

► Inhalt

► Streitfragen Schuldrecht

1. Nutzungs- oder Betriebsausfallschäden bei Verzögerung der mangelfreien Lieferung.....	7
2. Pflichtverletzung bei §§ 280 I, III, 283.....	13
3. Beiderseitig zu vertretende Unmöglichkeit.....	16
4. Haftungsprivilegierungen im Rahmen von Gefälligkeitsverhältnissen.....	22
5. Bedeutung des § 446 Satz 3.....	26
6. Anwendbarkeit des § 447 I bei Transport mit eigenen Leuten des Verkäufers.....	30
7. Rechtsgrundlage des Vertrages mit Schutzwirkung für Dritte.....	37
8. Voraussetzungen der Erfüllung (§ 362 I).....	43
9. Gestörte Gesamtschuld.....	46
10. Rückforderung eines höherwertigen aliud.....	53

11. Erweiternde Anwendung des § 645 bei Verantwortlichkeit des Bestellers für den Untergang des Werkes vor Abnahme.....	60
12. Ersatz von Zufallsschäden nach § 670.....	64
13. Vergütungsanspruch des Geschäftsführers ohne Auftrag für seine Arbeitskraft, die seinem Gewerbe oder Beruf entspricht.....	66
14. Anwendbarkeit der Vorschriften der Geschäfts- führung ohne Auftrag (§§ 677 ff.) bei nichtigen Verträgen.....	70
15. Bereicherungsausgleich nach Zahlung auf nicht (mehr) bestehende fremde Schuld	77
16. Kenntnis Minderjähriger bei der ungerechtfertigten Bereicherung.....	82
17. Ausschluß der Nichtleistungskondition durch Einbau einer abhanden gekommenen Sache eines Dritten.....	88
18. Begriff des Erlangten in § 816 I 1.....	94
19. Anwendbarkeit des Deliktsrechts bei soge- nannten „weiterfressenden Mängeln“	100

► Vorwort der Autoren

Die vorliegende Zusammenstellung von Streitfragen verfolgt den Zweck, ihren Nutzern eine schnelle, aber fundierte Einarbeitung in zentrale Problemfelder des Schuldrechts zu ermöglichen sowie in konzentrierter Form Argumentationsmaterial anzubieten. Zu bedenken ist dabei aber, daß es nicht darum gehen kann, die dargestellten Ansichten auswendig zu lernen, sondern daß es darauf ankommt, die jeweiligen Probleme zu verstehen, in der Klausur zu erkennen und einer *begründeten* Lösung zuzuführen, wobei grundsätzlich alle vorgestellten Meinungen als gleichwertig gelten können.

Eine Beschränkung auf mit der Schuldrechtsmodernisierung zusammenhängende Fragen erschien nicht sinnvoll, so daß auch ältere, aber nach wie vor relevante Streitstände Berücksichtigung fanden. Gleichwohl wird natürlich auf im Gefolge der Reform entstandene Probleme vertieft eingegangen. Die Abfolge der einzelnen Streitfragen orientiert sich an derjenigen der ihnen jeweils zugrundeliegenden Normen im BGB.

Göttingen, im Herbst 2006,

Michael Braukmann & Christian Schieder

1. Nutzungs- oder Betriebsausfallschäden bei Verzögerung der mangelfreien Lieferung

Problemstellung

Liefert der Verkäufer im Rahmen eines Kaufvertrages eine mit einem Mangel behaftete Sache und verlangt der Käufer gemäß dem Grundsatz des Rechts des Verkäufers zur zweiten Andienung Nacherfüllung, die der Verkäufer in der ihm bestimmten Frist auch erbringt, so kann dem Käufer ein **Nutzungs- oder Betriebsausfallschaden** entstanden sein, da er in der dem Verkäufer eingeräumten Frist nicht mit der Kaufsache wie geplant wirtschaften konnte. Die äußerst umstrittene Frage ist nun, ob dieser aus einem Mangel resultierende Schadensposten nach den Grundsätzen des Verzugs (§§ 280 I, II, 286, d.h. nur unter der Voraussetzung der verzugsbegründenden Mahnung) oder als Integritätsschaden allein unter den Voraussetzungen des § 280 I erstattungsfähig ist. Die hierzu vertretenen Ansichten legen den Schwerpunkt der Pflichtverletzung einmal auf die Lieferung einer mangelhaften, ein anderes Mal auf die Verspätung der Lieferung der mangelfreien Sache¹.

Hinweis: Das Problem stellt sich nicht nur im Kaufrecht, sondern auch im Werkvertragsrecht. *Beispiel: Der Unternehmer erhält den Auftrag, eine Maschine des Bestellers zu reparieren und erfüllt dies nur mangelhaft. Nach der erneuten Reparatur (Nacherfüllung) läuft die Maschine wieder, dem Besteller ist aber innerhalb der zur Nacherfüllung bestimmten Frist ein Gewinnausfall entstanden.*

Ansicht 1

Die erste Ansicht erfaßt streng genommen nicht die hier aufgeworfene Frage, ob sich der Betriebsausfallschaden als Verzögerungs- oder reiner Integritätsschaden darstellt. Sie ist aber insofern von Bedeutung, als daß sie diese Frage bereits auf der

¹ Achtung! Es geht nicht darum, daß der Verkäufer mit der Pflicht zur Nacherfüllung (§ 439) in Verzug gerät. In einem solchen Fall sind §§ 437 Nr. 3, 286 anzuwenden, wobei in dem Nacherfüllungsverlangen bereits die Mahnung zu sehen sein wird. Hier kommt es bereits wegen der Schlechtlieferung als solcher zu einem Nutzungsausfall.

übergeordneten Ebene zu beantworten sucht, indem sie nämlich die Meinung vertritt, daß die Betriebsausfallschäden als vom **Schadensersatz statt der Leistung** gemäß §§ 280 I, III, 281 erfaßt qualifiziert werden müssen².

Argumentiert wird hier insbesondere mit der Tatsache, daß nicht das Integritäts-, sondern das Äquivalenzinteresse, also das Interesse an der vertragsgemäßen Verwendbarkeit der Kaufsache, ersetzt verlangt wird. Muß der Schuldner dem Gläubiger aufgrund einer pflichtwidrigen Leistungshandlung Schadensersatz leisten, so muß er ihn folglich wirtschaftlich so stellen, wie er bei ordnungsgemäßer Leistung stünde (**positives Interesse**)³. Unter dieses Interesse fällt anerkanntermaßen auch der entgangene Gewinn, also ein Betriebsausfallschaden in diesem Sinne. Diese Meinung möchte insbesondere nach der Schuldrechtsmodernisierung nicht mehr zwischen Mangel- und Mangelfolgeschaden unterscheiden und den Weg zum Schadensersatz statt der Leistung auch bei Mangelfolgeschäden frei machen. Ferner wird auch vorgebracht, daß die Entscheidung, ob die Pflichtverletzung eher in der Verzögerung der Lieferung einer mangelfreien Sache oder in der Schlechtlieferung gesehen wird, nicht immer zweifelsfrei getroffen werden kann⁴.

Gegen diese Ansicht spricht jedoch schon, daß in der Neukonzeption des Gesetzes der Schadensersatz als Schadensersatz statt der Leistung bezeichnet wird, der als Surrogat an die Stelle der ausgebliebenen, aber vertraglich geschuldeten Leistung tritt. Schäden, die durch später erbrachte Leistungen **nicht kompensiert werden können**, sind hingegen nur als **Schadensersatz neben der Leistung** (§ 280 I oder §§ 280 I, II, 286) ersatzfähig⁵. In der vorliegenden Fallkonstellation ist der Gewinnverlust unabhängig von der Frage eingetreten, ob der Verkäufer die vertraglich geschuldete Leistung nachholt. Der Anspruch auf die Leistung ist durch die erfolgreiche Nacherfüllung seitens des Verkäufers gemäß § 362 I erloschen. Der als positives Interesse zu wertende entgangene Gewinn ist aber erst ab Unmöglichkeit bzw.

² Huber/Faust, Schuldrechtsmodernisierung, 13. Kap. Rn. 108; Recker, NJW 2002, 1247 f.; Fliegner, JR 2002, 314, 322; Oechsler, NJW 2004, 1825 (1828).

³ So Recker, NJW 2002, 1247.

⁴ Oechsler, NJW 2004, 1825 (1828).

⁵ Vgl. Kaiser, in: Staudinger, Eckpfeiler des Zivilrechts (2005), S. 345 f.

Schadensersatzverlangen nach den §§ 280 I, III, 281 bzw. § 283 erstattungsfähig. Es geht hier also um durch Lieferung einer mangelhaften Sache verursachte (Mangel-)Folgeschäden (insofern also um das Integritätsinteresse), die aber nicht an sonstigen Rechtsgütern des Gläubigers eintreten⁶, sondern sein Interesse am Erhalt einer vertragsgemäßen Leistung beeinträchtigen (mithin dem Äquivalenzinteresse nahe stehen).

Hinweis: Man könnte eventuell auf die Idee verfallen, einen Nutzungsausfall und eine Verpflichtung zum Schadensersatz überhaupt abzuerkennen, da der Verkäufer nicht bloß zur Nacherfüllung verpflichtet, sondern ja gerade auch berechtigt ist; soll er also für die ihm gesetzlich eingeräumte „Schonfrist“ zahlen? Daraus folgt aber richtigerweise nicht, daß der Verkäufer in der Zeit der Nacherfüllung die Nutzbarkeit der Sache nicht weiter schuldet; er wird nur einstweilen vor Rücktritt und Minderung geschützt⁸.

Offen bleibt nach alledem die Frage, ob die als Schadensersatz neben der Leistung zu qualifizierenden Betriebsausfallschäden allein nach § 280 I oder nach den §§ 280 I, II, 286 zu ersetzen sind.

Ansicht 2

Nach einer verbreiteten Ansicht in der Literatur⁹ sind für einen solchen Schadensersatzanspruch die zusätzlichen Anforderungen des § 286 erforderlich, die nicht umgangen werden dürfen.

Für diese Meinung spricht zunächst der Wortlaut des § 280 II, der bei einem Schadensersatzanspruch wegen Verzögerung der Leistung (der mangelfreien Ware) die zusätzlichen Voraussetzungen des § 286 fordert. § 280 knüpft die Voraussetzungen des zu prüfenden Schadensersatzes an die Art des geltend gemachten Schadens an; der Nutzungsausfall ist aber eingetreten, weil der Schuldner mit seiner Pflicht aus § 433 I 2 in Verzug geraten ist. Der Bezugspunkt der Pflichtverletzung ist eben nicht

⁶ So die häufig verwendete Definition des Mangelfolgeschadens.

⁷ Dieser Terminus findet sich bei Medicus, JuS 2003, 521 (528).

⁸ Medicus, BR, Rn. 299.

⁹ Brox/Walker, Besonderes Schuldrecht, § 4 Rn. 106; Jauernig/Berger, § 437 Rn. 17; Oetker/Maultzsch, Vertragliche Schuldverhältnisse, S. 114 ff.

die Lieferung einer mangelhaften Kaufsache, sondern die nicht rechtzeitige Lieferung der mangelfreien Kaufsache¹⁰.

Dies zeigt auch der Vergleich mit dem Fall, daß der Schuldner überhaupt nicht leistet; hier ist unbestreitbar § 286 anzuwenden. Demnach würde es bei der Zugrundelegung eines Anspruches allein aus § 280 I zu einem **Wertungswiderspruch** dergestalt kommen, daß ein Verkäufer, der – wenn auch mangelhaft – zumindest liefert, schlechter stünde (nämlich ohne Verzug und die ihn schützende Mahnung) als ein Verkäufer, der überhaupt nicht liefert.

(.....)

¹⁰ Pettersen, Jura 2002, 461 ff.; Grigoleit/Riehm AcP 203 (2003) S. 727; Oetker/Maultzsch, Vertragliche Schuldverhältnisse, S. 114 f.