

Die Juristische Fakultät der Universität Passau



Vertragliche Schuldverhältnisse

Prof. Dr. Thomas Riehm

Beginn: 16h c.t.

Organisatorisches I

- Vorlesungszeiten (alles c.t., alles online via Zoom):
 - Montags: 16-18
 - Mittwochs: 10-12h (14tägig, ab dieser Woche)
- Alle Vorlesungsmaterialien (v.a. PowerPoints) werden auf Stud.IP bereitgestellt
- Alle Veranstaltungen werden auf Video aufgezeichnet und stehen während des gesamten Semesters (und darüber hinaus) auf Stud.IP/Vimeo zur Verfügung
 - Bei Wortbeiträgen in der Vorlesung wird kein Video von Studierenden aufgezeichnet => keine Angst!

Organisatorisches II

- Begleitend zur Vorlesung werden von wiss. Mitarbeitern Übungen angeboten
- Verzahnung mit der Vorlesung „lockerer“ als im Grundkurs => gleiche Themen wie in der Vorlesung, aber nicht spezifisch abgestimmte Fälle
- Termine => Stud.IP
- Unbedingt besuchen!

Wichtige Termine

- Probeklausur im Laufe des Semesters:
 - Termin steht noch nicht fest, wird in der Vorlesung bekanntgegeben
- Zwischenprüfungsklausur:
 - Samstag, 22.01.2022, 9.00h-10.30h
- Wiederholungsklausur:
 - In den Semesterferien (vss. Mai 2022)

Literaturauswahl



Brox/Walker,
Besonderes
Schuldrecht
45. Aufl. 2021



Medicus/Lorenz,
Schuldrecht II
18. Aufl. 2018



Looschelders,
Schuldrecht
Besonderer Teil
16. Aufl. 2021



Oetker/Maultzsch,
Vertragliche
Schuldverhältnisse
5. Aufl. 2018

Literatur:

Brox/Walker, Besonderes Schuldrecht 41. Aufl. 2017

Medicus/Lorenz, Schuldrecht II 17. Aufl. 2014

Looschelders, Schuldrecht Besonderer Teil 12. Aufl. 2017

Oetker/Maultzsch, Vertragliche Schuldverhältnisse 4. Aufl. 2013

Gesetzestexte

- Die Vorlesung behandelt durchgehend das ab dem 1.1.2022 geltende „neue“ Kaufrecht
 - Umsetzung der Warenkaufrichtlinie 771/2019
- Zudem auch das „neue“ Recht der Verträge über digitale Produkte (§§ 327 ff. BGB n.F.)
 - Umsetzung der Digitale Inhalte-Richtlinie 770/2019
- Daher: Bitte aktuellen Gesetzestext besorgen!
 - dtv-BGB, mind. 88. Aufl. 2021
 - Oder Habersack, Deutsche Gesetze (früher: Schönfelder), mind. EL 185 (Beilage)
 - Oder Nomos, Zivilrecht, mind. 30. Aufl. 2021

Gegenstand der Vorlesung

- Vertragliche Schuldverhältnisse
 - Vertragstypen des BGB (Kauf, Werk, Miete, Pacht, Darlehen, Reise, ...)
 - Ungeregelte Vertragstypen (Leasing, Factoring, Franchising, ...)
 - Gemischttypische Verträge
 - Atypische Verträge
 - Exkurs: Was ist und woran erkennt man einen Vertragstypus?
- Vertragsgestaltung
 - In die Darstellung der Vertragstypen integriert
 - Übergreifender Lesetipp: Moes, Vertragsgestaltung, 2020

Kaufrecht: Rechtsquellen

- §§ 433-473 BGB: Allgemeines Kaufrecht
 - §§ 433-453 BGB: Allgemeine Vorschriften
 - § 433 BGB: Hauptpflichten der Parteien
 - §§ 434, 435 BGB: Begriff des Sach- bzw. Rechtsmangels
 - §§ 437-445 BGB: Gewährleistungsrecht (ergänzt durch §§ 280 ff., 323 ff. BGB)
 - § 449 BGB: Eigentumsvorbehalt
 - §§ 454-455 BGB: Kauf auf Probe
 - §§ 456-462 BGB: Wiederkauf
 - §§ 463-473 BGB: Vorkaufsrecht
- §§ 474-479 BGB: Verbrauchsgüterkauf (modifizieren §§ 433 ff. BGB)
- §§ 373-381 HGB: Handelskauf (modifizieren §§ 433 ff. BGB)
- CISG: Internationaler Warenkauf (ersetzt BGB AT + §§ 433 ff. BGB)
- Noch: Verbrauchsgüterkaufrichtlinie 1999/44/EG bzw. ab 1.1.2022: Warenkaufrichtlinie (EU) 2019/771: Grundlage des gesamten deutschen Kaufrechts, aber nicht unmittelbar anwendbar!

Arten von Kaufverträgen

- „Gewöhnlicher Kaufvertrag“:
 - §§ 433 ff. BGB
 - §§ 241 ff. BGB, insbesondere §§ 275 ff., 323 ff. BGB
- Verbrauchsgüterkauf (Unternehmer/Verbraucher, Ware)
 - Zusätzlich §§ 474 ff. BGB
 - => Allgemeines Kaufrecht wird z.T. zwingend zugunsten des Verbrauchers (§ 476 I BGB)
 - => Weitere Schutzvorschriften für den Verbraucher-Käufer (§§ 475, 477 BGB)
 - => Sondervorschriften für den Kauf von Waren mit digitalen Elementen (§§ 475b-e BGB)
- Handelskauf (Beide Parteien sind Kaufleute i.S.d. HGB)
 - Zusätzlich §§ 363 ff. HGB
 - => Weniger Schutz als beim gewöhnlichen Kauf
 - Z.B.: Rügeobliegenheit des Käufers => Keine Mängelrechte ohne sofortige Rüge
- Internationaler Handelskauf (Grenzüberschreitend, gewerblich)
 - Statt BGB gilt CISG (Rang: Einfaches [deutsches] Gesetzesrecht)

Literatur:

Brox/Walker, Besonderes Schuldrecht 41. Aufl. 2017

Medicus/Lorenz, Schuldrecht II 17. Aufl. 2014

Looschelders, Schuldrecht Besonderer Teil 12. Aufl. 2017

Oetker/Maultzsch, Vertragliche Schuldverhältnisse 4. Aufl. 2013

Kaufrecht: Hauptpflichten

- Charakteristikum des Kaufvertrages: Dauerhafte Überlassung einer Sache (Eigentum & Besitz) gegen Geld
- Hauptleistungspflichten:
 - Verkäufer: Übergabe und Übereignung der mangelfreien Kaufsache (§ 433 I BGB)
 - Käufer: Zahlung des Kaufpreises (§ 433 II BGB)
- Verhältnis zwischen den Hauptleistungspflichten:
 - Synallagma, d.h. gegenseitige Pflichten („do ut des“)
 - Folge: Einrede des nichterfüllten Vertrages (§ 320 BGB)
 - Folge: Erfüllung ist nur Zug um Zug geschuldet (§ 322 BGB)

Literatur:

Brox/Walker, Besonderes Schuldrecht 41. Aufl. 2017 § 1 Rn. 2

Medicus/Lorenz, Schuldrecht II 17. Aufl. 2014 Rn. 24

Kaufvertrag: Gegenstand

- Grundsatz: Sache (§ 90 BGB)
- Auch möglich: Rechtskauf (§ 453 BGB)
 - Forderungskauf
 - Z.B. Ankauf zu Inkassozwecken (Flightright u.a.; Franchising)
 - Kauf von Gesellschaftsanteilen/Aktien („share deal“)
 - Kauf von „Software“ = Erwerb eines dauerhaften urheberrechtlichen Nutzungsrechts (Lizenz)
 - S. dazu nunmehr auch § 453 I 2 BGB und §§ 327 ff. BGB für den Softwarekauf durch Verbraucher
- Auch möglich: Kauf sonstiger Gegenstände (§ 453 BGB)
 - Z.B. Unternehmenskauf (Kauf eines laufenden Unternehmens mit allen Vermögensgegenständen, aber auch Know-How, Lieferanten- und Kundenbeziehungen, Name, Markenrechte, Patente, ...) = „Asset deal“
 - Z.B. Kauf von Daten, die nicht auf einem physischen Datenträger gespeichert sind

Pflicht zur Lieferung der Kaufsache

- Inhalt: Übergabe (Besitz) und Übereignung (Eigentum) der mangelfreien Kaufsache
- Voraussetzungen:
 1. Anspruch entstanden: Wirksamer Kaufvertrag
 2. Anspruch nicht erloschen
 - Unmöglichkeit der Lieferung (§ 275 BGB)
 - Wirksamer Rücktritt vom Kaufvertrag (§ 323 BGB), ...
 3. Keine Einreden
 - Insbesondere § 320 BGB: Lieferung nur Zug um Zug gegen Bezahlung
- Folgen der Nicht-Lieferung:
 - Verzug nach Mahnung, §§ 280 I, II, 286 BGB: Verzögerungsschaden
 - Rücktrittsrecht des Käufers nach Fristsetzung, § 323 I BGB bzw. Rückabwicklung bei Unmöglichkeit (§ 326 I 1 BGB)
 - Schadensersatz statt der Leistung nach Fristsetzung oder Unmöglichkeit, §§ 280 I, III, 281/283 BGB

Literatur:

Brox/Walker, Besonderes Schuldrecht 41. Aufl. 2017 § 2 Rn. 2 ff.
Medicus/Lorenz, Schuldrecht II 17. Aufl. 2014 Rn. 25 ff.
Looschelders, Schuldrecht Besonderer Teil 12. Aufl. 2017 Rn. 22 f.
Oetker/Maultzsch, Vertragliche Schuldverhältnisse 4. Aufl. 2013 § 2 Rn. 32 ff.

Pflicht zur Lieferung der Kaufsache II

- Erinnerung: Kaufrecht ist dispositives Recht => Parteien können abweichen
 - Beispiel Eigentumsvorbehalt (§ 449 BGB):
 - Kaufsache wird zwar übergeben, Eigentum soll aber erst bei vollständiger Kaufpreiszahlung übergehen
 - Beispiel Verkauf eines vermieteten Wohnhauses:
 - Kaufsache wird zwar übereignet, der Mieter soll aber darin wohnen bleiben (= unmittelbarer Besitzer) => keine Übergabe
 - (Käufer tritt mit Eigentumsübergang in den Mietvertrag ein, vgl. § 566 BGB)
 - Beispiel Verkauf eines „Bastlerfahrzeugs“:
 - Kaufsache wird übergeben und übereignet, muss aber nicht im objektiven Sinne mangelfrei sein, weil andere Beschaffenheit vereinbart (§ 434 I, III BGB)
 - Problematisch beim Verbrauchsgüterkauf (§ 476 I 2 BGB)
- => Vorrangig gilt die (wirksame) vertragliche Vereinbarung!

Pflicht zur Zahlung des Kaufpreises

- Hauptpflicht des Käufers
- Voraussetzungen:
 1. Anspruch entstanden: Wirksamer Kaufvertrag
 2. Anspruch nicht erloschen
 - a) Unmöglichkeit der Lieferung der Kaufsache, § 326 I BGB
 - b) Wirksamer Rücktritt (§§ 323, 346 BGB)
 - c) ...
 3. Keine Einreden
Insbesondere § 320 BGB: Zahlung nur bei Lieferung der Kaufsache
- Folgen bei Nichtzahlung:
 - Verzug nach Mahnung, §§ 280 I, II, 286 BGB => Zinsen und Verzugsschaden
 - Rücktrittsrecht des Verkäufers nach Fristsetzung, § 323 I BGB
 - Schadensersatz statt der Leistung nach Fristsetzung, §§ 280 I, III, 281 BGB

Literatur:

Brox/Walker, Besonderes Schuldrecht 41. Aufl. 2017 § 2 Rn. 16 ff.

Medicus/Lorenz, Schuldrecht II 17. Aufl. 2014 Rn. 38 ff.

Looschelders, Schuldrecht Besonderer Teil 12. Aufl. 2017 Rn. 25 ff.

Oetker/Maultzsch, Vertragliche Schuldverhältnisse 4. Aufl. 2013 § 2 Rn. 365 ff.

Wiederholung: Gefahrtragung beim Kauf

- „Gefahr“ = Wer trägt das Risiko, dass die Kaufsache untergeht?
- Leistungsgefahr: Muss der Verkäufer eine neue Sache besorgen, wenn sie untergeht?
- Gegenleistungsgefahr: Muss der Käufer den Preis bezahlen, wenn die Kaufsache untergeht?
- Leistungsgefahr:
 - Bei Gattungsschuld: Wird die Kaufsache vor Konkretisierung (§ 243 II BGB) zerstört, muss der Verkäufer eine Ersatzsache besorgen
 - Bei Stückschuld: Lieferung einer Ersatzsache ist nicht möglich => Käufer verliert seinen Anspruch (§ 275 I BGB), trägt also die Leistungsgefahr
- Gegenleistungsgefahr/Preisgefahr:
 - Grundsatz: § 326 I BGB => Ist die Lieferung unmöglich, erlischt auch der Kaufpreisanspruch => Gegenleistungsgefahr trägt also im Ausgangspunkt der Verkäufer (Ausnahme: § 326 II BGB)
 - Übergang auf Käufer gem. § 446 BGB bei Übergabe der Kaufsache (nicht: Übereignung!)
 - Versandkauf: Übergang auf Käufer gem. § 447 BGB bei Übergabe an den Transporteur (gilt nicht bei Verbrauchsgüterkauf, § 475 II BGB)

Gefahrtragung beim Versandkauf (§ 447)

- Anwendungsbereich: Alle Kaufverträge außer Verbrauchsgüterkäufe (§ 475 II BGB)
- Inhalt: Beim Versandkauf soll schon der Käufer das Versendungsrisiko tragen => Gegenleistungsgefahr geht mit der Übergabe an die Transportperson über
- Voraussetzungen des Gefahrübergangs:
 1. „Versendung der Sache an einen anderen Ort als den Erfüllungsort“
 - Greift nur bei Schickschulden
 - Transport ist dann nicht Teil der Leistungspflicht des Verkäufers (nur Versand)
=> Transporteur ist nicht sein Erfüllungsgehilfe i.S.v. § 278 BGB
 2. Auf Verlangen des Käufers
 - Nicht bei Eigeninitiative des Verkäufers
 3. Str., ob auch Angestellte des Verkäufers „Transportperson“ sein können
 - H.M.: Ja => Entlastung des Verkäufers, wenn die Sache beim Transport untergeht
 - M.M.: Nein, Gefahrübergang erst bei Übergabe an den Käufer (§ 446 S. 1 BGB)
 4. Folge: Übergang der Gefahr des zufälligen (!) Unterganges
 - Str., ob nur spezifische Transportrisiken umfasst sind

Literatur:

Brox/Walker, Besonderes Schuldrecht 41. Aufl. 2017 § 3 Rn. 19 ff.

Medicus/Lorenz, Schuldrecht II 17. Aufl. 2014 Rn. 53 ff.

Looschelders, Schuldrecht Besonderer Teil 12. Aufl. 2017 Rn. 190 ff.

Oetker/Maultzsch, Vertragliche Schuldverhältnisse 4. Aufl. 2013 § 2 Rn. 389 ff.

Gewährleistungsrecht: Überblick

- § 433 I 2 BGB: Der Verkäufer muss die Kaufsache frei von Sach- und Rechtsmängeln liefern
 - Sachmangel (§ 434 BGB): Die tatsächliche Qualität entspricht bei Gefahrübergang nicht der geschuldeten Qualität (z.B. das Auto fährt nicht)
 - Rechtsmangel (§ 435 BGB): Die Kaufsache ist mit Rechten Dritter belastet (z.B. Eigentum oder Pfandrecht Dritter)
- Mangelhafte Lieferung ist Schlechterfüllung => Verkäufer hat noch nicht vollständig erfüllt. Folgen:
 - Käufer muss mangelhafte Ware nicht annehmen
 - Käufer ist nicht nach § 433 II 1 BGB zur Abnahme verpflichtet (§ 273 BGB gegenüber Abnahmeanspruch)
 - Annahmeverweigerung führt nicht zu Annahmeverzug (§ 294 BGB)
 - Verkäufer hat dann noch gar nicht geleistet => Zurückbehaltungsrecht für Kaufpreis, § 320 BGB + Totalrechte aus §§ 280 ff., 323 ff. BGB (ohne § 437 BGB!)
 - Nach Annahme der Ware: Gewährleistungsrechte gem. § 437 BGB
 - Nacherfüllungsanspruch (§§ 437 Nr. 1, 439 BGB) (=> § 320 BGB)
 - Rücktrittsrecht nach Fristsetzung (§§ 437 Nr. 2, 323 BGB)
 - Minderungsrecht nach Fristsetzung (§§ 437 Nr. 2, 441 BGB)
 - Schadensersatzansprüche (§§ 437 Nr. 3, 280 ff. BGB)

Gewährleistungsrechte im Überblick

- Behebbarer Mängel:
 - Nacherfüllungsanspruch auf Reparatur (Nachbesserung) oder Ersatzlieferung, §§ 437 Nr. 1, 439 BGB
 - Zurückbehaltungsrecht am Kaufpreis gem. § 320 BGB
 - Nach erfolgloser Fristsetzung zur Nacherfüllung:
 - Rücktrittsrecht (§§ 437 Nr. 2, 323 BGB)
 - Minderungsrecht (§§ 437 Nr. 2, 441 BGB)
 - Schadensersatz statt der Leistung (§§ 437 Nr. 3, 280 I, III, 281 BGB)
- Unbehebbarer Mängel:
 - Sofortiges Rücktrittsrecht (§§ 437 Nr. 2, 326 I 2, V, 323 BGB)
 - Sofortiges Minderungsrecht (§§ 437 Nr. 2, 326 I 2, V, 323, 441 BGB)
 - Schadensersatz statt der Leistung (§§ 437 Nr. 3, 280 I, III, 283, 311a II BGB)
- Stets: Schadensersatz neben der Leistung (§ 280 I BGB) – „Mangelfolgeschäden“

Gewährleistungsrechte: Allgemeine Voraussetzungen

1. Wirksamer Kaufvertrag
2. Vorliegen eines Sachmangels/Rechtsmangels bei Gefahrübergang
3. Besondere Voraussetzungen des jeweils geltend gemachten Gewährleistungsrechts
 - Z.B. fruchtlose Fristsetzung vor Rücktritt oder Minderung (§§ 437 Nr. 2, 323 BGB)
 - Z.B. Unmöglichkeit der Nacherfüllung vor sofortigem Rücktritt (§§ 437 Nr. 2, 326 V BGB)
 - Z.B. Vertretenmüssen für Ersatz von Mangelfolgeschäden (§§ 437 Nr. 3, 280 I 2 BGB)
4. Kein (wirksamer) Gewährleistungsausschluss

Literatur:

Brox/Walker, Besonderes Schuldrecht 41. Aufl. 2017 § 4 Rn. 6 ff.

Medicus/Lorenz, Schuldrecht II 17. Aufl. 2014 Rn. 73 ff.

Looschelders, Schuldrecht Besonderer Teil 12. Aufl. 2017 Rn. 33 ff.

Oetker/Maultzsch, Vertragliche Schuldverhältnisse 4. Aufl. 2013 § 2 Rn. 140 ff.

Überblick: Gewährleistungsrechte



Gewährleistungsrecht: Zeitlicher Anwendungsbereich

- Ausgangspunkt § 434 I BGB: Sachmangel muss „bei Gefahrübergang“ vorgelegen haben => erst ab diesem Zeitpunkt greift § 437 BGB, vorher allgemeines Leistungsstörungenrecht (Nichtleistung)
- Wann ist „Gefahrübergang“?
 - Stückschulden: §§ 446, 447 BGB => Übergabe an den Käufer oder an die Transportperson
 - Gattungsschulden:
 - Eigentlich kein Gefahrübergang bei mangelhafter Leistung, da § 243 II Leistung einer Sache „mittlerer Art und Güte“ voraussetzt
 - Daher h.M.: Abstellen auf „fiktiven Gefahrübergang“, d.h. dem Zeitpunkt, zu dem die Gefahr ohne den Mangel übergehen würde => §§ 446, 447
- Gegenmeinung in der Lit.:
 - Durch Zurückweisung der mangelhaften Leistung kann der Käufer „aus der Schlechtleistung eine Nichtleistung machen“ => geht auch noch nach Übergabe während einer angemessenen Untersuchungsfrist
 - Die Beweislast für das Vorliegen eines Mangels geht nach § 363 BGB erst dann auf den Käufer über, wenn er die Kaufsache „als Erfüllung angenommen hat“, d.h. als prinzipiell erfüllungstauglich (= konkludente Erklärung zusätzlich zur körperlichen Annahme)
 - Daher Gewährleistungsrecht erst ab Annahme „als Erfüllung“

Vergleich §§ 275 ff. – §§ 437 ff. BGB

- | §§ 275 ff. BGB | §§ 437 ff. BGB |
|--|--|
| <ul style="list-style-type: none"> • Allgemeines Leistungsstörungenrecht • Betrifft „Nichtleistung“ (Kaufsache wird überhaupt nicht geliefert) • Fortbestand des ursprünglichen Erfüllungsanspruches (§ 433 I 1 BGB) • Anwendbar bis „Annahme der Kaufsache als im Wesentlichen vertragsgemäß“ bzw. GÜ • Wahlrecht zwischen Erfüllungswegen: Schuldner (=Verkäufer) • Ausschluss der Naturalleistungspflicht: § 275 II BGB => „grobes Missverhältnis“ • Kein allgemeines Minderungsrecht • Entbehrlichkeit der Nachfrist gem. §§ 323 II, 281 II BGB • Verjährung: §§ 195, 199 BGB => 3 Jahre ab Jahresende nach Kenntnis/Kennenmüssen | <ul style="list-style-type: none"> • Besonderes Leistungsstörungenrecht • Betrifft „Schlechtleistung“ (Kaufsache wird mangelhaft geliefert) • Umwandlung des Erfüllungsanspruches in Nacherfüllungsanspruch (§ 439 BGB) • Anwendbar ab „Annahme der Kaufsache als im Wesentlichen vertragsgemäß“/GÜ • Wahlrecht zwischen Nacherfüllungswegen: Gläubiger (Käufer), § 439 I BGB • Ausschluss der Naturalleistungspflicht: § 439 IV 3 BGB => „unverhältnismäßig“ • Minderungsrecht (§ 441 BGB) • Entbehrlichkeit der Nachfrist zusätzlich gem. § 440 BGB • Verjährung: § 438 I Nr. 3 BGB => 2 Jahre ab Lieferung der Kaufsache |

Sachmangel (§ 434 BGB): Grundlagen

- Sachmangel gem. § 434 I BGB ist Widerspruch der Sache zu den
 - subjektiven (§ 434 II BGB),
 - objektiven (§ 434 III BGB) oder
 - Montageanforderungen bei Gefahrübergang
- Maßgeblicher Zeitpunkt: Gefahrübergang => i.d.R. Übergabe der Kaufsache (§§ 446, 447 BGB)
 - Beweiserleichterung für Verbraucher: § 477 BGB => Vermutung des Vorliegens bei Gefahrübergang, wenn Mangel innerhalb der ersten 6 Monate nach Übergabe aufgetreten ist
- „Normaler“ Kaufvertrag: Subjektive Anforderungen setzen sich gegen objektive Anforderungen durch
 - Sog. negative Beschaffenheitsvereinbarungen, z.B. Verkauf von Auto als „Bastlerfahrzeug“
 - Objektive Anforderungen dienen nur als dispositive Vorgaben, soweit der Kaufvertrag keine konkreten subjektiven Anforderungen enthält
- Anders beim Verbrauchsgüterkauf gem. § 476 I 2 BGB:
 - Vertragliche Abweichungen von den objektiven Anforderungen nur unter strengen Voraussetzungen wirksam möglich (Aufklärung, ausdrückliche und gesonderte Vereinbarung)

Sachmangel: Subjektive Anforderungen (§ 434 II BGB)

- Subjektive Anforderungen ergeben sich konkret aus dem Vertrag:
 - Nr. 1: Vereinbarte Beschaffenheit („Art, Menge, Qualität, Funktionalität, Kompatibilität, Interoperabilität und sonstige Merkmale der Sache“, s. § 434 II 2 BGB) => konkrete Vereinbarung bestimmter Eigenschaften & Menge
 - Was ist „Beschaffenheit“ (=> nächste Folie)
 - Lieferung von „Aliud“ (andere Sache als die vereinbarte) ist auch Mangel
 - Lieferung von „Minus“ (weniger Sachen als vereinbart) ist auch Mangel, nicht Teilleistung (=> §§ 437, 438 BGB, also Gewährleistungsrecht statt allgemeinem Leistungsstörungenrecht, und Verjährung in 2 Jahren)!
 - Nr. 2: Eignung für die nach dem Vertrag vorausgesetzte Verwendung => konkrete Vereinbarung eines spezifischen Verwendungszwecks
 - z.B. „Kleber kann Kunststoff auf Metall kleben“
 - Nr. 3: Vereinbartes Zubehör, Anleitungen etc.

Beschaffenheit

- Beschaffenheit ist Inhalt der Erfüllungspflicht (§ 434 II Nr. 1, III Nr. 2) => Abweichung ist Pflichtverletzung
- Beschaffenheit definiert in § 434 II 2, III 2 BGB: Art, Menge, Qualität, Funktionalität, Kompatibilität, Interoperabilität, sonstige Merkmale der Sache
 - Gemeint sind physische Eigenschaften („Merkmale“) der Kaufsache selbst (Maße, Aussehen, Funktionsfähigkeit, ...)
 - Sonstige Eigenschaften, die der Kaufsache anhaften und für den Wert von Bedeutung sind (Echtheit/Urheberschaft eines Gemäldes, Auto als Reimport – letzteres str.)
 - Umweltbeziehungen der Kaufsache nur, wenn der Sache selbst anhaftend, von Dauer und mit Einfluss auf den Wert (z.B. Lage eines Grundstücks am Seeufer; Verdacht der Verseuchung von Lebensmitteln); Öffentlich-rechtliche Bebaubarkeit eines Grundstücks
 - Art: Auch Gattungsabweichungen (aliud) sind ein Mangel, solange mit Erfüllungsabsicht geleistet (§ 434 V BGB)
 - Menge: Auch Mengenabweichungen (minus) ist ein Mangel, solange nicht offen eine Teilleistung erfolgt
- Beschaffenheitsmerkmale sind nicht: sonstige Umstände, die nicht der Sache selbst anhaften, z.B.:
 - Z.B. Mieterträge des verkauften Grundstücks, Umsätze des verkauften Unternehmens, steuerliche Auswirkungen des Geschäfts (soweit nicht von physischen Merkmalen der Sache abhängig)
 - Rechtsfolge dann: Keine Haftung des Verkäufers aus §§ 437 ff. BGB, d.h. keine Nacherfüllung (!), kein Schadensersatz statt der Leistung
 - Stattdessen: Bei Verschulden Haftung des Verkäufers aus c.i.c. (§§ 280 I, 241 II, 311 II BGB) wegen vorvertraglicher Falschinformation => Vertragsaufhebung oder Vertragsanpassung als Schadensersatz (§ 249 I BGB)

Literatur:

Brox/Walker, Besonderes Schuldrecht 41. Aufl. 2017 § 4 Rn. 8 ff.

Medicus/Lorenz, Schuldrecht II 17. Aufl. 2014 Rn. 74 ff.

Looschelders, Schuldrecht Besonderer Teil 12. Aufl. 2017 Rn. 34 ff.

Oetker/Maultzsch, Vertragliche Schuldverhältnisse 4. Aufl. 2013 § 2 Rn. 46 ff.

Sachmangel: Objektive Anforderungen (§ 434 III BGB)

- Objektive Anforderungen ergeben sich aus Umständen außerhalb des Vertrags:
 - Eignung für die gewöhnliche Verwendung (Nr. 1)
 - Üblicher Verwendungszweck, z.B. „Auto kann fahren und kann in D zugelassen werden“
 - Übliche Beschaffenheit, die der Käufer erwarten kann (Nr. 2); Kriterien:
 - Art der Sache (lit. a)) => objektive (berechtigte) Beschaffenheitserwartungen
 - ▶ z.B. Nahrungsmittel sind nicht verdorben; Automotor enthält keine illegale Abschaltsoftware, ... – überlappt sich mit Nr. 1
 - Öffentliche Äußerungen des Verkäufers oder bestimmter Dritter (lit. b))
 - ▶ z.B. Werbeangaben des Herstellers (in Werbespots oder auf dem Etikett der Ware)
 - ▶ z.B. Angaben in Makler-Exposés für Immobilien
 - ▶ Ausnahmen: Verkäufer konnte die Äußerungen nicht kennen; öffentliche Äußerungen wurden zwischenzeitlich öffentlich korrigiert; Äußerungen konnten (abstrakt) Kaufentschluss nicht beeinflussen

Sachmangel: Montageanforderungen (§ 434 IV BGB)

- Begriff des Montagemangels:
 - Fehlerhafte Montage durch den Verkäufer bei Kaufvertrag mit Montageverpflichtung (§ 434 IV BGB)
 - Mangelhafte Montageanleitung bei zur Montage bestimmter Kaufsache (§ 434 II S. 1 Nr. 3 BGB – „IKEA-Klausel“), wenn sie deswegen unsachgemäß aufgebaut wurde (§ 434 IV Nr. 2)
- Folgen: Anwendbarkeit des kaufvertraglichen Gewährleistungsrechts
 - Selbst wenn Kaufvertrag mit Montagepflicht an sich auch werkvertragliche Elemente hätte (gemischttypischer Vertrag), gilt ausschließlich Kaufrecht
 - Selbst wenn „nur“ die Montageanleitung mangelhaft war und deswegen die Kaufsache unsachgemäß aufgebaut wurde, ist die ganze Kaufsache (die an sich bei Gefahrübergang mangelfrei als Bausatz geliefert wurde) mangelhaft
 - Nacherfüllungsanspruch ist nicht nur auf Nachlieferung der Montageanleitung gerichtet, sondern (verschuldensunabhängig!) auf Nachlieferung einer neuen Kaufsache bzw. Nachbesserung

Falschlieferung (aliud-Lieferung), § 434 V BGB

- Gleichstellung der Falschlieferung mit dem Sachmangel gem. § 434 II 2 („Art“), III 1 Nr. 2 lit. a („Art“) und V BGB
 - Käufer kann (und muss) Gewährleistungsrechte geltend machen => Lieferung der richtigen Sache als Nachlieferung, Verjährung nach § 438 BGB
 - Verkäufer kann falsche Sache nicht nach § 812 I 1 Alt. 1 BGB zurückverlangen, wenn Käufer Gewährleistungsrechte geltend macht (=> dann § 439 VI 1 BGB)
- Voraussetzung der Gleichstellung: Lieferung an den Käufer muss *zur Erfüllung seiner Verpflichtung aus dem Kaufvertrag* erfolgen => Frage der Tilgungsbestimmung des Verkäufers
 - Nur wenn der Verkäufer behauptet, mit der Sache den Kaufvertrag erfüllen zu wollen, nicht bei irrtümlicher Lieferung ohne Bezug zum Kaufvertrag (z.B. bei Ware, die für einen Dritten bestimmt war)
 - Andernfalls: „Reine“ Nichtleistung => Allgemeines Leistungsstörungenrecht des Käufers (Erfüllungsanspruch, §§ 281, 323 BGB), Leistungskondition des Verkäufers (§ 812 I 1 Alt. 1 BGB)
 - Zudem: Verkäufer kann nach h.M. Tilgungsbestimmung gem. § 119 II BGB anfechten, um das aliud kondizieren zu können
- Str.: Anwendung der Gleichstellung des aliud beim Stückkauf?
 - Ausgangspunkt: Nur beim Gattungskauf ist die Abgrenzung zwischen „Mangel innerhalb der Gattung“ und „Gattungsabweichung“ schwierig (Grund für Schaffung des § 434 V BGB)
 - Z.T.: Teleologische Reduktion von § 434 V BGB auf Gattungskauf => Aliudlieferung beim Stückkauf ist Nichterfüllung der Verkäuferpflicht, Verkäufer kann nach § 812 BGB zurückfordern
 - A.A.: Gleichstellung gilt auch für Stückkauf, da dieser dem Gattungskauf gleich gestellt werden sollte

Literatur:

Brox/Walker, Besonderes Schuldrecht 41. Aufl. 2017 § 4 Rn. 26

Medicus/Lorenz, Schuldrecht II 17. Aufl. 2014 Rn. 95 ff.

Looschelders, Schuldrecht Besonderer Teil 12. Aufl. 2017 Rn. 67 ff.

Oetker/Maultzsch, Vertragliche Schuldverhältnisse 4. Aufl. 2013 § 2 Rn. 157 ff.

Zuwenig- (minus-) und Zuviellieferung (§ 434 II 2, III 2 BGB)

- Mankolieferung (Lieferung einer zu geringen Menge) ist dem Sachmangel gleichgestellt, § 434 II 2 („Menge“), 434 III 2 („Menge“) BGB
 - Gilt nur für die „verdeckte“ Mankolieferung, nicht aber für die „offene“ Mankolieferung, d.h. nur dann, wenn der Verkäufer bei der Erfüllung angibt, die volle Menge zu liefern => Anwendung des Gewährleistungsrechts (§ 437 BGB)
 - Offene Mankolieferung ist schlichte Teilleistung => Normaler Erfüllungsanspruch bleibt erhalten, ggf. Rechte aus §§ 281 I 2, 323 V 1, 326 V BGB
- Zuvielleistung als Sachmangel?
 - Lt. Wortlaut von §§ 434 II 2, III 2 BGB denkbar => ggfs. Gewährleistungsrechte, wenn der Käufer will
 - Verkäufer kann nach Bereicherungsrecht das zuviel Gelieferte zurückfordern, wenn nicht nach § 241a BGB oder § 814 BGB ausgeschlossen
 - Kein vertraglicher Anspruch des Verkäufers auf Zahlung des Mehrpreises! (allenfalls über §§ 812 I, 818 II BGB)

Nacherfüllung (§§ 437 Nr. 1, 439 BGB): Überblick

- Nacherfüllung ist primärer Rechtsbehelf des Käufers bei mangelhafter Leistung
- „Fortsetzung bzw. Rest des ursprünglichen Erfüllungsanspruchs“ nach mangelhaftem Erfüllungsversuch
- Kann dem Kaufpreiszahlungsanspruch gem. § 320 BGB entgegengehalten werden (sog. „Mängelrede“)
- Vorrang vor den anderen Gewährleistungsrechten => „Recht zur zweiten Andienung“
 - Nur, wenn mindestens eine Form der Nacherfüllung möglich ist => nicht bei völlig unbehebbarren Mängeln (§ 275 BGB)
 - Gesichert durch Erfordernis der Fristsetzung in §§ 281, 323 BGB
 - Ausnahme §§ 281 II, 323 II BGB (Entbehrlichkeit der Nachfrist bei Erfüllungsverweigerung, Fixgeschäft oder nach allgemeiner Interessenabwägung)
 - Ausnahme § 440 BGB (Unverhältnismäßigkeit des Nacherfüllungsaufwands oder Fehlschlagen bzw. Unzumutbarkeit der Nacherfüllung)

Literatur:

Brox/Walker, Besonderes Schuldrecht 41. Aufl. 2017 § 4 Rn. 40 ff.

Medicus/Lorenz, Schuldrecht II 17. Aufl. 2014 Rn. 121 ff.

Looschelders, Schuldrecht Besonderer Teil 12. Aufl. 2017 Rn. 84 ff.

Oetker/Maultzsch, Vertragliche Schuldverhältnisse 4. Aufl. 2013 § 2 Rn. 181 ff.

Nacherfüllung (§§ 437 Nr. 1, 439 BGB): Einzelheiten

- Zwei Varianten der Nacherfüllung:
 - Nachbesserung = Reparatur der Kaufsache
 - Nachlieferung = Austausch der Kaufsache durch ein mangelfreies Exemplar
- Wahlrecht zwischen beiden Varianten liegt grundsätzlich beim Käufer
 - Verkäufer kann gem. § 439 IV 1 BGB einwenden, die gewählte Variante sei unverhältnismäßig viel teurer als die andere Variante
 - Damit kann Verkäufer faktisch seine Wirtschaftlichkeitserwägungen durchsetzen

Nachlieferungsanspruch: Grundlagen

- Anspruchsvoraussetzungen:
 1. Wirksamer Kaufvertrag
 2. Sachmangel bei Gefahrübergang (§ 434 BGB)
 3. Kein Ausschluss der Gewährleistung
 4. Käufer wählt Nachlieferung
 5. Einrede gem. §§ 439 IV, 348, 320 BGB: Rückgabe der mangelhaften Sache
 - Inhalt des Anspruchs: Lieferung einer mangelfreien Sache
 - Gattungskauf: Lieferung eines erfüllungstauglichen Exemplars derselben Gattung (§ 243 I BGB)
 - Stückkauf: Problematisch, ob Nachlieferung möglich
 - Ausgangspunkt: Geschuldet war nur eine einzige Sache, und die ist mangelhaft; Ersatzsache war nicht geschuldet
 - h.M.: Nachlieferung möglich, wenn die Sache dem Parteiwillen nach ersetzbar ist
 - Meistens bei vertretbaren Sachen i.S.v. § 91 BGB (nach h.M. nicht zu verwechseln mit Gattungskauf!)
- => Als Stückkauf gekaufter iPod (Käufer hat aus dem Regal gegriffen) kann per Nachlieferung durch ein mangelfreies Exemplar ersetzt werden, nicht aber der nach Probefahrt ausgesuchte Gebrauchtwagen

Nachlieferungsanspruch II

- Kosten von Ausbau der mangelhaften und Einbau der neuen Sache:
 - Beispiel: K hatte Parkettstäbe gekauft und bei sich einbauen lassen. Die Parkettstäbe waren mangelhaft. Kann K neben den neuen Parkettstäben auch verlangen, dass die defekten aus- und die neuen wieder eingebaut werden?
 - EuGH (Weber/Putz): Nachlieferung umfasst auch die Verpflichtung, die Sache auszubauen und die neu gelieferte Sache wieder einzubauen bzw. die Kosten dafür zu tragen
 - § 439 III BGB: Käufer hat Anspruch auf Aufwendungsersatz (muss Ein- und Ausbau aber selbst organisieren)
- Nutzungsersatzanspruch des Verkäufers für die Zeit, in welcher der Käufer die mangelhafte (aber nutzbare) Sache hatte
 - Beispiel: K hat mangelhaften Ofen 1,5 Jahre bis zur Nachlieferung genutzt
 - Mangelhafte Sache ist nach § 439 VI BGB gem. §§ 346-348 BGB zurückzugeben
 - § 346 I, II 1 Nr. 1 BGB => Nutzungen sind grds. herauszugeben, bzw. Wertersatz dafür zu leisten
 - Aber § 475 III BGB: Kein Nutzungs- bzw. Wertersatz beim Verbrauchsgüterkauf! (Vorgabe des EuGH in der Entscheidung Quelle)

Literatur:

Brox/Walker, Besonderes Schuldrecht 41. Aufl. 2017 § 4 Rn. 41a

Medicus/Lorenz, Schuldrecht II 17. Aufl. 2014 Rn. 132 ff.

Looschelders, Schuldrecht Besonderer Teil 12. Aufl. 2017 Rn. 90 f.

Faust ZfPW 2017, 250 zur Neuregelung des § 439 III BGB n.F.

Rspr: EuGH Rs. C-65/09 = NJW 2011, 2269 = JA 2011, 629 = JuS 2011, 744

BGH NJW 2012, 1073 (Umsetzung der EuGH-Rechtsprechung ins Verbrauchsgüterkaufrecht)

BGH NJW 2014, 2183: Keine Übertragung der EuGH-Rechtsprechung auf Unternehmerkauf

Erfüllungsort des Nacherfüllungsanspruchs

- Ausgangspunkt § 439 V BGB: Käufer muss die Kaufsache (am Ort der Nacherfüllung) zur Verfügung stellen
 - Problematisch, wenn die Sache nach der Lieferung an einen anderen Ort gebracht wird
 - => sind die Kosten des Transports der Ersatzsache an den neuen Ort Teil der Nacherfüllung und damit verschuldensunabhängig vom Verkäufer zu tragen?
 - => Muss die defekte Sache zur Reparatur zum Verkäufer gebracht werden, oder muss der Verkäufer zu dem Ort kommen, an dem sich die Sache befindet?
 - BGH: Ort der Nacherfüllung ist in § 439 BGB nicht geregelt
 - Weder mit Ort der ursprünglichen Erfüllung identisch, noch befindet er sich am an der „vertragsgemäßen“ Belegenheit der Sache
 - Auch aus § 439 II BGB folge nicht, dass der Verkäufer immer die Kosten des Transports zur Reparatur tragen müsse
- => Es gilt § 269!
- Wenn keine vertragliche Abrede getroffen worden ist, ist auf die Natur des Schuldverhältnisses abzustellen
 - Führt das zu keinem Ergebnis, ist Erfüllungsort der Wohnsitz bzw. die Niederlassung des Verkäufers, § 269 II BGB
 - Aber: Verkäufer trägt Transportkosten (§ 439 II BGB)
 - Für Verbraucher sogar Vorschussanspruch (§ 475 IV BGB)

Literatur:

Brox/Walker, Besonderes Schuldrecht 41. Aufl. 2017 § 4 Rn. 41b

Medicus/Lorenz, Schuldrecht II 17. Aufl. 2014 Rn. 128

Looschelders, Schuldrecht Besonderer Teil 12. Aufl. 2017 Rn. 96a

Oetker/Maultzsch, Vertragliche Schuldverhältnisse 4. Aufl. 2013 § 2 Rn. 183

Rechtsprechung:

BGH NJW 2011, 2278: Erfüllungsort der Nacherfüllung gem. § 269 I BGB zu bestimmen

BGH NJW 2013, 1074: Nacherfüllungsverlangen setzt Bereitschaft zur Bereitstellung der Sache am Erfüllungsort der Nacherfüllung voraus

BGH NJW 2017, 2758: Vorschussanspruch des Käufers für Transportkosten zur Nacherfüllung

Nachbesserungsanspruch

- Nachbesserung = Reparatur der mangelhaften Kaufsache zur Beseitigung des Mangels
- Anspruchsvoraussetzungen:
 1. Wirksamer Kaufvertrag
 2. Sachmangel bei Gefahrübergang
 3. Kein Ausschluss der Gewährleistung
 4. Käufer wählt Nachbesserung
- Inhalt des Anspruchs: Verkäufer muss die Sache reparieren
 - Bei eigener Reparaturwerkstatt unproblematisch
 - Hat der Verkäufer keine Reparaturwerkstatt, muss er ein Fremdunternehmen beauftragen und die Kosten übernehmen
 - Generell gilt: Der Verkäufer trägt die Kosten der Nachbesserung (§ 439 II BGB)
 - Alle Ersatzteile und Arbeitskosten
 - Aber auch Kosten des Transports zum Verkäufer und zurück

Literatur:

Brox/Walker, Besonderes Schuldrecht 41. Aufl. 2017 § 4 Rn. 41

Medicus/Lorenz, Schuldrecht II 17. Aufl. 2014 Rn. 126

Looschelders, Schuldrecht Besonderer Teil 12. Aufl. 2017 Rn. 88

Oetker/Maultzsch, Vertragliche Schuldverhältnisse 4. Aufl. 2013 § 2 Rn. 184

Wahlrecht des Käufers I

- § 439 I BGB: Der Käufer darf zwischen Nachlieferung und Nachbesserung wählen
- Grenze Nr. 1: Unmöglichkeit, § 275 I BGB
 - Ist die Nachbesserung unmöglich, kann der Käufer nur die Nachlieferung verlangen
 - Z.B.: Die gekaufte Lkw-Ladung Äpfel ist verschimmelt
 - Ist die Nachlieferung unmöglich, kann der Käufer nur Nachbesserung verlangen
 - Z.B.: Der nach Probefahrt gekaufte Gebrauchtwagen hat einen Motorschaden
 - Sind beide Varianten unmöglich, besteht kein Nacherfüllungsanspruch („unbehebbarer Mangel“), nur Rücktritt (§ 326 V), Minderung (§ 441) und Schadensersatz (§§ 283, 311a II BGB) (jeweils ohne Fristsetzung)
 - Z.B.: Das gekaufte Kunstwerk von Beuys erweist sich als Fälschung

Literatur:

Brox/Walker, Besonderes Schuldrecht 41. Aufl. 2017 § 4 Rn. 43 f.

Medicus/Lorenz, Schuldrecht II 17. Aufl. 2014 Rn. 134 ff.

Wahlrecht des Käufers II

- Grenze Nr. 2: § 439 IV BGB => Unverhältnismäßigkeit der Aufwendungen
 - Sog. „relative Unverhältnismäßigkeit“: Eine der beiden Arten der Nacherfüllung ist – unter Berücksichtigung der Käuferinteressen – unverhältnismäßig teuer als die andere
 - Z.B.: Reparatur des Glases eines Smartphones ist wesentlich teurer als Austauschgerät
 - Zeitpunkt des Vergleichs str.: Geltendmachung der Nacherfüllung (TdLit); Fristablauf (BGH); letzte mündliche Verhandlung (hLit)
 - Sog. „absolute Unverhältnismäßigkeit“ (§ 439 IV 3 Hs. 2 BGB): Beide Varianten (bzw. die einzige mögliche Variante) sind unverhältnismäßig teuer
 - Vergleichsmaßstab: Werterhöhung der Kaufsache durch Nacherfüllung
 - Z.B.: Gekaufte Bodenfliesen (Wert: € 1.000) haben leichte Schleifspuren (=irreparabler Mangel), müssten bei Nachlieferung mangelfreier Fliesen aber aus- und wieder eingebaut werden (Kosten von Ein- und Ausbau: € 5.000)
 - Verwandtschaft zu § 275 II BGB; Unterschied: Laut Wortlaut geringere Schwelle (unverhältnismäßig ⇔ grobes Missverhältnis)
 - Gilt (anders als bis zum 31.12.2021, s. § 475 IV BGB a.F.) auch im Verbrauchsgüterkauf!

Literatur:

Brox/Walker, Besonderes Schuldrecht 41. Aufl. 2017 Rn. 45 f.
Medicus/Lorenz, Schuldrecht II 17. Aufl. 2014 Rn. 137
Looschelders, Schuldrecht Besonderer Teil 12. Aufl. 2017 Rn. 94 ff.
Oetker/Maultzsch, Vertragliche Schuldverhältnisse 4. Aufl. 2013 § 2 Rn. 212 ff.

Sekundäre Gewährleistungsrechte

- Primäres Gewährleistungsrecht: Nacherfüllung
- Sekundäre Gewährleistungsrechte (=nachrangig nach Nacherfüllung):
 - Rücktritt, § 437 Nr. 2 i.V.m. §§ 323, 326 BGB
 - Minderung, § 437 Nr. 2 i.V.m. §§ 323, 326, 441 BGB
 - Schadensersatz statt der Leistung, § 437 Nr. 3 i.V.m. §§ 280 I, III, 281-283 BGB
 - Schadensersatz neben der Leistung, § 437 Nr. 3 i.V.m. § 280 I BGB
 - Aufwendungsersatz, § 437 Nr. 3 i.V.m. §§ 280 I, III, 281-283, 284 BGB[Zusätzlich für Verbrauchsgüterkäufe über Waren mit digitalen Elementen Rechtsbehelfe in § 475b ff. BGB]

Rücktritt des Käufers (§§ 437 Nr. 2, 323 BGB)

1. Wirksamer Kaufvertrag
2. Sachmangel bei Gefahrübergang
3. Kein Ausschluss der Gewährleistung
4. Fruchtloser Ablauf einer vom Käufer gesetzten Frist zur Nacherfüllung (§ 323 I)
 - Entbehrlichkeit der Fristsetzung nach § 323 II BGB
 - Ernsthafte und endgültige Erfüllungsverweigerung (§ 323 II Nr. 1 BGB)
 - Abwägung der beiderseitigen Interessen (§ 323 II Nr. 3 BGB)
 - Entbehrlichkeit der Fristsetzung nach § 440 BGB
 - Absolute Unverhältnismäßigkeit (§ 439 IV BGB)
 - Fehlschlagen der Nacherfüllung (nach zwei erfolglosen Versuchen)
 - Unzumutbarkeit der Nacherfüllung (für den Käufer)
 - [Entbehrlichkeit der Fristsetzung nach § 326 V 2 BGB bei Unmöglichkeit der Nacherfüllung (unbehebbarer Mangel) => eigenständiges Rücktrittsrecht aus §§ 437 Nr. 2, 326 V 1, 323 BGB]
5. Erklärung des Rücktritts (§ 349 BGB)
6. Kein Ausschluss des Rücktritts nach § 323 V 2 BGB (geringfügiger Mangel)
7. Keine Unwirksamkeit des Rücktritts nach § 218 BGB (≈Verjährung)

Literatur:

Brox/Walker, Besonderes Schuldrecht 41. Aufl. 2017 § 4 Rn. 49 ff.

Medicus/Lorenz, Schuldrecht II 17. Aufl. 2014 Rn. 148 ff.

Looschelders, Schuldrecht Besonderer Teil 12. Aufl. 2017 Rn. 99 ff.

Oetker/Maultzsch, Vertragliche Schuldverhältnisse 4. Aufl. 2013 § 2 Rn. 232 ff.

Fristsetzung: Inhalt

- Bestimmte Aufforderung zur Nacherfüllung
 - Dem Verkäufer muss gem. § 439 V BGB Gelegenheit gegeben werden, die Sache am Erfüllungsort der Nacherfüllung zu untersuchen (Transportkostenübernahme)
 - Str., ob zu beseitigender Mangel genannt werden muss:
 - (Wohl) H.M.: Allgemeine Fristsetzung „zur Herstellung der Mangelfreiheit“ ist zulässig => Zeigt sich nach Fristablauf ein weiterer Mangel, kann der Käufer ohne erneute Fristsetzung zurückerufen
 - (Wohl) M.M.: Für jeden Mangel ist erneute Fristsetzung nötig => Grenze bei § 440 (zweimaliges Fehlschlagen) oder § 323 II Nr. 3 BGB
- Bestimmbares Fristende
 - Grundsatz: Käufer muss deutlich machen, dass er nur noch eine begrenzte Zeit bereit ist, auf die Nacherfüllung zu warten
 - BGH: Aufforderung zu „umgehender“ oder „sofortiger“ Mängelbeseitigung genügt (NJW 2015, 2564; NJW 2009, 3153)
 - Arg.: Auch bei zu kurzer Frist würde angemessene Frist an die Stelle treten => präzises Ende nicht zwingend nötig
 - Dagegen: Zu kurze Frist ist immerhin klare Warnung

Fristsetzung beim Verbrauchsgüterkauf nach altem Recht

- Alte Rechtslage:
 - Art. 3 VerbrGKRL verlangte nur „Ablauf einer angemessenen Frist“ vor Rücktritt, keine Fristsetzung (ebenso heute die WKRL)
 - RL verlangt aber immerhin Nacherfüllungsbegehren des Käufers
 - Daher Vorgabe der RL: Ab Nacherfüllungsbegehren muss angemessene Frist auch ohne explizite Setzung laufen
 - Umsetzung durch richtlinienkonforme Auslegung:
 - § 323 II Nr. 3 BGB: *Fristsetzung* ist entbehrlich, wenn Verbrauchsgüterkauf vorliegt und angemessene Frist nach Nacherfüllungsbegehren abgelaufen ist
 - Oder § 440 Var. 3 BGB analog: Nacherfüllung ist dem Verbrauchsgüterkäufer nicht zumutbar, wenn nach seinem Nacherfüllungsbegehren nicht in angemessener Frist nacherfüllt wurde
 - Ergebnis jeweils: *Fristsetzung* ist beim Verbrauchsgüterkauf nicht nötig, Nacherfüllungsbegehren aber schon!
- Neue Rechtslage ab 1.1.2022: § 475d I Nr. 2 BGB => Objektiver Fristablauf reicht!

Rücktrittsrecht des Käufers: Rechtsfolgen

- Käufer muss die mangelhafte Kaufsache zurückgeben (§ 346 I BGB)
- Verkäufer muss den gezahlten Kaufpreis zurückzahlen (§ 346 I BGB)
- Beide Rückgewährpflichten sind Zug um Zug zu erfüllen (§§ 348, 320 BGB)
- Beide Parteien schulden Nutzungersatz (§ 346 I BGB):
 - Verkäufer muss den Kaufpreis verzinsen (tatsächlich gezogene oder schuldhaft nicht gezogene Zinsen, § 347 I BGB)
 - Käufer schuldet Ersatz für den Gebrauch der Kaufsache bis zum Rücktritt => lineare Abschreibung des Kaufpreises (§ 346 II 2 BGB) proportional zur geschätzten Lebensdauer/Nutzung
 - Gilt auch beim Verbrauchsgüterkauf (§ 475 III 1 BGB betrifft nur Nachlieferung)
- Soweit die Leistungspflichten noch nicht erfüllt wurden, erlöschen sie

Minderungsrecht, §§ 437 Nr. 2, 441 BGB

- Voraussetzungen: „Statt zurückzutreten“ (§ 441 I BGB)
 - => Identisch wie Rücktrittsrecht
- Außer: Keine Anwendung des § 323 V 2 BGB (§ 441 I 2 BGB)
 - => Bei unerheblichen Mängeln zwar kein Rücktritt, aber Minderung
- Ausübung des Minderungsrechts durch Minderungserklärung (Gestaltungsrecht, § 441 I 1 BGB)
 - NIEMALS „Anspruch auf Minderung“ prüfen => das gibt es nicht!
- Rechtsfolgen der Minderung:
 - Kaufpreis reduziert sich proportional zur Werteinbuße der Kaufsache (§ 441 III BGB)
 - Formel:
 - Verkäufer muss ggfs. überzahlten Kaufpreis nach Rücktrittsrecht erstatten (§ 441 IV BGB) (=„Anspruch *aus* [!] Minderung“)

Literatur:

Brox/Walker, Besonderes Schuldrecht 41. Aufl. 2017 § 4 Rn. 70 ff.

Medicus/Lorenz, Schuldrecht II 17. Aufl. 2014 Rn. 164 ff.

Looschelders, Schuldrecht Besonderer Teil 12. Aufl. 2017 Rn. 117 ff.

Oetker/Maultzsch, Vertragliche Schuldverhältnisse 4. Aufl. 2013 § 2 Rn. 253 ff.

Mängleinrede des Käufers

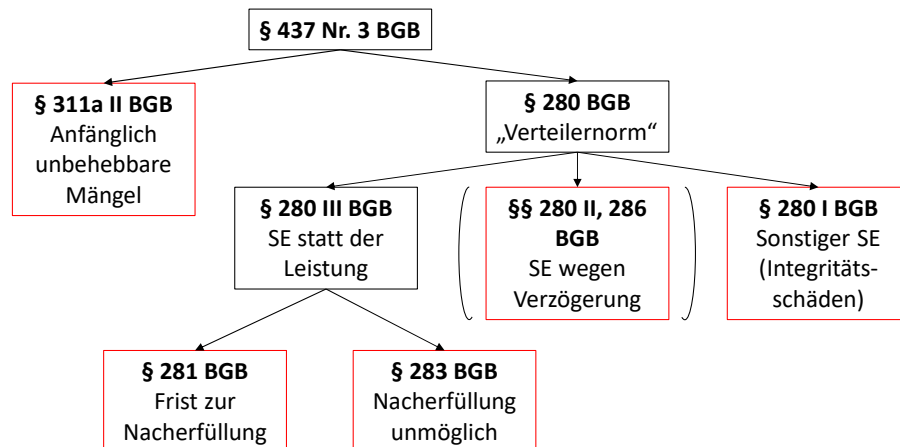
- Ausgangspunkt: Nacherfüllungspflicht des Verkäufers ist „Rest“ der ursprünglichen Erfüllungspflicht => Synallagma mit Kaufpreiszahlungspflicht
- § 320 BGB: Käufer kann Zahlung verweigern, solange der Verkäufer noch nicht (ordnungsgemäß) geleistet hat
- Gilt auch für die ausstehende Nacherfüllung („Mängleinrede“):
 - Grenze nur § 320 II BGB: Zurückbehaltener Zahlungsbetrag darf nicht außer Verhältnis zum Mangel stehen
=> ca. doppelte Mängelbeseitigungskosten („Druckzuschlag“), vgl. auch § 641 III BGB
- Voraussetzung: Es besteht ein Nacherfüllungsanspruch => behebbare Mängel
- Problem: Zurückbehaltungsrecht bei unbehebaren Mängeln
 - Quelle kann nicht § 320 BGB sein, weil kein Nacherfüllungsanspruch besteht
 - E.A.: Es gibt keine Mängleinrede; wenn der Verkäufer Zahlung verlangt, muss der Käufer zurücktreten oder mindern (§§ 437 Nr. 2, 323, 326 V, 441 BGB)
 - => Verkäufer kann Käufer zur Ausübung seines *ius variandi* zwingen
 - A.A.: Käufer kann die Zahlung jedenfalls in Höhe des Minderungsbetrages verweigern, weil er jedenfalls diesen Betrag endgültig nicht zahlen müssen, egal ob er sich für Rücktritt oder Minderung entscheidet (§ 242 BGB: *dolo agit, qui petit, quo statim redditurus est*)

Literatur:

Brox/Walker, Besonderes Schuldrecht 41. Aufl. 2017 § 4 Rn. 1

Medicus/Lorenz, Schuldrecht II 17. Aufl. 2014 Rn. 186 ff.

Schadensersatzansprüche des Käufers



Literatur: Fervers, Das System der schuldrechtlichen Anspruchsgrundlagen im Kaufrecht, Jura 2015, 11 ff.

Arten des Schadensersatzes I (§ 280 BGB)

- § 280 BGB kennt drei Arten des Schadensersatzes:
 - Schadensersatz statt der Leistung (§ 280 I, III BGB)
 - Schadensersatz wegen Verzögerung der Leistung (§ 280 I, II BGB)
 - Sonstiger Schadensersatz (§ 280 I BGB)
- Voraussetzungen des Schadensersatzanspruches unterscheiden sich:
 - Sonstiger SE: Nur Pflichtverletzung und Vertretenmüssen (§ 280 I BGB)
 - SE statt der Leistung: Zusätzlich grundsätzlich Fristsetzung (§ 281 BGB), Unmöglichkeit (§§ 283, 311a II BGB) [oder gravierende Nebenpflichtverletzung (§ 282 BGB)]
 - SE wegen Verzögerung der Leistung: Zusätzlich Mahnung (§ 286 I BGB)

Arten des Schadensersatzes II (§ 280 BGB)

- Erste Frage: Integritätsinteresse (status quo) oder Erfüllungsinteresse (status ad quem) betroffen?
 - Status quo/Integritätsinteresse: Vermögensstand des Gläubigers ohne Vertragsschluss
 - Status ad quem/Erfüllungsinteresse: Erhoffte Verbesserung des Vermögensstands durch die Erfüllung/Nacherfüllung des Vertrags
 - SE statt der Leistung
 - Verzögerungsschaden „neben der Leistung“ (entgangene Erträge während der Wartezeit auf die Leistung, Rechtsverfolgungskosten, ...)
- Bei Erfüllungsinteresse: SE „statt der Leistung“ oder „neben der Leistung“?
 - SE statt der Leistung tritt an die Stelle der Leistung selbst
 - Zwei Bestandteile:
 - Substanzausfallsschaden (Wert der Leistung/Kosten des Deckungsgeschäfts)
 - Ertragsausfallsschaden (endgültig entgangener Gewinn aus der Verwendung der Sache)
 - SE statt der Leistung: „Alle Schäden, die durch die Nacherfüllung im letztmöglichen Zeitpunkt (Fristablauf) vermieden worden wären“

Literatur:

Brox/Walker, Besonderes Schuldrecht 41. Aufl. 2017 § 4 Rn. 79 ff.

Medicus/Lorenz, Schuldrecht II 17. Aufl. 2014 Rn. 170 ff.

Looschelders, Schuldrecht Besonderer Teil 12. Aufl. 2017 Rn. 120 ff.

Oetker/Maultzsch, Vertragliche Schuldverhältnisse 4. Aufl. 2013 § 2 Rn. 261 ff.

Schadensarten – Überblick

Erfüllungsinteresse (status ad quem)		Integritätsinter. (status quo)
Schadensersatz statt der Leistung	Schadensersatz neben der Leistung	
§ 280 III	§ 280 II	§ 280 I

Schadensarten: Beispiele bei Schlechtleistung

- SE statt der Leistung:
 - Mangelbedingter Minderwert der Kaufsache
 - Kosten für die Reparatur durch einen Dritten
 - Entgangener Gewinn aus einem (endgültig gescheiterten) Weiterverkauf der Kaufsache
- SE wegen Verzögerung der Leistung:
 - Anwaltskosten zur Durchsetzung der Nacherfüllung
 - M.M.: Mangelbedingter Betriebsausfallschaden (sehr str.!)
- Sonstiger SE:
 - Mangelfolgeschäden, z.B. Sach- und Körperschäden nach Unfall wegen defekter Bremsen des gekauften Autos
 - H.M.: Mangelbedingter Betriebsausfallschaden (sehr str.!)

Schadensersatz (§ 437 Nr. 3 BGB): Pflichtverletzung

- Nach h.M. zwei verschiedene Pflichtverletzungen möglich:
 - Anfängliche Schlechtleistung als Verletzung der Pflicht aus § 433 I 2 BGB
 - Haftung für Mangelfolgeschäden (§§ 437 Nr. 3, 280 I BGB)
 - Nach e.A. auch Haftung auf Schadensersatz statt der Leistung, wenn anfängliche Schlechtleistung zu vertreten (§§ 437 Nr. 3, 280 I, III, 281, 283 BGB)
 - Nicht-Nacherfüllung als Verletzung der Pflicht aus §§ 437 Nr. 1, 439 I BGB
 - Haftung auf Schadensersatz statt der Leistung nach Fristsetzung oder bei Unmöglichkeit der Nacherfüllung (§§ 437 Nr. 3, 280 I, III, 281, 283)
 - Haftung auf Mangelfolgeschäden als Verzögerungsschäden wegen verzögerter Nacherfüllung (§§ 437 Nr. 3, 280 I, II, 286 BGB oder nach a.A. §§ 280 I, II, 286, 439 I BGB)
- A.A.: Konzept der einheitlichen Pflichtverletzung
 - Nacherfüllungsanspruch ist nur Fortsetzung des Erfüllungsanspruches => Pflichtverletzung i.S.v. § 280 ist der vertragswidrige Zustand (Mangel), der bei der Leistung besteht und bis Fristablauf anhält
 - Dann: Veränderliche Sorgfaltspflichten (§ 276 BGB) => ab Kenntnis vom Mangel sind Beseitigungsanstrengungen geschuldet

Vertretenmüssen des Verkäufers I

- § 280 I 2 BGB: Schadensersatzanspruch ist ausgeschlossen, wenn der Verkäufer „die Pflichtverletzung“ nicht zu vertreten hat
- Doppelte Verneinung => Beweislastumkehr, d.h. Verkäufer muss Entlastungsbeweis führen
- Bezugspunkt: „Pflichtverletzung“
 - Einerseits: (Anfängliche) Schlechtleistung => Nichtbehebung des Mangels trotz Kenntnis
 - Umstritten: Ist die „Nicht-Nacherfüllung“ bis zum Ablauf der Nachfrist (o.ä.) eine eigenständige Pflichtverletzung oder nur Bestandteil der einheitlichen Pflichtverletzung „Schlechtleistung“? => h.M.: Zwei Pflichtverletzungen
 - Innerhalb der h.M. weiter umstritten: Kommt es ausschließlich darauf an, ob die Nacherfüllung aus vom Verkäufer zu vertretenden Gründen scheitert, oder genügt es, wenn der Verkäufer entweder die anfängliche Schlechtleistung oder die Nicht-Nacherfüllung zu vertreten hat? => h.M.: „Einmal Vertretenmüssen, immer Vertretenmüssen“
 - Letzter Streit ist v.a. relevant, wenn Verkäufer den Mangel selbst zu vertreten hat, die Nacherfüllung aber aus nicht zu vertretenden Gründen scheitert (z.B. Erkrankung des Verkäufers)
 - Gegenmeinung: Einheitliche „Dauer-Pflichtverletzung“ Mangel bei Lieferung und bei Ablauf/Entbehrlichkeit der Nachfrist => Ist ein vom Verkäufer zu vertretender Umstand hierfür kausal?

Literatur zur Vertiefung: Beiträge von Faust, Gsell, Looschelders und Riehm in FS Canaris, 2007, sowie von Lorenz in FS Huber, 2006. „Studierendenfreundlicher“ Tetenberg, JA 2009, 1 ff. sowie Fest, Jura 2005, 734 ff.

Vertretenmüssen des Verkäufers: Details

- § 276 I 1 BGB: Vorsatz und Fahrlässigkeit (=Verschulden)
 - Z.T. Haftungsmilderungen, z.B. §§ 300 I, 521, 599 BGB
 - Z.T. Haftungsverschärfungen, z.B. § 287 S. 2 BGB
 - Verschulden setzt Sorgfaltspflicht voraus => h.M.: Keine Sorgfaltspflicht des Zwischenhändlers zur Prüfung der Ware => Zwischenhändler hat versteckte Sachmängel nicht zu vertreten!
- § 276 I 1 BGB: Übernahme einer (Beschaffenheits-)Garantie
 - Erklärung, verschuldensunabhängig für Qualität eintreten zu wollen
 - Z.B. „Da können Sie sich drauf verlassen, da geb' ich Ihnen mein Wort“
 - Zudem § 276 I 1 BGB: Übernahme eines Beschaffungsrisikos
 - Z.B. beim Gattungskauf (=Beschaffungsschuld)
 - Oder zusätzliche Übernahme eines Beschaffungsrisikos bei Stückschuld
 - Aber: Beschaffungsrisiko umfasst normalerweise nicht die Qualität
- § 278 BGB: Haftung für Erfüllungsgehilfen
 - Verkäufer schuldet nur Lieferung, nicht Herstellung der Sache => Hersteller ist kein Erfüllungsgehilfe!

Exkurs: Garantien beim Kauf

- Selbständige Garantie (z.B. Herstellergarantie):
 - Inhalt frei definierbar
 - Meistens gesetzlichem Gewährleistungsrecht nachgebildet
 - Garantiezeit i.d.R. als Ausschlussfrist gestaltet, keine Verjährung
- Unselbständige Garantien
 - Modifikation des Gewährleistungsrechts zugunsten des Käufers
 - Im Verhältnis Käufer – Verkäufer
 - z.B. Haltbarkeitsgarantie: Gewährleistungsrechte sollen auch durch Mängel ausgelöst werden, die nach Gefahrübergang während der Garantiefrist auftreten
- Beschaffenheitsgarantie
 - Wille zu verschuldensunabhängigem Entstehen für Sachmängel
 - Besonderer Garantiewille nötig („darauf können Sie sich unbedingt verlassen“, „dafür stehe ich ein“, ...), nicht nur einfache Beschaffenheitsvereinbarung
 => Mängel sind im Rahmen der Garantie stets zu vertreten

SE statt der Leistung (§§ 437 Nr. 3, 280 I, III BGB)

Anfänglich unbehebbarer Mängel (§§ 437 Nr. 3, 311a II BGB):

1. Wirksamer Kaufvertrag
2. Sachmangel bei Gefahrübergang
4. Unmöglichkeit der Mangelbeseitigung
5. Bei Vertragsschluss
6. Kenntnis oder zu vertretende Unkenntnis des Verkäufers
 - Bezugspunkt: Mangel und seine Unbehebbarkeit
 - Zeitpunkt: Bindung des Verkäufers an seine Erklärung
7. Rechtsfolge: SE statt der Leistung

Behebbarer Mängel (§§ 437 Nr. 3, 280 I, III 281 BGB):

1. Wirksamer Kaufvertrag
2. Pflichtverletzung: Sachmangel bei Gefahrübergang
3. Kein Ausschluss der Gewährleistung/Haftung
4. Fruchtloser Fristablauf zur Nacherfüllung
 - Bzw. Entbehrlichkeit der Frist
5. Vertretenmüssen
 - Bezugspunkt: Mangel oder Nicht-Nacherfüllung (str.!)
6. Rechtsfolge: SE statt der Leistung

Nachträglich unbehebbarer Mängel (§§ 437 Nr. 3, 280 I, III 283 BGB):

1. Wirksamer Kaufvertrag
2. Pflichtverletzung: Sachmangel bei Gefahrübergang
3. Kein Ausschluss der Gewährleistung/Haftung
4. Unmöglichkeit der Nacherfüllung
 - Nach Vertragsschluss eingetreten
5. Vertretenmüssen
 - Bezugspunkt: Mangel und Unbehebbarkeit
6. Rechtsfolge: SE statt der Leistung

Mangelfolgeschäden (§§ 437 Nr. 3, 280 I BGB)

Voraussetzungen:

1. Schuldverhältnis: Wirksamer Kaufvertrag
2. Pflichtverletzung: Sachmangel bei Gefahrübergang
 - Verletzung der Pflicht zur sachmangelfreien Leistung, § 433 I 2 BGB
3. Kein Ausschluss der Gewährleistung/Haftung
4. Vertretenmüssen
 - Bezugspunkt: Mangel der Kaufsache selbst
5. Rechtsfolge: Schadensersatz (neben der Leistung)
 - Z.B.: Körperschaden infolge eines Unfalls mit einem Auto, dessen Bremsen defekt waren

Schadensersatz statt der ganzen Leistung

- Schadensersatz statt der Leistung umfasst im Ansatz nur Schadensersatz wegen der Nicht-Nacherfüllung
 - Z.B. Kosten der Reparatur durch einen Dritten
 - Z.B. Bei Teilleistung: Kosten der Beschaffung des Rests bei einem Dritten (Deckungsgeschäft)
- Manchmal hat der Käufer kein Interesse an der mangelhaften bzw. unvollständigen Leistung
 - Z.B.: Käufer eines Original-Gemäldes will die Fälschung nicht behalten
 - Z.B. Käufer von 100m² Fliesen kann mit 80m² nichts anfangen, wenn dieser Fliesentyp ausverkauft ist
- Dann verlangt er Schadensersatz statt der *ganzen* Leistung
- Grundlage: § 281 I 2, 3 BGB
- Zusätzliche Voraussetzungen:
 - Bei Teilleistung: Kein Interesse am erbrachten Teil der Leistung (§ 281 I 2 BGB)
 - Bei mangelhafter Leistung: Nicht unerheblicher Mangel (§ 281 I 3 BGB)

Aufwendungsersatz (§§ 437 Nr. 3, 284 BGB)

- Anstelle des Schadensersatzes statt der Leistung kann der Käufer nach § 284 BGB auch Aufwendungsersatz verlangen
- Beispiel: Käufer lässt gekauften Privatwagen nach Lieferung in eine andere Farbe umlackieren. Das Auto erweist sich als unbehebbar mangelhaft, wobei der Verkäufer den Mangel zu vertreten hat. Der Käufer tritt berechtigt vom Vertrag zurück. Kann er Ersatz der Lackierkosten verlangen?
 - Verwendungsersatz nach § 347 II 1 BGB ist beschränkt auf notwendige Verwendungen oder solche, die den Verkäufer bereichern => (-)
 - Schadensersatz statt der Leistung, §§ 437 Nr. 3, 280 I, 283 BGB:
 - Lackierkosten wären auch bei mangelfreier Leistung entstanden => kein kausaler Schaden
 - Rentabilitätsvermutung: Keine wirtschaftliche Zwecksetzung => widerlegt
 - Aufwendungsersatz, §§ 437 Nr. 3, 280 I, III, 283, 284 BGB
 - Voraussetzungen der §§ 280 I, III, 283 BGB (+)
 - Aufwendungen im Vertrauen auf die Leistung, die K billigerweise machen durfte (+) => Ersatzanspruch (+)

Das Wahlrecht des Käufers nach Fristablauf I

- Ausgangspunkt: Käufer einer mangelhaften Sache setzt Frist zur Nacherfüllung, die erfolglos verstreicht
- Käufer hat jetzt folgende Rechte parallel:
 - Nacherfüllungsanspruch
 - Rücktrittsrecht
 - Minderungsrecht
 - Schadensersatz
- Zwischen diesen Rechten kann Käufer frei wählen („ius variandi“)

Das Wahlrecht des Käufers nach Fristablauf II

- Ende des Wahlrechts des Käufers:
 - Erfolgreiche Nacherfüllung (=> Wegfall des Mangels und damit aller anderen Rechte)
 - Nur in der vom Käufer gewählten Art (Nachbesserung oder Nachlieferung)
 - Rücktrittserklärung
 - Minderungserklärung
 - Schadensersatzverlangen (§ 281 IV BGB)
- Schadensersatz und Minderung/Rücktritt sind kombinierbar (§ 325 BGB)
 - Aber: Minderung schließt „großen Schadensersatz“ aus, da darin Verzicht auf Rückabwicklung steckt
- Kann der Käufer seine Wahl rückgängig machen oder ändern?
 - H.M.: Nein (Gestaltungsrechte)
- Fordert der Käufer den Verkäufer nach Fristablauf (erneut) zur Nacherfüllung auf, ist er daran „für eine angemessene Zeit“ gebunden (§ 242 BGB)
 - => Vorerst kein Rücktritt/Minderung trotz Ablaufs der ersten Frist, aber Wiederaufleben, sobald Käufer wieder einen hinreichenden Grund zur Ausübung der Sekundärrechte hat

Gewährleistungsausschlüsse: Grundlagen

- Häufig sind in Kaufverträgen Gewährleistungsausschlüsse vereinbart:
 - Entweder in AGB
 - oder in individuellen Vereinbarungen
- Typische Klauseln für Gewährleistungsausschlüsse:
 - „Gewährleistungsrechte sind ausgeschlossen“
 - Umfasst sämtliche Gewährleistungsrechte
 - Auch Schadensersatzansprüche => Vorsicht mit § 309 Nr. 7 BGB (BGH NJW-RR 2015, 738 = JuS 2015, 1036)!
 - „Gekauft wie besichtigt“
 - Schließt nur die Gewährleistung für erkennbare Mängel aus (BGH NJW 2016, 2495)
 - „Sämtliche Gewährleistungsrechte verjähren in einem Jahr ab Übergabe“
 - Grenze: § 476 II bzw. § 309 Nr. 8 b) ff) BGB

Gewährleistungsausschlüsse: Grenzen

- AGB-rechtliche Grenzen:
 - § 305c I BGB bei überraschenden Ausschlussklauseln
 - § 309 Nr. 7 BGB, wenn die Klausel auch Schadensersatzansprüche erfasst (Verbot der geltungserhaltenden Reduktion, BGH NJW-RR 2015, 738 = JuS 2015, 1036!)
 - § 309 Nr. 8 b) BGB für Kaufverträge über neue Sachen
 - § 307 BGB, insbesondere bei Unternehmerverträgen (§ 310 I BGB)
 - § 305b BGB bei individuell vereinbarten Beschaffenheiten (§ 434 I 1 BGB)
- Grenzen bei Verbrauchsgüterkaufverträgen (§ 476):
 - § 476 I 1 BGB: Sämtliche Einschränkungen des Gewährleistungsrechts zu Lasten des Verbrauchers sind unwirksam
 - § 476 I 2 BGB: Negative Beschaffenheitsvereinbarungen nur bei explizitem Hinweis auf Abweichung und ausdrücklicher und gesonderter Vereinbarung
 - § 476 II, III BGB: Außer Verjährungserleichterung auf mind. 1 Jahr bei gebrauchten Sachen und Schadensersatzansprüche bei gesonderter Vereinbarung
- Allgemeine Grenzen:
 - § 444 BGB bei arglistigem Verschweigen des Mangels, arglistigem Vorspiegeln einer Eigenschaft oder Beschaffenheitsgarantien
 - Auslegung: Ausschluss erfasst keine individuell vereinbarte Beschaffenheit (§ 434 II 1 Nr. 1 BGB) (s. auch BGH NJW 2018, 146: Erfasst aber § 434 III BGB)

Rechtsprechung: BGH NJW-RR 2015, 738 = JuS 2015, 1036
 BGHZ 170, 86 = NJW 2007, 1346

Verjährung der Gewährleistungsrechte

- Ausgangspunkt: Alle Ansprüche aus § 437 BGB verjähren nach § 438 BGB
- Regelfristen:
 - Rechtsmängel, die zum Besitzverlust führen können (z.B. Pfandrecht eines Dritten) oder im Grundbuch stehen: **30 Jahre**
 - Bauwerke und Baumaterialien: **5 Jahre**
 - Rest (also der **Normalfall**): **2 Jahre**
 - Fristbeginn: Ablieferung/Übergabe der Kaufsache (=> **kurze Verjährung!**)
 - Sonderfall: Arglistig verschwiegene Mängel: Regelmäßige Verjährung (=> 3 Jahre ab Kenntnis/Kennenmüssen von Mangel und Arglist)
- Rücktritts- und Minderungsrecht
 - Verjähren eigentlich nicht, da keine Ansprüche, sondern Gestaltungsrechte
 - Aber § 438 IV 1 i.V.m. § 218 BGB => Unwirksamkeit von Rücktritts-/Minderungserklärung, wenn Nacherfüllungsanspruch verjährt ist
 - Rückgewähransprüche nach ausgeübtem Rücktritt/Minderung verjähren neu in drei Jahren ab Kenntnis (§§ 195, 199 BGB)

Exkurs: Weiterfresserschäden

Ausgangsfall: K kauft bei V ein Auto (Hersteller ist H), Lieferung ist am 5.1.2012. Der Gaszug ist aus ungeeignetem Material gefertigt. Infolge fortschreitender Korrosion bleibt der Gaszug a) am 3.1.2014 b) am 8.1.2014 hängen, so dass das Auto unkontrollierbar beschleunigt. K fährt gegen einen Baum, das Auto wird dabei beschädigt. Wie ist die Rechtslage?

- Ansprüche gegen V:
 - Nacherfüllungsanspruch (§§ 437 Nr. 1, 439 BGB): Ursprünglicher Mangel (Gaszug) setzt sich in später beschädigtem Auto fort => Anspruch auf Nachlieferung eines neuen Autos?
 - E.A.: Bei Gefahrübergang war nur Gaszug defekt => kein Nacherfüllungsanspruch wegen kaputten Autos
 - H.M.: Kaputtes Auto war im defekten Gaszug schon angelegt => Nacherfüllungsanspruch (+)
 - Anspruch aus §§ 437 Nr. 3, 280 ff. BGB?
 - E.A. wie oben: SE neben der Leistung (§ 280 I BGB) => kein Vertretenmüssen des Händlers
 - H.M.: SE statt der Leistung (§ 280 I, III, 281 BGB) => Vertretenmüssen der Nicht-Nacherfüllung
 - Verjährung: § 438 I Nr. 3 BGB => 2 Jahre ab Ablieferung
 - Ansprüche verjähren mit Ablauf des 5.1.2014 (in Variante b) sind Ansprüche schon verjährt)
 - Deliktische Ansprüche (§ 823 I BGB) (-), da jedenfalls kein Verschulden des V

Exkurs: Weiterfresserschäden

Ausgangsfall: K kauft bei V ein Auto (Hersteller ist H), Lieferung ist am 5.1.2012. Der Gaszug ist aus ungeeignetem Material gefertigt. Infolge fortschreitender Korrosion bleibt der Gaszug a) am 3.1.2014 b) am 8.1.2014 hängen, so dass das Auto unkontrollierbar beschleunigt. K fährt gegen einen Baum, das Auto wird dabei beschädigt.

- Ansprüche gegen H:
 - § 823 I BGB:
 - Eigentumsverletzung durch Unfall eigentlich (+), denn K war Eigentümer
 - BGH vor 2002: Nur, wenn Mangel nur abgrenzbares Teil betraf
 - Grund für Einschränkung: Grenzen des Gewährleistungsrechts (v.a. kurze Verjährung) nicht unterlaufen
 - A.A.: Kaufrecht und Deliktsrecht haben unterschiedliche Schuldner und sind unterschiedliche Haftungsgründe => keine Wechselwirkungen nötig => unbeschränkte Anwendung des § 823 I BGB
 - Verkehrspflichtverletzung und Verschulden wird lt. Rspr. bei Herstellerhaftung für fehlerhafte Produkte vermutet
 - Verjährung: §§ 195, 199 BGB => Ablauf des 31.12.2017
 - § 1 I ProdHaftG: Kein Schutz des defekten Produkts selbst, § 1 I 2 ProdHaftG

Gewährleistungsrechte: Konkurrenzen I

- Grundsatz: §§ 437 ff. BGB sind vorrangig
 - Vorrang der Nacherfüllung (§§ 323 I, 281 I BGB)
 - Kurze Verjährung (§ 438 BGB)
 - Ausschluss der Gewährleistung nach § 442 BGB bei Kenntnis vom Mangel
- Daher Vorrang vor c.i.c., soweit Pflichtverletzung nur in der Falschinformation über Sachbeschaffenheit liegt
- Vorrang vor § 119 II BGB
 - Keine Anfechtung des Käufers (str.)
 - Keine Anfechtung des Verkäufers, um sich vor Mängelrechten zu schützen
 - Aber Anfechtung des Verkäufers, wenn Sache höherwertig war
- Vorrang vor § 313 I BGB, weil §§ 437 ff. BGB vorrangige gesetzliche Risikoverteilung begründen
- Ausnahme: Arglist des Verkäufers! => § 123 BGB bleibt anwendbar

Gewährleistungsrechte: Konkurrenzen II

- Lieferung einer (gefährlichen) Kaufsache kann als Verletzung einer Schutzpflicht i.S.v. § 241 II BGB gesehen werden
 - Ebenso die Nichtaufklärung über die Gefährlichkeit der Sache vor oder nach Vertragsschluss
 - Anspruch aus §§ 280 I, 241 II BGB würde dann auch den Mangelfolgeschaden abdecken (und nach §§ 195, 199 BGB verjähren)
- Soweit die Gefährlichkeit zugleich einen Sachmangel begründet, geht das Gewährleistungsrecht vor
 - Daneben kein Anspruch aus §§ 280 I, 241 II BGB
 - Auch kein Anspruch auf Schadensersatz statt der Leistung nach §§ 280 I, III, 282 BGB, wenn die Nebenpflichtverletzung sich sachlich mit dem Sachmangel deckt (kein Anwendung auf „leistungsbezogene Nebenpflichten“)
 - Ebenso kein Rücktrittsrecht aus § 324 BGB
 - Ausnahme zu §§ 282, 324 BGB: In der (wiederholten) mangelhaften Leistung kann zugleich eine Verletzung der Leistungstreuepflicht liegen, die das Vertrauen in die zukünftige mangelfreie Leistungserbringung (z.B. bei Sukzessivlieferungsverträgen) erschüttert und das weitere Festhalten am Vertrag unzumutbar macht (str.)