage 3 zu § 27 Abs. 1 II. BV (ab 1. Januar 2004: § 2 Nr. 7 BetrKV) unter anderem die Beaufsichtigung und Überwachung der Anlage aufführt und für Aufzugsanlagen, die zu gewerblichen oder wirtschaftlichen Zwecken Personen befördern, die Vorschriften der Betriebssicherheitsverordnung gelten (§ 2 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 BetrSichV), **wonach der Betreiber einer Aufzugsanlage sicherstellen muss, dass auf Notrufe aus einem Fahrkorb in angemessener Zeit reagiert wird und Befreiungsmaßnahmen sachgerecht durchgeführt werden** (Anhang 1 Nr. 4.1 BetrSichV). Da dieses Ziel nur durch eine ständig besetzte Notrufbereitschaft zu erreichen ist, wird die **Umlagefähigkeit der entsprechenden Kosten bejaht** (vgl. BR-Drucks. 568/03, S. 31; Langenberg/Zehlein, aaO, A. Rn. 93; Wall, aaO Rn. 3707). Diese besonderen Voraussetzungen liegen in Bezug auf die Entrichtung einer Notdienstpauschale an den Hausmeister, **die eine "allgemeine" Notdienstbereitschaft für alle denkbaren Störungsfälle im Mietobjekt außerhalb üblicher Geschäftszeiten abdeckt, ersichtlich nicht vor.**