



GMRC INTERNATIONAL INSTITUTE FOR
GOVERNANCE, MANAGEMENT,
RISK & COMPLIANCE

Klaus Fruth

Grundzüge des Produkthaftungsrechts

Klaus Fruth
Richter am Amtsgericht
Lehrbeauftragter an der Technischen Hochschule Deggendorf

Impressum:

Grundzüge des Produkthaftungsrechts

Klaus Fruth
Frischecker Str. 12, 94065 Waldkirchen



GMRC-Verlag-GbR
Verlag für Governance, Management, Risk & Compliance
Prof. Dr. Josef Scherer und RIAG Klaus Fruth
Frischecker Str. 12, 94065 Waldkirchen

Waldkirchen 2016

ISBN: 978-3-00-054370-8

Das Werk, einschließlich seiner Teile, ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung ist ohne Zustimmung des Verlages und des Autors unzulässig. Dies gilt insbesondere für die elektronische oder sonstige Vervielfältigung, Übersetzung, Verbreitung und öffentliche Zugänglichmachung.

© 2016 Klaus Fruth

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek:

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Inhaltsverzeichnis

1 Einführung 9

1.1 Wichtige Begriffe im Produktsicherheitsbereich 9

1.2 Störungen im Leistungsaustausch 11

1.2.1 Unmöglichkeit 11

1.2.2 Verzug 12

1.3 Schlechterfüllung (Mängel) außerhalb der Produkthaftung im Kaufrecht 14

1.3.1 Dienstvertrag 14

1.3.2 Werkvertrag 14

1.3.3 Mietvertrag 15

1.3.4 Nebenpflichtverletzungen 16

2 Die vertragliche Sachmängelhaftung 17

2.1 Sachmangel 17

2.1.1 Fehlen der vereinbarten Beschaffenheit, § 434 Abs. 1 Satz 1 BGB 17

2.1.2 Ungeeignetheit für die vertraglich vorausgesetzte Verwendung, § 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BGB 18

2.1.3 Ungeeignetheit für die gewöhnliche Verwendung, § 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BGB... 18

2.1.4 Abweichung von öffentlichen Äußerungen (Werbung und Verpackung) § 434 Abs. 1 Satz 3 BGB 20

2.1.5 Unsachgemäße Montage bei Kauf mit Montageverpflichtung, § 434 Abs. 2 Alt. 1 BGB 21

2.1.6 Mangelhafte Montageanleitung, § 434 Abs. 2 Alt. 2 BGB (sog. Ikea- Klausel) 21

2.1.7 Falschliefereung, § 434 Abs. 3 Alt. 1 BGB (sog. Aliud) und Zuweniglieferung, § 434 Abs. 3 Alt. 2 BGB 21

2.1.8 Unerhebliche Sachmängel 21

2.2 Der richtige Zeitpunkt 22

2.3 Abgrenzung Sachmängelhaftung – Garantie/Zusicherung 23

2.4 Die Rechte des Käufers bei Sach- oder Rechtsmängeln 25

2.4.1 Die Nacherfüllung 25

2.4.2 Der Rücktritt 28

2.4.3 Die Minderung 29

2.4.4 Der Schadensersatz 30

2.4.5 Die Verjährung 31

2.4.6 Die Beweislastverteilung 33

2.5	Besonderheiten gegenüber Verbrauchern und gegenüber Kaufleuten.....	34
2.5.1	Der Verbrauchsgüterkauf, § 474 Abs. 1 Satz 1 BGB.....	34
2.5.2	Die kaufmännische Untersuchungs- und Rügeobliegenheit, § 377 HGB.....	36
3	Die deliktische Produzentenhaftung nach § 823 Abs. 1 BGB.....	38
3.1	Die Auswirkungen Genehmigungen, technischer Regeln und Zertifikaten	38
3.2	Die Konstruktionspflicht.....	39
3.3	Die Fabrikationspflicht	41
3.4	Die Instruktionspflicht	43
3.5	Die Produktbeobachtungspflicht.....	44
3.6	Beweislastverteilung und Verjährung im Bereich der Produzentenhaftung	46
4	Haftung nach dem Produktsicherheitsgesetz (ProdSG)	48
4.1	Anwendungsbereich	48
4.2	Die Verpflichtungen nach dem ProdSG.....	49
4.2.1	Allgemeine Sicherheitsanforderungen.....	49
4.2.2	Besondere Sicherheitsanforderungen bei Verbraucherprodukten.....	50
4.2.3	Kennzeichnungspflichten.....	51
4.3	Befugnisse der Behörden.....	52
4.4	Verstöße gegen das ProdSG	53
5	Die Haftung nach dem ProdHaftG	55
5.1	Die Haftungsvoraussetzungen	55
5.1.1	Produkt im Sinne des § 2 ProdHaftG:.....	55
5.1.2	Produktfehler im Sinne des § 3 ProdHaftG.....	56
5.1.3	Schaden durch Rechtsgutsverletzung im Sinne des § 1 ProdHaftG.....	56
5.1.4	Keine Ausschluss-Tatbestände im Sinne des § 1 Abs. 2 ProdHaftG.....	56
5.1.5	Beweislast	57
5.1.6	Haftungsumfang	57
6	Verantwortlichkeiten	58
6.1	Unternehmen	58
6.1.1	Zulieferer und Teilehersteller	58
6.1.2	Montageunternehmen (Assembler)	62
6.1.3	Quasi-Hersteller	62
6.1.4	Händler.....	63
6.1.5	Importeur.....	64

6.1.6	Lieferant.....	64
6.2	Personen.....	64
6.2.1	Die Geschäftsleitung / leitende Mitarbeiter.....	64
6.2.2	Sonstige Mitarbeiter	66
7	Die strafrechtliche Produkthaftung	69
8	Risikoverringung durch Haftungsbeschränkungen und Versicherungen	72
8.1	Risikoverringung durch Haftungsbeschränkungen.....	72
8.1.1	Gesetzliche Haftungsbeschränkungen.....	72
8.1.2	Vertragliche Haftungsbeschränkungen durch Individualvereinbarungen	72
8.1.3	Haftungsbeschränkungen durch AGB.....	73
8.2	Risikoverringung durch Versicherungen	76
8.2.1	Die allgemeine Produkthaftpflichtversicherung (AHB-Deckung).....	77
8.2.2	Die besondere Produkthaftpflichtversicherung (PHB-Deckung).....	78
9	Grundzüge der internationalen Produkthaftung.....	80
9.1	Das anzuwendende Recht.....	80
9.2	Internationale Zuständigkeit.....	80
9.3	Produkthaftung in den USA.....	81
10	Stichwortverzeichnis	83
11	Autorenprofil.....	85
	Anzeigen	87

Literaturverzeichnis

Bücher – Kommentare

- Bamberger/Roth (Hrsg.)*, Beck'scher Online-Kommentar BGB, 40. Edition 2016.
- Baumbach/Hopt*, Handelsgesetzbuch, 36. Auflage 2014.
- Bross/Flohr*, Praxishandbuch Geschäftsführer-, Vorstands- und Aufsichtsratsverträge, 1. Auflage 2011
- Böttger*, Wirtschaftsstrafrecht, 2. Auflage 2015.
- Eisenberg/Gildeggen/Reuter/Willburger*, Produkthaftung, 2. Auflage 2014.
- Foerste/Graf von Westphalen*, Produkthaftungshandbuch, 3. Auflage 2012.
- Hess*, Qualitätssicherungsvereinbarungen, 1. Auflage 2008
- Jauernig*, Kommentar zum BGB, 16. Auflage 2015
- Lenz*, Produkthaftung, 1. Auflage 2014
- Martinek/Semler/Habermeier/Flohr*, Handbuch des Vertriebsrechts, 3. Auflage 2010
- Münchener Kommentar zum BGB, Band 3, 7. Auflage 2016
- Münchener Kommentar zum BGB, Band 4, 6. Auflage 2012
- Münchener Kommentar zum BGB, Band 5, 6. Auflage 2013
- Münchener Vertragshandbuch, Band 3: Wirtschaftsrecht II, 7. Auflage 2015.
- Palandt*, Bürgerliches Gesetzbuch, 75. Auflage 2016
- Scherer et al*, Wer den Schaden hat..., Band 2, 2. Auflage,
- Scherer/Fruth (Hrsg.)*, Integriertes Qualitätsmanagement und Leistungserbringungsmanagement mit Governance, Risk und Compliance (GRC) 1. Auflage 2016

Aufsätze

- Auktor, Mönch*: Nacherfüllung - nur noch auf Kulanz? - NJW 2005, 1686
- Faust* – Anmerkung zum Urteil vom 13. 4. 2011 - VIII ZR 220/10 - JuS 2011, 748
- Klas, Kleesiek*: Die Problematik der „Kettengewährleistung“, NJW 2010, 3339
- Klindt, Handorn*: Haftung eines Herstellers für Konstruktions- und Instruktionsfehler, NJW 2010, 1105

1 Einführung

„Qualität ist, wenn der Kunde zurückkommt, nicht das Produkt“.¹

Sinn und Zweck eines ganzheitlichen Produkthaftungsrisiko- und –compliance-managements ist u.a. die Vermeidung von Produktfehlern. Aber auch beim eingetretenen Produkthaftungsfall hilft ein **gelebtes** Produkthaftungsrisiko und –compliance-management die Schadenshöhe zu begrenzen.²

1.1 Wichtige Begriffe im Produktsicherheitsbereich

Zivilrecht – Strafrecht

Das Zivilrecht betrifft die Frage, ob einem Geschädigten aufgrund eines Sachverhaltes Ansprüche auf Schadensersatz/Schmerzensgeld etc. zustehen. Beim Strafrecht hingegen wird durch die Staatsanwaltschaft und Strafgerichte geprüft, ob das Verhalten von Personen einen Straftatbestand erfüllt und dementsprechend mit Geld- oder Freiheitsstrafe zu sanktionieren ist.

Kaufvertrag

Durch den Kaufvertrag wird der Verkäufer einer Sache verpflichtet, dem Käufer die Sache zu übergeben und das Eigentum an der Sache zu verschaffen. Der Käufer ist verpflichtet, dem Verkäufer den vereinbarten Kaufpreis zu zahlen und die gekaufte Sache abzunehmen.

Werkvertrag

Durch den Werkvertrag wird der Unternehmer zur Herstellung des versprochenen Werkes, der Besteller zur Entrichtung der vereinbarten Vergütung verpflichtet. Gegenstand des Werkvertrags kann sowohl die Herstellung oder Veränderung einer Sache als auch ein anderer durch Arbeit oder Dienstleistung herbeizuführender **Erfolg** sein.

Dienstvertrag

Durch den Dienstvertrag wird derjenige, welcher Dienste zusagt, zur Leistung der versprochenen Dienste, der andere Teil zur Gewährung der vereinbarten Vergütung verpflichtet. Im

¹ Hess, Qualitätssicherungsvereinbarungen, S. 5.

² Vgl. hierzu Scherer/Fruth (Hrsg.), Integriertes Qualitätsmanagement und Leistungserbringungsmanagement mit Governance, Risk und Compliance (GRC) (2016).

Gegensatz zum Werkvertrag wird beim Dienstvertrag kein bestimmter Erfolg, sondern nur „redliches Bemühen“ geschuldet.

Werklieferungsvertrag

Seit der Schuldrechtsmodernisierung (2002) ist der Werklieferungsvertrag kein eigenständiger Vertragstyp mehr. Gem. § 651 BGB findet auf einen Vertrag, der die Lieferung herzustellender oder zu erzeugender beweglicher Sachen zum Gegenstand hat, die Vorschriften über den Kauf Anwendung. Bei unbeweglichen Sachen findet das Werkvertragsrecht Anwendung.

Sachmängelhaftung – Gewährleistung

Bei der vertraglichen Sachmängelhaftung (auch Gewährleistung genannt) geht es um die Frage, wann ein Produkt mangelhaft im Sinne der Sachmängelhaftung ist und welche Rechte ein Käufer eines mangelhaften Produktes gegenüber seinem Verkäufer hat.

Garantie / Zusicherung

Die Garantie ist eine freiwillige Zusatzleistung des Verkäufers oder des Herstellers. Mit der Zusicherung übernimmt der Verkäufer eine Garantie für das Vorhandensein von Eigenschaften.

Verbrauchsgüterkauf (b2c – business to customer)

Ein Verbrauchsgüterkauf ist kein eigenständiger Vertragstyp, sondern ein Kaufvertrag über eine bewegliche Sache zwischen einem Unternehmer als Verkäufer und einem Verbraucher als Käufer (§ 474 BGB).

Verbraucher

Verbraucher ist gem. § 13 BGB jede natürliche Person, die ein Rechtsgeschäft zu einem Zwecke abschließt, der weder ihrer gewerblichen noch ihrer selbständigen beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden kann.

Unternehmer

Unternehmer ist gem. § 14 BGB eine natürliche oder juristische Person oder eine rechtsfähige Personengesellschaft, die bei Abschluss eines Rechtsgeschäfts in Ausübung ihrer gewerblichen oder selbständigen beruflichen Tätigkeit handelt.

Kaufmann

Kaufmann ist jeder, der ein Handelsgewerbe betreibt, also einen selbständigen Gewerbebetrieb der nach Art oder Umfang einen in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetrieb erfordert, § 1 HGB. Auch Kleingewerbetreibende können die Kaufmannseigenschaft durch freiwillige Eintragung ins Handelsregister erlangen. Auch gelten alle im Handelsregister eingetragenen Gesellschaften (wie z.B. OHG, KG, GmbH, AG) als Kaufleute (§ 6 HGB)

Beweislast

Die Beweislast regelt die Frage, wer in zivilgerichtlichen Verfahren den Beweis für bestimmte Tatsachen erbringen muss. Hierbei gilt der Grundsatz, dass jede Partei diejenigen Tatsachen darlegen und beweisen muss, die für sie günstig ist. Gelingt der Beweis nicht, muss die Klage abgewiesen werden. Im Bereich der Produkthaftung hat die Rechtsprechung allerdings hierzu mehrfach Ausnahmen zugelassen.

1.2 Störungen im Leistungsaustausch

Im deutschen Recht werden folgende Leistungsstörungen unterschieden:

Unmöglichkeit, Verzug, Schlechtleistung und Nebenpflichtverletzung.

1.2.1 Unmöglichkeit

Kann die vertraglich vereinbarte Leistung nur vom Schuldner nicht (sog. **subjektive Unmöglichkeit**) oder von niemanden (sog. **objektive Unmöglichkeit**) erbracht werden, braucht der Schuldner gem. § 275 Abs. 1 BGB nicht zu leisten. Hauptfall der Unmöglichkeit ist, dass der Leistungsgegenstand untergeht (Bsp.: Die Kaufsache wird zerstört). Unmöglichkeit ist aber auch gegeben, wenn zwar die Leistung noch erbracht werden kann, aber der damit verfolgte Zweck nicht mehr erreicht werden kann (sog. Zweckerreichung), oder wenn die Leistung zwar noch erbracht werden kann, jedoch von dem Schuldner Aufwendungen erfordert, die wirtschaftlich in keinem Verhältnis zum Wert der Leistung stehen (§ 275 Abs. 2 BGB – sog. wirtschaftliche Unmöglichkeit) oder wenn der Schuldner die Leistung persönlich zu erbringen hat, diese ihm aber nicht zugemutet werden kann (§ 275 Abs. 3 BGB – sog. persönliches Leistungshindernis)

Bei der Unmöglichkeit richtet sich die Anspruchsgrundlage danach, ob die Unmöglichkeit bereits bei Vertragsschluss vorlag (sog. **anfängliche Unmöglichkeit**) oder ob sie erst später eingetreten ist (sog. **nachträgliche Unmöglichkeit**).

Gem. § 311a Abs. 1 BGB ist ein Vertrag über eine **anfänglich unmögliche Leistung** grundsätzlich wirksam ist. Der Gläubiger kann aber gem. § 311a Abs. 2 BGB Schadensersatz statt

der Leistung oder Ersatz seiner Aufwendungen verlangen. Ein Schadensersatzanspruch besteht aber dann nicht, wenn der Schuldner nachweisen kann, dass er das Leistungshindernis bei Vertragsschluss nicht kannte und seine Unkenntnis auch nicht zu vertreten hat.

Bei einer **nachträglichen Unmöglichkeit** kann der Gläubiger vom Schuldner Gem. §§ 280 Abs. 1 und Abs. 3, 283 Satz 1 BGB Schadensersatz verlangen, wenn der Schuldner die Unmöglichkeit zu vertreten hat.

Bei gegenseitigen Verträgen braucht der Gläubiger die Gegenleistung ebenfalls nicht mehr erbringen (§ 326 Abs. 1 BGB). Allerdings trägt der Käufer einer Kaufsache in folgenden Fällen die sog. Preisgefahr, d.h. er ist weiterhin zur Kaufpreiszahlung trotz eingetretener Unmöglichkeit verpflichtet:

- Er hat den Umstand, auf dem die Unmöglichkeit beruht, selbst zu verantworten, § 326 Abs. 2 Satz 1 Alt. 1 BGB.
- Die Unmöglichkeit tritt zu einem Zeitpunkt ein, zu dem er sich in Annahmeverzug befindet, § 326 Abs. 2 Satz 1 Alt. 2 BGB.
- Nach Übergabe der Kaufsache an den Käufer trägt die Preisgefahr der Käufer, unabhängig davon, ob er zu diesem Zeitpunkt bereits Eigentümer wurde oder nicht (z.B., weil er die Sache unter Eigentumsvorbehalt gekauft hat), § 446 BGB.
- Beim Versandkauf trägt der Käufer die Preisgefahr ab dem Zeitpunkt der Übergabe der Kaufsache an die Transportperson, § 447 BGB.³

1.2.2 Verzug

Schuldet jemand eine Leistung (unabhängig von der Vertragsart) und leistet er schuldhaft⁴ auf eine Mahnung des Gläubigers nicht, die nach dem Eintritt der Fälligkeit erfolgt, so kommt er durch die Mahnung in Verzug (§ 286 Absatz 1 BGB). Der Mahnung stehen die Erhebung der Klage auf die Leistung sowie die Zustellung eines Mahnbescheids im Mahnverfahren gleich.

Einer Mahnung bedarf es nicht, wenn

- für die Leistung eine Zeit nach dem Kalender bestimmt ist,
- der Leistung ein Ereignis vorauszugehen hat und eine angemessene Zeit für die Leistung in der Weise bestimmt ist, dass sie sich von dem Ereignis an nach dem Kalender berechnen lässt,
- der Schuldner die Leistung ernsthaft und endgültig verweigert,

³ Dies gilt allerdings nur, wenn die Kaufsache ordnungsgemäß verpackt war und nicht beim Verbrauchsgüterkauf

⁴ Der Schuldner kommt nicht in Verzug, solange die Leistung infolge eines Umstands unterbleibt, den er nicht zu vertreten hat, § 286 Abs. 4 BGB, etwa, weil er ein Zurückbehaltungsrecht ausübt.

- aus besonderen Gründen unter Abwägung der beiderseitigen Interessen der sofortige Eintritt des Verzugs gerechtfertigt ist (§ 286 Absatz 2 BGB).

Der Schuldner einer Entgeltforderung kommt außerdem spätestens dann in Verzug, wenn er nicht innerhalb von 30 Tagen nach Fälligkeit und Zugang einer Rechnung oder gleichwertigen Zahlungsaufstellung leistet.⁵

Rechtsfolgen des Verzugs sind:

- Schadensersatz bzgl. des Verzögerungsschadens, § 280 Abs. 2 BGB
Beim Verzug kann der Gläubiger weiterhin die ursprüngliche Leistung fordern, hat jedoch auch Anspruch auf Ersatz des Verzögerungsschadens, wie z.B. entgangener Gewinn. Eine Geldschuld ist während des Verzugs zu verzinsen. Die Verzugszinsen betragen bei einem Verbraucher 5 Prozentpunkte und bei einem Unternehmer acht Prozentpunkte über dem jeweiligen Basiszinssatz (§ 288 BGB).⁶
- Haftungsverschärfung
Der Schuldner hat während des Verzugs jede Fahrlässigkeit zu vertreten. Er haftet wegen der Leistung auch für Zufall, es sei denn, dass der Schaden auch bei rechtzeitiger Leistung eingetreten wäre (§287 BGB).
- Bei einem gegenseitigen Vertrag kann der Gläubiger dem Schuldner eine angemessene Frist zur Leistungserbringung setzen und nach Ablauf der Frist gem. § 323 BGB vom Vertrag zurücktreten. Gegebenenfalls kann er auch Schadensersatz anstatt der Leistung gem. §§ 280, 281 BGB verlangen.

Tipp:

In der Rechnung sollte ein fester Zahlungstermin aufgenommen werden oder folgende Formulierung verwendet werden: „Die Rechnungssumme ist fällig mit Zugang der Rechnung, spätestens am TT.MM.JJJJ.“

Es wird darauf hingewiesen, dass Sie gemäß § 286 Abs. 3 BGB ohne weitere Mahnung in Verzug geraten, wenn der Rechnungsbetrag nicht innerhalb von 30 Tagen bezahlt wird. Die Verzugszinsen betragen bei einem Verbraucher 5 Prozentpunkte und bei einem Unternehmer 8 Prozentpunkte über dem jeweiligen Basiszinssatz.“

⁵ Gegenüber einem Schuldner, der Verbraucher ist, gilt dies nur, wenn auf diese Folgen in der Rechnung oder Zahlungsaufstellung besonders hingewiesen worden ist, § 286 Abs. 3 Satz 2 BGB.

⁶ Der Basiszinssatz ist im Internet veröffentlicht unter: <http://www.bundesbank.de/Redaktion/DE/Standardartikel/Bundesbank/Zinssaetze/basiszinssatz.html>

1.3 Schlechterfüllung (Mängel) außerhalb der Produkthaftung im Kaufrecht

Während Verzug, Unmöglichkeit und Verletzung einer Nebenpflicht unabhängig von der Vertragsart zentral in den jeweiligen Vorschriften festgelegt sind, ist die Schlechterfüllung/mangelhafte Leistung in den Vorschriften der jeweiligen Vertragsart z.T. sehr unterschiedlich geregelt.

Wann eine Kaufsache mangelhaft ist und welche Rechte der Käufer gegenüber seinem Verkäufer deswegen geltend machen kann, regelt die sog. Sachmängelhaftung im Kaufrecht („Gewährleistung“). Siehe hierzu ausführlich Kapitel 2.

Nachfolgend soll ein kurzer Überblick über die Folgen der Schlechterfüllung/mangelhafte Leistung außerhalb des Kaufrechts gegeben werden.

1.3.1 Dienstvertrag

Durch den Dienstvertrag wird derjenige, welcher Dienste zusagt, zur Leistung der versprochenen Dienste, der andere Teil zur Gewährung der vereinbarten Vergütung verpflichtet, § 611 BGB.

Dabei unterscheidet sich der Dienstvertrag vom Werkvertrag insbesondere dadurch, dass beim Dienstvertrag der Dienstverpflichtete lediglich ein redliches Bemühen, nicht aber einen konkreten Erfolg schuldet (wie dies beim Werkvertrag der Fall ist).

Gesetzliche Regelungen zur Schlechtleistung fehlen. Daher ist streitig, wie eine Dienstleistung, die nicht dem vertraglich geschuldeten Standard entspricht, rechtlich zu behandeln ist. Die überwiegende Ansicht, sowie die Rechtsprechung gehen davon aus, dass auch die nicht vertragsgerechte Dienstleistung zu vergüten ist. Ein Anspruch auf Vergütung wird jedoch dann von der Rechtsprechung nicht zugebilligt, wenn die erbrachten Dienste infolge einer vom Dienstverpflichteten zu vertretenden Schlechtleistung für den Dienstberechtigten ohne Interesse sind.⁷

1.3.2 Werkvertrag

Durch den Werkvertrag wird der Unternehmer zur Herstellung des versprochenen Werkes, der Besteller zur Entrichtung der vereinbarten Vergütung verpflichtet, § 631 BGB. Gegenstand des Werkvertrags kann sowohl die Herstellung oder Veränderung einer Sache als auch ein anderer durch Arbeit oder Dienstleistung herbeizuführender **Erfolg** sein. Bei Verträgen,

⁷ *Bamberger/Roth (Hrsg.) Beck'scher Online-Kommentar BGB, § 611 Rn. 88.*

die die Lieferung vom Besteller selbst herzustellender Sachen zum Gegenstand haben, finden die Vorschriften über den Kauf Anwendung, § 651 Satz 1 BGB.

Erbringt der Werkunternehmer das Werk nicht mängelfrei, so stehen dem Besteller gem. § 634 BGB folgende Rechte zu:

- Nacherfüllung, §§ 634 Nr. 1, 635 BGB
- Selbstvornahme und Aufwendungsersatz, §§ 634 Nr. 2, 637 BGB
- Rücktritt vom Vertrag, §§ 634 Nr. 3, 323, 326 Abs. 5 BGB
- Minderung der Vergütung, §§ 634 Nr. 3, 638 BGB
- Schadensersatz bzw. Aufwendungsersatz, §§ 634 Nr. 4, 280, 281, 283, 311a, 284 BGB

Hinweis:

Diese Rechte kann der Besteller nebeneinander geltend machen.⁸ Lediglich Rücktritt und Minderung können nicht nebeneinander ausgeübt werden. Anders als bei der kaufvertraglichen Sachmängelhaftung steht im Rahmen des Nacherfüllungsanspruches das Wahlrecht zwischen Mängelbeseitigung und Neuerrichtung dem Werkunternehmer zu, § 635 BGB. Neben diesen Gewährleistungsrechten kann der Besteller auch einfach die Abnahme des mangelhaften Werkes verweigern, so dass gem. § 641 Abs. 1 BGB der Vergütungsanspruch des Werkunternehmers nicht fällig wird. Bei einem bereits abgenommenen Werk kann der Besteller gem. § 631 Abs. 3 BGB die Zahlung eines angemessenen⁹ Teils der Vergütung verweigern.

1.3.3 Mietvertrag

Durch den Mietvertrag wird der Vermieter verpflichtet, dem Mieter den Gebrauch der Mietsache während der Mietzeit zu gewähren, der Mieter ist verpflichtet, dem Vermieter die vereinbarte Miete zu bezahlen, § 535 BGB.

Dabei hat der Vermieter die Mietsache dem Mieter in einem zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand zu überlassen und sie während der Mietzeit in diesem Zustand zu erhalten. Weist die Mietsache einen Mangel auf, stehen dem Mieter folgende Rechte zu:

- Mietminderung für die Zeit der Gebrauchsbeeinträchtigung, §536 BGB
- Anspruch auf Beseitigung des Mangels, § 535 Abs. 1 Satz 1 BGB.
- Schadensersatzanspruch, § 536a BGB, falls:
 - der Mangel schon bei Überlassung der Mietsache vorgelegen hat, § 536a Abs. 1 Alt. 1 BGB oder

⁸ Er kann zum Beispiel vom Vertrag zurücktreten und Schadensersatz verlangen.

⁹ Angemessen ist in der Regel das Doppelte der für die Beseitigung des Mangels erforderlichen Kosten, § 631 Abs. 3 HS 2 BGB.

2.4 Die Rechte des Käufers bei Sach- oder Rechtsmängeln

Beim Kauf einer mangelhaften Sache kann der Käufer gegenüber dem Verkäufer folgende Rechte geltend machen:

- Nacherfüllung (Reparatur/Ersatzlieferung)
- Rücktritt
- Minderung
- Schadensersatz bzw. Ersatz vergeblicher Aufwendungen

2.4.1 Die Nacherfüllung

Beim Kauf einer mangelhaften Sache steht dem Käufer **vorrangig** das Recht auf Nacherfüllung zu. Für den Nacherfüllungsanspruch ist es nicht erforderlich, dass den Verkäufer ein Verschulden am Mangel der Kaufsache trifft. Gem. § 439 Abs. 1 BGB kann der Käufer als Nacherfüllung **nach seiner Wahl** die Beseitigung des Mangels oder die Lieferung einer mangelfreien Sache verlangen. Der Verkäufer kann die Nacherfüllung verweigern, wenn sie unmöglich ist (§ 275 BGB) oder die vom Käufer gewählte Art der Nacherfüllung verweigern, wenn sie mit unverhältnismäßigen Kosten verbunden ist, § 439 Abs. 3 BGB.

Beispiele:

- Der Käufer eines PKWs kann wegen eines Defekts der Glühbirne keine Ersatzlieferung des gesamten PKWs wählen.³¹
- Im Rahmen der „Abgas-Affäre“³² des Volkswagen-Konzerns haben die ersten gerichtlichen Urteile die Klagen auf Ersatzlieferung zurückgewiesen, da die Ersatzlieferung gegen die von Volkswagen angebotene Nachbesserung³³ unverhältnismäßig sei.³⁴

³¹ Eisenberg/Gildeggen/Reuter/Willburger, Produkthaftung, S. 25.

³² Um die Grenzen der Stickoxid-Werte einhalten zu können, hat VW den Diesel-Motor EA189 mit einer Software ausgestattet, welche die Situation im Prüfstand erkennt und dann für eine Verringerung des Ausstoßes sorgt. Im Normalbetrieb werden die Grenzwerte der Schadstoffklasse EURO 5 überschritten. Betroffen sind weltweit ca. 11 Mio. Fahrzeuge der Fahrzeuge VW, Audi, Seat und Skoda.

³³ Software-Update zzgl. Einbau eines Strömungstransformators - Aufwand ca. 45 – 60 Min - Kosten ca. 100 EUR.

³⁴ LG Frankenthal Urteil vom 12.05.2016, 8 O 208/15 (nicht rechtskräftig).

Tipp:

Als Verkäufer sollte man das Wahlrecht zwischen Nachbesserung und Ersatzlieferung im Kaufvertrag oder in den allgemeinen Geschäftsbedingungen auf sich übertragen! Dies ist jedenfalls bei Kaufverträgen mit Unternehmern (b2b – business to business) zulässig. Im Bereich des Verbrauchsgüterkaufs (b2c – business to customer) hingegen wäre eine entsprechende Regelung wegen § 475 BGB unzulässig.³⁵

Die Kosten für Nacherfüllung (Transport-, Wege-, Arbeits-, Materialkosten) trägt gem. § 439 Abs. 2 BGB der Verkäufer. In der Literatur ist streitig, ob die Nacherfüllung am Sitz des Verkäufers oder am Belegenheitsort der Sache stattzufinden hat. Der BGH³⁶ hat sich keiner der beiden Meinungen angeschlossen, sondern entschieden, dass sich der Ort der Nacherfüllung allgemein nach § 269 Abs. 1 BGB bestimmt, wonach in erster Linie die von den Parteien getroffene Vereinbarung entscheidend ist. Fehlen vertragliche Abreden über den Erfüllungsort, sei auf die jeweiligen Umstände abzustellen (Kauf im Ladengeschäft, Fahrzeugkauf: Erfüllungsort beim Verkäufer; Nachbesserung eingebauter Sachen: Erfüllungsort am Belegenheitsort). Lassen sich auch hieraus keine abschließenden Erkenntnisse gewinnen, ist der Erfüllungsort letztlich an dem Ort anzusiedeln, an welchem der Verkäufer zum Zeitpunkt der Entstehung des Schuldverhältnisses seinen Wohnsitz oder seine gewerbliche Niederlassung hatte.

Tipp:

Es empfiehlt sich sowohl für den Käufer, als auch für den Verkäufer den Erfüllungsort für die Nachbesserung vertraglich festzulegen. Ohne vertragliche Regelung ist der Erfüllungsort unter Abwägung aller Umstände des Einzelfalls zu bestimmen, so dass jedenfalls Unsicherheit über den Erfüllungsort gegeben ist. Für den Käufer kann dies erhebliche Folgen haben:³⁷ Wenn er irrtümlicherweise davon ausgeht, dass der Erfüllungsort am Belegenheitsort der Sache ist, kann er nicht vom Kaufvertrag zurücktreten, wenn der Verkäufer die Nacherfüllung an diesem Ort verweigert oder eine hierfür gesetzte Frist verstreichen lässt.

Nach dem zweiten erfolglosen Nachbesserungsversuch gilt die Nachbesserung als fehlgeschlagen (§ 440 S. 2 BGB).

³⁵ Zum Verbrauchsgüterkauf vergleiche Kapitel 2.5.1.

³⁶ BGH, Urteil vom 13. 4. 2011 - VIII ZR 220/10- NJW 2011, 2278.

³⁷ Faust – Anmerkung zum Urteil vom 13. 4. 2011 - VIII ZR 220/10 - JuS 2011, 748.

Exkurs – Die Reichweite des Nacherfüllungsanspruchs

Zur Verdeutlichung des Problems sollen folgende zwei Fallbeispiele dienen:

Fallbeispiel 1 – Bodenfliesen:

W kaufte von G polierte Bodenfliesen zum Preis von € 1.382,27. Nachdem W rund zwei Drittel der Fliesen in seinem Haus hatte verlegen lassen, stellte er auf der Oberfläche Schattierungen fest, die mit bloßem Auge zu erkennen waren. Daraufhin erhob Herr W eine Mängelrüge, die W nach Rücksprache mit dem Hersteller der Fliesen zurückwies. Im Rechtsstreit kam der Sachverständige zu dem Ergebnis, dass es sich bei den Schattierungen um feine Mikroschleifspuren handele, die nicht beseitigt werden könnten, sodass Abhilfe nur durch einen kompletten Austausch der Fliesen möglich sei. Die Kosten dafür bezifferte der Sachverständige mit € 5.830,57. Nachdem W den G vergeblich zur Leistung aufgefordert hatte, erhob er Klage auf Lieferung mangelfreier Fliesen und Zahlung von € 5.830,57.

Fallbeispiel 2 – Spülmaschine:

P und die M schlossen über das Internet einen Kaufvertrag über eine neue Spülmaschine zum Preis von € 367, – zzgl. Nachnahmekosten von € 9,52. Die Parteien vereinbarten eine Lieferung bis vor die Haustür von P. Nachdem P die Spülmaschine bei sich in der Wohnung hatte montieren lassen, stellte sich heraus, dass die Maschine einen nicht beseitigbaren Mangel aufwies, der nicht durch die Montage entstanden sein konnte. Die Parteien einigten sich daher auf den Austausch der Spülmaschine. In diesem Rahmen verlangte P von M, dass sie nicht nur die neue Spülmaschine anliefert, sondern auch die mangelhafte Maschine ausbaut und die Ersatzmaschine einbaut, oder dass sie die Aus- und Einbaukosten trägt.

In beiden Fällen stellt sich die Frage, ob der Verkäufer auch die **Kosten für den Ausbau der mangelhaften Sache und den Einbau der mangelfreien Sache** zu tragen hat.

Der BGH hatte hierzu in der sog. **Parkettstäbe-Entscheidung**³⁸ die Auffassung vertreten, dass im Rahmen des (verschuldensunabhängigen) Nacherfüllungsanspruches keine Verpflichtung des Verkäufers zum Ersatz derartiger Ein- und Ausbaukosten bestehe. Der Käufer konnte diese Kosten also lediglich im Rahmen eines Schadensersatzanspruches geltend machen. Der Schadensersatzanspruch setzt aber - im Gegensatz zum Nacherfüllungsanspruch - ein Verschulden des Verkäufers voraus.

Diese Rechtsprechung hat der Europäische Gerichtshof in seiner Entscheidung am 11.06.2011³⁹ gekippt und folgende Leitlinien aufgestellt:

³⁸ BGH, Urteil vom 15. 7. 2008 - VIII ZR 211/07 – NJW 2008, 2837.

³⁹ EuGH (1. Kammer), Urt. v. 16. 6. 2011 – C-65/09, C-87/09 (Gebr. Weber GmbH/Jürgen Wittmer; Ingrid Putz/Medianess Electronics GmbH) – NJW 2011, 2269.

Der Verkäufer einer mangelhaften Ware ist zum Ersatz der Ein- und Ausbaurkosten bei Lieferung mangelhafter Waren verpflichtet. Dieser Anspruch ist nicht - wie es der BGH bisher gesehen hat - Teil des verschuldensabhängigen Schadensersatzanspruchs, sondern Bestandteil der verschuldensunabhängig zu erbringenden Nacherfüllung. Nach dem EuGH ist auch die Möglichkeit ausgeschlossen, die Nacherfüllung wegen unverhältnismäßiger Kosten abzulehnen. Es sei nur eine relative Unverhältnismäßigkeit (also Verweigerung einer der beiden Alternativen aus Nachlieferung oder Reparatur), nicht aber eine absolute Unverhältnismäßigkeit (also Totalverweigerung beider Alternativen der Nacherfüllung) durchsetzbar.

Demgegenüber ist eine Beschränkung auf einen angemessenen Betrag (Kostendeckelung) möglich. Wo dabei die Rechtsprechung die Grenze ziehen wird, ist derzeit nicht abzuschätzen. Diskutiert werden derzeit 150% des Wertes der Kaufsache.⁴⁰

Tipp:

Diese Rechtsprechung des EuGHs führt zu einer erheblichen Ausweitung der Verbraucherrechte im Bereich des Nacherfüllungsanspruchs. Zukünftig sind auch Händler (ohne Verschulden) verpflichtet, die Einbau- und Ausbaurkosten für eine mangelhafte Sache zu übernehmen. Die Händler müssen sich dann ihrerseits über den Herstellerregress gem. § 478 BGB an den Hersteller wenden. Jedem Händler sei daher empfohlen, die Einzelheiten des Regressanspruchs im Kaufvertrag mit dem Hersteller zu regeln.

Der BGH⁴¹ hat die Entscheidung des EuGH mittlerweile übernommen und zudem festgestellt, dass die Ersatzpflicht der Ein- und Ausbaurkosten allerdings nur beim Verbrauchsgüterkauf – also gegenüber einem Verbraucher – gilt, nicht jedoch bei Kaufverträgen gegenüber Unternehmen (im b2b – Bereich) oder zwischen Privaten.

2.4.2 Der Rücktritt

Nach erfolglosem Ablauf einer angemessenen Frist zur Nacherfüllung kann der Käufer **nachrangig** vom Kaufvertrag zurücktreten (§§ 437 Nr. 2 Alt.1, 440, 323 und § 326 Abs.5 BGB). Die Frist muss so bemessen sein, dass die Nacherfüllung objektiv möglich ist, wobei es immer auf die Umstände des Einzelfalles ankommt.⁴²

⁴⁰ Lenz, Produkthaftung 2014, S. 56.

⁴¹ Urteil vom 17.10.2012 - VIII ZR 226/11 – DB 2012, 2804.

⁴² Bamberger/Roth (Hrsg.) Beck'scher Online Kommentar zum BGB, § 437 Rn. 15.

Der Rücktritt ist – wie die Nacherfüllung - nicht von einem Verschulden des Verkäufers abhängig.

Eine Nachfristsetzung ist entbehrlich bei

- Unmöglichkeit der Nacherfüllung (§ 323 Abs. 2 BGB)
- Ernsthafter und endgültiger Erfüllungsverweigerung durch den Verkäufer (§ 440 Satz 1 BGB)
- Zwei fehlgeschlagenen Nacherfüllungsversuchen (§ 440 Satz 2 BGB)

Ein Rücktritt ist nicht möglich bei **unerheblichen Mängeln**.⁴³ Im Rahmen der „Abgas-Affäre“ gibt es mittlerweile mehrere erstinstanzliche Entscheidungen, in denen ein Rücktritt vom Kaufvertrag abgelehnt wurde, da ein unerheblicher Mangel in diesem Sinne gegeben sei. Die Kosten der vom Kraftfahrtbundesamt genehmigten Mängelbeseitigung lägen unter einem Prozent des Kaufpreises, der Mangel sei daher als geringfügig anzusehen.⁴⁴

Für die Frage, ob das Rücktrittsrecht ausgeschlossen ist, ist auf den Zeitpunkt der Rücktrittserklärung abzustellen. Ist zu diesem Zeitpunkt die Mangelursache trotz mehrerer vorausgegangener Reparaturversuche nicht bekannt und deswegen nicht absehbar, ob und mit welchem Aufwand der Mangel beseitigt werden kann, wird ein zum Zeitpunkt des Rücktritts erheblicher Mangel nicht zu einem geringfügigen Mangel, wenn sich nachträglich herausstellt, dass der Mangel mit verhältnismäßig geringem Aufwand behoben werden kann.⁴⁵

Als Rechtsfolge des Rücktritts erfolgt die Rückabwicklung des Kaufvertrages nach §§ 346 ff BGB, also die Rückzahlung des Kaufpreises gegen Rückgabe der mangelhaften Kaufsache unter Anrechnung der Gebrauchsvorteile.

2.4.3 Die Minderung

Statt des Rücktritts kann der Käufer nach §§ 437 Nr. 2 Alt. 2, 441 BGB - unter den gleichen Voraussetzungen wie beim Rücktritt⁴⁶ - den Kaufpreis mindern. Auch die Minderung ist nachrangig und setzt zunächst eine Nachfristsetzung voraus und ist nicht von einem Verschulden des Verkäufers abhängig. Allerdings kann die Minderung auch bei unerheblichen Mängeln gewählt werden.

⁴³ Vgl. hierzu bereits Kapitel 2.1.8.

⁴⁴ So zum Beispiel: *LG Bochum*, Urteil vom 16.03.2016 - I-2 O 425/15.

⁴⁵ *BGH*, Urteil v. 15. 6. 2011 – VIII ZR 139/09 – NJW 2011, 3708.

⁴⁶ Dies ergibt sich aus der Formulierung „statt zurückzutreten“ bei § 441 BGB.