

# Überblick

## Ansprüche aus Leistungsstörungen beim Kauf

### A. Rechte des Käufers

#### I. Der Verkäufer leistet nicht, obwohl er zur Leistung imstande wäre

1. Klagbarer **Erfüllungsanspruch**
2. **Leistungsverweigerungsrecht des Käufers nach § 320 BGB**
3. Ersatz des **Verzögerungsschadens, §§ 280 I, II, 286 BGB**
4. **Schadensersatz statt der Leistung** nach Fristsetzung gem. **§§ 280 I, III, 281 BGB**
5. **Aufwendungsersatz, §§ 284, 280 I, III, 281 BGB**
6. **Rücktritt vom Vertrag** nach Fristsetzung, **§ 323 I BGB**

#### II. Verkäufer kann nicht leisten

1. **Anfängliche Unmöglichkeit**
  - a) Schadensersatz statt der Leistung nach § 311 a II BGB
  - b) Aufwendungsersatz gem. §§ 311a II, 284 BGB
  - c) Käufer braucht nicht zu zahlen, § 326 I BGB
2. **Nachträgliche Unmöglichkeit**
  - a) Der Käufer braucht nicht zu zahlen, § 326 I BGB
  - b) Anspruch auf Rückzahlung des geleisteten Kaufpreises, § 326 IV BGB
  - c) **Schadensersatz statt der Leistung** ohne Fristsetzung gem. **§§ 280 I, III, 283 BGB**
  - d) **Aufwendungsersatz** nach **§§ 284, 280 I, III, 283 BGB**
  - e) **Rücktritt vom Vertrag** ohne Fristsetzung gem. **§§ 326 V, 323 BGB**

#### III. Schlechterfüllung durch Verkäufer

1. Verkäufer liefert mangelhafte Sache.
  - a) **Anspruch auf Nacherfüllung, §§ 437 Nr. 1, 439 BGB**
  - b) **Rücktritt vom Vertrag** nach **§§ 437 Nr. 2, 440, 323, 326 V BGB**
  - c) **Minderung des Kaufpreises, §§ 437 Nr. 2, 441 BGB**
  - d) **Schadensersatz statt der Leistung** gem. **§§ 437 Nr. 3, 440, 280 I, III, 281 BGB** (wenn Nacherfüllung möglich)
  - e) **Schadensersatz statt der Leistung** gem. **§§ 437 Nr. 3, 280 I, III, 283 BGB**, wenn Nacherfüllung/mangelfreie Lieferung nachträglich unmöglich)
  - f) **Schadensersatz statt der Leistung** gem. **§§ 437 Nr. 3, 311 a II BGB** (wenn Nacherfüllung/mangelfreie Lieferung anfänglich unmöglich)
  - g) **Schadensersatz neben der Leistung** bei Mangelfolgeschaden nach **§§ 437 Nr. 3, 280 I BGB**
  - h) **Aufwendungsersatz** nach **§§ 437 Nr. 3, 440, 284, 280 I, III, 281 BGB** (wenn Nacherfüllung/mangelfreie Lieferung möglich)
  - i) **Aufwendungsersatz** nach **§§ 437 Nr. 3, 284, 280 I, III, 283 BGB** (wenn Nacherfüllung/mangelfreie Lieferung unmöglich)
  - j) **Aufwendungsersatz** nach **§§ 437 Nr. 3, 311a II, 284 BGB** (wenn Nacherfüllung/mangelfreie Lieferung anfänglich unmöglich)

2. Verkäufer verletzt vertragliche Nebenpflicht:

- a) **Schadensersatz neben der Leistung** gem. § 280 I BGB
- b) **Schadensersatz statt der Leistung** gem. §§ 437 Nr. 3, 440, 280 I, III, 282 BGB
- c) **Aufwendungsersatz** nach §§ 437 Nr. 3, 440, 284, 280 I, III, 282

**Beachte:** Bei Unmöglichkeit der Nebenpflichterfüllung: Unmöglichkeitensrecht, vgl. oben unter II.

## B. Rechte des Verkäufers

I. Klagbarer **Erfüllungsanspruch**, § 433 II BGB

Außerdem Rechte aus allgemeinem Leistungsstörungenrecht, z.B.

II. **Einrede des nichterfüllten Vertrages**, § 320 BGB

III. **Verzögerungsschaden**, §§ 280 I, II, 286 BGB

IV. **Schadensersatz wegen Nichterfüllung** §§ 280 I, III, 281

V. **Rücktritt**, § 323 BGB

VI. **Schadensersatz neben der Leistung bei Nebenpflichtverletzung**, § 280 I BGB

Beachte: Auch sonstige Ansprüche aus allgemeinem Leistungsstörungenrecht

## C. Kein Ausschluss der Sachmängelrechte

1. **Durch Rechtsgeschäft**

a) **Vertrag**

1. Ausschluss durch Individualvereinbarung ist grds. gem. § 444 BGB wirksam.

2. Beim Verbrauchsgüterkauf ist eine **Beschränkung der Sachmängelhaftung** nach § 475 I BGB **grundsätzlich nicht möglich**. Ein Verstoß gegen diese Vorschrift führt jedoch nicht zur Nichtigkeit des gesamten Vertrages, sondern nur zur Unwirksamkeit der entsprechenden Vereinbarung.

**Beschränkbar ist lediglich die Schadensersatzpflicht** des Verkäufers (§ 475 III BGB), die jedoch einer Überprüfung anhand der Vorschriften über allgemeine Geschäftsbedingungen (§§ 307-309 BGB) standhalten muss.

Auch die **Verjährungsvorschriften** können gem. § 475 II BGB nicht abbedungen werden oder der Beginn der Verjährung vorverlegt werden. Lediglich für gebrauchte Sachen ist eine Reduzierung der Verjährung auf 1 Jahr möglich.

b) **AGB**

Beachte Inhaltskontrolle §§ 309, 308, 307 BGB

2. **Durch Gesetz**

a) Kenntnis des Käufers vom Mangel (§ 442 BGB)

b) bei öffentlichen Versteigerungen Haftung nur für arglistiges Verschweigen oder bei Garantie

c) Verletzung der Rügepflicht beim Handelskauf, § 377 HGB

d) Verwirkung oder widersprüchliches Verhalten, § 242 BGB

ansonsten: Ausschluss nach allgemeinen Regelungen (z.B. §§ 323 V 2, 323 VI BGB)

## D. Keine Verjährung gem. § 439 BGB (vgl. Blatt 19)

## Überblick Sachmängelhaftung im Kaufrecht

### Allgemeines

Die neue Sachmängelhaftung ist in § 437 BGB geregelt. Da § 433 I 2 BGB die **Mangelfreiheit** nunmehr als **Hauptleistungspflicht** definiert, ist die Lieferung einer mangelhaften Sache, entgegen der früheren Rechtslage, nicht mehr zur Erfüllung geeignet. Es liegt daher eine **Pflichtverletzung** vor, deren **Rechtsfolgen** sich **nach dem allgemeinen Leistungsstörungenrecht** beurteilen.

Damit gibt es **Schadensersatz** nicht mehr nur im Rahmen der Eigenschaftszusicherung (§ 463/§ 480 II BGB a.F.), sondern **stets bei Vorliegen von Sachmängeln**, allerdings ist diese Schadensersatzhaftung nunmehr insgesamt **Verschuldensabhängig**, wie sich auch § 280 I BGB ergibt, wobei nach der Neufassung des § 276 I BGB vor allem die **Garantieübernahme** zu berücksichtigen ist. Ist der Verkäufer **von Anfang an nicht in der Lage**, eine mangelfreie Sache zu liefern, ist zudem **§ 311a II BGB** für den Schadensersatzanspruch zu berücksichtigen.

Darüber hinaus ist der Käufer gem. § 437 Nr. 2 1. Alt BGB neben der Geltendmachung von Schadensersatz statt der Leistung (§ 325 BGB) **unabhängig vom Verschulden des Verkäufers zum Rücktritt berechtigt** (vgl. § 323 I 2. Alt BGB). Durch diese Bezugnahme auf das allgemeine Rücktrittsrecht wird die Rechtsfigur der **Wandlung** (§ 462 BGB a.F.) **ersetzt**. Der Käufer kann aber auch die **Minderung** nach Maßgabe des § 441 BGB verlangen (vgl. § 437 Nr. 2 2. Alt BGB).

Schließlich hat er auch die Möglichkeit, anstelle des Schadensersatzes statt der Leistung **Aufwendungsersatz nach § 284 BGB** zu verlangen (vgl. § 437 Nr. 3 2. Alt. BGB).

### Kaufgegenstand

Während sich § 433 BGB a.F. unmittelbar sowohl auf den Rechts- wie auch auf den Sachkauf bezog, hat die Neuregelung des § 433 BGB nunmehr nur den Sachkauf zum Gegenstand. Allerdings erklärt **§ 453 BGB** die Regelungen über den Sachkauf für **anwendbar** auch für den **Kauf von Rechten und sonstigen Gegenständen**.

Diese Neuregelung hat zur Folge, dass die Regelungen über die Sachmängelhaftung nunmehr auf den Rechtskauf Anwendung finden, während hier zuvor die Sonderregelungen der §§ 437, 438 BGB a.F. galten.

### Hauptleistungspflichten

Die Hauptleistungspflichten sind nunmehr in §§ 433 – 436 BGB geregelt. Anders als zuvor, regelt § 433 I 2 BGB unmittelbar, dass die Sache (das Recht) **frei von Sach- und Rechtsmängeln** zu sein hat. Wann sie vorliegen, ist in § 434 BGB für den Sachmangel und in § 435 BGB für den Rechtsmangel näher geregelt. Die Haftung für öffentliche Lasten von Grundstücken ist nach wie vor in § 436 BGB normiert, jedoch mit der Besonderheit, dass nunmehr der Verkäufer nach § 436 I BGB in Ermangelung einer anderen Vereinbarung die **Erschließungsbeiträge** u.ä. zu tragen hat, die bis zum Vertragsabschluss bereits veranlasst sind. Hiermit hat sich der Gesetzgeber nunmehr der misslichen Rechtslage angenommen, nach der die Abrechnung solcher Beiträge erst nach der vollständigen Herstellung solcher Anlagen erfolgt und der Käufer immer das Risiko hatte, die Erschließungsbeiträge u.ä. vollständig zahlen zu müssen, ohne Regress beim Verkäufer nehmen zu können, selbst wenn die Erschließung bei natürlicher Betrachtung bereits weitgehend abgeschlossen und dem Verkäufer schon mehrere Jahre zugute gekommen war.

### Begriff des Verbrauchsgüterkaufs

- Kauf einer **beweglichen Sache**
- Käufer ist **Verbraucher** (§ 13 BGB)
- Verkäufer ist **Unternehmer** (§ 14 BGB)

In diesem Fall gilt nach § 476 BGB nunmehr bei Auftreten des Mangels **binnen 6 Monaten nach Übergabe**, dass **vermutet** wird, der Mangel habe im Zeitpunkt der Übergabe vorgelegen. Der **Verkäufer** wird also nur dann von der Haftung frei, wenn er nachweist, dass der Mangel bei Übergabe nicht vorgelegen hat.

## Überblick

### Der Begriff des Sachmangels, § 434 BGB

Während im Rahmen des § 459 BGB a.F. umstritten war, ob der subjektive Fehlerbegriff (so die h.M.) oder der objektive Fehlerbegriff gelten soll, hat der Gesetzgeber nunmehr den **subjektiven Fehlerbegriff** in **§ 434 BGB** seiner Regelung zugrunde gelegt und greift auf die Ansätze des objektiven Fehlerbegriffs nur zurück, wenn eine vertragliche Beschaffenheitsvereinbarung fehlt. Wie in § 378 HGB a.F. setzt § 434 III BGB nunmehr die Lieferung einer **Mindermenge** oder eines **Aliuds** dem Sachmangel gleich. Folgerichtig wurde daher auch § 378 HGB a.F. gestrichen.

#### I. Beschaffenheitsvereinbarung, § 434 I S. 1 BGB

Mit der Entscheidung des Gesetzgebers für den subjektiven Fehlerbegriff in § 434 I 1 BGB ist klar, dass es vorrangig auf eine **Beschaffenheitsvereinbarung zwischen den Parteien** ankommt. Hierzu gehört neben der ausdrücklichen Vereinbarung über die Eigenschaften einer Sache auch all das, was der **Verkäufer dem Käufer gegenüber als vorhandene Eigenschaften der Sache beschreibt**, sofern der Käufer vor diesem Hintergrund seine Kaufentscheidung getroffen hat. Die – auch nur beschreibenden – Erklärungen des Verkäufers werden damit zum Inhalt des Vertrages und damit zur Beschaffenheitsvereinbarung.

**Fraglich** ist hierbei jedoch, ob sich der Begriff der Beschaffenheit **nur** auf die **physischen Eigenschaften** der Sache bezieht oder ob auch **außerhalb der Sache liegende Umstände** eine Rolle spielen.

**Beispiel:** K möchte bei V ein Eckregal für eine nicht rechtwinklige Wohnungsecke erwerben. V versichert dem K bei einem Besuch in dessen Wohnung, dass ein zuvor von K vorausgewähltes Regal in eben jene Ecke passt, so dass vor diesem Hintergrund der Kaufvertrag geschlossen wird.

Während der BGH zuvor solche außerhalb der Sache liegenden Umstände nicht als Sachmangel ansehen wollte, können derartige **Restriktionen der Neuformulierung der Vorschrift** („Beschaffenheitsvereinbarung“) **nicht entnommen werden**, so dass diese Rechtsprechung wohl als überholt angesehen werden muss (so auch Henssler/v. Westphalen, § 434, Rn 15). Maßgebend muss vielmehr der Wille der Parteien sein und die vereinbarte Beschaffenheit, die von ihnen zum Gegenstand des Vertrages gemacht wurde. Hier zeigt sich auch, dass die **Unterscheidung zwischen Fehlern und dem Fehlen einer zugesicherten Eigenschaft aufgehoben** wird. Aussagen des Verkäufers, die nach alter Rechtslage als Eigenschaftszusicherung anzusehen waren, haben nunmehr Bedeutung für die Beschaffenheitsvereinbarung des § 434 I 1 BGB.

Zu beachten ist, dass es im Rahmen des § 434 I 1 BGB nicht darauf ankommt, ob die Beschaffenheitsvereinbarung ausdrücklich oder stillschweigend erfolgt ist. So ist es auch als Beschaffenheitsvereinbarung anzusehen, wenn auf **technische Spezifikationen**, insbesondere auf technische Regelwerke und Normen (z.B. DIN, Prüfzeichen usw.) Bezug genommen wird.

**Fehlt** es an einer **Beschaffenheitsvereinbarung**, so bestimmt § 434 I 2 BGB welche Beschaffenheit als vereinbart gilt.

#### II. Eignung zur vertraglich vereinbarten Verwendung, § 434 I 2 Nr. 1 BGB

Auch wird deutlich, dass der Gesetzgeber seine Neuregelung vorrangig an dem subjektiven Fehlerbegriff ausrichtet. Nach § 434 I 2 Nr. 1 BGB ist Sachmängelfreiheit nämlich ansonsten dann anzunehmen, wenn sie sich für die nach dem **Vertrag vorausgesetzte Verwendung** eignet. Dieser Verwendungszweck muss allerdings **zum Inhalt des Vertrages gemacht** worden sein. Die einseitige Erwartung des Käufers reicht nicht aus (beachte aber § 434 I 2 Nr. 2 BGB).

Anders ist es jedoch zu sehen, wenn diese **Erwartungshaltung** des Käufers bei den Vertragsverhandlungen **klar zum Ausdruck gekommen** ist und der Verkäufer dieser Erwartungshaltung nicht widerspricht. Hier kann wohl von einer stillschweigenden Verwendungsvereinbarung ausgegangen werden.

### III. Eignung zur gewöhnlichen Verwendung, § 434 I 2 Nr. 2 BGB

Fehlt es an einer Vereinbarung über die Verwendung, so muss die Sache für die gewöhnliche Verwendung geeignet sein und eine Beschaffenheit aufweisen, die **üblicherweise erwartet** werden kann. Dies wird insbesondere für Gattungssachen Relevanz haben. Für die **Erwartungshaltung** des Käufers erklärt § 434 I 3 BGB auch für erheblich, welche **öffentlichen Äußerungen**, zu denen insbesondere **Werbeaussagen** zählen, über die Sache gemacht wurden. Bemerkenswert ist, dass es hier nicht nur auf Aussagen des **Verkäufers** oder seiner **Gehilfen**, sondern auch auf Aussagen des **Herstellers** ankommt. Hierbei hat der Gesetzgeber berücksichtigt, dass die Erwartungshaltung des Käufers auch von solchen Werbeaussagen des Herstellers geprägt ist, unabhängig davon, ob der Verkäufer sie bei den Vertragsverhandlungen aufgreift oder nicht. Allerdings ist zu beachten, dass bei einem Aufgreifen der öffentlichen Äußerungen des Herstellers durch den Verkäufer auch eine Beschaffenheitsvereinbarung nach § 434 I 1 BGB vorliegen kann.

**Die Aussagen des Herstellers muss der Verkäufer sich grundsätzlich zurechnen lassen.** Dies gilt nach § 434 I 3 BGB jedoch nur, wenn der Verkäufer

die Äußerungen **kannte** oder **infolge Fahrlässigkeit nicht kannte** (z.B. weil er sich nicht über die Herstellerangaben informiert hat) oder

die **Äußerungen nicht** in einer ihrer Entäußerung gleichwertigen Weise **berichtigt** waren (z.B. durch eine Klarstellung in späterer Werbung oder durch den Verkäufer selbst)

oder

die Äußerungen die **Kaufentscheidung beeinflussen konnten** (z.B. wenn der Käufer von ihnen keine Kenntnis hatte).

Diese Umstände muss jedoch nicht der Käufer nachweisen. Will der **Verkäufer** für die öffentlichen Äußerungen des Herstellers nicht haften, **muss** er vielmehr das Vorliegen eines der in § 434 I 3 2. HS BGB genannten Gründe **nachweisen**. Er trägt also hierfür die Beweislast.

### IV. Montagemängel, § 434 II 1 BGB

Über diese Definitionen des Sachmangels hinaus erklärt der Reformgeber eine Sache in § 434 II 1 BGB auch für mangelhaft, wenn sie selbst zwar nicht mangelhaft war, der Verkäufer aber **auch die Montage schuldete** und diese ihrerseits fehlerhaft ist. Damit sind die **Diskussionen** über Art und Umfang der Anwendung des Kaufrechts nach alter Rechtslage **überholt**.

Hierbei ist es für die Anwendung von Sachmängelrecht unerheblich, ob die **Sache selbst durch die Montage mangelhaft** wurde oder nur die **Montage als solche mangelhaft** war.

Der Gardinenverkäufer verkauft dem Käufer Gardinen und die zugehörigen Gardinenleisten. Darüber hinaus verpflichtet er sich, diese beim Käufer anzubringen. Die Montage erfolgt auch. Allerdings werden die Gardinenleisten auffallend schief angebracht. Auch wenn die Gardinen aufgehängt und zugezogen werden können, liegt damit ein Sachmangel vor.

Die Haftung des Verkäufers für die fehlerhafte Montage greift **nicht nur** dann, wenn sie **von ihm selbst durchgeführt** wird, sondern auch, wenn er einen **Erfüllungsgehilfen** einschaltet. Dies hat ausdrücklich in § 434 II 1 BGB Eingang gefunden. Würde der Verkäufer auch in diesem Zusammenhang für seine Erfüllungsgehilfen nur nach Maßgabe des **§ 278 BGB** haften, so müsste wegen des **Zurechnungscharakters** dieser Norm ein Verschulden des Erfüllungsgehilfen vorliegen, während die **Sachmängelhaftung verschuldensunabhängig** ist. Der Verkäufer würde also bei Einschaltung von Erfüllungsgehilfen günstiger stehen, da er bei eigener Montage verschuldensunabhängig für deren Fehlerhaftigkeit einstehen müsste, während es bei Hinzuziehung eines Erfüllungsgehilfen auf dessen Verschulden ankäme. Um diesen Wertungswiderspruch zu vermeiden, wurde die Haftung für die fehlerhafte Montage durch Erfüllungsgehilfen ausdrücklich und losgelöst von den Voraussetzungen des § 278 BGB in § 434 II 1 BGB aufgenommen, da es **nicht** um die **Zurechnung fremden Verschuldens, sondern nur um die Zurechnung fremden Verhaltens** geht.

## V. Haftung für fehlerhafte Montageanleitung, § 434 II 2 BGB

In Zeiten, in denen immer mehr Gegenstände der **Selbstmontage** des Käufers überlassen bleiben, der Verkäufer sich also nicht zur Montage als Zusatzleistung verpflichtet, hielt der Gesetzgeber es für angebracht, einen Sachmangel auch dann anzunehmen, wenn die Montage durch den Käufer deshalb zu einer **Mangelhaftigkeit der Sache** selbst führte, **weil die Montageanleitung fehlerhaft** war (sog. **IKEA-Klausel**). Hier fällt die Entstehung des Mangels letztlich auch in den Verantwortungsbereich des Verkäufers, so dass dieser hierfür auch im Rahmen des Sachmängelrechts einzustehen hat. Dies gilt jedoch nur, wenn sich die **fehlerhafte Montageanleitung** auch **tatsächlich ausgewirkt** hat. Ist dem Käufer trotz Fehlerhaftigkeit der Montageanleitung die fehlerfreie Montage gelungen, so haftet der Verkäufer nicht. Allerdings ist diese fehlerfreie Montage von ihm zu beweisen.

**Beispiel:** Der erfahrene SB-Möbelkäufer K erwirbt bei einem SB-Möbelhaus ein Regal. Derartige Möbel hat K bereits mehrfach zusammengebaut. Nach Durchsicht der Montageanleitung kommen ihm die Handlungsanweisungen seltsam vor, so dass er lieber auf seine Erfahrung zurückgreift und deshalb den Zusammenbau des Regals ohne große Probleme bewerkstelligt.

## Überblick

### Gefahrübergang im Kaufrecht nach § 446 BGB

#### Gefahrübergang nach § 446 BGB

Nach wie vor muss der Sachmangel bei Gefahrübergang vorliegen. Dieser tritt nach § 446 S. 1 BGB nach wie vor **grundsätzlich mit der Übergabe** ein. Allerdings setzt § 446 S. 3 BGB den **Gläubigerverzug** des Käufers nach §§ 293 ff. BGB der Übergabe gleich. Es geht aber nach § 446 S. 2 BGB nicht nur die Gefahr des zufälligen Untergangs auf den Käufer über (d.h. er muss zahlen, auch wenn der Kaufgegenstand ohne Verschulden des Verkäufers untergeht), sondern es ist ausdrücklich geregelt, dass der **Käufer ab diesem Zeitpunkt die Lasten trägt**, dafür aber auch zur Nutzungsziehung berechtigt ist. Dies hat insbesondere Relevanz für den **Eigentumsvorbehaltskauf**.

#### Vermutungsregelung im Verbrauchsgüterkauf, § 476 BGB

Die Annahme eines Verbrauchsgüterkaufs setzt voraus:

- Kauf einer **beweglichen Sache**
- Käufer ist **Verbraucher** (§ 13 BGB)
- Verkäufer ist **Unternehmer** (§ 14 BGB)

In diesem Fall gilt nach § 476 BGB nunmehr bei Auftreten des Mangels **binnen 6 Monaten nach Übergabe**, dass **vermutet** wird, der Mangel habe im Zeitpunkt der Übergabe vorgelegen. Der **Verkäufer** wird also nur dann von der Haftung frei, wenn er nachweist, dass der Mangel bei Übergabe nicht vorgelegen hat.

Zu beachten ist allerdings, dass diese Vermutung nur in zeitlicher Hinsicht gilt. Es obliegt nach wie vor dem Verbraucher nachzuweisen, dass überhaupt ein Sachmangel vorliegt (vgl. BGH NJW 2004, 2299). Hierbei genügt es aber, wenn der Käufer darlegt und nachweist, dass die Kaufsache vor Ablauf von 6 Monaten nach Gefahrübergang eine Beschaffenheit aufweist, die einen Sachmangel darstellen würde, wenn sie schon bei Gefahrübergang vorhanden gewesen sein sollte (vgl. BGH NJW 2005, 3490).

Die Vermutung gilt grundsätzlich auch für äußere Beschädigungen (str.). Soweit diese jedoch auch dem fachlich nicht versierten Käufer hätten auffallen müssen, so ist der Mangel von einer Art, mit der die Vermutung des § 476 BGB unvereinbar ist (vgl. BGH NJW 2005, 3490).

Vgl. auch Maultzsch, Der Ausschluss der Beweislastumkehr gem. § 476 BGB a.E., NJW 2006, 3091





## Prüfungsschema

### Anspruch des Käufers auf Nacherfüllung, §§ 437 Nr. 1, 439, 433 I BGB

1. **Kaufvertrag**
2. **Sachmangel** (§ 434 BGB)
  - a) Beschaffenheitsvereinbarung (§ 434 I 1 BGB)
  - b) Eignung zur vereinbarten Verwendung (§ 434 I 2 Nr. 1 BGB)
  - c) Eignung zur üblichen Verwendung (§ 434 I 2 Nr. 2 BGB)
  - d) Montagemängel (§ 434 II 1 BGB)
  - e) fehlerhafte Montageanleitung (§ 434 II 2 BGB)
  - f) Lieferung eines Aliuds (§ 434 III 1. Alt BGB)
  - g) Minderlieferung (§ 434 III 2. Alt BGB)
3. Vorliegen im Zeitpunkt des **Gefahrübergangs** (vgl. §§ 446, 447 BGB)

**Beachte:** Beim Verbrauchsgüterkauf widerlegbare gesetzliche Vermutung des Vorliegens bei Übergabe, wenn Mangel innerhalb von 6 Monaten auftritt.
4. **Wahl des Käufers** zwischen Nachbesserung und Neulieferung (§ 439 I BGB)

**Beachte:** Übt der Käufer sein Wahlrecht nicht aus, so kann der Verkäufer ihn in Verzug setzen und nach Ablauf der gesetzten Frist das Wahlrecht nach § 264 II BGB auf sich überleiten.
5. **Verweigerungsrecht** des Verkäufers bei Unverhältnismäßigkeit (§ 439 III BGB)
6. kein **Ausschluss** nach § 442 BGB
7. keine **Verjährung** gem. § 438 BGB

**Beachte:** Allgemeine Verjährungsfrist für Sachmängel nunmehr 2 Jahre (§ 438 I Nr. 3 BGB)

## Überblick

### Der Rücktritt wegen Mangelhaftigkeit

Während die Rückabwicklung im Zusammenhang mit dem Sachmängelrecht nach **alter Rechtslage** über die **Wandlung** erfolgte, erklärt § 437 Nr. 2 1. Alt. BGB **nunmehr** das **allgemeine Rücktrittsrecht** für anwendbar. Grundsätzlich muss der Käufer dem Verkäufer jedoch zunächst die Möglichkeit der Nacherfüllung geben. Dies ergibt sich nicht unmittelbar aus den kaufrechtlichen Vorschriften, sondern daraus, dass § 323 I BGB den Rücktritt an den **fruchtlosen Ablauf einer Frist zur Nacherfüllung** knüpft.

**Fristsetzung** ist jedoch in folgenden Fällen **entbehrlich**.

1. Zunächst sieht **§ 323 II BGB** selbst vor, dass eine solche Fristsetzung unterbleiben kann bei
  - a) **ernsthafter und endgültiger Erfüllungsverweigerung** (§ 323 II Nr. 1 BGB)  
Dies gilt auch bei völlig unzureichendem Eingehen auf den mitgeteilten Mangel (vgl. OLG Naumburg, NJW 2004. 2022).
  - b) Terminbestimmtheit der Leistung ist anzunehmen bei Knüpfung des Leistungsinteresses an die Termingerechtheit durch den Gläubiger (§ 323 II Nr. 2 BGB; sog. **Fixgeschäft**).  
**Beispiel:** A bestellt bei Bäcker B eine Torte, die er Samstag um 15:00 Uhr für ein Kaffeetrinken um 16:00 Uhr abholen will. Er macht dem B deutlich, dass er die Torte dringend zu diesem Termin benötigt. Als er zum vereinbarten Termin erscheint, muss er feststellen, dass die bestellte Marzipandekoration fehlt. B erklärt sich bereit, diese zu ergänzen, die Torte sei dann aber erst um 17:00 Uhr abholbereit. Hier kann A sofort den Rücktritt erklären und sich bei einem anderen Bäcker eine Torte kaufen.
  - c) **Entbehrlichkeit aufgrund besonderer Umstände**  
**Beispiel:** Das Vertrauen in die vertragsgemäße Erfüllung ist endgültig zerstört.
2. Allerdings gelten für das **Kaufrecht** darüber hinaus auch noch die in § 440 BGB normierten **besonderen Ausnahmefälle**:
  - a) **Verweigerung der Nacherfüllung wegen Berufung auf Unzumutbarkeit gem. § 439 III BGB (§ 440 1 BGB)**
  - b) **Fehlschlag der Nacherfüllung** (Beachte: § 440 2 BGB)
  - c) **Unzumutbarkeit für den Käufer**  
z.B. bei arglistigem Verschweigen eines Mangels wegen Fehlens der Vertrauensgrundlage; vgl. BGH NJW 2008, 1371
3. Ist hingegen die **Mängelbeseitigung unmöglich**, so **entfällt** nach **§ 326 V BGB**, der in § 437 Nr. 2 BGB für anwendbar erklärt wird, das Erfordernis der **Fristsetzung zur Nacherfüllung**. Der Käufer kann dann unmittelbar zurücktreten.

## Prüfungsschema

### Recht des Käufers auf Rücktritt vom Vertrag §§ 437 Nr. 2 1. Alt, 440, 323 BGB

1. **Kaufvertrag**
2. **Sachmangel**
  - a) Beschaffenheitsvereinbarung (§ 434 I 1 BGB)
  - b) Eignung zur vereinbarten Verwendung (§ 434 I 2 Nr. 1 BGB)
  - c) Eignung zur üblichen Verwendung (§ 434 I 2 Nr. 2 BGB)
  - d) Montagemängel (§ 434 II 1 BGB)
  - e) fehlerhafte Montageanleitung (§ 434 II 2 BGB)
  - f) Lieferung eines Aliuds (§ 434 III 1. Alt BGB)
  - g) Minderlieferung (§ 434 III 2. Alt BGB)
3. Vorliegen im Zeitpunkt des **Gefahrübergangs** (vgl. §§ 446, 447 BGB)  
**Beachte:** Beim Verbrauchsgüterkauf widerlegbare gesetzliche Vermutung des Vorliegens bei Übergabe, wenn Mangel innerhalb von 6 Monaten auftritt.
4. **Ausbleiben der Nacherfüllung** trotz Fristsetzung / Entbehrlichkeit der Fristsetzung
  - a) Erfordernis einer Fristsetzung, § 323 I BGB  
**Ausnahme:** §§ 437 Nr. 2, 326 V BGB = die Mängelbeseitigung ist unmöglich (§ 275 BGB)
  - b) **Entbehrlichkeit der Fristsetzung**
    - aa) **§ 323 II BGB**
      - (1) ernsthafte und endgültige Erfüllungsverweigerung (§ 323 II Nr. 1 BGB)
      - (2) Leistung ist terminbestimmt und Gläubiger hat Leistungsinteresse an Termingerechtigkeit geknüpft (§ 323 II Nr. 2 BGB; sog. Fixgeschäft)
      - (3) Entbehrlichkeit aufgrund besonderer Umstände
    - bb) **§ 440 BGB**
      - (1) Verweigerung der Nacherfüllung wegen Berufung auf Unzumutbarkeit gem. § 439 III BGB (§ 440 1 BGB)
      - (2) Fehlschlag der Nacherfüllung (Beachte: § 440 2 BGB)
      - (3) Unzumutbarkeit für den Käufer
5. **Erheblichkeit** (§ 323 V 2 BGB)
6. **keine alleinige oder überwiegende Verantwortlichkeit des Käufers / kein Gläubigerverzug**, § 323 VI BGB)
7. **Rücktrittserklärung**
8. richtiger **Rücktrittsgegner**
9. kein Ausschluss nach § 442 BGB
10. **keine Unwirksamkeit**, §§ 438 IV, 218 BGB

**Beachte:** Auf ein Verschulden des Verkäufers kommt es nicht an!

## Überblick

### Die Verjährung der Sachmängelansprüche

Die Verjährung der Gewährleistungsansprüche ist in § 438 BGB komplett neu geregelt.

#### 1. Anwendungsbereich der Verjährungsfristen des § 438 I BGB

Die Verjährungsfristen des § 438 I BGB finden nur Anwendung auf den Anspruch auf

- **Nacherfüllung** (§ 437 Nr. 1 BGB)
- **Schadensersatzanspruch** (§ 437 Nr. 3 1. Alt. BGB)
- **Aufwendungsersatzanspruch** (§ 437 Nr. 3 2. Alt. BGB).

Der Anspruch auf Rücktritt oder Minderung gem. § 437 Nr. 2 BGB ist hiervon ausgenommen. Hierfür gilt gem. § 438 IV, V BGB die Vorschrift des **§ 218 BGB**, wonach der Rücktritt/die Minderung ausgeschlossen ist, wenn der Leistungsanspruch verjährt ist. Das Mängelrecht bleibt dann aber gleichwohl als Einrede gegen den Kaufpreisanspruch erhalten, wie § 438 IV 2 BGB klarstellt (vgl. § 478 BGB a.F.).

#### 2. Fristenlauf

- a) **30 Jahre** gem. § 438 I Nr. 1 BGB, wenn
- aa) Sache mit dinglichem Recht eines Dritten belastet ist, auf Grund dessen dieser die Herausgabe der Sache verlangen kann (Rechtsmangel)
  - bb) Sache mit einem grundbuchmäßigen, sonstigen Recht belastet ist (Rechtsmangel)
- b) **5 Jahre** (§ 438 I Nr. 2 BGB) bei
- Bauwerken (§ 438 I Nr. 2 a BGB)
  - Baumaterialien, die zur Mangelhaftigkeit eines Bauwerks führen (§ 438 I Nr. 2 b BGB)
- c) **3 Jahre** (§§ 438 III, 195 BGB)
- In den Fällen von **§ 438 I Nr. 2 und Nr. 3 BGB** gilt die **regelmäßige Verjährungsfrist** von 3 Jahren, wobei für den **Fristbeginn** statt § 438 II BGB der **§ 199 I Nr. 1 BGB** maßgeblich ist (vgl. Wortlaut), wenn ein **Mangel arglistig verschwiegen** wurde.
- d) **2 Jahre** (§ 438 I Nr. 3 BGB)
- in allen anderen Fällen

#### 3. Verjährungsbeginn

Die Verjährung beginnt nach § 438 II BGB mit der Ablieferung der Sache zu laufen, bei Grundstücken mit der Übergabe.

**Beachte:** Abweichender Verjährungsbeginn bei arglistigem Verschweigen des Mangels gem. § 438 III BGB.

Erfolgloser Nacherfüllungsversuch führt nicht zum Neubeginn der Verjährung, sondern stellt allenfalls ein Anerkenntnis nach § 212 I Nr. 1 BGB dar (vgl. OLG Celle, NJW 2006, 2643 [2644]).

**Fall 1****Wintercamping mit Hindernissen**

K schließt mit V einen Kaufvertrag über die Lieferung eines Wohnmobils ab. Es handelt sich hierbei um ein Sonderangebot zu einem Preis von 150.000 €, obwohl der Wert bei 170.000 € liegt. Dieses soll lt. Prospekt des Herstellers mit einer Warmwasserheizung ausgestattet sein. Hierauf legt K Wert, weil nur ein solches Fahrzeug auch für Wintercamping geeignet ist, woran K sehr liegt. K holt das Fahrzeug auch im März 2002 ab und entrichtet den Kaufpreis. Im Frühjahr und Sommer ist er mehrfach mit dem Wohnmobil unterwegs, allerdings stellt er erst im Oktober, als es kälter wird, fest, dass das Fahrzeug über gar keine Warmwasserheizung verfügt. Nach Urlaubsrückkehr fordert er den V auf, ihm ein neues Fahrzeug zu liefern. Dieser hält ein solches Verlangen jedoch angesichts der bereits erfolgten Nutzung und des Gesamtwertes des Fahrzeugs von noch 150.000 € für unangemessen, da der nachträgliche Einbau der Heizung für ihn einen Aufwand von 2.000 € bedeuten würde, er jetzt im Winter das Gebrauchtfahrzeug schlecht verkaufen kann und im Frühjahr bereits ein neues Modell auf den Markt kommt. Außerdem könne er nichts dafür, dass der Hersteller im Prospekt entsprechende Angaben mache. Mit K selbst habe er jedenfalls zu keiner Zeit über eine Warmwasserheizung gesprochen. Wenn der Hersteller das Fahrzeug nun ohne Heizung an ihn ausgeliefert habe, könne er nichts dazu. Er habe nicht gewusst, dass K mit einer Heizung rechne und insofern auch seine Untersuchungspflicht nicht verletzt. Gleichwohl bietet er K daher an, die Heizung binnen 3 Tagen nachzurüsten. Hiermit ist K jedoch nicht einverstanden, V verweigert die Neulieferung jedoch nachhaltig.

A. Hat K einen Anspruch auf Neulieferung?

**Abwandlung 1:**

K erklärt sich schließlich mit der Nachbesserung einverstanden und übergibt V das Fahrzeug. Für die Erledigung der Reparatur räumt er ihm eine Frist von 7 Tagen ein. Als er das Fahrzeug dann abholen will, ist es noch nicht fertig. Da K zwischenzeitlich ein Angebot zum Erwerb eines Wohnmobils mit der gleichen Ausstattung zu einem erheblich geringeren Preis erhalten hat, will er nun gegen Erstattung des Kaufpreises von 150.000 € das Fahrzeug zurückgeben.

B. Hat er hierauf einen Anspruch?

**Abwandlung 2:**

K ist zur Zahlung des Kaufpreises nicht in Lage. Darum bietet ihm V bei den Vertragsverhandlungen die Finanzierung des Kaufpreises durch die Hausbank B des V an. K ist von dieser Möglichkeit sehr angetan, da er das Fahrzeug gern erwerben möchte. Daraufhin legt V ihm ein entsprechendes Antragsformular der B vor, in dem er auch auf sein Widerrufsrecht hingewiesen wird. Nach kurzer telefonischer Rücksprache bewilligt B das Darlehen unter Vereinbarung eines Bruttokreditbetrages von 220.000 € inkl. Zinsen und Bearbeitungsgebühren, zahlbar in monatlichen Raten von 400 € jeweils bis zum 5. eines Monats unter Ausweisung des effektiven Jahreszinses. Der Nettokreditbetrag beträgt 150.000 €. K erhält über die getroffenen Vereinbarungen eine schriftliche Mitteilung. Während des Streits um die Rücknahme des Fahrzeugs wie in Abwandlung 1 stellt K die Zahlung der Raten an die B ein. Nachdem er bereits 3 Monate nicht gezahlt hat, droht die B Gesamtfälligkeit an und setzt ihm eine letzte Frist für die Zahlung der aufgelaufenen Raten von 3 Wochen. Gleichzeitig bietet sie ihm ein Gespräch an, um eventuelle Zahlungsschwierigkeiten zu regeln. Den Hinweis des K auf die Mangelhaftigkeit des Wohnmobils und die diesbezüglichen Schwierigkeiten mit V hält die B für unerheblich, dies habe K mit V zu klären. Nach erfolglosem Ablauf der Zahlungsfrist kündigt die B das Darlehen schriftlich und verlangt umgehende Zahlung des noch offenen Gesamtbetrages.

C. Kann die B Rückzahlung des um anteilige Zinsen geminderten Gesamtdarlehens in Höhe von 195.000 € verlangen?

**Übersicht Fall 1****A. Anspruch des K gegen V auf Neulieferung eines Wohnmobils gem. §§ 437 Nr. 1, 439 BGB**

- I. Kaufvertrag
- II. Sachmangel (§ 434 BGB)
  1. Beschaffenheitsvereinbarung gem. § 434 I 1 BGB
  2. vertragliche Vereinbarung über die Verwendung gem. § 434 I 2 Nr. 1 BGB
  3. gewöhnliche Verwendungseignung gem. § 434 I 2 Nr. 2 BGB
- III. Vorliegen im Zeitpunkt des Gefahrübergangs (vgl. §§ 446, 447 BGB)
- IV. Wahl des Käufers zwischen Nachbesserung und Neulieferung (§ 439 I BGB)
- V. Verweigerungsrecht des Verkäufers bei Unverhältnismäßigkeit (§ 439 III BGB)

**B. Anspruch des K gegen V auf Rückzahlung des Kaufpreises gem. §§ 437 Nr. 2, 440, 323, 346 I BGB**

- I. Kaufvertrag
- II. Sachmangel
- III. Vorliegen bei Gefahrübergang gem. § 446 BGB
- IV. Ausbleiben der Nacherfüllung trotz angemessener Fristsetzung
- V. Erheblichkeit (§ 323 V 2 BGB)
- VI. keine alleinige oder überwiegende Verantwortlichkeit des Käufers / kein Gläubigerverzug, § 323 VI BGB
- VII. Rücktrittserklärung, § 349 BGB
- VIII. kein Ausschluss nach § 442 BGB
- IX. keine Unwirksamkeit, §§ 438 IV 1, 218 BGB

**C. Anspruch der B gegen K auf Rückzahlung des Gesamtdarlehens in Höhe von 195.000 € gem. §§ 488 I 2, 498 BGB**

- I. **Anspruch entstanden**
  1. **Einigung**
  2. **besondere Formvorschriften für Verbraucherdarlehen, § 492 BGB**
    - a) Vorliegen eines Verbraucherdarlehens, § 491 BGB
      - aa) Verbrauchereigenschaft des K, § 13 BGB

- bb) Unternehmereigenschaft der B, § 14 BGB
  - b) Anwendbarkeit der Regelungen, § 491 II BGB
  - c) Einschränkungen der Anwendung gem. § 491 III BGB
- 3. Voraussetzungen der Gesamtfälligkeit, § 498 BGB**
- a) Verzug mit mehr als zwei Monatsraten (§ 498 I Nr. 1 BGB)
  - b) Frist von 2 Wochen zur Ausgleichung des Zahlungsrückstandes gesetzt (§ 498 II Nr. 2 BGB) und Gesprächsangebot
  - c) Fristablauf
  - d) Kündigung der B
  - e) Minderung der Betrages gem. § 498 II BGB

**II. Anspruch nicht untergegangen**

**III. Anspruch durchsetzbar**

1. verbundenes Geschäft, § 358 III BGB
2. weitere Voraussetzungen des Einwendungsdurchgriffs nach § 359 BGB

**Lösungsvorschlag Fall 1**

**Probleme:** Sachmängelhaftung im Kaufrecht; Gefahrübergang; Verbrauchsgüterkauf; Schadensersatz der Käufers, Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises; Begriff des Sachmangels; Verbraucherdarlehen; Einwendungsdurchgriff

**Blätter**

<b>Überblick:</b> Ansprüche aus Leistungsstörungen beim Kauf	2/3
<b>Überblick:</b> Sachmängelhaftung im Kaufrecht	4
<b>Überblick:</b> Begriff des Sachmangels	5/6/7
<b>Überblick:</b> Gefahrübergang im Kaufrecht nach § 446 BGB	8
<b>Überblick:</b> Der Nacherfüllungsanspruch des § 439 BGB	10
<b>Prüfungsschema:</b>	
Anspruch des Käufers auf Nacherfüllung, §§ 437 Nr. 1, 439, 433 I BGB	11
Überblick: Rücktritt wegen Mangelhaftigkeit	12
<b>Prüfungsschema:</b>	
Anspruch des Käufers auf Rücktritt vom Vertrag, §§ 437 Nr. 2 1.Alt, 440, 323 BGB	13
<b>Überblick:</b> Verjährung der Sachmängelansprüche	20
<b>Verbrauchdarlehen</b>	27 ff.

**A. Anspruch des K gegen V auf Neulieferung eines Wohnmobils gem. §§ 437 Nr. 1, 439 BGB**

[Vgl. Blatt 10: Überblick: Der Nacherfüllungsanspruch des § 439 BGB; Blatt 11: Prüfungsschema: Anspruch des Käufers auf Nacherfüllung, §§ 437 Nr. 1, 439, 433 I BGB]

K könnte gegen V einen Anspruch auf Neulieferung eines Wohnmobils gem. §§ 437 Nr. 1, 439 BGB haben.

**I. Kaufvertrag**

K und V haben einen wirksamen Kaufvertrag gem. § 433 BGB geschlossen.

**II. Sachmangel (§ 434 BGB)**

[Vgl. Blatt 8: Überblick: Der Begriff des Sachmangels]

Das Fehlen der Heizung müsste einen Sachmangel darstellen.

1. Es könnte zunächst eine **Beschaffenheitsvereinbarung** gem. § 434 I 1 BGB vorliegen. Allerdings haben die Parteien hier über das Vorhandensein einer Warmwasserheizung in dem Wohnmobil überhaupt nicht gesprochen und der Verkäufer hat die Werbeaussagen des Herstellers auch nicht im Gespräch aufgenommen. Eine Beschaffenheitsvereinbarung i.S.d. § 434 I 1 BGB liegt daher nicht vor.

**Beispiele für Beschaffenheitsvereinbarungen:**

- Verkauf eines Gebrauchtwagens als Jahreswagen, BGH NJW 2006, 2694
2. Des weiteren könnte eine **vertragliche Vereinbarung über die Verwendung** des Wohnmobils auch für das Wintercamping gem. § 434 I 2 Nr. 1 BGB vorliegen. Auch hierüber haben die Parteien nicht gesprochen und K hat auch nicht deutlich gemacht, dass es ihm gerade hierauf ankommt. Als vereinbart angesehen werden kann nur die Eignung als Campingfahrzeug im Allgemeinen. Hierzu ist das Wohnmobil jedoch geeignet.
  3. Schließlich könnte das Wohnmobil nach § 434 I 2 Nr. 2 BGB nicht für die Verwendung geeignet sein, die K **gewöhnlicher Weise** erwarten darf. Nicht alle



Wohnmobile sind jedoch wintertauglich, so dass eine solche Erwartungshaltung des K nicht grundsätzlich zur Mangelhaftigkeit der Sache führt.

Allerdings sieht § 434 I 3 BGB vor, dass der Käufer auch solche Eigenschaften als vorhanden erwarten darf, die in öffentlichen Äußerungen des Verkäufers, des Herstellers oder seiner Gehilfen als gegeben dargestellt werden. Hier war in den **Werbebrochüren** des Herstellers für diesen Fahrzeugtyp die Ausstattung mit einer Warmwasserheizung angegeben, so dass K erwarten durfte, dass diese Ausstattung auch vorhanden ist. Wenn sich der V insofern darauf beruft, dass er diese Herstellerangaben nicht kannte, so kann ihn das gleichwohl nicht gem. § 434 I 3 BGB entlasten, weil er sich als Verkäufer zumindest über die in den Herstellerprospekten gemachten Angaben über die technische Ausstattung der Sache informieren muss und somit diese Angaben hätte kennen müssen.

Es liegt damit ein Sachmangel i.S.d. § 434 I 2 Nr. 2, 3 BGB vor.

### III. Vorliegen im Zeitpunkt des Gefahrübergangs (vgl. §§ 446, 447 BGB)

**[vgl. Blatt 9: Überblick: Gefahrübergang im Kaufrecht nach § 446 BGB]**

Gefahrübergang ist nach § 446 BGB grundsätzlich mit der Übergabe der Kaufsache anzunehmen. Zu diesem Zeitpunkt fehlte dem Wohnmobil jedoch bereits die Warmwasserheizung.

### IV. Wahl des Käufers zwischen Nachbesserung und Neulieferung (§ 439 I BGB)

Damit kommt K grundsätzlich ein Wahlrecht zwischen der Nachbesserung und der Neulieferung nach § 439 I BGB zu. Hier hat er sich für die Nachlieferung entschieden.

### V. Verweigerungsrecht des Verkäufers bei Unverhältnismäßigkeit (§ 439 III BGB)

Allerdings könnte V hier berechtigt sein, die Neulieferung zu verweigern, weil ihm dies unzumutbar ist. Hier steht dem Neuwert des Fahrzeugs von 170.000 € ein Wert der Mangelbeseitigung von 2.000 € gegenüber. Im Übrigen ist Mängelbeseitigung für K auch in keiner Weise nachteilhaft. V kann daher nach § 439 III BGB die Neulieferung verweigern.

**Ergebnis:** K hat gegen V keinen Anspruch auf Neulieferung des Wohnmobils gem. §§ 437 Nr. 1, 439 BGB.

## **B. Anspruch des K gegen V auf Rückzahlung des Kaufpreises gem. §§ 437 Nr. 2, 440, 323, 346 I BGB**

K könnte gegen V einen Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises in Höhe von 150.000 € gem. §§ 437 Nr. 2, 440, 323, 346 I BGB haben.

Dazu muss er wirksam vom Kaufvertrag zurückgetreten sein.

**[vgl. Blatt 12: Überblick: Rücktritt wegen Mangelhaftigkeit; Blatt 13: Prüfungsschema: Der Anspruch des Käufers auf Rücktritt vom Vertrag gem. §§ 437 Nr. 2 1.Alt, 440, 323 BGB]**

### I. Kaufvertrag

K und V haben einen wirksamen **Kaufvertrag** geschlossen.

### II. Sachmangel

Ein **Sachmangel** liegt, wie bereits festgestellt, nach § 434 I 2 Nr. 2, 3 BGB vor.

III. Der Mangel lag auch bei Übergabe, also im Zeitpunkt des **Gefahrübergangs** gem. § 446 BGB vor.

#### IV. Ausbleiben der Nacherfüllung trotz Fristsetzung

K hat dem V auch eine nach § 323 I BGB erforderliche Frist für die Mängelbeseitigung gesetzt. Da V erklärt hat, den Einbau der Heizung binnen 3 Tagen vornehmen zu können, ist die von K gesetzte **Frist** von 7 Tagen auch **angemessen**. Gleichwohl ist V seiner Mängelbeseitigungspflicht nicht nachgekommen.

#### V. Erheblichkeit (§ 323 V 2 BGB)

Allerdings ist ein Rücktritt vom ganzen Vertrag bei nicht vertragsgemäßer Leistungserbringung nach § 323 V 2 BGB ausgeschlossen, wenn die **Pflichtverletzung unerheblich** ist.

Fraglich ist, wann solche Unerheblichkeit angenommen werden kann. Jedenfalls kann nicht allein auf das Verhältnis des Wertes der Sache zu dem Minderwert der Sache abgestellt werden. Diese Schwelle wäre eindeutig zu hoch angesetzt, da das Schuldrechtsreformgesetz der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie Rechnung tragen wollte. Letztlich wird hier auf die Grundsätze zurückzugreifen sein, die auch zu § 459 I 2 BGB a.F. entwickelt wurden. Nach diesen Maßstäben ist eine Pflichtverletzung vor allem dann unerheblich, wenn sie **in Kürze von selbst verschwindet** oder **vom Gläubiger mit ganz unerheblichem Aufwand selbst beseitigt** werden kann. Dies ist hier jedoch nicht der Fall.

*Sofern dieses Ergebnis für nicht sachgerecht gehalten wird, ist darauf hinzuweisen, dass der Verkäufer nach neuer Rechtslage grundsätzlich die Möglichkeit der Nacherfüllung hat und der wirksame Rücktritt grundsätzlich von einer fruchtlosen Fristsetzung durch den Käufer abhängt. Kommt der Verkäufer seiner Nacherfüllungspflicht innerhalb der gesetzten Frist nicht nach, so muss er den Rücktritt des Käufers eben hinnehmen. Wollte man die Unerheblichkeit an dieser Stelle anders beurteilen, so stünde dem Käufer jedenfalls nach §§ 437 Nr. 2, 441 BGB das Recht der Minderung des Kaufpreises zu.*

*Eine erhebliche Pflichtverletzung liegt beim Kraftfahrzeugkauf auch dann vor, wenn der tatsächliche Kraftstoffverbrauch über 10 % von den Herstellerangaben abweicht (vgl. BGH NJW 2007, 2111).*

#### VI. Keine alleinige oder überwiegende Verantwortlichkeit des Käufers / kein Gläubigerverzug, § 323 VI BGB

Eines Verschuldens des Verkäufers bedarf es für ein Rücktrittsrecht des Käufers nicht. Allerdings ist der **Rücktritt** gem. § 323 VI BGB **ausgeschlossen**, wenn der **Käufer allein oder überwiegend für die Schlechterfüllung verantwortlich ist oder sich gem. §§ 293 ff. BGB in Verzug** befindet. Beides ist jedoch hier nicht der Fall.

#### VII. Rücktrittserklärung, § 349 BGB

In dem Verlangen des K, das Fahrzeug zurückzugeben und den Kaufpreis erstattet zu erhalten, ist auch eine Rücktrittserklärung zu sehen, die auch gegenüber V als dem richtigen Rücktrittsgegner erfolgte.

VIII. Der **Rücktritt** ist auch **nicht** gem. § 442 BGB wegen Kenntnis des K vom Fehlen der Heizung bei Vertragsschluss **ausgeschlossen**.

#### IX. Unwirksamkeit

**[vgl. Blatt 20: Überblick: Verjährung der Sachmängelansprüche]**

Der Anspruch des K aus der Sachmängelhaftung dürfte auch nicht gem. § 438 BGB verjährt sein. Ansprüche aus dem **Kauf beweglicher Sachen** verjähren gem. § 438 I Nr. 3 BGB nach **2 Jahren**. Dies gilt allerdings nicht für den **Anspruch auf Rücktritt** nach §§ 437 Nr. 2, 440, 323 BGB. Hier ist nach § 438 IV BGB die Vorschrift des **§ 218 BGB anwendbar**. Es kommt also darauf an, ob der Leistungsanspruch oder der Nacherfüllungsanspruch verjährt sind. Der Leistungsanspruch verjährt jedoch innerhalb der **regelmäßigen Verjährungsfrist des § 195 BGB**, mithin in 3 Jahren, wobei für den Fristbeginn § 199 I BGB maßgeblich ist. Der Nacherfüllungsanspruch gem. §§ 437 Nr. 1, 439 BGB hingegen verjährt gem. § 437 I Nr. 3 BGB in 2 Jahren. Im Rahmen des Sachmängelrechts kommt es auf die Verjährung des Nacherfüllungsanspruchs an. Der Ablauf der Verjährungsfrist von 2 Jahren ist hier jedoch ausgeschlossen.

Damit liegen die Voraussetzungen für einen wirksamen Rücktritt vor. K kann also von V gem. § 346 I BGB **Rückgewähr des Erlangten**, mithin des Kaufpreises verlangen. Dem kann V auch **keinen Wertersatzanspruch nach § 346 II Nr. 3 BGB** entgegenhalten, da es sich bei der Benutzung des Wohnmobils um die **bestimmungsgemäße Ingebrauchnahme** handelt.

**Ergebnis:** K hat gegen V einen Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises in Höhe von 150.000 € gem. §§ 437 Nr. 2, 440, 323, 346 I BGB.

**C. Anspruch der B gegen K auf Rückzahlung des Gesamtdarlehens in Höhe von 195.000 € gem. §§ 488 I 2, 498 BGB**

B könnte gegen K einen Anspruch auf Rückzahlung des Gesamtdarlehens in Höhe von 195.000 € gem. §§ 488 I 2, 498 BGB haben.

**I. Anspruch entstanden**

Ein Rückzahlungsanspruch besteht nur, wenn zwischen K und B ein wirksamer **Darlehensvertrag nach § 488 BGB** abgeschlossen wurde.

***Beachte:** Nach der Neuregelung des Gelddarlehens in §§ 488 ff. BGB ist die Pflicht zur Gewährung des Darlehens nunmehr ausdrücklich normiert. Damit hat der Gesetzgeber die bislang zum § 607 BGB vertretene h.M., dass es sich hierbei um einen Konsensualvertrag handelt, der den Darlehensgeber zur Gewährung des Darlehens verpflichtet, zum Gegenstand der gesetzlichen Regelung gemacht. Die Diskussion darüber, ob es sich nicht um einen Realvertrag handelt, bei dem erst die Hingabe des Darlehens die Pflichten entstehen lässt und insofern ein Vorvertrag über die Darlehensgewährung erforderlich ist, ist damit hinfällig.*

1. Eine **Einigung** zwischen K und B liegt vor. Der Antrag des K wurde auf von der B auf telefonische Nachfrage angenommen.
2. Grundsätzlich unterliegt der Darlehensvertrag keinen besonderen Formvorschriften. Etwas anderes gilt nur dann, wenn es sich hier um ein **Verbraucherdarlehen** nach § 491 BGB handelt. In diesem Fall sieht § 492 I 1 BGB nämlich ein Schriftformerfordernis vor.

**[vgl. Blatt: 27 ff.: Das Verbraucherdarlehen]**

- a) Fraglich ist, ob hier ein **Verbraucherdarlehen** i.S.d. § 491 BGB vorliegt.

Dazu muss K **Verbraucher** i.S.d. § 13 BGB und B **Unternehmer** i.S.d. § 14 BGB sein.

**aa) Verbrauchereigenschaft des K, § 13 BGB**

Verbraucher ist jede natürliche Person, die ein Rechtsgeschäft zu einem Zweck abschließt, der weder ihrer gewerblichen noch ihrer selbstständigen beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden kann. Hier handelt es sich um einen Kauf des K für seinen persönlichen Freizeitbedarf, so dass er als Verbraucher anzusehen ist.

**bb) Unternehmereigenschaft der B, § 14 BGB**

Unternehmer ist eine natürliche oder juristische Person oder eine rechtsfähige Personengesellschaft, die bei Abschluss eines Rechtsgeschäfts in Ausübung ihrer gewerblichen oder selbstständigen beruflichen Tätigkeit handelt. Die B handelt hier in Ausübung ihrer gewerblichen Tätigkeit und ist daher als Unternehmer anzusehen.

**b) Anwendbarkeit der Regelungen, § 491 II BGB**

Die Vorschriften über das Verbraucherdarlehen finden allerdings keine Anwendung, wenn ein Fall des § 491 II BGB vorliegt. Hier übersteigt das Darlehen aber 200 € (§ 491 II Nr. 1 BGB), wird auch nicht zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer abgeschlossen (§ 491 II Nr. 2 BGB) und dient auch nicht der Förderung des Wohnungswesens o.ä. (§ 491 II Nr. 3 BGB).

**c) Einschränkungen der Anwendung gem. § 491 III BGB** kommen nicht in Betracht.

Damit sind die Regelungen über das Verbraucherdarlehen anwendbar und die Schriftform des § 492 I 1 BGB muss eingehalten werden. Hierbei müssen die **nach § 492 I 5 BGB erforderlichen Angaben enthalten** sein. Dies ist nach dem Sachverhalt der Fall. Da nach § 492 I 3 BGB die Erklärungen auch in gesondert möglich sind, ist es unschädlich, dass die Bank die schriftliche Bestätigung erst nachträglich geschickt hat. Die Formanforderungen sind daher gewahrt. Zwischen K und der B wurde ein wirksamer Darlehensvertrag geschlossen.

**3.** Allerdings begehrt die B hier die Rückzahlung des **Gesamtdarlehensbetrages** und nicht die vertragsgemäße Rückführung in monatlichen Teilbeträgen. Dies ist nur unter den Voraussetzungen des § 498 BGB möglich.

**a)** K muss nach § 498 I Nr. 1 BGB **mit mehr als zwei Monatsraten in Verzug** i.S.d. § 286 BGB sein. Die Fälligkeit der Ratenzahlung war nach dem Kalender bestimmt, so dass K gem. § 286 II Nr. 1 BGB auch ohne Mahnung in Verzug geraten ist und sich nach § 286 IV BGB auch nicht exculpieren kann.

**b)** B hat K darüber hinaus nach § 498 II Nr. 2 BGB eine **Frist von 2 Wochen zur Ausgleichung des Zahlungsrückstandes gesetzt** und ihm ein Gespräch angeboten.

**c)** Die gesetzte **Frist** ist auch verstrichen.

**d)** Eine **Kündigung** der B ist erfolgt.

**e)** Der eingeforderte Betrag wurde gem. § 498 II BGB **um anteilige Zinsen vermindert**.

Die Voraussetzungen für eine Gesamtfälligkeitstellung des Darlehensbetrages liegen damit vor.

Der Anspruch der B gegen K auf Rückzahlung von 195.000 € ist damit entstanden.

## II. Anspruch nicht untergegangen

Anhaltspunkte für einen Untergang des Anspruchs bestehen nicht.

## III. Anspruch durchsetzbar

Fraglich ist jedoch, ob dem Anspruch der B Einreden des K entgegenstehen. Hier könnte sich B gem. **§ 359 BGB** entgegenhalten lassen müssen, dass K gegenüber V wegen des Rücktritts zur Zahlung des Kaufpreises nicht mehr verpflichtet ist und demgemäß auch das Darlehen nicht mehr zurückzahlen muss. Dann müssen die Voraussetzungen für einen solchen **Einwendungsdurchgriff** jedoch vorliegen.

### 1. verbundenes Geschäft, § 358 III BGB

Zunächst muss es sich bei dem Verbraucherdarlehensvertrag überhaupt um ein verbundenes Geschäft i.S.d. § 358 III BGB handeln.

Ein solches ist anzunehmen, wenn das **Darlehen der Finanzierung des anderen Vertrags dient** und die Verträge eine **wirtschaftliche Einheit** bilden, was nach § 358 III 2 BGB anzunehmen ist, wenn bei Finanzierung durch einen Dritten dieser sich bei der **Vorbereitung oder dem Abschluss des Verbraucherdarlehensvertrages der Mitwirkung des Unternehmers**, und damit des Vertragspartners des Verbrauchers aus dem zu finanzierenden Geschäft, bedient.

Hier diene die Darlehensgewährung der Finanzierung des Kaufpreises für das Wohnmobil. Auch hat der V durch Vorlage des Antragsformular der B in unmittelbarem Zusammenhang mit dem Kaufvertragsabschluss und die telefonische Klärung mit der B am Abschluss des Vertrages mitgewirkt, so dass eine wirtschaftliche Einheit vorliegt.

*Anders ist es, wenn der Käufer zunächst bei einer Bank ein Darlehen aufnimmt, um dann mit dem erhaltenen Geld Geschäfte zu tätigen. Hier ist die wirtschaftliche Einheit schon von vornherein nicht anzunehmen. Dies gilt auch dann, wenn der Verkäufer nach vertraglichen Vorverhandlungen bei Fragen der Finanzierung ein bestimmtes Geldinstitut empfiehlt, ohne sich weiter in den Vertragsabschluss einzuschalten.*

### 2. weitere Voraussetzungen des Einwendungsdurchgriffs nach § 359 BGB

Die Annahme eines verbundenen Geschäfts nach § 358 I BGB führt nach § 359 BGB dazu, dass der K der B solche Einwendungen entgegenhalten kann, die ihn auch gegenüber dem V zur **Verweigerung der Kaufpreiszahlung berechtigen** würden, falls er diesen noch nicht gezahlt hätte.

*Bei der Prüfung muss außer Betracht bleiben, dass der Kaufpreis bereits von der B an den V angewiesen wurde. Es ist daher zu klären, ob eine solche Verweigerung gegenüber dem V möglich wäre, wenn das Geschäft nur zwischen V und K abgewickelt worden wäre.*

K ist hier wirksam vom Vertrag **zurückgetreten** (s.o.). Zwar sieht § 346 I BGB ausdrücklich nur vor, dass die bereits bewirkte Gegenleistung zurückzugewähren ist. Dies heißt aber gleichzeitig, dass eine **noch nicht erbrachte Gegenleistung auch nicht mehr geschuldet** ist. Hierauf kann K sich auch gegenüber der B berufen, so dass diese ihren Anspruch auf die Rückzahlung des Darlehensbetrages nicht durchsetzen kann.

**Ergebnis:** Der Anspruch der B gegen K auf Rückzahlung von 195.000 € ist nicht durchsetzbar.