

Vertragsrecht – E3

WS 2020/21

Dr. Susanne Fessel

Rechtswissenschaft

Grobgliederung

1. Kapitel

Unmöglichkeit

2. Kapitel

Verspätete Leistung (Verzug)

3. Kapitel

Sachmängelhaftung

1. Kapitel

Unmöglichkeit

I. Keine Verpflichtung des Verkäufers (mehr) zur Lieferung

1. Fallgestaltungen
2. Ausschluss der Leistungspflicht (§ 275 Abs. 1)

II. Zur Zahlungspflicht des Käufers

1. Allgemeine Regeln (§ 326)
2. Kaufvertragliche Sonderregelungen
 - 2.1 Übergang des Preisrisikos mit der Übergabe der Ware (§ 446)
 - 2.2 Übergang des Preisrisikos (bereits) mit der Übergabe an den Transporteur (§ 447)
 - 2.3 Sonderregelung beim Verbrauchsgüterkauf:
Übergang des Preisrisikos (erst) mit der Aushändigung an den Verbraucher (§ 474 Abs. 2)

III Ansprüche des Käufers (statt der Ware)

1. Schadensersatz statt der Leistung bei Ausschluss der Leistungspflicht (§ 283)
 - 1.1 Verschulden des Verkäufers (§§ 280, 276)
 - 1.2 Verschulden der Erfüllungsgehilfen (§ 278)
2. Anspruch auf Ersatz vergeblicher Aufwendungen (§ 284)
3. Anspruch auf Herausgabe des Ersatzes (§ 285)
4. Rücktritt vom Vertrag (§ 326 Abs. 5)

I. Keine Verpflichtung des Verkäufers (mehr) zur Lieferung

1. Fallgestaltungen

(1) Hinsichtlich der **Arten** der Unmöglichkeit kann unterschieden werden:

- Von objektiver Unmöglichkeit spricht man, wenn niemand die Leistung erbringen kann.
Beispiel: Der verkaufte PKW wird vor der Auslieferung in einen Verkehrsunfall verwickelt und zerstört.
- Bei der subjektiven Unmöglichkeit – auch Unvermögen genannt – ist lediglich der Schuldner außerstande, die Leistung zu erbringen; eine andere Person ist dazu durchaus in der Lage.
Beispiel: V verkauft K eine gestohlene Ware, die dem E gehört. Der Kaufvertrag zwischen V und K ist gleichwohl wirksam, V kann jedoch seine Verpflichtung zur Übereignung (gem. § 929 ff.) nicht erfüllen, da die Ware gestohlen wurde (§ 935). Das Eigentum übertragen kann zweifelsfrei aber E.
- Die anfängliche (ursprüngliche) Unmöglichkeit besteht bereits bei Vertragsabschluss.
Beispiel: Ein PKW wird verkauft, ohne dass der Verkäufer weiß, dass der Wagen kurz zuvor verbrannt oder gestohlen worden ist.
- Die nachträgliche Unmöglichkeit tritt erst nach Abschluss des Vertrages ein.
Beispiel: Erst nach Abschluss des Kaufvertrages, aber vor der Aushändigung wird der PKW gestohlen.

(2) Auch nach den **Gründen** der Unmöglichkeit kann unterschieden werden:

- **Physische** Unmöglichkeit: die Leistung kann aus natürlichen Gründen nicht erbracht werden (Beispiel: der verkaufte PKW explodiert).
- **Juristische** Unmöglichkeit: aus rechtlichen Gründen kann nicht geleistet werden.
Beispiel: nach Abschluss des Vertrages wird die Veräußerung des Gegenstandes gesetzlich verboten.
- **Faktische** Unmöglichkeit (auch praktische Unmöglichkeit genannt): die Erbringung der Leistung ist zwar nicht schlechthin ausgeschlossen, sie erfordert aber Maßnahmen jenseits jeglicher Vernunft.
Weltfernes Schulbeispiel: V verkauft K eine Maschine, die per Schiff über das Meer transportiert werden soll. Das Schiff geht unter. Es ist zwar technisch möglich, das Schiff zu heben. Die Kosten einer solchen Bergungsaktion sind aber so hoch, dass ein jeder vernünftige Erdenbürger sie scheut.

2. Ausschluss der Leistungspflicht (§ 275)

(1) Muss der Verkäufer (in den vorangestellten Fällen) die Ware noch liefern?

Die eindeutige Antwort lautet: Nein; denn in **§ 275 Abs. 1** steht geschrieben: Der Anspruch auf Leistung ist **ausgeschlossen, soweit diese für den Schuldner oder für jedermann unmöglich ist**.

Im Klartext: Gleichgültig, ob es geht um eine objektive oder subjektive Unmöglichkeit, um eine anfängliche oder nachträgliche, um eine physische, juristische oder faktische -- in allen Fällen wird der Verkäufer von seiner Lieferpflicht befreit. Selbst wenn er die Unmöglichkeit verschuldet hat, muss er nicht mehr liefern.

Beispiel: Der Verkäufer stellt den Wagen auf einer „diebstahlsgefährdeten“ Straße in Mailand ab, und zwar unverschlossen. Oder: Der Verkäufer ist lebensmüde und sprengt sich mit dem verkauften PKW in die Luft.

(2) Der **Grund** dafür, dass der Schuldner generell von seiner Leistungspflicht frei wird, ist plausibel:

Zwar könnte der Käufer theoretisch eine Leistungsklage (auf Übereignung der Ware gem. § 929 ff.) erheben.

Diese Klage ginge jedoch ins Leere, denn von vornherein ist klar, dass ein obsiegendes **Urteil nicht vollstreckt** werden kann, da der Verkäufer die Leistung nicht erbringen kann. Was **nicht geleistet** werden kann, kann auch **nicht erzwungen** werden. Es gibt keinen (durchsetzbaren) Anspruch auf eine unmögliche Leistung. So wird dem Käufer wie auch dem Verkäufer ein sinnloses Gerichtsverfahren erspart. Bereits ein altes Sprichwort besagt: „Wo nichts ist, da hat der Kaiser sein Recht verloren“.

(3) Für den Wegfall der Leistungspflicht ist **unerheblich**, für welche Person die Leistung unmöglich ist: für jedermann oder nur für den Schuldner, wann die Unmöglichkeit eintritt: bereits bei Vertragsabschluss oder erst später, und ob der Schuldner die Unmöglichkeit verschuldet hat oder ob ihm kein Vorwurf gemacht werden kann.

All diese Umstände sind **jedoch bedeutsam** hinsichtlich der Frage, welche Ansprüche **an die Stelle** des (erloschenen) Lieferungsanspruchs getreten sind. Auch über die **Zahlungspflicht** des Käufers wurde bisher kein Wort verloren.

II. Zur Zahlungspflicht des Käufers

1. Allgemeine Regeln (§ 326)

(1) Der Kaufvertrag ist ein **gegenseitiger Vertrag**; Leistung und Gegenleistung stehen in einer unmittelbaren Wechselbeziehung. Für solche Verträge enthält das Gesetz in den **§§ 320 ff.** besondere Vorschriften, u.a. den **§ 326 Abs. 1**, der in Satz 1 bestimmt:

Braucht der Schuldner nach § 275 Abs. 1 bis 3 nicht zu leisten, **entfällt der Anspruch auf die Gegenleistung.**

Im kaufvertragsrechtlichen Zusammenhang bedeutet das: Der Verkäufer, der **nicht liefern** muss, weil er nicht liefern kann, kann auch **nicht den Kaufpreis** fordern. „Ohne Ware gibt es kein Geld!“

Beispiel: Der an K verkaufte PKW brennt vor der Übergabe aus, ohne dass V Vorhaltungen gemacht werden können. Nach § 275 Abs. 1 erlischt der Erfüllungsanspruch des K; V braucht nicht zu liefern. Da ist es nur „gerecht“, dass auch der Kaufpreisanspruch untergeht und V keine Zahlung mehr fordern kann (§ 326 Abs. 1).

(2) Der „Hintergrund“ dieser Regelung ist einsichtig:

Die Ursachen der unmöglichen Lieferung der Ware liegen im **„Organisations- und Verantwortungsbereich“ des Verkäufers.**

Vom **Käufer** waren sie nicht zu beeinflussen. Daher erscheint es angemessen, dass er auch nicht mehr zahlen muss.

(3) Von diesem allgemeinen Ausgangspunkt gibt es jedoch zwei **Ausnahmen**:

Der **Käufer bleibt zahlungspflichtig**, wenn

a) **er** für den Umstand, auf Grund dessen der Schuldner nach 275 Abs. 1 – 3 nicht zu leisten braucht, allein oder weit überwiegend **verantwortlich** ist (§ 326 Abs. 2, S. 1, 1. Alt.).

Was der Gläubiger (Käufer) zu verantworten hat, richtet sich in erster Linie nach der vertraglichen Risikoverteilung (**§ 276 Abs. 1**).

Im Übrigen kann sich die Verantwortlichkeit des Gläubigers insbesondere aus einem (vorsätzlichen oder fahrlässigen) Verstoß gegen seine Haupt- oder Nebenpflichten ergeben.

Für das Verhalten von **Hilfspersonen** hat der Käufer gem. **§ 278** einzustehen. So bleibt der Käufer nicht nur zahlungspflichtig, wenn er selbst die Ware zerstört, sondern auch, wenn ein **Mitarbeiter** diese Pflichtverletzung begeht.

Ein weiteres Beispiel aus dem **Mietrecht**: Das gemietete KFZ brennt bei einem verschuldeten Unfall aus; einsichtig ist: der Mieter bleibt – unabhängig von der Frage eines Schadensersatzes für den PKW – weiterhin zu Entrichtung des Mietzinses verpflichtet.

b) **er** sich im **Verzug der Annahme** befindet, weil er die Ware nicht angenommen hat (vgl. § 326 Abs. 2, S. 1, 2. Alt. i.V.m. §§ 293 ff.).

Beispiel: V und K kommen dahin überein, dass V den verkauften PKW am 01.03. in der Zeit von 10.00 – 11.00 Uhr zur Wohnung des K bringen soll.

V erscheint pünktlich, trifft jedoch niemanden an. V wartet bis 12 Uhr, dann fährt er zurück.

Unterwegs kommt es zu einem Verkehrsunfall, bei dem der Wagen zerstört wird; V können keine Vorwürfe gemacht werden.

In diesem Fall bleibt K weiterhin zahlungspflichtig (vgl. § 326 Abs. 2, S. 1, 2. Alt.; ferner § 446, S. 3)

Auch bei diesen (beiden) Ausnahmen hat der „Sphärengedanke“ seine Berechtigung, freilich nicht zu Lasten des Verkäufers, sondern zu Lasten des Käufers: Selbstverständlich muss der Käufer zahlungspflichtig bleiben, wenn er die Unmöglichkeit zu verantworten hat. Gleiches gilt für den Annahmeverzug; denn bei regulärem Verhalten hätte er die Ware angenommen, und damit wäre sie in seinen „Organisations- und Verantwortungsbereich“ gelangt.

2. Kaufvertragliche Sonderregeln

2.1. Übergang des Preisrisikos mit der Übergabe der Ware (§ 446)

(1) Von den allgemeinen Regeln der §§ 320 ff., die für **alle gegenseitigen Verträge** gelten, formulieren die §§ 446 und 447 für den **Kauf** Ausnahmen.

(2) Denkbar ist der Fall, dass die Sache zwar dem Käufer **übergeben** wurde, der Verkäufer sich aber das **Eigentum vorbehalten** hat. Tritt nun ein Leistungshindernis ein,

Beispiel: V hat den PKW dem Kunden K bereits übergeben und mit ihm vereinbart, dass das Eigentum erst nach Zahlung des gesamten Kaufpreises übergehen soll (Eigentumsvorbehalt gem. § 449). K verursacht einen Verkehrsunfall, der zum Totalschaden führt.

so wäre es ungerecht, wenn der Verkäufer – der Regel des § 326 Abs. 1 entsprechend - seinen Zahlungsanspruch verlieren würde. Deshalb bestimmt **§ 446 S. 1, dass mit der Übergabe der verkauften Sache die Gefahr des zufälligen Untergangs** und der zufälligen Verschlechterung **auf den Käufer** übergeht. Er bleibt daher zahlungspflichtig.

(3) Auch dieser Regelung (des § 446, S. 1) liegt der „**Sphärengedanke**“ zugrunde: Der Verkäufer soll seinen Anspruch nicht verlieren, weil sich im „Verantwortungs- und Organisationsbereich“ des Käufers ein unerwarteter Zwischenfall ereignet.

Die Regel des § 446 betrifft nur die Fälle, in denen die verkaufte Sache mit der Übergabe **noch nicht** (im Sinne der §§ 929 ff.) **übereignet** wird:

Mit der Übereignung erfüllt nämlich der Verkäufer seine Hauptpflicht; die Frage der Unmöglichkeit stellt sich überhaupt nicht mehr.

Im übrigen gilt der Grundsatz: Jeder **Eigentümer** trägt die **Gefahr des zufälligen Untergangs** oder sonstiger Schäden an Sachen, die ihm gehören.

2.2 Übergang des Preisrisikos (bereits) mit der Übergabe an den Transporteur (§ 447)

(1) Die zweite Ausnahme betrifft den sog. **Versendungskauf**. Bei ihr wird das Risiko, weiterhin zahlungspflichtig zu bleiben, im Interesse des Verkäufers **zeitlich vorverlagert**.

(2) Vorausgesetzt wird eine sog. **Schickschuld**: Der Verkäufer muss die Ware auf Verlangen des Käufers nach einem anderen Ort als dem Leistungsort versenden.

Dies kann auch von einem „Lagerort“ aus geschehen, der nicht mit dem Leistungsort identisch ist. Beispiel: Ein Düsseldorfer Händler verkauft Heizöl, das in Duisburg gelagert ist, an einen Kunden in Köln.

Hat sich der Verkäufer verpflichtet, den Kaufgegenstand dem Käufer zu bringen, so liegt eine sog. **Bringschuld** vor, auf die § 447 nicht anwendbar ist. Ohne Bedeutung ist, ob ein Platzgeschäft vorliegt, sprich: Verkäufer und Käufer in derselben Ortschaft wohnen. Immer ist daher zu fragen, ob die Beteiligten nicht eine Bringschuld vereinbart haben, so dass die Ware „**auf Risiko**“ **des Verkäufers** „reist“.

(3) Geht nun die Ware auf dem Transport unter, bleibt der Käufer zahlungspflichtig, obwohl er die Ware nicht erhält. Der Verkäufer haftet also nicht für den Spediteur; der **Transport gehört nicht mehr zur geschuldeten Leistung**. Dabei macht es keinen Unterschied, ob der Verkäufer die Ware durch selbständige Unternehmen (Spediteure, Frachtführer etc.) oder durch eigene Leute (Belegschaftsmitglieder) versendet.

Ergänzende Anmerkungen: Was geschieht, wenn die Ware **nicht richtig verpackt** wurde und daher auf dem Transport beschädigt wird oder gar untergeht?

Hier liegt ein Verschulden des Verkäufers vor und keine „Gefahr“ im Sinne des § 447; der **Verkäufer** hat den Wegfall seiner Leistungspflicht zu **vertreten**, und daher kann der Käufer vom Vertrag zurücktreten oder Schadenersatzansprüche geltend machen.

2.3 Sonderregelung beim Verbrauchsgüterkauf:

Übergang des Preisrisikos (erst) mit der Aushändigung an den Verbraucher (§ 475 Abs. 2)

(1) Europaweit gelten seit einigen Jahren ähnliche „Spielregeln“ für **Kaufverträge**, die zwischen **Unternehmen** (vgl. § 14) und **Verbrauchern** (vgl. § 13) geschlossen werden. So wurden denn – in Umsetzung der EG-Richtlinie über den Verbrauchsgüterkauf – die **§§ 474 ff.** ins BGB eingefügt.

Allgemein geht es um den **Schutz der Verbraucher**, die bei Kaufverträgen mit Unternehmen **strukturell** als „**unterlegene Partei**“ angesehen werden.

(2) Die Vorschrift des **§ 474 Abs. 1** spricht von einer „ergänzenden Anwendung“ der folgenden Vorschriften. Für den Verbrauchsgüterkauf gelten deshalb zunächst die vorangegangenen Untertitel 1 und 2 (§§ 433 bis 473).

(3) Davon macht jedoch § 475 **Abs. 2** eine Ausnahme: Die Vorschrift des **§ 447** findet auf **Verbrauchsgüterkaufverträge keine Anwendung**.

Verständlich formuliert: Kauft ein **Verbraucher** bei einem Unternehmen eine bewegliche Sache, so muss er den Kaufpreis nur bezahlen, wenn er die Ware **auch tatsächlich erhält**. Die Ware „reist“ somit immer „auf Risiko“ des Verkäufers; der **Handel trägt** daher **immer die Preisgefahr** und kann den Kaufpreis nur verlangen, wenn der Kunde die Ware (tatsächlich) bekommen hat. Eine Ausnahme gilt nur, wenn der Käufer den Transporteur eigenständig beauftragt hat.

(4) Für diese „Regelung“ sprechen zahlreiche **Gründe**:

- Da ist zunächst die grundsätzliche Erwägung, dass das Risiko des zufälligen Untergangs (oder der zufälligen Verschlechterung) der Ware jene Partei tragen sollte, die am ehesten in der Lage ist, das Risiko abzuwenden oder Vorsorge gegen Schadensfolgen zu treffen. Das ist durchweg der **Verkäufer (Handel)**; denn er entscheidet über die Art der Beförderung; er wählt das Transportunternehmen aus. Vor allem ist der Verkäufer eher als der Käufer in der Lage, das Beförderungsrisiko versichern zu lassen.
- Zudem entspricht es der gegenwärtigen Verkehrsauffassung, die Ware auf Gefahr des Verkäufers (Handels) reisen zu lassen. Wer als Privatmann z.B. Möbel in einem Kaufhaus erwirbt, geht davon aus, dass er nur zahlen muss, wenn die Ware bei ihm eingetroffen ist. Diese Ansicht wird auch von den Verkäufern geteilt. Praktisch kommt es kaum vor, dass ein Verkäufer auf Bezahlung einer verloren gegangenen oder beschädigten Ware besteht.

All diese Argumente sprechen an sich dafür, die Vorschrift des § 447 **insgesamt** aufzugeben, also auch für die Lieferbeziehungen der Unternehmen untereinander. Dazu konnte sich der Gesetzgeber jedoch nicht durchringen.

(5) Fazit: Die allgemeinen Vorschriften der §§ 445, 447 gelten nur für den **kaufmännischen** Verkehr, sprich: für die Beziehung der Unternehmen untereinander.

Kauft hingegen ein **Verbraucher** im Handel, so muss er i.d.R. nur bezahlen, wenn er das Produkt auch tatsächlich erhält. Kurz: **Der Handel trägt das Preisrisiko**.

Fragen/Aufgaben:**- Zur Lieferpflicht des Verkäufers**

1. Was versteht man unter objektiver Unmöglichkeit?
2. Was meint Unvermögen?
3. Wodurch unterscheidet sich die anfängliche Unmöglichkeit von der nachträglichen?
4. Illustrieren Sie die verschiedenen Arten der Unmöglichkeit an Beispielen, die Sie selbst bilden.
5. Auf welche Gründe kann eine unmögliche Leistung zurückgeführt werden?
6. Wie steht es mit der Leistungspflicht des Schuldners, z.B. der Lieferpflicht des Verkäufers, wenn die Leistung nicht mehr erbracht werden kann?
7. Warum wird der Schuldner – unbesehen der näheren Umstände – in jedem Fall von seiner Leistungspflicht frei?
8. Inwieweit sind jedoch die näheren Umstände durchaus bedeutsam?

- Zur Zahlungspflicht des Käufers (= sog. Preisgefahr)

9. Verdeutlichen Sie den § 326 Abs. 1 an einem Beispiel.
10. Warum kann der Verkäufer, der nicht liefern muss, auch nicht den Kaufpreis verlangen?
11. Benennen Sie die (beiden) Konstellationen, in denen der Käufer zahlungspflichtig bleibt, obwohl er die Ware nicht erhält.
12. Erklären Sie den § 446.
13. Benennen Sie den Anwendungsbereich des § 447, der die Preisgefahr auf den Käufer bereits mit der Übergabe an den Transporteur übergehen lässt.
14. Fall: Der Student V verkauft sein Notebook an den Kommilitonen K, wobei er sich bereiterklärt, dem K das Notebook zu bringen. Auf der Fahrt zu K wird V unverschuldet in einen Verkehrsunfall verwickelt; das Notebook wird zerstört. Muss K gleichwohl den Kaufpreis zahlen?
15. Was versteht man unter einem Verbrauchsgüterkauf?
16. Von welchem allgemeinen Anliegen werden die Sondervorschriften der §§ 474 ff. getragen?
17. Fall: Der Verbraucher K kauft im Handel Möbel und vereinbart, dass diese angeliefert werden. Auf wessen Preisrisiko „reisen“ die Möbel?
18. Warum ist § 475 Abs. 2 gleichermaßen „gerecht“ wie „vernünftig“?

III. Ansprüche des Käufers (statt der Ware)

1. Schadensersatz statt der Leistung bei Ausschluss der Leistungspflicht (§ 283)

1.1 Verschulden des Verkäufers (§§ 280, 276)

(1) Gemäß **§ 283** kann ein Gläubiger Schadensersatz statt der Leistung unter den Voraussetzungen des § 280 Abs. 1 verlangen, wenn der Schuldner nach § 275 Abs. 1 - 3 nicht zu leisten braucht.

(2) Gemäß **§ 280** Abs. 1 ist ein Schuldner ersatzpflichtig, falls er die Pflichtverletzung zu **vertreten** hat.

(3) Gem. **§ 276** Abs. 1 hat ein Schuldner **Vorsatz** oder **Fahrlässigkeit** zu vertreten.

(4) Die Schuldform des **Vorsatzes** ist im BGB nicht definiert. Gefordert wird ein „Wissen und Wollen“ der maßgeblichen Umstände, wobei ein sog. bedingter Vorsatz ausreicht, will sagen: der Schädiger will den Erfolg zwar nicht, nimmt ihn jedoch billigend in Kauf (Motto: „Macht nix“).

Die Schuldform des Vorsatzes ist zivilrechtlich – im Gegensatz zum Strafrecht – nicht besonders praxisrelevant. Außerdem genügt für den Regelfall einer zivilrechtlichen Haftung durchweg der Vorwurf der Fahrlässigkeit.

(5) Der Begriff der **Fahrlässigkeit** ist im Gesetz definiert: Gemäß **§ 276 Abs. 2** handelt fahrlässig, wer **die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer Acht** lässt. Ein wenig näher:

- Mit der Bezugnahme auf die „erforderliche„ Sorgfalt wird einem jeglichen „Schlendrian“ eine Absage erteilt, es kommt nicht darauf an, was üblich ist, sondern was erforderlich ist.
- Zugleich wird deutlich, dass nicht auf die individuellen Fähigkeiten abzustellen ist. Der Fahrlässigkeitsmaßstab ist vielmehr objektiviert und typisiert. Entscheidend ist, welche Fähigkeiten von einem „sorgfältigen“ Bürger erwartet werden können. Es wird also danach gefragt, wie sich ein „umsichtiger“, ein „ordentlicher“ Kaufmann, Kraftfahrer, Arzt oder Handwerker etc. verhalten hätte.

So entschuldigt nicht der Mangel an Fahrpraxis einen Kraftfahrer, der den Führerschein erst jüngst erworben hat, ebensowenig die unzureichende Schulung eines Tankwagenfahrers oder der berufliche Stress eines Arztes (70-Stunden/Woche!).

- Die Gründe für diesen objektiven und zugleich strengen Fahrlässigkeitsmaßstab liegen auf der Hand:

Im Zivilrecht geht es nicht um (persönliche) Schuld (Bestrafung), sondern um die Regulierung von Schäden. Auf dem Spiel stehen die Flexibilität und Sicherheit des Rechtsverkehrs. Diese verlangen eine Typisierung der Sorgfaltsanforderungen, des weiteren – angesichts des großen **Schadenspotentials entfalteter Industriegesellschaften** – strenge Maßstäbe.

Das wird besonders deutlich im Straßenverkehr: Man muss sich darauf verlassen können, dass andere Verkehrsteilnehmer die Regeln respektieren. Gleiches gilt für den geschäftlichen Verkehr, für die Beziehungen der Unternehmen zueinander wie für das Verbraucherrecht.

(6) § 280 Abs. 1, S. 2 setzt für eine Schadensersatzpflicht voraus, dass der Schuldner die Pflichtverletzung **zu vertreten** hat.

Das wird freilich mit einer doppelten Verneinung formuliert: Die Ersatzpflicht soll **nicht** gelten, wenn der Schuldner die Pflichtverletzung **nicht** zu vertreten hat (vgl. S. 2). Hinter dieser Formulierung steht folgende **Erwägung**:

An sich wäre es Aufgabe des klagenden Gläubigers, dem Schuldner ein Verschulden nachzuweisen.

Diesen Nachweis kann er jedoch nur erbringen, wenn er den Grund der Pflichtverletzung (hier: der Unmöglichkeit) kennt. Zumeist fehlt ihm aber diese Kenntnis; denn die Pflichtverletzung hat sich nicht in seiner „**Sphäre**“, **sondern in der „Sphäre“ des Schuldners** zugetragen. Wie soll der Käufer wissen, aus welchen Gründen der Verkäufer nicht liefert?

Deshalb kehrt § 280 Abs. 1, S. 2 die **Beweislast um**: Der Schuldner muss sich entlasten, er muss **beweisen**, dass er die Unmöglichkeit **nicht zu vertreten** hat. Gelingt ihm dieser Nachweis nicht, wird ein Verschulden vermutet. Der (geschädigte) Gläubiger gewinnt den Prozess. Der Schuldner wird zum Schadensersatz verurteilt.

(7) **Inhaltlich** soll der Gläubiger so gestellt werden, als ob die Leistung ordnungsgemäß erbracht worden wäre. Zu ersetzen ist das sog. positive Interesse (= **Erfüllungsinteresse**). Ersatzfähig ist also der Marktwert der ausgebliebenen Leistung. Des Weiteren können verlangt werden Kosten für eine Ersatzbeschaffung sowie ein entgangener Gewinn aus einer geplanten Weiterveräußerung; so bleiben dem Käufer die Vorteile eines günstigen Geschäfts erhalten.

Beispiel: V verpflichtet sich, dem K ein Originalgemälde zu übereignen und zu übergeben.

Nach Vertragsschluss wird das Bild durch einen Brand vernichtet, den V fahrlässig verursacht hat.

K verlangt 500 Euro, da er das Bild mit einem Gewinn in dieser Höhe hätte weiter verkaufen können.

Ein weiteres Beispiel zur Illustration des Erfüllungsinteresses:

K kauft von V einen gebrauchten PKW für 4000 Euro. In Wirklichkeit hat der Wagen einen Wert von 5.000 Euro.

Zwischen Abschluss des Vertrages und der Übereignung wird der Wagen anlässlich eines Unfalls, den V verschuldet hat, zerstört.

Das Erfüllungsinteresse des K beträgt 5000 Euro; letztlich kann er 1.000 Euro fordern.

1.2 Verschulden von Erfüllungsgehilfen (§ 278)

(1) Regelmäßig braucht ein Schuldner die Erfüllungshandlungen **nicht selbst** vorzunehmen. Er kann „Gehilfen“ einsetzen, und in einer **arbeitsteiligen Wirtschaft** geschieht das auch durchweg.

So braucht ein Käufer den Verkäufer nie zu Gesicht zu bekommen: Die Kaufsache übergeben kann ein Besitzdiener (§ 855). Dieser Besitzdiener kann zugleich als Bote einen Antrag des Verkäufers zur dinglichen Einigung über die Eigentumsübertragung (gem. § 929) überbringen oder die Einigung als Vertreter des Verkäufers selbst aussprechen.

Oder: Bei einer Fahrt mit dem Taxi weiss der Fahrgast zumeist nicht, ob nun der Fahrer sein Vertragspartner ist, also der Inhaber des Taxiunternehmens, oder ob der Fahrer beim Taxiunternehmen angestellt ist.

(2) Müsste der Schuldner lediglich für ein **eigenes** Verschulden einstehen, so könnte er sich einer Haftung weitgehend entziehen: Statt selbst zu leisten, brauchte er nur „Gehilfen“ einzusetzen. Und wenn er diese sorgfältig ausgesucht hätte, so dass man ihm (persönlich) keinen Vorwurf machen könnte, würde er nicht haften.

Dabei würden übrigens auch die „Gehilfen“ (jedenfalls vertraglich) nicht haften; denn sie sind ja nicht Vertragspartei und schulden daher dem Gläubiger nichts.

(3) Um solche unbilligen Ergebnisse zu vermeiden, bestimmt **§ 278**:

Ein Schuldner hat ein Verschulden der Personen, deren er sich zur **Erfüllung seiner Verbindlichkeiten** bedient, in gleichem Umfang zu vertreten **wie eigenes Verschulden**.

Wer im Rahmen vertraglicher Beziehungen – so das Motto – die **Vorteile der Arbeitsteilung** für sich in Anspruch nimmt, hat auch für **die Nachteile** einzustehen.

(4) Zum **Kreis der Erfüllungsgehilfen** zählen die „eigenen Leute“, z.B. das **Personal** (Arbeiter und Angestellte) des Verkäufers. Erfüllungsgehilfen können aber auch **selbständige Unternehmen**, z.B. Subunternehmer sein.

(5) Die Rechtsposition des Gläubigers soll sich nicht verschlechtern, wenn der Schuldner Erfüllungsgehilfen einsetzt. Daher ist für den Fahrlässigkeitsmaßstab die **Person des Schuldners** maßgeblich, nicht die des Erfüllungsgehilfen. Mithin kommt es auf die Fähigkeiten an, die ein „gewissenhafter“ Angehöriger der **jeweiligen Berufsgruppe** besitzen muss.

So hat der BGH den Einwand eines Handwerksmeisters zurückgewiesen, sein **Lehrling**, der einen Brand verursacht hatte, sei unerfahren gewesen und hätte sich nach seinem Ausbildungsstand nicht richtig verhalten können.

2. Anspruch auf Ersatz vergeblicher Aufwendungen (§ 284)

(1) Vielfach macht ein Gläubiger Aufwendungen, um den Vertrag abzuschließen oder den Vertragsgegenstand zu nutzen. Stellt sich nun heraus, dass die Leistung infolge Unmöglichkeit nicht erbracht werden kann, dann erweisen sich solche Aufwendungen als **nutzlos**. Da die Kosten auch bei ordnungsgemäßer Vertragserfüllung entstanden wären, können sie nicht als Schadensersatz geltend gemacht werden. Anspruchsgrundlage ist vielmehr § 284.

Beispiel: Der Käufer K mietet einen Lagerraum an, um gekaufte Waren dort unterzubringen; zugleich nimmt er ein zu verzinsendes Darlehen auf, um den Kaufpreis zu finanzieren.

Liefert der Verkäufer die Ware nun nicht, so dass der Kaufpreis auch nicht fällig wird (und der Lagerraum nicht benötigt), dann muss V die Darlehenszinsen und die Miete zahlen.

(2) Der Anspruch auf Aufwendungsersatz kann nur **anstelle** (d.h. alternativ) des Anspruchs auf Schadensersatz geltend gemacht werden. Dem Gläubiger muss daher zunächst ein Schadensersatzanspruch dem Grunde nach zustehen; insbesondere muss dem Schuldner ein Verschulden vorzuhalten sein.

(3) Im Vertrauen darauf, dass er die Leistung auch tatsächlich erhält, muss der Gläubiger **„Aufwendungen“** (= freiwillige Vermögensopfer) gemacht haben, die er **„billigerweise machen durfte“**.

Weitere Beispiele für **„Aufwendungen“**:

Vertragskosten, z.B. Kosten der Übergabe, Versendung, Beurkundung, Begutachtung und Beratung, ferner Zölle, Fracht- und Einbau- und Montagekosten, Zinsen, die vom Gläubiger für eine Finanzierung des Vertrags aufgenommenes Darlehen zu zahlen sind, Folgeinvestitionen zur Verwertung des Leistungsgegenstandes, z.B. Umbaumaßnahmen, um ein Kunstwerk in ein Haus zu integrieren; schließlich eigene Arbeitsleistungen des Gläubigers.

Nur jene Aufwendungen sind zu ersetzen, die der Gläubiger **„billigerweise machen durfte“**:

Zeichnet sich das Scheitern eines Vertrages ab, so sollten keine (weiteren) Aufwendungen mehr gemacht werden; denn „voreilige“ Aufwendungen sind nicht zu ersetzen.

Ebensowenig Aufwendungen, die in keinem Verhältnis zum Wert des Vertragsgegenstandes stehen, z.B. Kosten für einen aufwendigen Bilderrahmen, den der Gläubiger für ein wertloses Bild vom Flohmarkt fertigen lässt.

Schließlich gibt es keinen Aufwendungsersatz, wenn der Zweck der Aufwendungen niemals erreicht worden wäre. Als Beispiel sei der (ebenfalls lebensferne) Fall genannt, dass jemand für schier unverkäufliche Kunstwerke ein Ladenlokal anmietet.

3. Anspruch auf Herausgabe des Ersatzes (§ 285)

(1) Schadensersatz statt der Leistung (gem. § 283) und Aufwendungsersatz (gem. § 284) setzen ein **Verschulden** des Schuldners voraus. Im Gegensatz dazu bestimmt § 285 eine **verschuldensunabhängige** Rechtsfolge:

Der nach § 275 von der Leistungspflicht befreite Schuldner soll wenigstens herausgeben müssen, was er als **Ersatz für den versprochenen Gegenstand** erlangt hat.

(2) Für § 285 kommen **Ansprüche** gegen eine **Versicherungsgesellschaft** in Frage, ferner Schadensersatzansprüche **gegen Dritte**: Ist etwa die Sache vor der Lieferung zerstört worden, so braucht der Verkäufer zwar (nach § 275 Abs. 1) nicht mehr zu liefern. Er muss dem Käufer aber den Anspruch abtreten, der ihm (etwa aus § 823 Abs. 1) gegen den Dritten zusteht, der die Sache zerstört hat.

Fall: V verkauft K ein Ölgemälde und vereinbart, dass das Bild in einigen Tagen übergeben werden soll. Infolge einer Gasexplosion wird das Bild in der Wohnung des V zerstört. V hat eine Hausratversicherung abgeschlossen.

Lösung: Durch den Kaufvertrag hat K einen Anspruch gegen V auf Übergabe und Übereignung des Bildes erworben (§ 433 Abs. 1, S. 1). Da das Bild jedoch vernichtet wurde, ist der Lieferanspruch des K erloschen.

Gem. § 285 Abs. 1 kann K jedoch verlangen, dass ihm V den Anspruch gegen seine Hausratversicherung abtritt.

Hat V gegen den Verursacher der Gasexplosion einen (deliktischen) Schadensersatzanspruch, so gilt das gleiche für diesen Anspruch.

Hat V bereits die Versicherungssumme oder den Schadensbetrag „kassiert“, dann muss er diesen Betrag an K herausgeben.

(3) **Auch der Veräußerungserlös** fällt unter die Kategorie des stellvertretenden Vorteils. So kann ein Gläubiger unter Umständen mehr als den Sachwert verlangen. Dieser „Mehrwert“ – so wird argumentiert – steht eher dem Gläubiger als dem Schuldner zu.

Beispiel: Nachdem V das Ölgemälde an K verkauft hat, bietet ihm ein Dritter die doppelte Summe. Als „echter Marktwirtschaftler“ kann V nicht widerstehen, kassiert das „hübsche Süssmchen“ und übergibt das Bild dem Dritten.

Lösung: Der Lieferungsanspruch des K ist nach § 275 Abs. 1 erloschen, und zwar nicht nur, wenn der Aufenthaltsort des Dritten unbekannt ist; auch bei bekanntem Aufenthaltsort liegt eine (subjektive) Unmöglichkeit (ein Unvermögen) vor.

K kann jedoch von V das „hübsche Süssmchen“ verlangen.

Der Anspruch (gem. § 285 Abs. 1) ist für ihn wesentlich vorteilhafter als ein Schadensersatzanspruch nach § 283, weil als Schadensersatz lediglich der Marktwert des Bildes gefordert werden kann, nicht der höhere Verkaufspreis.

Begründung: Dem Schuldner soll nicht ein Gewinn verbleiben, den er mit einer Sache erzielte, auf die eine andere Person einen (schuldrechtlichen) Anspruch hatte.

4. Rücktritt vom Vertrag (§ 326 Abs. 5)

(1) Gemäß § 326 Abs. 5 kann der Gläubiger (auch) vom Vertrag zurücktreten, wenn der Schuldner nach § 275 Abs. 1 – 3 nicht zu leisten braucht.

(2) Verwiesen wird auf die Rücktrittsvorschrift des **§ 323**, freilich mit der Einschränkung, dass eine **Fristsetzung entbehrlich** ist. Eine Frist zu setzen macht nur einen Sinn, wenn der Schuldner überhaupt noch in der Lage ist, zu leisten. Das ist bei der Unmöglichkeit gerade nicht der Fall.

(3) Das Rücktrittsrecht hat im Rahmen der Unmöglichkeit nur eine begrenzte Bedeutung:

Der Gläubiger wird nämlich (nach § 326 Abs. 1, S. 1) von seiner Gegenleistungspflicht „automatisch“, („entfällt der Anspruch“) befreit.

So bleibt denn für ein Rücktrittsrecht nur jene Konstellation, dass der Gläubiger nicht weiß, ob die geschuldete Leistung tatsächlich unmöglich (geworden) ist, z.B. der Käufer nicht genau beurteilen kann, ob die Ware dem Verkäufer gestohlen wurde.

Fragen/Aufgaben:**- Schadensersatz des Käufers (§ 283 i.V.m. §§ 280, 276, 278):**

1. Wo steht geschrieben, dass der Gläubiger Schadensersatz statt der Leistung verlangen kann, falls der Schuldner (gem. § 275 Abs. 1 – 3) nicht zu leisten braucht?
2. Was verstehen Juristen unter Vorsatz?
3. Umschreiben Sie (in vier/fünf Sätzen) den Verschuldensvorwurf der Fahrlässigkeit. Insbesondere: Weshalb legen die Gerichte strenge Maßstäbe zugrunde?
4. Welcher Beweislastgrundsatz, der häufig über Sieg oder Niederlage vor Gericht entscheidet, verbirgt sich hinter dem S. 2 in Abs. 1 des § 280?
5. Verdeutlichen Sie die juristische Kategorie des Erfüllungsinteresses an einem Beispiel.
6. Kommentieren Sie den § 278, die Haftung für sog. Erfüllungsgehilfen.

- Anspruch auf Ersatz vergeblicher Aufwendungen (§ 284):

7. Von welchen Erwägungen hat sich der Reformgesetzgeber (vom 01.01.2002) bei der Konzipierung des § 284 leiten lassen?
8. Was verstehen Juristen unter „Aufwendungen“? Welche Aufwendungen darf ein Gläubiger „billigerweise machen“?

- Anspruch auf Herausgabe des Ersatzes (§ 285), ferner Rücktritt vom Vertrag (§ 326 Abs. 5):

9. Verdeutlichen Sie den (ebenfalls erstmalig anlässlich der Schuldrechtsmodernisierung vom 01.01.2002 geschaffenen) § 285 an einem Beispiel.
10. Fällt auch der Veräußerungserlös unter den Begriff des stellvertretenden Vorteils?
Bilden Sie ein kleines „Fällchen“, in dem (ebenfalls) eine Ware zweimal verkauft wird, der Verkäufer vertragsbrüchig wird, indem er die Ware an den Zweitkäufer (wirksam) veräußert (gem. § 929), so dass der Erstkäufer Schadensersatz respektive einen Anspruch gem. § 285 Abs. 1 geltend machen kann.
11. Braucht der Schuldner infolge Unmöglichkeit (nach § 275 Abs. 1) nicht zu leisten, so kann der Gläubiger auch zurücktreten. Warum hat dieses Rücktrittsrecht in der Praxis nur eine begrenzte Bedeutung?

2. Kapitel

Verspätete Leistung (Verzug)

I. Einführender Überblick

II Ersatz des Verzugsschadens (§ 280 Abs. 2)

1. Voraussetzungen (§ 286)
 - 1.1 Fälligkeit
 - 1.2 Mahnung (§ 286 Abs. 1)
 - 1.3 Entbehrlichkeit der Mahnung (§ 286 Abs. 2)
 - 1.4 Zahlungsverzug: Fristablauf nach Rechnungsstellung (§ 286 Abs. 3)
 - 1.5 Verschulden (§ 286 Abs. 4)
2. Rechtsfolgen: Konsequenzen für den säumigen Schuldner
 - 2.1 Ersatz des Verzugsschadens (§ 280 Abs. 2)
 - 2.2 Verzugszinsen bei Geldschulden (§ 288)

III. Rücktritt vom gegenseitigen Vertrag (§ 323)

1. Voraussetzungen im Überblick
2. Erfolgreiche Bestimmung einer Frist (§ 323 Abs.1)
3. Entbehrlichkeit der Fristsetzung (§ 323 Abs. 2)
4. Umgestaltung erst mit Rücktrittserklärung

IV. Schadensersatz anstelle („statt“) der Leistung (§ 281)

1. Voraussetzungen des Anspruchs
2. Rechtsfolgen
 - 2.1 Schadensersatz statt der Leistung
 - 2.2 Erlöschen der Erfüllungsansprüche

I. Einführender Überblick

(1) Eine **häufige** Pflichtverletzung in der „**Realität des Wirtschaftslebens**“ ist der Verzug:

die **verspätete Leistung**.

Insbesondere im Rahmen gegenseitiger Verträge geschieht es vielfach, dass eine Partei nicht rechtzeitig leistet, beispielsweise

- der Verkäufer nicht termingemäß liefert (Schuldnerverzug in Gestalt des **Lieferverzugs**),
- der Käufer nicht rechtzeitig bezahlt (Schuldnerverzug in Gestalt des **Zahlungsverzugs**),
- der Mieter die Miete nicht rechtzeitig entrichtet,
- der Unternehmer das versprochene Werk nicht pünktlich erstellt.

(2) Die Voraussetzungen und Rechtsfolgen des Verzuges sind – streng juristisch systematisiert - an verschiedenen Stellen im BGB benannt:

- Zunächst einmal geht es um den Ersatz des **Verzugsschadens (§ 280 Abs. 2, §§ 286 ff.)**.
- Sodann kann ein **Schadensersatz anstelle** der (primär geschuldeten) Leistung in Betracht kommen (**§ 281**).
- Zu erwägen ist auch ein **Rücktritt** des Gläubigers (§ 323).

(3) Auf diese (drei) Optionen soll im Folgenden näher eingegangen werden.

Begonnen wird mit dem Anspruch auf **Ersatz des Verzugsschadens**, der voraussetzt:

- a) eine fällige **Forderung**,
- b) **regelmäßig** eine **Mahnung** des Gläubigers,
- c) schließlich ein **Verschulden** des Schuldners.

Diese Rechtsbegriffe wollen zunächst erläutert werden (vgl. unter II).

II. Ersatz des Verzugsschadens (§ 280 Abs. 2)

1. Voraussetzungen (§ 286)

1.1 Fälligkeit

- (1) Fällig wird eine Leistung in dem Zeitpunkt, in dem der **Schuldner** sie erbringen **muss**, der Gläubiger folglich das Recht hat, sie zu fordern.
- (2) In erster Linie bestimmt sich die Fälligkeit nach der **Vereinbarung** der Parteien.

Haben sie keine Vereinbarung getroffen, so kann der Gläubiger die Leistung **sofort** verlangen, der Schuldner muss sie sofort bewirken (§ 271 Abs. 1). Freilich bedeutet „sofort“ nicht „auf der Stelle“, sondern innerhalb einer angemessenen Zeit, die sich an der **Verkehrsanschauung** orientiert.

Teilweise gibt es **Sonderregeln**: So ist die **Miete** zu Beginn, **spätestens bis zum dritten Werktag** der einzelnen Zeitabschnitte zu entrichten (§ 556 b Abs. 1). - Bei einem **Dienstvertrag** ist die Vergütung nach der Leistung der Dienste zu entrichten; ist sie nach Zeitabschnitten bemessen, muss sie nach Ablauf der einzelnen Abschnitte entrichtet werden (§ 614). - Beim **Werkvertrag** ist die Vergütung bei der Abnahme des Werkes zu entrichten (§ 641).

- (3) Wird die Fälligkeit hinausgeschoben, sprechen Juristen von „**Stundung**“. Zumeist beruht sie auf einer (nachträglichen) Vereinbarung.

1.2 Mahnung (§ 286 Abs. 1)

- (1) Da die Verzugsfolgen erheblich sind, muss der Schuldner zuvor **eindringlich gewarnt (gemahnt)** werden.

- (2) Der **Fachbegriff**: „Mahnung“ („mahnen“) braucht **nicht** verwandt zu werden. Hinreichend ist, dass der Gläubiger die Leistung verlangt und zum Ausdruck bringt, dass die Nichtbeachtung dieser Aufforderung **rechtliche Folgen** haben kann.

Formulierungen wie „Ich wäre dankbar, wenn ich bald mit der Leistung rechnen dürfte“ oder „Ich sehe Ihrer baldigen Leistung entgegen“ genügen diesen Anforderungen nicht. Eine allzu höfliche Fassung sollte der Gläubiger daher vermeiden.

Andererseits: Das LG Frankfurt (NJW 1982, 650) hält eine Mahnung in Reimen für wirksam (fragliche, erfrischende Entscheidung!), wenn die Mahnung als ernst gemeint erkennbar ist (vgl. auch AG Gütersloh, NJW 1983, 1621 (Mahnung auf Scherzpostkarten)).

- (3) Die Mahnung ist eine **geschäftsähnliche** Handlung. Sie wird (erst) **wirksam** in dem Augenblick, im dem sie dem **Schuldner zugeht**.
- (4) Eine besonders nachhaltige (eindringliche) Form der Mahnung ist die **Erhebung einer Klage**, so z.B. wenn der Verkäufer den Käufer auf Zahlung oder der Käufer den Verkäufer auf Lieferung verklagt (§ 286 Abs. 1, S. 2).

Bei **Geldforderungen** kann der Gläubiger auch einen **Mahnbescheid im Mahnverfahren (gem. §§ 688 ff, Zivilprozessordnung)** zustellen lassen (vgl. § 286 Abs. 1, S. 2). Und dies geschieht zumeist auch, jedenfalls dann, wenn die Forderung **unbestritten** ist.

1.3 Entbehrlichkeit der Mahnung (§ 286 Abs. 2)

Nicht immer braucht der Schuldner an seine Leistungspflicht nachhaltig erinnert zu werden. Die wichtigsten Fälle der Entbehrlichkeit der Mahnung sind in § 286 Abs. 2 geregelt:

- a) Für die Leistung ist (gesetzlich oder vertraglich) eine Zeit **nach dem Kalender bestimmt** (Nr. 1);

z.B. vertragliche Absprache, dass die Leistung am 01.10. oder Ende Juli zu erbringen ist.

In diesen Fällen kommt der Schuldner auch ohne Mahnung mit Ablauf des genannten Termins in Verzug, also am 02.10. oder am 01.08.

- b) Der Leistung muss ein Ereignis vorausgehen und es muss eine angemessene Zeit für die Leistung in der Weise bestimmt sein, dass sie sich von dem Ereignis an nach **dem Kalender berechnen lässt** (Abs. 2 Nr. 2).

Hinter dieser Umschreibung verbirgt sich der in der Praxis wichtigste Fall der **Rechnung mit Zahlungsziel**. In einem solchen Fall schließt sich der erste Tag des Verzugs unmittelbar an den letzten Tag der Fälligkeit an.

Angemessen muss die Frist sein. Daher wird kein Verzug mit folgender Klausel ausgelöst: „Zahlung sofort nach Erhalt“. Angemessen dürfte in jedem Fall eine Frist von zwei Wochen sein.

- c) Der Schuldner **verweigert ernsthaft** und **endgültig** seine Leistung (Abs. 2 Nr. 3),

Beispiel: V verkauft K seinen PKW. Nach Vertragsabschluss kommt es zwischen den Parteien zu Meinungsverschiedenheiten. V teilt dem K mit, dass er sich nicht mehr an den Vertrag gebunden fühle, mithin den Wagen auf keinen Fall liefern werde.

Hier wäre eine Mahnung eine überflüssige Formalie, da feststeht, dass V nicht liefert.

- d) Schließlich kann der sofortige Eintritt des Verzuges (ohne Mahnung) auch aus **besonderen Gründen** unter Abwägung der beiderseitigen Interessen gerechtfertigt sein (Abs. 2 Nr. 4).

So bedarf es keiner Mahnung, wenn der Schuldner – etwa durch die Zusage der Leistung zu einem bestimmten Termin (sog. Selbstmahnung) – den Gläubiger von einer Mahnung abgehalten hat.

Überflüssig ist die Mahnung auch bei besonderer Dringlichkeit der Leistung (z.B. der Klempner wird zu einem Wasserrohrbruch gerufen) oder wenn sich der Schuldner der Mahnung entzieht (z.B. der zahlungspflichtige Mieter oder unterhaltspflichtige Ehegatte verschwindet mit unbekanntem Ziel).

Desweiteren sei verwiesen auf „just in time“-Verträge, bei denen zu einem bestimmten Zeitpunkt geliefert werden muss.

1.4. Zahlungsverzug: Fristablauf nach Rechnungsstellung (§ 286 Abs. 3)

- (1) Geht es ums **Geld**, so gibt es eine weitere Ausnahme vom Regelerfordernis der Mahnung:

Gemäß § 286 Abs. 3 kommt der Schuldner einer **Entgeltforderung spätestens** in Verzug, wenn er nicht innerhalb von **30 Tagen nach** Fälligkeit und Zugang einer **Rechnung** oder einer gleichwertigen Zahlungsaufstellung leistet.

Ist der Schuldner ein **Verbraucher** (vgl. § 13), dann gilt dies jedoch nur, falls er auf diese Folgen besonders **hingewiesen** wurde.

Durch den Begriff „Entgeltforderung“ wird zum Ausdruck gebracht, dass **nur Geldforderungen** erfasst werden, die **als Gegenleistung** für eine Leistung geschuldet werden, z.B. für den Zahlungsanspruch des Verkäufers oder den Werklohnanspruch des Unternehmers.

Für andere Forderungen, so z.B. für Schadensersatzansprüche, gilt die Regelung nicht.

Auf einer **Rechnung** wird dem Schuldner mitgeteilt, was von ihm verlangt wird.

Die „**gleichwertige Zahlungsaufstellung**“ muss in gleicher Weise wie eine Rechnung deutlich machen, welche Forderung erhoben wird.

Ergibt sich aus der Zahlungsaufstellung bereits eindeutig, dass der Gläubiger die Leistung verlangt und das Ausbleiben der Leistung rechtliche Folgen haben kann, dann ist die „Zahlungsaufstellung“ als **Mahnung** anzusehen; § 286 Abs. 3 hat dann keine Bedeutung für den Eintritt des Verzuges.

Im Unterschied zur Mahnung enthält also eine „Zahlungsaufstellung“ lediglich die Mitteilung, was der Gläubiger beansprucht, sie hat also die Funktion einer Rechnung.

- (2) Die 30-Tages-Frist beginnt mit dem **Zugang** der Rechnung (oder der gleichwertigen Zahlungsaufstellung).

Ist der Zeitpunkt des Zugangs unsicher, kommt der Schuldner, sofern er **kein Verbraucher** ist, **spätestens 30 Tage** nach Fälligkeit und Empfang der Gegenleistung in Verzug (§ 286 Abs. 3, S. 2).

1.5 Verschulden (§ 286 Abs. 4)

(1) Gemäß § 286 Abs. 4 hängt der Verzug davon ab, dass die Verspätung auf einen Umstand zurückzuführen ist, den der Schuldner **zu vertreten** hat.

(2) Mit der negativen Formulierung („der Schuldner kommt **nicht** in Verzug...“) bringt der Gesetzgeber zum Ausdruck, dass die **Beweislast** – **ebenso** wie bei **§ 280 Abs. 1, S. 2** – **beim Schuldner** liegt: Da das Leistungshindernis in seinem Organisations- und Verantwortungsbereich, **in seiner Sphäre** liegt, wird ein **Verschulden vermutet**. Nicht der Gläubiger muss mithin ein Verschulden nachweisen. Vielmehr ist es Angelegenheit des säumigen **Schuldners**, **nachzuweisen**, dass ihm **kein** Vorwurf gemacht werden kann.

(3) **Verschulden** kann in verschiedenen **Formen** vorliegen: als **Eigenverschulden** (§ 276) oder **Fremdverschulden** eines Erfüllungsgehilfen (§ 278), als Vorsatz, insbesondere aber in Gestalt der Fahrlässigkeit (§ 276 Abs. 2).

So können einem Verkäufer **keine** Vorhaltungen gemacht werden, wenn die Straßen unvermittelt gesperrt werden, ein Transportmittel ausfällt oder der Käufer seinen Geschäftssitz verlegt, ohne den Verkäufer zu benachrichtigen. Kann der Verkäufer nicht liefern, weil er von einem **Vorlieferanten** nicht mit den notwendigen Rohstoffen oder Halbfertigteilen „versorgt“ wurde, so kommt er gleichwohl in Verzug; denn der **Verkäufer einer Gattungsware** trägt **verschuldensunabhängig** das sog. **Beschaffungsrisiko** (vgl. § 276 Abs. 1).

Dieses Risiko wird jedoch vielfach **formulärmäßig** ausgeschlossen durch einen **Selbstbelieferungsvorbehalt** in den Lieferbedingungen des Verkäufers, in denen die Selbstbelieferung zur auflösenden Bedingung des Vertrages mit dem Käufer gemacht wird.

Leistet der Schuldner infolge eines **Rechtsirrtums** nicht, kommt er nur dann nicht in Verzug, wenn der Irrtum nicht auf Fahrlässigkeit beruht. Insoweit sind jedoch **strenge Anforderungen** zu stellen. Dazu ein nicht gerade praxisrelevanter Fall aus einem **juristischen Lehrbuch**:

Opa Gütig bestellt beim Versandhandel Zügig für 500 Euro Bett- und Tischwäsche, die er seiner Enkelin zu deren bevorstehenden Hochzeit schenken will. Nachdem die Wäsche Gütig geliefert worden war, zerstritten sich die Heiratspläne der Enkelin.

Daraufhin erkundigt sich Opa Gütig bei seinem Enkel Leicht, der sich schon einige Semester an der Universität befindet, um Rechtswissenschaft zu studieren, dazu aber wegen mannigfaltiger Ablenkungen noch nicht recht gekommen ist, ob er – Gütig – die Wäsche behalten müsse.

Leicht erklärt daraufhin, Gütig solle wegen des Irrtums anfechten und die Wäsche zur Verfügung stellen, dann brauche er nicht den Kaufpreis zu entrichten.

Dies schreibt dann auch Gütig der Firma Zügig. Zügig besteht auf Durchführung des Vertrages und fordert Gütig zur sofortigen Zahlung des Kaufpreises auf.

Befindet sich Gütig in Verzug?

Lösung:

Der Rechtsrat des Leicht ist falsch. Die unrichtige Beurteilung der Ehepläne seiner Enkelin stellt einen unbeachtlichen Motivirrtum dar, der nicht zur Anfechtung berechtigt. Da die übrigen Voraussetzungen des Verzuges offensichtlich erfüllt sind, ergibt sich die Frage, ob die verfehlte Einschätzung der Rechtslage durch Gütig dazu führt, dass er die Verspätung der Zahlung nicht zu vertreten hat. Dies wäre zu bejahen, wenn der Rechtsirrtum des Gütig unverschuldet wäre. Denn für einen unverschuldeten Rechtsirrtum hat der Schuldner nicht einzustehen. Ihn also im Sinne von § 286 Abs. 4 nicht zu vertreten.

Die Entscheidung hängt folglich davon ab, ob Gütig die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer Acht gelassen hat (§ 276 Abs. 2), als er dem Rechtsrat seines Enkels vertraute. Dies ist zu bejahen, denn vom Schuldner ist zu verlangen, dass er sich in Rechtsfragen einen **Sachverständigenrat** einholt; auf die Auskunft seines Enkels, dessen Rechtskenntnisse Gütig nicht genau beurteilen kann, darf er sich nicht verlassen. **Stets sind strenge Anforderungen zu stellen, wenn es um die Frage geht, ob ein Rechtsirrtum als entschuldigend angesehen werden kann.** (BAG, MDR 1993, 629).

(4) **Mangelnde Zahlungsfähigkeit** hat ein Schuldner **immer zu vertreten**. In „freien“ **Marktwirtschaften hat man Geld zu haben!**

Daher gerät man auch dann in Verzug, wenn man die Säumnis oder gar den finanziellen Ruin beim besten Willen nicht verhindern konnte, z.B. auf Grund von Krankheit, Invalidität oder (unverschuldeter) Arbeitslosigkeit.

2. Rechtsfolgen: Konsequenzen für den säumigen Schuldner

2.1 Ersatz des Verzugsschadens (§ 280 Abs. 2)

(1) Sind die Voraussetzungen der §§ 286, 280 Abs. 1 erfüllt, so kann der Gläubiger verlangen, dass ihm der durch den Verzug entstandene Schaden ersetzt wird.

(2) Insoweit kommen mannigfaltige **Positionen** in Betracht:

- Die verspätete Lieferung von Rohstoffen oder Ersatzteilen kann zu einem Produktionsausfall geführt haben.
- Wegen der verspäteten Lieferung kann einem Händler ein Gewinn aus dem Weiterverkauf entgangen sein.
- Ferner können Kosten der Anmietung eines Ersatzgegenstandes entstehen.
Beispiel: Das KFZ wird nicht termingerecht geliefert; der Gläubiger (Käufer) muss deshalb ein Ersatzfahrzeug mieten.
- Einen Verzögerungsschaden stellen auch die Kosten dar, die der Gläubiger zur **Verfolgung seiner Rechte** aufwenden musste, z.B. die **Kosten eines Rechtsanwalts**.
Hierbei ist jedoch **Acht zu geben**: Durch den Verzug **entstanden** sind **nicht** die Kosten der Mahnung, die den Verzug **erst begründet** hat.
Die **erste** Mahnung sollte der Gläubiger daher – im eigenen Interesse – selbst aussprechen. Ein Anwalt sollte erst mit einer weiteren Mahnung beauftragt werden.
- Die Ersatzfähigkeit von **Inkassokosten** beurteilt sich nach der Notwendigkeit im Einzelfall.

(3) Zu beachten ist:

Der **Anspruch auf Ersatz des Verzugsschadens tritt neben den Erfüllungsanspruch**; denn durch die Mahnung wird **der Bestand des Vertrages nicht berührt**. Nach wie vor bleiben die Parteien einander verpflichtet.

So bleibt z.B. ein Kaufvertrag **bestehen**, der Verkäufer muss nach wie vor liefern, der Käufer zahlen (§ 433). Diese Hauptpflichten werden **lediglich ergänzt** durch „sekundäre“ Pflichten, sprich: durch die Pflicht zum Ersatz des Verzugsschadens.

Zu einer „**Trennung**“ der Parteien – einer **Auflösung des Vertrages** – kommt es erst, wenn der Gläubiger vom Vertrag **zurücktritt** oder **Schadensersatz statt** der Leistung verlangt.

2.2 Verzugszinsen bei Geldschulden (§ 288)

- (1) Wird Geld geschuldet, kann der Gläubiger nach § 288 Abs. 1 eine Verzinsung in Höhe von fünf Prozentpunkten und nach Abs. 2 von neun Prozentpunkten über dem **Basiszinssatz** fordern.
- (2) Der (in § 247 angesprochene) Basiszins richtet sich nach der jüngsten Hauptrefinanzierungsoperation der Europäischen Zentralbank und wird jeweils zum 01. Januar und 1. Juli angepasst. Hinzu kommen dann noch fünf Prozentpunkte oder gar neun Prozentpunkte, wenn an dem Geschäft kein Verbraucher beteiligt ist.
- (3) Nun kann es sein, dass der Gläubiger einen **höheren Schaden** erlitten hat, weil er einen Bankkredit in Anspruch nehmen musste. Dann sind diese Zinsen zu ersetzen (§ 288 Abs. 4).

Fragen/Aufgaben:**- Voraussetzungen des Verzuges:**

1. Umschreiben Sie schlagwortartig die (drei) Voraussetzungen des Verzuges.
2. Wann ist eine Leistung fällig? Wann ist (nach dem Gesetz) die Miete fällig, wann der Lohn (für getane Arbeit)?
3. Was versteht man unter „Mahnung“? Kommt ein Schuldner nur in Verzug, wenn der Gläubiger den Fachterminus „Mahnung“ verwendet? Was folgt u.a. daraus, dass die Mahnung zwar keine Willenserklärung, wohl aber eine geschäftsähnliche Handlung ist?
4. Nennen Sie besonders eindringliche Formen der Mahnung.
5. Was ist dem Inhaber einer Geldforderung zu raten, wenn der Schuldner lediglich nicht zahlen kann, gegen die Berechtigung des Zahlungsanspruchs mithin keine Einwände hat?
6. Benennen sie einige Situationen, in denen von einer Mahnung abgesehen werden kann.,
7. Wann kommt ein Schuldner spätestens mit einer Entgeltforderung in Verzug? Für den Verbraucher gilt dies jedoch nur, wenn ...
8. Wann beginnt die 30-Tage-Frist zu laufen? Wie ist die Rechtslage, wenn der Gläubiger den genauen Zugang der Rechnung nicht nachweisen kann?
9. Wo steht geschrieben, dass der Verzug ein Verschulden des Schuldners voraussetzt?
10. Inwieweit stimmt § 286 Abs. 4 mit § 280 Abs. 1, S. 2 überein?
11. Benennen Sie einige Formen des Verschuldens.
12. Fall: Hauseigentümer K bestellt beim Händler V 3000 Liter Heizöl zum 31.10., um in warmen Räumen zu überwintern. Infolge kriegerischer Auseinandersetzungen kommt es zu Versorgungsschwierigkeiten. Gerät der Händler gleichwohl (am ...) in Lieferverzug?
13. Auf welche Weise wird in der „Realität des Wirtschaftslebens“ vielfach das Beschaffungsrisiko des Handels (zu lasten der Kunden) ausgeschlossen?
14. Was halten die Richter von dem Einwand eines Schuldners, nach seiner Ansicht habe er aus rechtlichen Gründen nicht leisten müssen?
15. Fall: Die junge Familie Weinberg kauft ein „kleines“ Reihenhaus zum Preis von 180.000 Euro. Die Bauarbeiten, teilweise in Eigenleistung erbracht, sind weitgehend abgeschlossen. Da verliert der „Familienvorstand“ seinen Arbeitsplatz; denn sein Arbeitgeber wird insolvent. – Wie steht es mit den Forderungen der Baubeteiligten (Bauträger, Architekten, Handwerker)? Kommt die Familie gleichwohl in Verzug?

- Konsequenzen für den säumigen Schuldner (Rechtsfolgen):

16. Benennen Sie einige Positionen, die als Verzugsschaden geltend gemacht werden können.
17. Wie sieht es aus mit den Kosten eines Rechtsanwaltes, den der Gläubiger (sofort) einschaltet?
18. Muss ein Schuldner (in jedem Fall) die Inkassokosten tragen?
19. Führt (bereits) der Verzug dazu, dass der Vertrag aufgelöst wird? Oder: Gibt der Verzug dem Gläubiger zunächst nur zusätzliche Rechte? Unter welchen (weiteren) Voraussetzungen kommt es zu einer „Trennung“ der Parteien?
20. Wie sieht es mit Verzugszinsen aus, falls Geld geschuldet wird?

III. Rücktritt vom (gegenseitigen) Vertrag (§ 323)

1. Voraussetzungen im Überblick

- (1) Leistet der Schuldner nicht rechtzeitig, so kann der Gläubiger sein Interesse am Vertrag verlieren.

Zur Illustration: K möchte am 20. Juli in Urlaub fahren, und zwar mit einem neuen Auto.

Er geht zum Vertragshändler, kauft einen Audi, nachdem der Händler ihm schriftlich zugesichert hat, dass der Wagen spätestens am 19. Juli geliefert wird.

Anfang Juli wird das Herstellerwerk in Ingolstadt bestreikt, so dass sich alle Liefertermine um drei Wochen verschieben.

K fragt, ob er vom Vertrag zurücktreten kann.

- (2) Eine Antwort gibt **§ 323 Abs. 1**; ebenda ist (u.a. im Hinblick auf die Verzögerung einer Leistung) bestimmt:

Erbringt bei einem **gegenseitigen Vertrag** der Schuldner eine **fällige Leistung nicht (rechtzeitig)**,
so kann der Gläubiger vom Vertrag **zurücktreten**,
wenn er dem Schuldner erfolglos eine **angemessene Frist** zur Leistung bestimmt hat.

- (3) Die Struktur dieser Vorschrift ist leicht zu erkennen:

- Vorliegen muss ein gegenseitiger Vertrag.
- Trotz Fälligkeit muss nicht geleistet worden sein.
- In aller Regel muss der Gläubiger eine **angemessene Frist** gesetzt haben.

- (4) Bezogen auf den obigen Fall (unter (1)):

- Zweifellos ist der **Kaufvertrag** ein **gegenseitiger** Vertrag; denn der Händler hat die **Lieferung** des Wagens versprochen, **weil** der Käufer sich zur **Zahlung** verpflichtet hat; die beiden Hauptleistungen stehen in einem Abhängigkeitsverhältnis.
- **Fällig** ist der Lieferanspruch am 19. Juli.
Mit Ablauf dieses Tages ist der Verkäufer zugleich in Lieferverzug gekommen; einer Mahnung bedurfte es nicht, da für die Leistung eine Zeit nach dem Kalender bestimmt war (§ 286 Abs. 2 Nr. 1). Letztlich ist im Rahmen des **§ 323 Abs. 1** ein **Verzug nicht erforderlich**. Die Leistung muss **lediglich fällig** und zum versprochenen Zeitpunkt **nicht erbracht** sein.
- Wie steht es also mit der **Fristsetzung**? Ist sie möglicherweise **entbehrlich**?

2. Erfolgreiche Bestimmung einer Frist (§ 323 Abs. 1)

(1) Ein Rücktritt hat **weitreichende Konsequenzen**:

Der Vertrag wandelt sich um in ein **Rückabwicklungsverhältnis** (gem. §§ 346 ff.).

Die ursprünglichen Erfüllungsansprüche, z.B. auf Lieferung und Zahlung des Kaufpreises, erlöschen.

Sind bereits Leistungen/Gegenleistungen erbracht, müssen sie zurückgewährt werden.

Kurzum: die **Parteien „gehen auseinander“**.

(2) Die **Voraussetzungen** einer solchen (weitreichenden) „Trennung“ können unterschiedlich formuliert werden:

- So kann dem Gläubiger ein Rücktritt nur gestattet sein, falls er den Schuldner zuvor besonders eindringlich – in Gestalt einer **Fristsetzung mit (zusätzlicher) Ablehnungsandrohung** - an seine Pflicht erinnert hat.

Formulierung: „Falls Sie nicht bis zum 20. August geliefert haben, werde ich vom Vertrag zurücktreten und mich nach einem anderen (zuverlässigeren) Händler umsehen“.

- Andererseits kann man der Ansicht sein, es **genüge**, wenn der Gläubiger **nur eine Frist setzt**.

(3) Mehr als 100 Jahre hat der deutsche Gesetzgeber eine Fristsetzung mit Ablehnungsandrohung gefordert.

Seit der Schuldrechtsreform vom 01.01.2002 gilt dieses Erfordernis nicht mehr.

Hinreichend ist eine **Fristsetzung**, und dies zu Recht:

Dadurch wird die Schwelle für den Rücktritt nicht allzu sehr abgesenkt; denn:

Der Schuldner hat eine fällige Leistung zum versprochenen Zeitpunkt nicht erbracht. Wenn er nun – unter Setzung einer angemessenen Frist – zur Leistung aufgefordert wird, muss er selbstverständlich damit rechnen, dass die Nichtbeachtung dieser Aufforderung Konsequenzen hat.

(4) Die Frist, die dem Schuldner gesetzt wird, muss **„angemessen“** sein:

Insoweit kommt es – so die Standardformel – auf die **Umstände des Einzelfalles** an, wobei die **Interessen der Parteien gegeneinander abzuwägen** sind. Dem Schuldner soll es möglich sein, eine bereits begonnene Leistung zu vollenden. Da er schon ab Fälligkeit leistungsbereit zu sein hat, braucht die Frist nicht so lang bemessen zu sein, dass er erstmalig mit der Erbringung der Leistung beginnt.

Ergänzende Anmerkung: Fordert der Gläubiger den Schuldner zur **sofortigen** Leistung auf oder setzt er eine unangemessene kurze Frist, so wird eine angemessene Nachfrist in Lauf gesetzt.

3. Entbehrlichkeit der Fristsetzung (§ 323 Abs. 2)

- (1) Es gibt Situationen, in denen eine **Fristsetzung keinen Sinn** macht.

Diese Fälle sind in § 323 Abs. 2 aufgeführt.

Sie decken sich im wesentlichen mit den Fällen, in denen nach **§ 281 Abs. 2** eine Fristsetzung beim Schadensersatz entbehrlich ist. Eine Abweichung liegt allein in § 323 Abs. 2 Nr. 2, der beim Schadensersatz gem. § 281 keine Entsprechung hat.

- (2) Nach **Nr. 1** ist eine Fristsetzung entbehrlich, wenn der Schuldner die Leistung **ernsthaft und endgültig verweigert**.

Beispiel: V verkauft K seinen PKW. Nach Vertragsabschluss teilt V dem K mit, dass er ihm auf keinen Fall seinen Wagen hergeben werde.

Hier wäre eine Leistungsaufforderung eine überflüssige Förmlichkeit, da der Schuldner unmissverständlich zum Ausdruck gebracht hat, dass er nicht leisten wird.

- (3) Nach **Nr. 2** ist eine Fristsetzung entbehrlich, wenn der Schuldner die Leistung zu einem im Vertrag bestimmten Termin oder innerhalb einer bestimmten Frist nicht bewirkt und der Gläubiger im Vertrag den Fortbestand seines Leistungsinteresses an die Rechtzeitigkeit der Leistung gebunden hat.

Hinter diesem Juristendeutsch verbirgt sich das sog. **(einfache, relative) Fixgeschäft**:

Dieses ist zu unterscheiden vom **absoluten** Fixgeschäft, das dadurch gekennzeichnet ist, dass nur zu einem **genau bestimmten Zeitpunkt** geleistet werden kann, später nicht mehr.

Beispiele: Soll ein Fotograf Bilder von einer Trauung machen, ein Musiker bei einer Hochzeitsfeier zum Tanz aufspielen, ein Taxi einen Reisenden zum Zug bringen, dann kann die Leistung nur zu einer bestimmten Zeit erbracht werden, später ist sie **unmöglich**, und es finden die **Vorschriften der Unmöglichkeit** Anwendung, z.B. die § 283 (Schadensersatz statt der Leistung bei Ausschluss der Leistungspflicht) oder § 326 (Befreiung von der Gegenleistung).

Beim **relativen** („einfachen“) Fixgeschäft ist die Leistung noch zu einem späteren Zeitpunkt **nachholbar**, der Vertrag „steht und fällt“ jedoch mit einem bestimmten Zeitpunkt (z.B. „am 01.05. genau“).

So ist denn im einleitend skizzierten Konflikt zum „Urlaubs-Auto“ die Lieferung noch möglich. Der Liefertermin vom 19. Juli war für den Käufer jedoch von **zentraler Bedeutung**. Mithin handelte es sich um ein **relatives** Fixgeschäft, so dass der Käufer bei Nichteinhaltung des Termins zum Rücktritt berechtigt war (gem. § 323 Abs. 2 Nr. 2).

Dass der Verkäufer die Verzögerung nicht verschuldet hat, ist unerheblich; denn ein **Rücktritt** setzt – im Gegensatz zum Schadensersatz – **kein Verschulden** voraus. Da bereits Anfang Juli feststand, dass zum vereinbarten Termin nicht geliefert werden konnte, konnte der Käufer bereits zu diesem Zeitpunkt den Rücktritt erklären (vgl. § 323 Abs. 4).

- (4) Eine Fristsetzung ist gem. **Nr. 3** schließlich entbehrlich, wenn **besondere Umstände** vorliegen, die unter Abwägung der beiderseitigen Interessen den **sofortigen Rücktritt rechtfertigen**.

Hier handelt es sich um einen sog. **Auffangtatbestand**, der all jene Fälle erfasst, die nicht unter Nr. 1 und 2 zu subsumieren sind.

Gedacht ist insbesondere an die sog. **Just-in-time-Verträge**.

Weitere Beispiele: **Saisonware** wird unverkäuflich, ein Exportgeschäft kann nicht mehr durchgeführt werden, da der ausländische Käufer keine Importlizenz bekommt. Auch in diesen Fällen kann sich der Käufer **sofort** anderweitig umsehen, da sein Interesse – unabhängig von den Interessen des säumigen Verkäufers – entfallen ist.

4. Umgestaltung (erst) mit Rücktrittserklärung

(1) Bis zum 01.01.2002 konnte ein Gläubiger nach der Fristsetzung (mit Ablehnungsandrohung) nur noch Sekundäransprüche geltend machen, will sagen: nur noch zurücktreten oder Schadensersatz fordern; auf Erfüllung konnte er nicht mehr bestehen.

(2) Eine solche Regelung ist für den **Gläubiger**, z.B. den Käufer einer Ware oder den Besteller eines Werkes, **ungerecht**:

Er muss sich bereits mit der Fristsetzung auf die Sekundäransprüche **festlegen** und damit gegen den Leistungsanspruch entscheiden, **ohne** eine **eindeutige Beurteilungsgrundlage** zu haben.

Er weiß nämlich nicht, wie es nach Ablauf der Frist um die Leistungsfähigkeit des Schuldners bestellt ist. Er kann nicht beurteilen, ob es nach Ablauf der Frist sinnvoll ist, den Schuldner auf Schadensersatz oder auf Erfüllung in Anspruch zu nehmen oder ob es geraten ist, vom Vertrag zurückzutreten.

(3) So hat das Schuldrechtsmodernisierungsgesetz eine „**gläubigerfreundliche**“ Änderung gebracht:

Gem. § 323 Abs. 1 kann der Gläubiger auch nach Ablauf der Frist weiterhin **Erfüllung** verlangen.

Erst mit der Erklärung des Rücktritts wird der (einstige) Vertrag in ein Rückgewährschuldverhältnis umgewandelt und es erlischt der Anspruch auf die Leistung.

Für den **Schuldner** bedeutet diese Regelung eine gewisse **Unsicherheit**:

Solange sich der Gläubiger nicht entschieden hat, muss er sich sowohl auf Erfüllung wie auf die Sekundäransprüche einstellen.

Eine solche Unsicherheit ist dem Schuldner **jedoch zuzumuten**; denn er ist es gewesen, der vertragsbrüchig geworden ist. Regelmäßig wird er auch eine Frist zur Nacherfüllung versäumt haben.

Daher muss er es hinnehmen, dass der Gläubiger innerhalb eines gewissen Zeitraums zwischen den verschiedenen Rechtsbehelfen wählen kann.

Außerdem ist die Unsicherheit für den Schuldner nur von begrenzter Dauer: Hat nämlich der Gläubiger den Rücktritt einmal erklärt, dann ist er an diese Erklärung (Wahl) auch unwiderruflich gebunden.

IV. Schadensersatz anstelle („statt“) der Leistung (§ 281)

1. Voraussetzungen des Anspruchs

(1) Hat der Gläubiger infolge der Verzögerung sein Interesse an der Leistung verloren, kann er – wie im Falle der Unmöglichkeit (vgl. § 283) – unter bestimmten Voraussetzungen **Schadensersatz statt der Leistung** verlangen (§ 281). Er verzichtet also auf die primär geschuldete Leistung, z.B. auf die Lieferung der Ware oder die Erstellung des Werkes, und liquidiert stattdessen sein positives Interesse.

(2) Die **Voraussetzungen** des Schadensersatzanspruches haben große Ähnlichkeit mit denen des Rücktritts:

a) Ein **Schuldverhältnis** muss bestehen, allen voran ein **Vertrag**.

In § 281 werden alle vertraglichen wie auch gesetzlichen Schuldverhältnisse angesprochen. Bei den **Verträgen** spielt es keine Rolle, ob es sich um gegenseitige oder einseitige Verträge handelt.

b) Erfolglos muss eine **angemessene Nachfrist** verstrichen sein.

Der **Erfüllungsanspruch** hat mithin **Vorrang gegenüber dem Schadensersatzanspruch**. Der Gläubiger ist **zunächst** darauf verwiesen, seinen primären Anspruch (auf **Erfüllung**) zu verfolgen, bevor er sein Interesse in Geld liquidieren kann. Andererseits soll der Schuldner durch die Nachfristsetzung „eine letzte Chance“ erhalten, die weitreichenden Nachteile abzuwenden, die mit einer Schadensersatzpflicht verbunden sind.

c) Im Einzelfall kann die **Nachfrist entbehrlich** sein (§ 281 Abs. 2):

- Das ist einmal der Fall, wenn der Schuldner die Leistung **endgültig und ernsthaft verweigert** (vgl. ebenso § 323 Abs. 2 Nr. 1).
- Des weiteren ist eine Fristsetzung (ebenso wie gem. § 323 Abs. 2 Nr. 3) entbehrlich, wenn **besondere Umstände** vorliegen, die unter Abwägung der beiderseitigen Interessen die sofortige Geltendmachung des Schadensersatzanspruches rechtfertigen.

In Erinnerung gebracht seien die Just-in-Time-Verträge, bei denen zu einem bestimmten Zeitpunkt geliefert werden muss.

d) Der wesentliche **Unterschied** zwischen dem **Rücktritt** und dem **Schadensersatzanspruch** wird benannt durch den Verweis (in § 281: „... unter den Voraussetzungen ...“) auf § 280:

Schadensersatz kann **nur gefordert** werden, wenn der Schuldner die Verzögerung **zu vertreten** hat.

Davon ist insbesondere auszugehen bei **Vorsatz** und **Fahrlässigkeit** (§ 276), wobei das (**fremde**) **Verschulden** eines Erfüllungsgehilfen (gem. § 278) genauso behandelt wird wie ein (**eigenes**) **Verschulden** des Vertragspartners.

Jenseits eines solchen Verschuldens genügt (ausnahmsweise auch) die (verschuldens-**unabhängige**) Übernahme einer **Garantie**.

2. Rechtsfolgen

2.1 Schadensersatz statt der Leistung

(1) Durch den Schadensersatz soll der Gläubiger so gestellt werden, wie er bei ordnungsgemäßer Erfüllung stehen würde. Es soll der durch die Nichterfüllung entstandene Schaden ersetzt werden, das **positive Interesse**.

(2) Ersatzfähig ist der Marktwert der ausgebliebenen Leistung. Aber auch **höhere Kosten** für eine Ersatzbeschaffung sowie ein **entgangener Gewinn** aus einer geplanten Weiterveräußerung können verlangt werden. So bleiben dem Käufer die Vorteile eines besonders günstigen Geschäfts erhalten.

Beispielhaft verdeutlicht: K kauft von V einen gebrauchten PKW für 3000 Euro, den er für 3.300 Euro hätte weiterverkaufen können. Da V nicht liefert, fordert K 300 Euro.

Was kann er tun? Antwort: K sollte dem V eine Nachfrist setzen. Nach deren Ablauf kann er Schadensersatz statt der Leistung (3.300 Euro - 3.000 Euro = 300 Euro) verlangen.

2.2 Erlöschen der Erfüllungsansprüche

(1) **Sobald** der Gläubiger Schadensersatz statt der Leistung **verlangt**, geht der **Erfüllungsanspruch** des Gläubigers **unter**, so z.B. der Anspruch des Käufers auf Übereignung der Ware (vgl. § 281 Abs. 4).

Der Erfüllungsanspruch erlischt **nicht bereits mit Ablauf der Nachfrist**. Der Gläubiger kann also auch nach Fristablauf noch die Leistung verlangen. Das ist auch sachgerecht; denn – ungeachtet der Verzögerung – kann der Gläubiger noch an der ursprünglichen Leistung interessiert sein. Er kann dem Schuldner durch die Nachfristsetzung die Notwendigkeit einer umgehenden Erfüllung deutlich vor Augen führen, ohne sich selbst schon auf die Liquidierung des Interesses festzulegen.

(2) Bei gegenseitigen Verträgen stellt sich die Frage nach dem „Schicksal“ der **Gegenleistung**, z.B. des Anspruchs des Verkäufers auf Entrichtung des Kaufpreises.

Die Antwort ist einfach: Dieser Anspruch **geht (ebenfalls) unter**; denn Leistung und Gegenleistung sind handfest („synallagmatisch“) miteinander verknüpft. Der Gläubiger muss also nicht noch zusätzlich erklären, dass er vom Vertrag zurücktritt, um sich von seiner Gegenleistungspflicht zu befreien.

Fragen/Aufgaben zum Verzug im Rahmen eines (gegenseitigen) Vertrages:

- Rücktritt vom Vertrag (§ 323):

1. Benennen Sie schlagwortartig die Voraussetzungen, die erfüllt sein müssen, um bei nicht rechtzeitiger Leistung von einem Vertrag zurücktreten zu können.
2. Warum ist für den Rücktritt kein Verzug des Schuldners erforderlich?
3. Inwieweit hat ein Rücktritt weitreichende Konsequenzen?
4. Welche Rücktrittsvoraussetzung galt mehr als 100 Jahre lang? Was fordert nunmehr der deutsche Gesetzgeber? Ist die seit dem 01.01.2002 geltende Regelung überzeugend? Wird der Schuldner nicht allzu sehr „belastet“, wenn nunmehr eine Fristsetzung genügt?
5. Die Frist muss „angemessen“ sein. Was ist darunter zu verstehen?
6. Benennen Sie einige Situationen, in denen eine Fristsetzung nicht erforderlich ist.
7. Wie ist die Rechtslage, wenn im Rahmen eines absoluten Fixgeschäftes ein bestimmter Zeitpunkt nicht eingehalten wird?
8. Was versteht man unter einem relativen Fixgeschäft? Bringen Sie ein lebensnahes Beispiel.
9. Setzt der Rücktritt voraus, dass der Schuldner die Verzögerung zu vertreten hat?
10. Illustrieren Sie den § 323 Abs. 2 Nr. 3 an einem lebensnahen Beispiel.
11. Kann der Gläubiger auch nach Ablauf der Frist zunächst weiterhin Erfüllung verlangen?
12. Welche Gründe sprechen dafür, dass nicht bereits mit Fristablauf der Vertrag in ein Rückabwicklungsverhältnis „umschlägt“?
13. Inwieweit bringt die (seit dem 01.01.2002) geltende neue Regelung dem Schuldner eine gewisse Unsicherheit? Warum ist ihm diese Unsicherheit jedoch zuzumuten?

- Schadensersatz anstelle („statt“) der Leistung (§ 281):

14. Inwieweit hat ein Schadensersatzanspruch große Ähnlichkeit mit dem Rücktritt?
15. In welchem zentralen Punkt unterscheidet sich jedoch der Schadensersatz vom Rücktritt?
16. Was ist unter Verschulden zu verstehen? In welchem seltenen Ausnahmefall genügt eine verschuldensunabhängige Erklärung?
17. Wer trägt die Beweislast hinsichtlich des Verschuldens bei Schadensersatzansprüchen? Welcher allgemeine Gedanke des „neuzeitlichen“ Schadensersatzrechtes ist in § 280 Abs1, S. 2, ferner in § 286 Abs. 4 anzutreffen?
18. Was bedeutet Schadensersatz statt der Leistung?
19. Wann erlöschen die Erfüllungsansprüche, z.B. der Anspruch des Bestellers auf Herstellung des versprochenen Werkes, der Anspruch des Mieters auf Überlassung der Mietsache?
20. Wie steht es in solchen Fällen mit den Gegenleistungsansprüchen, z.B. dem Anspruch des Unternehmers auf den Werklohn, des Vermieters auf Zahlung der Miete?

Grobgliederung

3. Kapitel

Sachmängelhaftung

(hier: Haftung des Verkäufers/Handels)

I. Einführender Überblick

II. Mangel der Kaufsache

**III. Rechte des Käufers: Nacherfüllung,
Rücktritt oder Minderung
Schadensersatz**

IV. Ausschluss der Rechte, Verjährung, Garantien

V. Verbrauchsgüterkauf

Detailgliederung

I. Einführender Überblick

II. Mangel der Kaufsache (§ 434)

1. Abweichen von einer Vereinbarung (§ 434 Abs.1, S. 1)
2. Weitere Anknüpfungspunkte, Werbung (§ 434 Abs. 1, S. 2, 3)
3. Montagefehler (§ 434 Abs. 2)
4. Exemplarische Vertiefung:
der Neuwagen mit überhöhtem Kraftstoffverbrauch

I Einführender Überblick

(1) Konflikte beim Warentausch können nicht nur auftreten in Gestalt der Unmöglichkeit oder des Verzuges (des Schuldners). In Betracht kommt eine Pflichtverletzung auch in der Form, dass die Leistung „**nicht wie geschuldet**“ erbracht wird, mithin **mangelhaft (fehlerhaft)** ist:

- So hat z.B. der Vermieter die Mietsache in einem „vertragsgemäßen„ Zustand zu überlassen und sie während der Mietzeit zu erhalten (§ 535 Abs.1 S. 2). Verletzt er diese Pflicht, hat der Mieter Gewährleistungsrechte, u.a. kann er die Miete mindern oder Schadensersatz verlangen (vgl. §§ 536 ff.).
- Durch einen Werkvertrag verpflichtet sich ein Unternehmer, dem Besteller das Werk frei von Sachmängeln zu verschaffen (§ 633 Abs.1).

Tut er dies nicht, kann der Besteller zunächst Nacherfüllung verlangen, also den Unternehmer auffordern, den Mangel zu beseitigen oder ein neues Werk zu erstellen (§ 634 **Nr. 1** i.V.m. § 635).

Unter bestimmten (weiteren) Voraussetzungen kann er den Mangel selbst beseitigen und die erforderlicher Aufwendungen verlangen (§ 634, **Nr. 2**).

Ferner kann er vom Vertrag zurücktreten oder die Vergütung mindern (§ 634 **Nr. 3**).

Schließlich kann er Schadensersatz fordern (§ 634 **Nr. 4**).

- Auch die Reise eines Veranstalters muss „einwandfrei“ sein, andernfalls kann der Reisende Abhilfe verlangen, den Reisepreis reduzieren (mindern), den Vertrag kündigen oder Schadensersatz verlangen (§§ **651c ff.**).

(5) Der **Kaufvertrag** verpflichtet den Verkäufer in vergleichbarer Form:

- Nach § 433 Abs. 1 **S. 2** hat der Verkäufer die Sache dem Käufer frei von Sachmängeln zu verschaffen.

Ebenda ist auch von **Rechtsmängeln** die Rede. Ein solcher Mangel liegt vor, wenn ein Dritter in Bezug auf die Kaufsache Rechte gegenüber dem Käufer geltend machen kann, die nicht bei Vertragsabschluss berücksichtigten wurden (§ 435). Damit sind u.a. **dingliche Rechte eines Dritten**, z.B. Pfandrechte, Nießbrauch oder Dienstbarkeit gemeint. Vielfach wird im Grundstückskaufvertrag vereinbart, dass der Käufer die Hypotheken oder Grundschulden unter Anrechnung auf den Kaufpreis übernimmt. Dann liegt kein Rechtsmangel vor. Angesichts der „begrenzten“ praktischen Bedeutung sollen Rechtsmängel im Folgenden nicht mehr thematisiert werden.

- Die Mängelfreiheit gehört somit zu den Hauptleistungspflichten des Verkäufers.

Die Lieferung einer mangelhaften Sache ist keine ordnungsgemäße Erfüllung. Der Käufer kann sich also weigern, eine mangelhafte Ware anzunehmen; er gerät nicht in Annahmeverzug (§§ 293 ff.). Außerdem kann er sich weigern, zu zahlen: er kann – wie Juristen zu sagen pflegen - die Einrede des nicht erfüllten Vertrages (gem. § 320) erheben.

- Die weiteren Rechte des Käufers ergeben sich aus den §§ 437 ff. Diese Vorschriften wurden im Rahmen der Schuldrechtsreform zum 01.01.2002 vollständig neu gefasst:
 - Vorrangig kann der Käufer **Nacherfüllung** verlangen, sprich: er kann wählen zwischen der **Beseitigung des Mangels (Nachbesserung)** oder der **Lieferung einer einwandfreien Ware** (§§ 437 **Nr.1**, 439).

- Weitere Rechte stehen ihm erst zu, wenn er dem Verkäufer eine angemessene **Frist** zur Nacherfüllung gesetzt hat. Dann kann er vom Vertrag **zurücktreten oder** den Kaufpreis **mindern** (§ 437 **Nr.2**).
- Schließlich kann der Käufer unter weiteren Voraussetzungen **Schadensersatz** fordern (§ 437 **Nr.3**).

(3) Die **Grundnorm des § 437 verweist auf zahlreiche andere Vorschriften:**

- Soweit auf die Vorschriften zum Rücktritt, Schadensersatz und Aufwendungsersatz verwiesen wird, hat der Gesetzgeber die Mängelrechte in das **allgemeine Leistungsstörungenrecht der §§ 280 ff., 323 ff. eingefügt**.

Das ist konsequent, da die Lieferung einer mangelhaften Sache lediglich eine Form der Nichterfüllung der Verkäuferpflichten ist (§ 433 Abs. 1, S. 2).

Die Nichterfüllung bedeutet daher eine **Pflichtverletzung** im Sinne von § 280, bezogen auf den gegenseitigen Vertrag: eine **nicht vertragsgemäße Leistung** im Sinne von § 323.

- Diese (allgemeinen) Regeln werden ergänzt durch Sonderbestimmungen (Spezialvorschriften) für den Rücktritt und den Schadensersatz (vgl. § 440).
- Auch der **Nacherfüllungsanspruch** ist nichts anderes als der Erfüllungsanspruch des Käufers (vgl. § 433 Abs. 1, S. 2); er ist gegenüber dem Erfüllungsanspruch lediglich besonders ausgestaltet (vgl. § 439).
- Nur das Recht auf Minderung des Preises (vgl. § 441) ist eine Besonderheit, die über das allgemeine Leistungsstörungenrecht hinausgeht.

(8) Von diesen **kaufvertraglichen** Regeln soll im folgenden die Rede sein.

Begonnen wird mit dem **zentralen Begriff des Sachmangels**.

II. Mangel des Produkts

1. Abweichen von einer Vereinbarung (§ 434 Abs. 1, S. 1)

(1) Alle Gewährleistungsrechte des Käufers setzen voraus, dass die Kaufsache mangelhaft ist.

(2) Die verschiedenen Fallgestaltungen eines Sachmangels sind in **§ 434** umschrieben. Vorliegen kann ein Abweichen von einer Beschaffenheitsvereinbarung (Abs. 1), ein Montagefehler (Abs. 2) oder eine Falsch- bzw. Zuweniglieferung (Abs. 3).

Für einen Mangel ist es – abweichend vom „alten“ Recht (vor dem 01.01.2002) – **unerheblich**, ob er **geringfügig** ist. **Jede** Abweichung von der vereinbarten Beschaffenheit macht eine Ware mangelhaft, so z.B. auch der kleine Kratzer am Kühlschrank.

Allerdings kann der Käufer bei Unerheblichkeit des Mangels **nicht vom Kaufvertrag zurücktreten**; denn in § 437 Nr. 2 i.V.m. **§ 323 Abs. 5, S. 2** heißt es:

Hat der Schuldner die Leistung nicht vertragsgemäß bewirkt, so kann der Gläubiger vom Vertrag **nicht** zurücktreten, wenn die Pflichtverletzung **unerheblich** ist.

(3) Eine Sache ist mangelhaft, wenn sie bei Gefahrübergang, sprich: bei der Übergabe oder Aushändigung an die Transportperson (§§ 446, 447), nicht die **vereinbarte Beschaffenheit** hat (§ 434 Abs. 1, **S. 1**).

Auszugehen ist mithin von einer **Vereinbarung**, die ausdrücklich oder stillschweigend (konkludent) getroffen werden kann. Beschreibt der Verkäufer die Eigenschaften eines Produktes, so werden sie (stillschweigend) ohne weiteres Vertragsinhalt.

Beispiele:

- K kauft beim Händler einen **gebrauchten PKW**, dessen **Kilometerzähler** 100.000 km ausweist. Nachträglich stellt sich heraus, dass der Wagen bereits 200.000 km „auf dem Buckel“ hat. Die auf dem Kilometerzähler angegebene Laufleistung gehört zur Beschaffenheitsvereinbarung, die tatsächlich höhere Laufleistung macht den Wagen fehlerhaft.
- Auch der **Kühlschrank** mit dem „kleinen“ **Lackfehler ist mangelhaft**; denn beim Kauf eines **neuen Gebrauchsgutes** ist von einer einwandfreien Lackierung auszugehen.
- Wird ein **Wagen** als „**fabrikneu**“ gekauft, liegt ein Sachmangel vor, wenn der Wagen bereits **längere Zeit** vor seiner Auslieferung **unbenutzt** beim Verkäufer **gestanden** hat. Allein dieser Umstand kann bereits einen Mangel begründen. Der Käufer eines Neuwagens will regelmäßig **kein Lagerfahrzeug** erwerben, das überdurchschnittlich lange beim Händler gestanden hat, z.B. mehr **als 12 Monate**.
- Nicht selten werden bei den Verhandlungen **Muster** oder **Proben** vorgelegt, um die Eigenschaften eines Produktes darzustellen. Auch Abweichungen von solchen „Vorlagen“ stellen einen Sachmangel dar.

2. Weitere Anknüpfungspunkte, Werbung (§ 434 Abs. 1, S. 2, 3)

(1) Außerdem stellt sich die Frage, ob sich das Produkt für die nach dem **Vertrag vorausgesetzte** Verwendung eignet (§ 434 Abs. 1, S. 2, **Nr. 1**).

Je alltäglicher ein Geschäft, umso häufiger fehlt es an einer Vereinbarung. Die Vorstellung der Parteien richten sich vielmehr darauf, dass die Sache für einen bestimmten Zweck taugt. Nach dem Willen des Gesetzgebers soll gerade eine **gemeinsame Vorstellung der Parteien vom Verwendungszweck** des Produktes entscheidend sein.

Beispiel: Beim Kauf eines Gebrauchtwagens stellt sich nachträglich heraus, dass die **Fahrzeug-Identnummer** nicht mit der Eintragung im Kraftfahrzeugbrief übereinstimmt. Die Zulassungsfähigkeit eines Fahrzeugs gehört zum Verwendungszweck.

(2) Fehlerhaft ist ein Produkt auch, wenn es sich nicht für die **gewöhnliche Verwendung** eignet und nicht die Beschaffenheit aufweist, die bei Sachen der gleichen Art üblich ist und die der **Käufer** nach der Art der Sache **erwarten** kann (§ 434 Abs. 1, S. 2, **Nr. 2**).

Insoweit geht es um einen **objektiven** Fehler; auf die Vorstellung der Parteien kommt es nicht an.

Welche Beschaffenheit erwartet werden kann, bestimmt sich nach der Vorstellung eines Durchschnittskäufers. Den Vergleichsmaßstab bilden Sachen der gleichen Art. So darf z.B. ein gebrauchter PKW nicht mit einem fabrikneuen Wagen verglichen werden.

(3) Auch **öffentliche Äußerungen des Verkäufers**, des **Herstellers** oder eines „Gehilfen“ können bedeutsam sein; dies gilt **insbesondere für die Werbung** (§ 434 Abs. 1, **S. 3**). Dazu ein wenig näher:

- Werbeaussagen des Verkäufers (allgemein: des Handels) werden vielfach bei den Verkaufsverhandlungen in Bezug genommen. Dann liegt zumeist eine Vereinbarung (i.S. von S.1) vor.
- Die Werbeaussagen haben vornehmlich Bedeutung für „Werbepbotschaften“ der Hersteller. Diese können zwar auch zu einer Vereinbarung im Verhältnis Verkäufer (Handel) – Käufer führen. Das ist jedoch nicht die Regel. Gleichwohl muss ein Kunde, der seine Kaufentscheidung auf (konkrete) „Werbepbotschaften“ eines Herstellers stützt, auf die Richtigkeit vertrauen können.

So hat der Bundesgerichtshof (BGH) z.B. die fehlerhafte Angabe des Herstellers eines neuen PKW über den Kraftstoffverbrauch als erheblichen Fehler gewertet.

- Der Handel wird durch die Bindung an die „Werbepbotschaften“ eines Herstellers nicht in unzumutbarer Weise beeinträchtigt:

Zum einen profitiert auch er von der Werbung.

Zum anderen kann er nur zur Rechenschaft gezogen werden, wenn konkrete Produkteigenschaften in Aussicht gestellt wurden; allgemeine Anpreisungen ohne jeglichen Gehalt sind nicht überprüfbar, können somit auch nicht „falsch“ sein und ein Produkt fehlerhaft machen.

Der Schutz vor unzutreffenden Werbeaussagen ist zwar in erster Linie ein Anliegen des Verbraucherschutzes.

Dennoch hat der Gesetzgeber davon abgesehen, den Fehlerbegriff auf den Verbrauchsgüterkauf (Unternehmer-Verbraucher, vgl. §§ 474 ff.) zu beschränken. Vielmehr schien ein einheitlicher Fehlerbegriff wünschenswert.

3. Montagefehler (§ 434 Abs. 2)

(1) Ein Mangel liegt ferner vor, wenn die vereinbarte **Montage** durch den Verkäufer oder dessen Erfüllungsgehilfen (= Mitarbeiter, Subunternehmen) unsachgemäß durchgeführt wurde (§ 434 Abs. 2, S. 1).

Hier ist vor allem an Fälle zu denken, in denen zunächst eine einwandfreie Ware geliefert wurde, die jedoch mangelhaft wurde, weil der Verkäufer sie **unsachgemäß montierte**.

Dazu gehört z.B. die Beschädigung einer Waschmaschine infolge eines fehlerhaften Wasseranschlusses, wodurch Wasser in Teile der Maschine dringt.

(2) Ein Sachmangel liegt auch vor, wenn nur die **Montageanleitung** mangelhaft ist, es sei denn, die Sache ist fehlerfrei montiert worden (§ 434 Abs. 2, S. 2; sog. „Ikea-Klausel“).

Die Norm zielt ausschließlich ab auf Anleitungen. Unerheblich ist, ob der Verkäufer die Anleitung selbst erstellt oder den Mangel aus sonstigen Gründen zu vertreten hat.

Allerdings entfällt die Gewährleistungspflicht, wenn die unzulängliche Montageanleitung folgenlos geblieben ist, weil z.B. der Käufer dank eigener Sachkenntnis fehlerfrei montiert hat. Die Beweislast für diesen Ausnahmetatbestand einer einwandfreien Montage liegt beim Verkäufer („... es sei denn ...“).

(3) **Nicht** erfasst werden von § 434 Abs. 2, S. 2 fehlerhafte **Bedienungs- und Gebrauchsanweisungen**.

Hier kommen **Schadensersatzansprüche** gemäß § 280 wegen Verletzung von Schutzpflichten in Betracht.

Fragen/Aufgaben:**- Einführender Überblick:**

1. Was bedeutet der Satz: Der Schuldner hat die Leistung nicht wie geschuldet erbracht?
2. Welche Gewährleistungspflicht trifft den Vermieter?
3. Wozu ist ein Unternehmer im Rahmen eines Werkvertrages verpflichtet? Welche Gewährleistungsansprüche hat der Besteller?
4. Fall: R bucht bei einem Veranstalter eine Reise nach Italien. Mannigfach wird er jedoch enttäuscht: das Essen ist minderwertig, der Pool verdreht, das Meer verseucht. – Was kann der Reisende tun?
5. Welche Hauptpflicht trifft beim Kaufvertrag den Verkäufer? Wie kann sich der Käufer verhalten, wenn eine fehlerhafte Ware angeliefert wird?
6. Benennen sie schlagwortartig die Rechte des Käufers, die ihm bei Lieferung einer fehlerhaften Ware zusteht.
7. Den Ausgangspunkt der Rechte des Käufers bei Lieferung einer fehlerhaften Ware bildet die Grundnorm des § 437, die auf zahlreiche andere Vorschriften verweist. Skizzieren Sie - jedenfalls an einer juristischen Dimension – das Zusammenspiel von allgemeinen und besonderen Vorschriften.

- Mängel der Kaufsache (§ 434).

8. Gemäß Satz 1 ist eine Sache fehlerhaft, wenn sie von einer vereinbarten Beschaffenheit abweicht. – Illustrieren Sie diesen Satz an einem Beispiel.
9. Welche Konstellationen sind in Satz 2 Nr. 1 und 2 erfasst?
10. Unter welchen Voraussetzungen führt die Werbung zur Fehlerhaftigkeit eines Produktes?
11. Weshalb wird der (anlässlich der Modernisierung vom 01.01.2002) eingefügte Satz 3 auch zukünftig nur einem begrenzten Maße bedeutungsvoll sein?
12. Welche beiden Formen eines Montagefehlers werden in § 434 Abs. 2 erfasst?
13. Welche Rechte hat ein Käufer, wenn die Bedienungs- und Gebrauchsanleitung unzutreffend ist?

Detailgliederung

III. Rechte des Käufers

1. **Dreistufen-Struktur** der Gewährleistungsrechte
2. **Zunächst: Nacherfüllung** (§§ 437 Nr. 1, 439)
3. **Sodann: Rücktritt** (§§ 437 Nr. 2, 440)
 - 3.1. Regel: Setzen einer Nachfrist
 - 3.2. Entbehrlichkeit der Nachfrist
 - 3.3. Erklärung und Rechtsfolgen
 - 3.4. Kein Rücktritt bei unerheblichem Fehler (§ 323 Abs. 5, S. 2)
4. **Oder: Minderung** (§§ 437, Nr. 2, 441)
 - 4.1. Voraussetzungen
 - 4.2. Berechnung der Minderung
 - 4.3. Geltendmachung und Folgen der Minderung
5. **Schließlich: Schadensersatz (§ 437, Nr. 3)**
 - 5.1. Mögliche Schäden
 - 5.2. Voraussetzungen
 - 5.2.1. Verschulden des Verkäufers (§§ 280, 276, 278)
 - 5.2.2. Alternativ: (verschuldensunabhängige) Garantie
 - 5.2.3. Regel: Fristsetzung
 - 5.3. Folgen: Schadensersatz statt Leistung
 - 5.3.1. Mangelschaden
 - 5.3.2. Mangelfolgeschaden

1. Drei-Stufen-Struktur der Gewährleistungsrechte

(1) Die „alten“ **Vorschriften des BGB**, die – nach dem Wortlaut des Gesetzes – bis zum 01.01.2002 zu gelten schienen, waren in mannigfacher Form anachronistisch:

- So bildete den Ausgangspunkt der Gewährleistungshaftung der sog. Stück-Kauf, d.h. der Kauf einer bestimmten Ware, nicht der Kauf von Gattungswaren, die für die Massenfertigung industriell entfalteter Gesellschaften typisch sind.
- Bei Lieferung eines fehlerhaften Produktes hatte der Käufer nach dem Gesetz einen Anspruch auf Rückgängigmachung des Vertrages (= Wandlung) oder Herabsetzung des Kaufpreises (= Minderung), nicht einen Anspruch auf Nacherfüllung, sei es in Gestalt der Beseitigung des Mangels oder der Neulieferung.
- Nicht zuletzt galt eine recht kurze Verjährungsfrist, die bei beweglichen Sachen lediglich sechs Monate betrug.

(2) Von solchen Modellvorstellungen des Gesetzgebers hatte sich die **Realität des Wirtschaftslebens** handfest abgesetzt, so insbesondere in Gestalt allgemeiner Geschäftsbedingungen, die u.a. dem Käufer einer fabrikneuen Ware durchweg einen Anspruch auf Beseitigung des Mangels einräumten.

(3) Auf dieser Linie der Realitätsanpassung und Aktualisierung liegt es, wenn nunmehr die Ansprüche des Käufers bei Lieferung eines fehlerhaften Produktes **dreistufig** strukturiert sind:

- a) **Zunächst** hat der Käufer einen Anspruch auf **Nacherfüllung**, nach seiner Wahl auf Beseitigung des Mangels oder Lieferung einer mangelfreien Ware (§§ 437 **Nr. 1**, 439).
- b) **Sodann** – unter bestimmten weiteren Voraussetzungen, sprich: regelmäßig nach einer erfolglosen **Fristsetzung** -, kann der Käufer zurücktreten (Slogan „Geld zurück/Ware zurück“) oder den Kaufpreis herabsetzen (= Minderung) (§ 437 **Nr. 2** i.V.m. §§ 440 f.).
- c) Schließlich kann der Käufer **Schadensersatz** fordern, falls der Verkäufer den Mangel zu vertreten hat, sei es in der Form eines **Verschuldens** (= Vorsatz oder Fahrlässigkeit), sei es in Form einer Garantie, sprich: einer verschuldensunabhängigen Erklärungshaftung (§ 437 **Nr. 3** i.V.m. §§ 440 ff., u.a. auch § 280 Abs. 1, ferner § 276 Abs. 1 und 2).

(4) Ergänzend sei angemerkt:

Die Drei-Stufen-Struktur der Gewährleistungsrechte ist keine Besonderheit des Kaufvertragsrechts. Tendenziell gilt sie **bei allen vergleichbaren Vertragstypen**, so u.a. auch im Werkvertrags- und Reisevertragsrecht.

So ist z.B. **§ 634** (fast wortgleich) dem § 437 nachgebildet worden: Der Besteller kann zunächst Nacherfüllung verlangen, sodann zurücktreten oder die Vergütung mindern und schließlich Schadensersatz fordern.

Und beim **Reisevertrag** lauten die „Etappen“: Abhilfe (§ 651 c), sodann Minderung (§ 651 d) oder (beim erheblichen Reisemangel) Kündigung (§ 651 e); und der Schadensersatz wird schließlich in § 651 f bemüht.

2. Zunächst: Nacherfüllung (§§ 437 Nr. 1, 439)

(1) Nach § 433 Abs. 1, S. 2 muss der Verkäufer eine **mangelfreie Sache** liefern. Erfüllt er diese Hauptpflicht nicht, kann der Käufer **Nacherfüllung** verlangen, und zwar nach seiner Wahl (gem. § 439 Abs. 1)

- entweder Beseitigung des Mangels (Nachbesserung)
- oder Lieferung einer mangelfreien Sache (Ersatzlieferung).

(2) Der Anspruch auf Nacherfüllung ist **vorrangig**; d.h. die weiteren Rechte (Rücktritt, Minderung und Schadensersatz) kann der Käufer **erst** geltend machen, wenn er **zuvor** dem Verkäufer erfolglos eine **Frist** zur Nacherfüllung gesetzt hat.

Mit dem Nacherfüllungsanspruch geht einher ein Recht des **Verkäufers** zur „**zweiten Andienung**“; dieser erhält **noch einmal eine Chance**.

Zudem entspricht der Vorrang der Nacherfüllung den **Interessen der Parteien**: Weder Käufer noch Verkäufer sind i.a.R. an einer Rückabwicklung des Vertrages oder einer Herabsetzung des Kaufpreises interessiert. In erster Linie geht es ihnen um eine Reparatur (Nachbesserung) oder einen Umtausch (Ersatzlieferung), letztendlich darum, dass der Käufer **möglichst bald eine einwandfreie Ware** (und der Verkäufer alsbald den Kaufpreis) **erhält**.

(3) Die **Wahl** zwischen den beiden Formen der Nacherfüllung (Nachbesserung oder Ersatzlieferung) steht dem **Käufer** zu, nicht dem Verkäufer.

Begründung: Es ist eine **Pflichtverletzung des Verkäufers**, die dazu geführt hat, dass der Vertrag nicht - wie vorgesehen -, konfliktfrei abgewickelt wurde. Dann ist es auch nur gerechtfertigt, den **Käufer** darüber entscheiden zu lassen, in welcher Form das Vertragsziel, sprich: letztendlich die Lieferung einer einwandfreien Sache, doch noch erreicht werden soll.

(4) Der Käufer hat einen **Nacherfüllungsanspruch auch**, wenn der Fehler **unerheblich** ist.

Nur die weitreichende Auflösung des Vertrags in Gestalt eines **Rücktritts** kann er **nicht** verlangen (vgl. § 323 Abs. 5, S. 2).

Die übrigen Rechte stehen ihm jedoch zu. Und in der Tat: Warum sollte ein Käufer einen (nur) unerheblichen Mangel hinnehmen, wenn der Verkäufer ihn beseitigen kann? Eine Reduzierung des Kaufpreises (Minderung) ist allemal möglich und „gerecht“.

(5) Die Art der Nacherfüllung kann den **Verkäufer unangemessen belasten**. Dies gilt insbesondere für den nicht gewerblichen Verkäufer oder den Händler ohne Reparaturwerkstatt. Daher kann der Verkäufer bei unverhältnismäßigen **Kosten** die gewählte Nachbesserungsform verweigern (§ 439 Abs. 3).

Beispiel aus der Begründung des Regierungsentwurfs:

Eine Schraube hatte einen Gewindefehler. Seine **Beseitigung** (Nachbesserung) würde einen großen Aufwand erfordern, während die **Lieferung einer neuen** Schraube (Ersatzlieferung) ohne Schwierigkeiten möglich wäre und auch dem Interesse des Käufers entsprechen würde.

Ein unverhältnismäßiger Aufwand ist auch anzunehmen, wenn der Käufer auf Ersatzlieferung besteht, obwohl sich der Mangel auf einfache Weise beheben lässt. Beispiel: Durch Auswechseln eines kleinen elektronischen Teils kann das Fahrzeug wieder voll „verkehrstauglich“ gemacht werden.

Liegt ein solcher Fall der „Unverhältnismäßigkeit“ vor, beschränken sich die Rechte des Käufers auf die jeweils **andere Form der Nacherfüllung**.

3. Sodann: Rücktritt (§§ 437 Nr. 2, 440)

3.1 Regel: Setzen einer Nachfrist

(1) Beim Rücktritt gehen die Parteien auseinander, der Vertrag wird rückabgewickelt, empfangene Leistungen werden zurückgegeben (vgl. im einzelnen §§ 346 ff.).

(2) Die Befugnis des Käufers zum Rücktritt bestimmt sich nach Maßgabe der §§ 440, **323** und 326 Abs. 5 (§ **437 Nr. 2**).

Über diese „Verweisungskette“ wird mit **§ 323** die zentrale Rücktrittsvorschrift des allgemeinen Leistungsstörungenrechts für anwendbar erklärt.

Das Rücktrittsrecht richtet sich somit maßgeblich nach den allgemeinen Regeln. Hinzu kommt (ergänzend) die Bestimmung des § 440.

(3) Zurücktreten kann ein Käufer regelmäßig nur, wenn er dem Verkäufer **zuvor eine angemessene Frist** zur Nacherfüllung gesetzt hat (§ 323 Abs. 1, auf den § 437 Nr. 2 verweist):

- Durch das Erfordernis der Nachfristsetzung hat der Gesetzgeber den Vorrang des Nacherfüllungsanspruchs abgesichert. Der Käufer soll zunächst seinen Nacherfüllungsanspruch verfolgen, bevor er andere Mängelrechte geltend macht. Und umgekehrt: Der Verkäufer erhält mit der Fristsetzung eine letzte Chance, die weitreichenden Nachteile abzuwenden, die mit einer Rückabwicklung des Vertrages (in Gestalt des Rücktritts) verbunden sind.

Welche Frist angemessen ist, muss unter Berücksichtigung der Interessen der Parteien ermittelt werden. Dabei ist vorrangig auf die Interessen des Käufers abzustellen; denn es ist sein Anspruch (aus § 433 Abs. 1, S. 2), der nicht erfüllt wurde.

Ist die gesetzte Frist zu kurz, so ist die Fristsetzung nicht wirkungslos; vielmehr wird eine angemessene Frist in Lauf gesetzt.

3.2 Entbehrlichkeit der Nachfrist (§§ 323 Abs. 2, 440)

(1) Eine Nachfristsetzung kann entbehrlich sein, so dass der Käufer – ohne dem Verkäufer eine zweite Chance einzuräumen – **sofort** zurücktreten kann.

(2) Einschlägig ist einmal **§ 323 Abs. 2**:

- Gemäß Nr. 1 kann der Käufer sofort zurücktreten, wenn der Verkäufer die Nacherfüllung ernsthaft und endgültig verweigert.
- Gleiches gilt, wenn der Verkäufer nicht zu einem im Vertrag bestimmten Termin oder innerhalb einer bestimmten Zeit (relatives Fixgeschäft) eine mangelfreie Sache liefert und der Käufer im Vertrag den Fortbestand seines Leistungsinteresses von der Rechtzeitigkeit der Leistung abhängig gemacht hat (Nr. 2).
Darauf deuten Formulierungen wie „fix“, „spätestens“, „genau“ hin.
- Schließlich können besondere Umstände vorliegen, die unter Abwägung der beiderseitigen Interessen den sofortigen Rücktritt rechtfertigen (Nr. 3).

Bei diesem **Auffangtatbestand** ist zu denken an Fälle, in denen die Parteien zwar kein Fixgeschäft vereinbart haben, die zeitliche Verzögerung aber dazu führt, dass die Ware nicht bestimmungsgemäß verwendet werden kann, so z.B. die Belieferung mit mangelhaften Saisonartikeln.

(3) **§ 440** ergänzt die Möglichkeit des **sofortigen Rücktritts** vor allem um den Fall, dass die **Nacherfüllung fehlgeschlagen** ist.

Auch dann kann dem Käufer ein weiteres Warten nicht mehr zugemutet werden.

Von einem Fehlschlagen ist z.B. auszugehen, wenn sich die **Nacherfüllung** als (**technisch**) **unmöglich** herausstellt, des weiteren wenn **weitere Erfüllungsversuche** dem **Käufer nicht zugemutet** werden können, beispielsweise weil der Verkäufer erneut eine mangelhafte Sache geliefert hat.

Ausdrücklich wird in § 440 **Satz 2** bestimmt, dass eine Nachbesserung nach dem **zweiten** erfolglos gebliebenen **Versuch** als fehlgeschlagen gilt.

In der Praxis stellt sich gerade bei **technischen Gebrauchsgütern**, z.B. einem Auto, einem Fernsehgerät, einem Computer, einem Notebook die Frage, **wie viele Nachbesserungsversuche** der Käufer hinnehmen muss.

Die Frage lässt sich nicht allgemeingültig beantworten:

Entscheidend ist, dass der Mangel in angemessener Zeit tatsächlich behoben wird. Die Zahl der Nachbesserungsversuche ist eher zweitrangig, aber auch nicht ohne Bedeutung.

Die Zahl von zwei Versuchen ist lediglich als Richtgröße anzusehen. Der Halbsatz 2 („... wenn sich nicht insbesondere aus der Art der Sache oder des Mangels oder den sonstigen Umständen etwas anderes ergibt“) bringt zum Ausdruck, dass letztlich immer die **Umstände des Einzelfalles** entscheidend sind. Sie können zu einer niedrigeren, aber auch zu einer höheren Zahl von Nachbesserungsversuchen führen.

3.3 Erklärung und Rechtsfolgen

(1) Der Rücktritt ist ein **Gestaltungsrecht**, das durch eine **einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung** ausgeübt wird, und zwar gegenüber dem Verkäufer (§ 349). Er ist formfrei möglich, selbst wenn der Kaufvertrag formbedürftig ist. Mit Zugang beim Verkäufer ist der Käufer an den Rücktritt gebunden; er kann ihn nicht mehr wieder zurücknehmen. Auch kann er nach erklärtem Rücktritt nicht mehr zur Minderung übergehen.

(2) Durch den Rücktritt **erlöschen die Leistungspflichten**: Der Verkäufer braucht nicht mehr zu liefern, der Käufer nicht mehr zu zahlen. Es entsteht ein Rückabwicklungsschuldverhältnis, das sich nach den allgemeinen Regeln der **§§ 346 ff.** richtet. Die Parteien haben also die empfangenen Leistungen Zug um Zug zurückzugewähren (§§ 346, 348).

Der **Verkäufer** hat nicht nur den Kaufpreis zu erstatten, sondern auch die erlangten Zinsen (gezogene Nutzungen nach § 346 Abs. 1, 100) herauszugeben.

Und umgekehrt: Der **Käufer** muss nicht nur die **Kaufsache zurückgeben**, sondern auch die gezogenen **Nutzungen** herausgeben (§ 346 Abs. 1); für nicht gezogene Nutzungen hat er u.U. Wertersatz zu leisten (§ 347 Abs. 1, S. 1).

3.4 Kein Rücktritt bei unerheblichem Fehler

(1) Für den **Rücktritt** gibt es eine **Bagatellgrenze**. Er ist ausgeschlossen, wenn der Mangel **unerheblich** ist (vgl. § 437 Nr. 2, i.V.m. § 323 Abs. 5, S. 2: „Pflichtverletzung unerheblich“).

Die anderen Mängelrechte kennen eine solche Grenze nicht, will sagen: Nacherfüllung sowie Schadensersatz kann ein Käufer auch bei „kleinen“ Mängeln verlangen.

(2) Ob der Mangel **unerheblich** ist, muss unter Berücksichtigung aller Umstände, vor allem des Verwendungszwecks und der Verkehrsanschauung ermittelt werden. Ein unerheblicher Mangel kann insbesondere vorliegen, wenn er (innerhalb kurzer Zeit) wieder verschwindet oder leicht behoben werden kann.

Beispiele: Die vorübergehende Feuchtigkeit eines Neubaus kann ein unerheblicher Mangel sein. Ein kleiner Lackfehler kann ein unerheblicher Mangel sein, zumal wenn er sich nicht auf der Frontseite, sondern an einer Seitenwand oder gar auf der Rückseite befindet.

4. Oder: Minderung (§§ 437, Nr. 2, 441)

4.1 Voraussetzungen

(1) **Statt** zurückzutreten, kann der Käufer den Kaufpreis **mindern**, und zwar **auch bei unerheblichen Fehlern**; denn § 323 Abs. 5, S. 2 findet keine Anwendung (§ 441 Abs. 1, S. 2).

(2) Das Minderungsrecht ist ein **besonderes** Mängelrecht, das es im allgemeinen Leistungsstörungenrecht nicht gibt.

(3) Aus der Formulierung des § 441 Abs. 1 S. 1, wonach der Käufer „**statt** zurückzutreten“ mindern kann, folgt, dass sämtliche **Voraussetzungen für den Rücktritt** vorliegen müssen.

So findet denn auch § 323 Abs. 1 Anwendung, der durch das Erfordernis der erfolglosen Bestimmung einer **Frist** den Vorrang des Nacherfüllungsanspruchs absichert. Da § 441 für die Minderung insoweit keine besondere Bestimmungen enthält, kann auf die obigen Ausführungen zur Nachfristsetzung beim Rücktritt einschließlich ihrer Entbehrlichkeit verwiesen werden (vgl. oben 3.1 und 3.2).

4.2 Berechnung der Minderung

(1) Minderung bedeutet **Herabsetzung des Kaufpreises**. Diese erfolgt nicht einfach dadurch, dass der Käufer anstelle des vereinbarten Kaufpreises den wirklichen Wert der (mangelhaften) Kaufsache zu zahlen hat. Vielmehr arbeitet der Gesetzgeber mit der sog. relativen Berechnungsmethode: Der Kaufpreis ist in dem Verhältnis herabzusetzen „in welchem zur Zeit des Vertragsschlusses der Wert der Sache im mangelfreien Zustand zu dem wirklichen Wert gestanden haben würde“ (vgl. § 441 Abs. 3).

(2) In der „**Realität des Wirtschaftslebens**“ wird der Minderwert zumeist festgelegt durch **Schätzungen** (der Richter oder Sachverständiger, vgl. § 441 Abs. 3, S. 2).

4.3 Geltendmachung und Folgen der Minderung

(1) Ebenso wie das Rücktrittsrecht ist das Minderungsrecht ein **Gestaltungsrecht**, das durch **einseitige Erklärung** gegenüber dem Verkäufer ausgeübt wird (§ 441 Abs. 1, S. 1).

(2) Mindert der Käufer, erlischt der **Nacherfüllungsanspruch**. Wenn sich die Zahlungspflicht verringert, kann auch keine Verpflichtung zur mangelfreien Verschaffung mehr bestehen.

Auch ist der **Rücktritt** durch die Minderung ausgeschlossen; denn Rücktritt und Minderung stehen in einem Alternativverhältnis zueinander (vgl. § 437 Nr. 2: „zurücktreten **oder** ... mindern“, § 441 Abs. 1: „**statt** zurückzutreten“).

(3) Anders verhält es sich jedoch mit **Schadensersatzansprüchen**:

Diese können weiterhin **neben** der Minderung geltend gemacht werden (vgl. § 437 Nr. 2: „**und**“)

Selbstverständlich ist ein Minderungsrecht ausgeschlossen, wenn der Gläubiger (**Käufer**) für den Mangel allein oder überwiegend **verantwortlich** ist (§ 437 Nr. 2, i.V.m. § 323 Abs. 6, 1. Fall).

Andererseits bleibt es dem **Käufer** unbenommen, in **Bagatellfällen** (bei **unerheblichen** Mängeln) zu **mindern**; denn nach § 441 Abs. 1 Satz 2 findet der Ausschlussgrund des § 323 Abs. 5 Satz 2 **keine** Anwendung.

Das Recht zum **Rücktritt** – so wurde bereits (mehrfach) angemerkt – ist hingegen **ausgeschlossen**.

Fragen/Aufgaben:**- Drei-Stufen-Strukturen der Gewährleistungsrechte**

1. Benennen Sie einige Punkte, in denen das „alte“ BGB bis vor nicht allzu langer Zeit anachronistisch war.
2. Was bedeutet „Dreistufigkeit“ der Gewährleistungsrechte des Käufers?
3. Unter welchen Voraussetzungen kann ein Käufer vom Vertrag zurücktreten oder Minderung verlangen?
4. Wann kann ein Käufer schließlich Schadensersatz fordern? Was bedeutet Verschulden? Was bedeutet Garantie?
5. Wie steht es um die Gewährleistungsrechte des Bestellers bei einem fehlerhaften Werk?
6. Wie lauten die drei „Stufen“ beim Reisevertrag? Was heißt „Abhilfe“? Wann kann der Reisende mindern, wann kündigen? In § 651 f ist davon die Rede, dass der Reisende Schadensersatz verlangen kann, „es sei denn, der Mangel der Reise beruht auf einem Umstand, den der Reiseveranstalter nicht zu vertreten hat“. Was ist darunter zu verstehen?

- Zunächst: Nacherfüllung (§§ 437 Nr. 1, 439)

7. Inwieweit ist der Anspruch auf Nacherfüllung „vorrangig“?
8. Inwieweit entspricht der Vorrang der Nacherfüllung den Interessen beider Parteien, sowohl des Käufers wie des Verkäufers?
9. Warum hat der Gesetzgeber dem Käufer und nicht dem Verkäufer das Recht zugestanden, zwischen den beiden Formen der Nacherfüllung (Nachbesserung oder Ersatzlieferung) zu wählen?
10. Wie steht es um die Rechte des Käufers, wenn der Mangel nur unerheblich ist? Welchen Anspruch hat der Käufer hier ausnahmsweise nicht?
11. Wann kann der Verkäufer die vom Käufer ausgewählte Art der Nacherfüllung ausnahmsweise verweigern?

- Sodann: Rücktritt (§§ 437 Nr. 2, 440)

12. Was bedeutet Rücktritt?
13. Welche Vorschrift gilt (ergänzend) beim Rücktritt von einem gegenseitigen Vertrag?
14. Was setzt der Rücktritt von einem gegenseitigen Vertrag regelmäßig voraus?
15. In einigen Fällen kann eine Fristsetzung überflüssig sein. Welche Konstellationen sind in § 323 Abs. 2 aufgeführt, welche in § 440?
16. Sofort zurücktreten kann ein Käufer, wenn die Nacherfüllung fehlgeschlagen ist. – Was ist darunter zu verstehen?
17. Fragen zum „Fehlschlagen“ der Nacherfüllung:
 - Wie viele Nachbesserungsversuche hat sich der Käufer eines Kraftwagens gefallen zu lassen?
 - Wie häufig muss ein Käufer ein neu erworbenes Fernsehgerät zum Händler bringen? Spielt es eine Rolle, ob die Reparaturen zu einer Zeit durchgeführt werden sollen, da in Deutschland die Fußballweltmeisterschaften stattfinden?
 - K kauft eine Gefriertruhe. Diese fällt infolge eines Defektes während des Urlaubs des K aus, so dass alle gelagerten Lebensmittel verderben. – Kann K sofort Rückzahlung des Kaufpreises vom Händler verlangen (= ohne Fristsetzung zurücktreten)?
 - K kauft einen fabrikneuen Wagen, der jedoch einen Riss in der Bodenwanne hat. Der Händler erklärt sich bereit, diesen Defekt durch einwandfreie Schweißarbeiten „ungeschehen“ zu machen. Muss K sich darauf einlassen oder kann er Rückzahlung des Kaufpreises verlangen mit der (sachlich zutreffenden) Begründung, auch bei einwandfreien Schweißarbeiten habe der Wagen einen merkantilen Minderwert?

18. Muss sich der Verkäufer mit dem Rücktrittsverlangen des Käufers einverstanden erklären?
19. Welche Rechtsfolgen werden durch einen (begründeten) Rücktritt ausgelöst? Welche Pflichten hat der Verkäufer? Wozu ist der Käufer verpflichtet?
20. Warum hat der Käufer bei einem unerheblichen Mangel kein Rücktrittsrecht? Wie steht es mit den anderen Mängelrechten?

- **Minderung (§ 441)**

21. Unter welchen Voraussetzungen kann der Käufer den Kaufpreis herabsetzen?
22. Hat er ein Minderungsrecht auch bei unerheblichen Fehlern?
23. Wie berechnet sich die Minderung?
24. Warum muss sich der Verkäufer mit dem Minderungsverlangen des Käufers nicht einverstanden erklären? Wie steht es um den Nacherfüllungsanspruch (oder auch um das Rücktrittsrecht), wenn der Käufer sein Minderungsrecht geltend gemacht hat?

Detailgliederung:

Rechte des Käufers:

5. Schließlich: Schadensersatz (§ 437 Nr. 3)

5.1. Mögliche Schäden

5.2. Voraussetzungen

- 5.2.1. Verschulden des Verkäufers (§§ 280, 276, 278)
- 5.2.2. Alternativ: (verschuldensunabhängige) Garantie
- 5.2.3. Regelerfordernis: erfolglose Fristsetzung

5.3. Rechtsfolge: Schadensersatz statt Leistung

- 5.3.1. Mangelschaden
- 5.3.2. Zusätzlich: Mangelfolgeschaden (§ 280)

5.1 Mögliche Schäden

(1) Durch eine fehlerhafte Ware, kann der Käufer mannigfach geschädigt werden:

- Die Ware ist als solche minderwertig.
- Wegen des Mangels kann die Sache nicht (gewinnbringend) weiter verarbeitet werden.
- Infolge des Mangels kann die Ware nicht weiterveräußert werden; nur ein geringer Preis lässt sich erzielen.
- Der Käufer wird infolge der Mangelhaftigkeit an anderen Rechtsgütern geschädigt, z.B. an seiner körperlichen Integrität, am Eigentum, an seinem Vermögen oder sonstigen Rechten oder Interessen.

(2) In all diesen Fällen steht ein Schadensersatz gem. **§ 437 Nr. 3** zur Diskussion, und zwar nach Maßgabe der §§ 440, 280, 281, 283 (und 311 a). Dieses „Verweisungskarussell“ macht wiederum deutlich: Auch der **Schadensersatzanspruch** ist – ebenso wie der Rücktritt oder die Minderung – nicht speziell im Kaufrecht angesiedelt. Er ergibt sich vielmehr aus den **allgemeinen** Vorschriften **der Pflichtverletzungen**, auf die § 437 Nr. 3 verweist. Jene Bestimmungen werden lediglich durch § 440 geringfügig ergänzt.

5.2 Voraussetzungen

5.2.1 Verschulden des Verkäufers (§§ 280, 276, 278)

(1) Gem. § 433 Abs. 1, S. 2 hat der Verkäufer die Pflicht, dem Käufer die Sache frei von Mängeln zu verschaffen. Sofern er die Lieferung einer mangelhaften Sache **zu vertreten** hat, macht er sich **schadensersatzpflichtig (§ 280 Abs. 1)**. Zu vertreten hat der Verkäufer **Vorsatz und Fahrlässigkeit (§ 276 Abs. 1, S. 1)**. Zu vertreten hat der Verkäufer auch ein Verschulden seiner **Erfüllungsgehilfen (§ 278, Mitarbeiter, Subunternehmer)**.

(2) Von einem **Verschulden des Verkäufers** ist im Zweifelsfall **auszugehen**; denn:

Nicht der Käufer hat dem Verkäufer ein Verschulden nachzuweisen. Vielmehr ist der Verkäufer in der Pflicht; er muss die Richter davon überzeugen, dass man ihm **keinen** Vorwurf machen kann.

(Vgl. die negative Formulierung in § 280 Abs. 1, **S. 2**: „Dies gilt **nicht**, wenn der Schuldner die Pflichtverletzung **nicht** zu vertreten hat.“).

5.2.2 Alternativ: (verschuldensunabhängige) Garantie (§ 276 Abs. 1, S.1)

(1) Gem. § 276 muss man nicht nur für ein Verschulden einstehen. Auch eine **Garantie** löst Schadensersatzansprüche aus.

Die Übernahme eines Beschaffungsrisikos, die ebenfalls in § 276 Abs.1, S. 1 erwähnt wird, spielt für die Mangelhaftung keine Rolle.

(2) Der Begriff der Garantie ist gesetzlich **nicht definiert**. So war es denn (einmal mehr) Aufgabe der **Rechtsprechung**, diesen Begriff näher zu umschreiben.

Auch die §§ 442, 443 sprechen von einer Garantie, ohne den Begriff näher zu erklären.

Der Begriff der Garantie wurde erstmalig anlässlich der Schuldrechtsmodernisierung vom 01.01.2002 in das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB) aufgenommen.

Vormals gab es jedoch den **Begriff der Zusicherung**. In Rechtsprechung und Literatur besteht weitgehend darüber Einigkeit, dass der **Garantiebegriff im wesentlichen identisch ist mit dem (vormaligen) Begriff der Zusicherung**.

Salopp formuliert: Einst wurde „**zugesichert**“, nunmehr – seit der Reform vom 01.01.2002 - wird „**garantiert**“.

(3) Inhaltlich bedeutet eine Garantie die **nachhaltige** Zusage, dass die Kaufsache eine **bestimmte Eigenschaft** hat, verbunden mit dem Versprechen, **für das Fehlen dieser Eigenschaft unbedingt einzustehen, und zwar auch ohne jegliches Verschulden**.

Allgemeine Anpreisungen in der **Werbung** (z.B. „hochfeine Biere“, „garantiert frische Bücklinge“) reichen **nicht**.

Auch Angaben in Prospekten und Katalogen **beschreiben** zumeist nur ein Produkt (vgl. § 434 Abs. 1, S. 3), sind daher noch keine Garantie.

Im Einzelfall kann die **Abgrenzung** einer **Garantie** von einer **bloßen Produktbeschreibung** Schwierigkeiten bereiten. Dann ist – wie bei jeder Willenserklärung – in erster Linie danach zu fragen, in welchem Sinne ein „**verständiger**“ **Käufer** die Angaben verstehen **durfte** (sog. **Empfängerhorizont** gem. §§ 133, 157).

(4) Allgemein gilt:

Nicht vorschnell darf eine Garantie angenommen werden, nur um dem Käufer aus Gründen der „Billigkeit“ einen (**verschuldensunabhängigen(!)**) Schadensersatzanspruch zu gewähren.

Zumeist stellt die Rechtsprechung an eine Zusicherung **strenge Anforderungen** (vgl. BGH, NJW 1996, 836; NJW 2000, 3130).

So ist sie **z.B.** beim Verkauf von **Neufahrzeugen** insgesamt **zurückhaltend**:

- Regelmäßig kann der Kunde die Angaben des Händlers **nicht** als Garantie bestimmter Fahrzeugeigenschaften auffassen, da der Händler über die Beschaffenheit des Wagens aus eigenem Wissen keine Angaben machen kann.
- Dies gilt auch (und vor allem) für den **Kraftstoffverbrauch**; insoweit ist der Händler ausschließlich auf Prospekt- oder Katalogangaben des Herstellers angewiesen. Seine Äußerungen anlässlich des Verkaufsgesprächs sind lediglich als Informationen über die typenbezogenen Herstellerangaben, als bloße Beschreibung von Eigenschaften, zu verstehen (so u.a. BGH NJW 1995, 518).

(5) Freilich: keine Regel ohne **Ausnahmen (!)**:

- Ausnahmsweise kann auch beim Verkauf eines neuen Wagens eine Garantie vorliegen, so wenn der Käufer **auf ein bestimmtes Ausstattungsmerkmal nachhaltigen Wert legt**, seinen Kaufentschluss gleichsam von diesem Merkmal abhängig macht. Jedenfalls wenn es um den Verkauf eines bereits an den Händler **ausgelieferten** Neuwagens geht, kommt eine Zusicherung des Händlers in Betracht (BGH NJW 1995, 518).

(6) Regelmäßig sichert der Handel beim Verkauf eines Neuwagens keine Eigenschaften zu.

Anders hingegen bei **gebrauchten** Fahrzeugen: Hinsichtlich der Gebrauchtwagenbranche, in der es manche „schwarze Schafe“ gibt, sind die Gerichte „verbraucherfreundlich“, und dies - angesichts der **besonderen Schutzbedürftigkeit** der Käufer - zu Recht:

- So hat die Rechtsprechung beim Gebrauchtwagenkauf in Formulierungen wie „**fabrikneu**“ (BGH, NJW 2000, 2018), „**werkstattgeprüft**“ (BGH; NJW 1983, 2192), „**fahrbereit**“ (BGHZ 122, 256), „**Austauschmotor**“ (BGH, NJW 1981, 1268) sowie bei **Angaben zum Kilometerstand** (BGH, NJW 1975, 1693) eine Zusicherung gesehen.
- Mit der Angabe „**Generalüberholung**“ eines Motors garantiere der Verkäufer, dass in einer Werkstatt sämtliche beweglichen Motorteile ausgebaut und, soweit erforderlich, entweder hergerichtet oder erneuert und die feststehenden Teile auf ihre Unversehrtheit hin untersucht wurden (BGH, NJW 1975, 956).
- Auch die **PS-Angabe** auf einem Verkaufsschild wurde vom BGH als Zusicherung gewertet (NJW 1981, 1268, 1501).

5.2.3 Regel: Fristsetzung

(1) **Regelmäßig** muss der Käufer dem Verkäufer (auch bei einer Schadensersatzforderung) eine angemessene **Frist** setzen, um ihm die Chance zu geben, das Produkt in Ordnung zu bringen. Auch gegenüber dem Schadensersatzanspruch ist der **Nacherfüllungsanspruch vorrangig**. Bei (behebaren) Mängeln soll der Käufer zunächst seinen Nacherfüllungsanspruch verfolgen, bevor er auf Schadensersatz übergehen kann.

(2) **Ausnahmsweise** kann eine Frist (auch hier wieder) überflüssig sein, der Käufer mithin **sofort** Schadensersatz fordern:

- So in dem Fall, dass der Verkäufer die Nacherfüllung **ernsthaft und endgültig verweigert** (§ 437 Nr. 3 i.V.m. § 281 Abs. 2).
- Auch **besondere Umstände** können die sofortige Geltendmachung des Schadensersatzanspruchs rechtfertigen (§ 437 Nr. 3 i.V.m. § 281 Abs. 2).

Dabei ist u.a. an **Just-in-time-Verträge** zu denken, bei denen zu einer bestimmte Zeit geliefert werden muss, um die Produktion aufrecht zu erhalten.

(3) Weitere Ausnahmen sieht – der auch beim Rücktritt geltende - **§ 440 S. 1** vor. Danach ist eine Fristsetzung ebenfalls überflüssig, wenn

- der Verkäufer beide Arten der Nacherfüllung verweigert oder
- die dem Käufer zustehende Art der **Nacherfüllung fehlgeschlagen** ist oder
- die Art der Nacherfüllung dem Käufer **nicht zugemutet** werden kann.

(4) Zur ausgesprochen praxisrelevanten Fallkonstellation des „**Fehlschlagens der Nachbesserung**“:

Wann kann ein Käufer **sofort vom Kaufvertrag zurücktreten**, um sich anderweitig umzusehen?

Wann kann er **insbesondere Schadensersatz** statt Leistung verlangen?

Die Antworten:

- Mit dem Begriff „Fehlschlagen der Nachbesserung“ wurde an einen Terminus angeknüpft, der bereits in § 11 Nr. 10 b des Gesetzes zur Regelung Allgemeiner Geschäftsbedingungen (kurz: **AGB-G**) geschrieben stand, und der von der Rechtsprechung mit Inhalt gefüllt wurde (vgl. nunmehr § 309 Nr. 8b **BGB** (Mängel), bb (Beschränkung auf Nacherfüllung) (... bei Fehlschlagen der Nacherfüllung ...“).
- Von einem „Fehlschlagen“ spricht man allgemein, wenn der Verkäufer die **Nacherfüllung nicht in angemessener Frist** vorgenommen hat.

Ein wenig konkreter: Ein „Fehlschlagen“ liegt vor bei (objektiver oder subjektiver) **Unmöglichkeit**, bei **Unzulänglichkeit** oder **unberechtigter Verweigerung** der Nachbesserung, bei **ungebührlicher Verzögerung** und misslungenem Versuch.

- Immer wieder stellt sich die Frage, **wie viele (vergebliche) Nachbesserungsversuche** der Käufer **hinnehmen muss**, um vom Vertrag loszukommen bzw. Schadensersatz (statt der Leistung) verlangen zu können:

Diese Frage lässt sich nicht allgemein beantworten. Entscheidend ist, dass der Mangel in einem angemessenen Zeitraum behoben wird. Die Zahl der Versuche ist zweitrangig, aber nicht bedeutungslos.

Zur praktischen Erleichterung hat der Gesetzgeber **zwei** Versuche (in § 440 Satz 2) vorgegeben, jedoch zugleich zum Ausdruck gebracht, dass letztlich immer die **Umstände des Einzelfalles** entscheiden; sie können zu einer niedrigeren, aber auch zu einer höheren Anzahl von Nachbesserungsversuchen führen.

So hat ein Käufer nach der Judikatur lediglich **einen** Versuch hinzunehmen, wenn sich der Unternehmer als **unzuverlässig** erwiesen hat, er – der Käufer – dringend auf die Benutzung der Sache **angewiesen** ist oder wenn er den fabrikneuen Wagen oder Computer für **sechs Wochen** bereits zur Nachbesserung zur Verfügung gestellt hat.

Ansonsten sind wohl zwei Versuche zumutbar, bei technisch komplizierten Geräten unter Umständen mehr.

Eine formularmäßige Bestimmung, dass der Kunde drei (oder noch zahlreichere) Nachbesserungen zu gestatten hat, ist nach den **zwingenden** Vorschriften über die Allgemeinen Geschäftsbedingungen (vgl. §§ 305 ff., insb. § 309 Nr. 8b, bb) **unwirksam**.

5.3 Folgen: Schadensersatz statt Leistung

5.3.1 Mangelschaden

(1) Verlangt der Käufer Schadensersatz, **erlöscht der Nacherfüllungsanspruch** (§ 281 Abs. 4). Der Käufer bekommt (gemäß § 439 Nr. 3 i.V.m. § 281 und § 280 Abs. 1) **Schadensersatz statt der Leistung**. Ersetzt wird der sog. Mangelschaden.

(2) Dieser kann zum einen in einem „**kleinen**“ Schadensersatz bestehen (§ 281 Abs. 1, S. 1); will sagen:

Der Käufer **behält** die mangelhafte Sache und verlangt zudem, so gestellt zu werden, als ob gehörig erfüllt worden wäre.

Er kann dann in erster Linie die Differenz zwischen dem Wert der gelieferten (mangelhaften) Sache und dem Wert der Sache in einwandfreiem Zustand verlangen. Dieser Ersatz führt zu dem gleichen Ergebnis wie eine Minderung.

Statt des reinen Minderwertes können aber auch **höhere Kosten** entstehen, die für eine Beseitigung des Mangels aufgewandt wurden.

Außerdem können **Vermögensschäden** entstehen, insbesondere in Gestalt von Ersatzpflichten des Käufers, die ihre Ursache darin haben, dass er die Ware weiterverkauft hat.

Konnte der Käufer die Ware infolge des Mangels nicht weiter verkaufen, ist auch der **entgangene Gewinn** zu ersetzen.

Ein Schaden kann auch entstehen, wenn der Mangel vom Verkäufer beseitigt wurde.

Beispiel: Die Bremsen des Neuwagens funktionieren nicht, daher muss der Käufer ein Fahrzeug anmieten. Die Bremsen werden vom Händler in Ordnung gebracht. Die Kosten für den Mietwagen bleiben jedoch bestehen. Sie sind daher von V zu ersetzen, falls er den Mangel (im Sinne des § 276) zu vertreten hat.

(3) Alternativ zum „kleinen“ kann ein „**großer**“ Schadensersatz fällig werden, falls der Mangel **erheblich** ist (vgl. § 281 Abs. 1, S. 3).

Ob der Mangel erheblich ist, muss unter Berücksichtigung aller Umstände ermittelt werden.

Unerheblich kann ein Sachmangel insbesondere sein, wenn er innerhalb kurzer Zeit von selbst verschwindet, kaum sichtbar ist oder leicht behoben werden kann.

Nach dem Gesetzeswortlaut ist zu **vermuten**, dass der **Mangel erheblich** ist. Die **Beweislast** für die Unerheblichkeit liegt also beim **Verkäufer** (vgl. § 281 Abs. 1, S. 3: „...kann der Gläubiger Schadensersatz ... **nicht** verlangen, wenn die Pflichtverletzung **unerheblich** ist“).

Beim „großen“ Schadensersatzanspruch gibt der Käufer das mangelhafte **Produkt zurück** und verlangt Ersatz des Schadens, der ihm infolge Nichterfüllung des ganzen Vertrages entstanden ist. Der Käufer erhält also den **Kaufpreis zurück** und kann zahlreiche Positionen geltend machen, z.B. die Kosten einer Ersatzbeschaffung, den entgangenen Gewinn oder die Freistellung von der Haftung aus Weiterverkäufen, z.B. die Zahlung einer Vertragsstrafe.

5.3.2 Mangelfolgeschaden

Zusätzlich zum Ersatz solcher „kleinen“ oder „großen“ Schäden kann der Käufer fordern, dass **alle weiteren Schäden** ersetzt werden, die ihm infolge der Mangelhaftigkeit **an anderen Rechtsgütern entstanden sind**,

z.B. an der Gesundheit, am Eigentum oder am Vermögen (Mangelfolgeschäden).

Beispiele:

K kauft beim Händler **Pferdefutter**. Das Futter ist vergiftet, so dass die Tiere verenden.

Hier kann K nicht nur den Kaufpreis zurückverlangen, sondern auch den **Mangelfolgeschaden** (in Gestalt des **Verlustes der Tiere**) ersetzt verlangen,

freilich unter der Voraussetzung, dass der Händler die Pflichtwidrigkeit im Sinne des § 276 **zu vertreten** hat, ein wenig genauer: vorsätzlich oder fahrlässig verschuldet hat oder – verschuldensunabhängig – die Einwandfreiheit des Pferdefutters garantiert hat.

Von einem **Verschulden** ist – entsprechend der **Vermutung gem. § 280 Abs. 1 S. 2** - zunächst auszugehen. Gegen den Händler spricht daher zunächst eine Verschuldensvermutung. Will er eine Verurteilung verhindern, so muss er daher die Richter davon überzeugen, dass man ihm hinsichtlich der Vergiftung des Futters **keine** Vorwürfe machen kann.

Ein weiterer Fall:

K kauft ein fabrikneues Fahrzeug. Wegen eines Defektes der Bremsen, der von V bei der Auslieferungsinpektion hätte ohne weiteres erkannt werden können, kommt es zu einem Unfall, bei dem K schwer **verletzt wird**.

Die Kosten der **Heilbehandlung** sowie der **Verdienstaustausch** sind Mangelfolgeschäden, die K nach § 280 Abs. 1 zu ersetzen sind.

Fragen/Aufgaben (zum Schadensersatzanspruch des Käufers):

- Mögliche Schäden/Voraussetzungen (allgemein):

1. In welchen Formen kann der Käufer einer fehlerhaften Ware geschädigt werden?
2. Woran ist (rechtstechnisch) zu erkennen, dass auch der Schadensersatzanspruch des Käufers (ebenso wie der Rücktritt oder die Minderung) in das allgemeine Leistungsstörungenrecht „eingebettet“ ist?
3. Wann hat der Verkäufer die Lieferung einer mangelhaften Sache zu vertreten?
4. Was ist unter Fahrlässigkeit zu verstehen?
5. Muss der Käufer, der Schadensersatz fordert oder gar einklagt, etwas zum „Verschulden“ der Gegenseite vortragen?

- Alternativ: verschuldensunabhängige Garantie (früher: Zusicherung):

6. Wo steht geschrieben, dass ein Schuldner nicht nur für Vorsatz oder Fahrlässigkeit einzustehen hat?
7. Was ist unter dem Begriff der Garantie zu verstehen? Mit welchem früheren Begriff ist der Garantiebegriff weitgehend identisch?
8. Wie beurteilt sich allgemein, ob eine „handfeste“ Garantie oder eine bloße Produktbeschreibung vorliegt?
9. Wie lässt sich die Rechtsprechung in Sachen Garantie allgemein beim Verkauf von Neufahrzeugen skizzieren?
10. Kann beim Verkauf eines neuen Wagens niemals von einer Garantie ausgegangen werden?
11. Warum ist die Rechtsprechung beim Verkauf gebrauchter Fahrzeuge „kundenfreundlich“, indem sie vielfach zu lasten des Handels eine (verschuldensunabhängige) Garantie annimmt?
12. Bringen Sie einige Beispiele, in denen der Käufer eines gebrauchten Wagens ohne weiteres Schadensersatz verlangen kann.

- Regelerfordernis: erfolglose Fristsetzung:

13. Gemäß § 281 Abs. 2 ist eine Fristsetzung entbehrlich, wenn ...
14. Wann kann außerdem (gem. § 440, S. 1) von einer Fristsetzung abgesehen werden?
15. Kommentieren Sie (nochmals) den ausgesprochen praxisrelevanten Tatbestand des „Fehlgeschlagens der Nachbesserung“, bei dem der Käufer sofort (vom Kaufvertrag zurücktreten und) Schadensersatz statt der Leistung verlangen kann.
16. Gemäß § 440, S. 2 gilt eine Nachbesserung nach dem erfolglosen zweiten Versuch als fehlgeschlagen, wenn sich nicht insbesondere aus der Art der Sache oder des Mangels oder den sonstigen Umständen etwas anderes ergibt. Kommentieren Sie diese Vorschrift und füllen Sie sie „mit Leben“ durch „Fälle“.

- Rechtsfolge: Schadensersatz statt Leistung:

17. Was bedeutet „kleiner“ Schadensersatz?
18. Was bedeutet „großer“ Schadensersatz, der bei einem erheblichen Mangel gefordert werden kann?
19. Was bedeutet Mangelfolgeschaden?
20. Verdeutlichen Sie den Begriff des Mangelfolgeschadens an einigen (lebensnahen) Beispielen.