**Fall 8**

F und T haben Hochzeitstag und wollen diesen so richtig genießen. F bestellt daher telefonisch bei Wirt W ein Fünf-Gänge-Menü. Am Abend werfen sich die beiden in Schale und fahren die 65km zum Edelrestaurant des W. W durchlebt allerdings derzeit eine akute Lebenskrise, weshalb er, der auch der Koch ist, das Fünf-Gänge-Menü derartig hundsmiserabel zubereitet, dass es schlicht ungenießbar ist, was man schon von Weitem riecht. Nachdem F sich beschwerte, erlitt W einen erneuten Nervenzusammenbruch und für alle Beteiligten war klar, dass auch ein erneuter Versuch kein genießbares Essen hervorbringen würde.

F verlangt Erstattung der Fahrtkosten.

**Zu Recht?**

**Lösungsskizze**

**A. Vorüberlegung**

Denkbar wäre es, an dieser Stelle mit der Prüfung eines Schadensersatzanspruchs aus §§ 280 Abs. 1, 3, 281 BGB zu beginnen. Allerdings ist prüfungstaktisch zu beachten, dass der hier geltend gemachte Posten kein Schaden sein kann, da aufgrund der Differenzhypothese die Fahrtkosten selbst dann angefallen wären, wenn das schädigende Ereignis nicht stattgefunden hätte. Somit handelt es sich um eine Aufwendung.

**B. Anspruch des F gegen W auf Ersatz der Fahrtkosten aus § 284 BGB**

F könnte gegen W einen Anspruch der auf Ersatz der Fahrtkosten gem. § 284 BGB haben.

**I. Schadensersatz statt der Leistung dem Grunde nach**

§ 284 gewährt einen Anspruch auf Ersatz von Aufwendungen als Alternative zum Schadensersatzanspruch statt der Leistung. Also ist zunächst zu prüfen, ob überhaupt ein Anspruch auf Schadensersatz statt der Leistung besteht.

1. **Schadensersatz gemäß §§ 280 Abs. 1, Abs. 3, 281 BGB**

Ein solcher Anspruch könnte sich vorliegend aus §§ 280 Abs. 1, 3, 281 BGB wegen Nichtleistung/Schlechtleistung trotz Möglichkeit und Fälligkeit ergeben.

**a) Schuldverhältnis**

Zwischen F und W wurde ein wirksamer Bewirtungsvertrag (typengemischter Vertrag) geschlossen. Ein Schuldverhältnis liegt damit vor.

**b) Pflichtverletzung: Schlechtleistung trotz Möglichkeit und Fälligkeit**

Ferner müsste W eine Pflicht aus dem Bewirtungsvertrag verletzt haben. In Betracht kommt eine Schlechtleistung trotz Möglichkeit und Fälligkeit.

**aa) Fälliger und durchsetzbarer Anspruch**

Dies setzt zunächst voraus, dass ein fälliger und durchsetzbarer Anspruch des F besteht. Fälligkeit ist der Zeitpunkt, in dem der Gläubiger die Leistung verlangen kann, d.h. der Schuldner leisten *muss*. Grundsätzlich ist ein Anspruch gem. § 271 Abs. 1 BGB sofort mit seiner Entstehung fällig, also ab Vertragsschluss. Darüber hinaus ist bei einem Bewirtungsvertrag üblich, dass die Leistungen sofort erbracht werden, so dass man davon ausgehen kann, dass sich die Parteien zumindest konkludiert darauf geeinigt hätten.

Die Durchsetzbarkeit könnte vorliegend allenfalls durch die Einrede des nichterfüllten Vertrags gem. § 320 Abs. 1 BGB gehemmt sein. Bei einem Restaurantbesuch ist es aber üblich, dass das Menü stets vor Bezahlung serviert wird, so dass W vorleistungspflichtig ist. Die Durchsetzbarkeit ist somit auch gegeben.

**bb) Möglichkeit der Leistung (nur prüfen, wenn vorher der Anspruch aus §§ 280 Abs. 1, 3, 283 BGB nicht geprüft wurde!)**

Die Leistungserbringung ist durch den W auch noch möglich, selbst wenn er sich in einer Lebenskrise befindet. Eine absolute Fixschuld, die zur Unmöglichkeit führen würde, ist aufgrund des speziellen Anlasses des Restaurantbesuchs zwar denkbar. Allerdings hätte hier jedenfalls die Möglichkeit bestanden ein neues Menü am selben Abend zuzubereiten.

**cc) Schlechtleistung**

W müsste die Leistung nicht wie geschuldet erbracht haben. W hat das Menü derartig hundsmiserabel zubereitet, dass es schlicht ungenießbar war, was man schon von weitem riechen konnte. Trotz eines gewissen Spielraums im Gastronomiebereich (über Geschmack lässt sich bekanntlich streiten), ist hiermit der Bereich erfüllungstauglicher Leistungen verlassen. Es liegt folglich eine Schlechtleistung vor.

**dd) Fristsetzung**

F müsste dem W eine angemessene Frist zur Nacherfüllung gesetzt haben. Darunter ist die bestimmte und eindeutige Aufforderung zur Leistung zu verstehen. Ein Mindestzeitraum ist – abgesehen vom Kriterium der Angemessenheit – nicht erforderlich.

F hat dem W keine Frist zur Nacherfüllung gesetzt, sondern ist wieder abgereist. Gleichwohl wäre es auch hier grundsätzlich denkbar gewesen, dass F den W zur nochmaligen Leistung am selben Abend (Nacherfüllung) auffordert. Dies ist nicht geschehen.

Die Fristsetzung könnte aber gem. § 281 Abs. 2 BGB entbehrlich sein, wenn besondere Umstände, die eine sofortige Geltendmachung des Schadensersatzanspruches rechtfertigen, vorliegen. W hatte an diesem Abend einen erneuten Nervenzusammenbruch und hat keinerlei Anlass zu der Annahme gegeben, dass er im Rahmen der Nacherfüllung ein genießbares Menü servieren wird. Es wäre F daher nicht zumutbar gewesen, eine Frist zur Nacherfüllung zu setzen. Mithin war die Fristsetzung entbehrlich.

**ee) Zwischenergebnis**

Eine Pflichtverletzung in Form einer Schlechtleistung trotz Möglichkeit und Fälligkeit liegt vor.

**c) Vertretenmüssen, §§ 280 Abs. 1 S. 2, 276 BGB**

Das Vertretenmüssen wird grds. vermutet, § 280 Abs. 1 S. 2 BGB. Was der Schuldner zu vertreten hat, richtet sich nach den §§ 276 ff. BGB. Der Schuldner muss ich also bei Vorliegen einer objektiven Pflichtverletzung entlasten. W ist sich bewusst, dass er in einer Lebenskrise steckt. Es ist ihm nicht zwingend vorzuwerfen, dass er vorsätzlich das Menü miserabel zubereitet hat, jedoch ist ihm hier ein Fahrlässigkeitsvorwurf zu machen, da die im Verkehr erforderliche Sorgfalt es etwa erfordert hätte, das Kochen insgesamt zeitweise auszusetzen. Folglich hat W die Pflichtverletzung auch zu vertreten.

2. **Zwischenergebnis**

F hat gegen W dem Grunde nach einen Anspruch auf Schadensersatz statt der Leistung wegen nicht wie geschuldet erbrachter Leistung gemäß §§ 280 Abs. 1, Abs. 3, 281 BGB.

*Beachte: Da es hier um einen Anspruch auf Aufwendungsersatz geht, muss der Prüfungspunkt „Schaden“ entfallen (Aufwendungen ≠ Schaden!).*

**II. Aufwendungen im Vertrauen auf die Leistung**

F müsste zudem Aufwendungen gemacht haben, also freiwillige Vermögensopfer erbracht haben.F hat die Fahrtkosten investiert, um zum Restaurant des W zu gelangen und dort eine Mahlzeit einzunehmen. Er macht diese Aufwendungen auch im Vertrauen auf den Erhalt der Leistung, so dass diese Voraussetzung vorliegt.

**III. Billigkeit**

Die Billigkeit liegt vor, wenn die Aufwendungen nach Art und Umfang in einer vernünftigen Relation zur erwarteten Leistung stehen. Gegen die Billigkeit könnte die Entfernung sprechen. Allerdings hatte F Hochzeitstag, so dass ein Anlass für einen besonderen Restaurantbesuch bestand. Es ist nicht unüblich auch weitere Strecken für ein bestimmtes Edelrestaurant zu fahren. Folglich liegt die Billigkeit vor.

**IV. Zweckverfehlung, § 284 letzter Hs. BGB**

Schließlich besteht der Anspruch nur dann, wenn der Zweck der Aufwendungen gerade wegen der Pflichtverletzung des Schuldners nicht erreicht wurde bzw. sich die Aufwendungen ohne die Pflichtverletzung amortisiert hätten. Im Falle der ordnungsgemäßen Leistung wären die Aufwendungen hier nicht frustriert gewesen. Damit ist keine Zweckverfehlung gegeben.

**C. Ergebnis**

F hat gegen W einen Anspruch auf Erstattung seiner Fahrkosten gemäß § 284 BGB.

**Gliederungsübersicht**

1. **Vorüberlegung**
2. **Anspruch aus § 284 BGB**
3. Anspruch auf Schadensersatz
	1. Schadensersatz gemäß §§ 280 Abs. 1, Abs. 3, 281 BGB
4. Schuldverhältnis (+)
5. Pflichtverletzung: Nichtleistung trotz Möglichkeit & Fälligkeit (+)

aa)Fälliger und durchsetzbarer Anspruch

bb) Möglichkeit der Leistung

cc) Schlechtleistung

dd) Fristsetzung

ee) Zwischenergebnis

1. Vertretenmüssen, §§ 280 Abs. 1 S. 2, 276 (+)
	1. Zwischenergebnis (+)
2. Aufwendungen im Vertrauen auf die Leistung (+)
3. Billigkeit (+)
4. Zweckverfehlung, § 284 letzter Hs. BGB (+)
5. **Ergebnis (+)**