

# Mängel im Kaufrecht

---

- I.** Dann müsste der Anspruch zunächst entstanden sein.
- 1.** L und B haben einen Kaufvertrag (§ 433) über Gerste geschlossen.
- 2.** Die Kaufsache könnte einen Sachmangel aufweisen, § 434. Dann müsste sie entweder einer subjektiven Anforderung oder einer objektiven Anforderung oder ggf. einer Montageanforderung dieser Vorschrift nicht entsprechen.
- a.** Die Kaufsache könnte einer subjektiven Anforderung nicht entsprechen.
- Die Parteien haben jedoch nichts vereinbart. Es liegt weder ein Mangel nach § 434 II 1 Nr. 1 (Beschaffenheitsvereinbarung) noch ein Mangel nach § 434 II 1 Nr. 2 (Eignung für die nach dem Vertrag vorausgesetzte Verwendung) vor. Auch ein Mangel nach § 434 II 1 Nr. 3 scheidet aus.
- Also entspricht die Kaufsache den subjektiven Anforderungen.
- b.** Die Kaufsache könnte aber einer objektiven Anforderung nicht entsprechen.
- Ein Mangel nach § 434 III 1 Nr. 1 oder Nr. 2 scheidet aus. Die Wintergerste eignet sich für die gewöhnliche Verwendung und weist auch – als Wintergerste selbst – die übliche Beschaffenheit auf, die der Käufer erwarten kann.
- Also entspricht die Kaufsache auch den objektiven Anforderungen.
- c.** Es könnten jedoch die Voraussetzungen des § 434 V erfüllt sein. Die genannte Norm sieht vor, dass es einem Sachmangel gleich steht, wenn der Verkäufer eine andere Sache als die vertraglich geschuldete liefert. Tatsächlich hat die Verkäuferin L eine andere Sache als die vertraglich geschuldete geleistet, nämlich Wintergerste statt Sommergerste. Also steht die konkrete Anderslieferung einem Sachmangel gleich.
- c.** Mithin weist die Kaufsache einen Mangel auf.
- 3.** Der Mangel der lag bei Gefahrübergang, nämlich bei der Übergabe (§ 446) vor.
- 4.** Ein Ausschluss der Gewährleistung ist nicht ersichtlich.
- 5.** Demnach ist der Anspruch entstanden.
- II.** Der Anspruch der B könnte jedoch gemäß § 275 I ausgeschlossen sein.
- 1.** L und B haben einen Kaufvertrag geschlossen, ein Schuldverhältnis liegt demnach vor.
- 2.** Weiterhin müsste die Nacherfüllung objektiv oder subjektiv unmöglich sein.
- B hat von seinem Wahlrecht bezüglich eines etwaig bestehenden Nacherfüllungsanspruchs Gebrauch gemacht und sich für einen Anspruch auf Lieferung einer mangelfreien Sache entschieden. Diese müsste unmöglich sein.
- B hat sich im Vertrag nicht für einen bestimmten Sack Sommergerste entschieden, sondern für Gerste eines bestimmten Typs. Demnach handelt es sich nicht um eine Stückschuld, sondern um eine Gattungsschuld. Im Übrigen existieren – mangels entgegenstehender Anhaltspunkte – noch mangelfreie Sachen aus der Gattung. Insofern ist die Nacherfüllung nicht unmöglich.

- 3. Der Anspruch der B ist folglich nicht ausgeschlossen.
- III. Der Anspruch ist auch durchsetzbar.
- IV. B hat gegen L einen Anspruch auf Lieferung einer mangelfreien Sache gemäß §§ 437 Nr. 1, 434, 439.

## *Fazit*

- 1. Ob es Winter- oder Sommergerste gibt, weiß ich nicht. Das ist auch ziemlich irrelevant. Ein Landwirt mag mich eines Besseren belehren. Ich wollte nur von der in Lehrbüchern üblichen Abgrenzung Sommerweizen / Winterweizen abrücken. Das sich aus der Fallgestaltung ergebende Problem ist natürlich dasselbe.
- 2. Auch die Lieferung einer anderen Sache (aliud) als der, die vereinbart ist, ist als Lieferung einer mangelhaften Sache zu werten. Das ergibt sich für seit dem **01.01.2022** geschlossene Verträge aus **§ 434 V** und für bis zum 31.12.2020 geschlossene Verträge aus § 434 III a.F.

Hinweis: Die Voraufgabe des Buchs mit der Gesetzeslage für Verträge, die bis zum 31.12.2021 geschlossen wurden, gibt es als pdf **kostenfrei** auf der Verlag-Webseite ([www.fall-fallag.de](http://www.fall-fallag.de)).

- 3. Der einen oder dem anderen mag aufgefallen sein, dass der „alte“ § 434 III inhaltlich nicht ganz dem „neuen“ § 434 V entspricht.

§ 434 III a.F. normiert, dass es einem Sachmangel gleichsteht, wenn der Verkäufer (entweder) eine andere Sache oder eine zu geringe Menge liefert.

§ 434 V normiert hingegen, dass es einem Sachmangel gleichsteht, wenn der Verkäufer eine andere Sache liefert. Die Lieferung einer zu geringen Menge fehlt in der neuen Gesetzesfassung.

Und nun? Atmet auf: § 434 III 2 i.V.m. III 1 Nr. 2 (neuer Fassung) normiert u.a., dass die Lieferung einer zu geringen Menge in seit dem 01.01.2022 geschlossenen Verträgen nicht mehr nur einem Mangel gleichsteht, sondern vielmehr als „echter“ Mangel zu werten ist. Die Sache entspricht dann nicht den objektiven Anforderungen. Sie weist nicht die übliche Beschaffenheit auf, die der Käufer erwarten kann

## Fall 12

K interessiert sich für einen bestimmten Hund der Hundezüchterin V, der auf den Namen „Lonzo“ hört. Beide schließen einen diesbezüglichen Kaufvertrag, der in derselben Woche abgewickelt wird. Schon bald darauf stellt K fest, dass „Lonzo“ beim Spaziergehen ab und an gegen Laternenpfähle rennt. Der konsultierte Tierarzt diagnostiziert eine schon seit der Geburt des Hundes vorhandene extrem starke Fehlsichtigkeit, die nicht korrigiert werden kann. K wendet sich an V und erklärt ihr unter Schilderung des Sachverhalts, er sei nicht mehr an dem Hund interessiert.

**Frage:** Hat K ein Rücktrittsrecht ?

**Anmerkung:** Die Verkäuferin ist kein Unternehmer i.S.d. § 14

## Lösungsskizze Fall 12

### - Rücktrittsrecht des K wegen mangelhafter Kaufsache ?

**Vorüberlegung** (gehört nicht in die Formulierung):

K kann den Vertrag mit V nur lösen, wenn ihm ein vertragliches oder gesetzliches Rücktrittsrecht zusteht. Da die Parteien nichts dergleichen im Vertrag vereinbart haben, kommt nur ein gesetzlicher Rücktritt in Betracht.

Wenn die Kaufsache mangelhaft ist, eröffnet sich für K ein **gesetzlicher Vertragsrücktritt gemäß § 437 Nr. 2 Alt. 1**. Nun verweist die genannte Norm aber u.a. auf § 323 und auf § 326 V. Ein Rücktritt nach § 323 (allein) ist nur bei erfolgloser Fristbestimmung möglich, während ein Rücktritt unter den Voraussetzungen des § 326 V gerade keine Fristsetzung fordert. Und das hat Konsequenzen für den Einstieg in die Prüfung des Rücktritts. Wann kann man unter welchen Voraussetzungen zurücktreten? § 326 V bestimmt, dass der Gläubiger zurücktreten kann, wenn der Schuldner nach § 275 I bis III nicht zu leisten braucht. Üblicherweise (nicht immer!) kommt eine Leistungsbefreiung des Schuldners gemäß § 275 I, also wegen „echter“ Unmöglichkeit in Betracht. Und worauf bezieht sich die Unmöglichkeit? Na klar: Auf den Nacherfüllungsanspruch (= Lieferung einer mangelfreien Sache oder Mangelbeseitigung). Also: Wenn der Nacherfüllungsanspruch nach § 275 I untergeht (oder nach § 275 II oder III nicht durchsetzbar ist), braucht der Schuldner nicht nachzuerfüllen. Wenn er nicht nacherfüllen muss, kann der Gläubiger gemäß § 326 V i.V.m. § 323 zurücktreten. **§ 326 V ist gegenüber § 323 die speziellere Norm**. Und wofür gilt dann § 323? Welcher Rücktritt ist da gemeint? Auch klar: Wenn der Nacherfüllungsanspruch nicht deshalb scheitert, weil der Schuldner nach § 275 I bis III nicht zu leisten braucht, kommt § 323 ins Spiel.

Ihr müsst also – so ihr das bei anderer Fragestellung nicht schon vorher in der Klausur im Rahmen eines Nacherfüllungsanspruchs geprüft habt – gedanklich im Vorfeld ermitteln, ob der Gläubiger zurücktreten will, weil der Nacherfüllungsanspruch wegen § 275 „scheitert“.





Und was bedeutet das für die Klausur? Wenn ihr in einer Vorüberlegung ermittelt habt, ob ein Mangel vorliegt, und das bejahen könnt, stellt ihr euch eine Hilfsfrage, mit deren Beantwortung ihr immer zum „richtigen“ Rücktrittsrecht kommt. Die **Hilfsfrage** lautet: **Ist die Nacherfüllung (i.S.d. § 275 I bis III) unmöglich ?**

wenn **ja** → ist § 326 V anwendbar  
wenn **nein** → ist § 323 anwendbar

HIER schuldet V dem K einen ganz bestimmten Hund (Stückschuld). Genau dieser Hund kann nicht neu und mangelfrei (nach-)geliefert werden. Eine Mangelbeseitigung ist mangels Korrekturfähigkeit der Sehschwäche auch nicht möglich. Also ist die Nacherfüllung unmöglich.

### **Ergebnis der Vorüberlegung:**

Ein Rücktrittsrecht ergibt sich (u.U.) aus §§ 437 Nr. 2 Alt. 1, 434, 326 V i.V.m. § 323.

## **- Rücktrittsrecht des K (bei Unmöglichkeit der Nacherfüllung) gemäß §§ 437 Nr. 2 Alt. 1, 434, 326 V i.V.m. § 323 ?**

(**Achtung:** Ihr dürft euch in vielen Prüfungspunkten ganz kurz fassen und nach oben verweisen, wenn ihr in der Klausur vorher einen Anspruch auf Nacherfüllung geprüft habt. Ob ihr ihn geprüft habt, hängt von der jeweiligen Fragestellung ab.)

### **I. Voraussetzungen des Rücktrittsrechts ?**

#### **1. Wirksamer Kaufvertrag, § 433 ?**

HIER (+) → zwischen V und K

#### **2. Sachmangel, § 434 I ?**

→ wenn die Sache entweder einer subjektiven Anforderung oder einer objektiven Anforderung oder ggf. einer Montageanforderung nicht entspricht

→ Tiere sind zwar keine Sachen, auf sie sind jedoch die für Sachen geltenden Vorschriften entsprechend anzuwenden, § 90a

#### **a. Sache entspricht einer subjektiven Anforderung nicht, § 434 II ?**

##### **aa. Mangel nach § 434 II 1 Nr. 1 ?**

HIER (-) → keine Vereinbarung einer Beschaffenheit

##### **bb. Mangel nach § 434 II 1 Nr. 2 ?**

HIER (-) → eine bestimmte Verwendung wurde nach dem Vertrag nicht vorausgesetzt

##### **cc. Mangel nach § 434 II 1 Nr. 3 ?**

HIER (-) → es gibt keine Vereinbarung bezüglich Zubehör / Anleitungen

##### **dd. also: Sache entspricht einer subjektiven Anforderung nicht (-)**

#### **b. Sache entspricht einer objektiven Anforderung nicht, § 434 III ?**

##### **aa. Mangel nach § 434 III 1 Nr. 1 oder Nr. 2 ?**

HIER (+) → ob der Hund sich für die gewöhnliche Verwendung eignet, kann dahingestellt bleiben; er leidet an einer extremen Sehschwäche

# Mängel im Kaufrecht

---

und weist damit zumindest nicht die übliche Beschaffenheit auf, die der Käufer erwarten kann (Nr. 2)

**bb. also: Sache entspricht einer objektiven Anforderung nicht (+)**

**c. also: Sachmangel (+)**

### 3. Vorliegen des Mangels bei Gefahrübergang, § 434 I ?

= insb. bei Übergabe, § 446 oder bei Übergabe an Transportperson, § 447 (beachte aber beim Verbrauchsgüterkauf § 475 II)

HIER (+) → bei Übergabe

### 4. Kein Ausschluss der Gewährleistung ?

HIER (+) → Ausschluss nicht ersichtlich

### 5. Entbehrlichkeit der Fristsetzung gemäß § 326 V i.V.m. § 275 I bis III ?

= bei Leistungsbefreiung des Schuldners gemäß § 275 I bis III

#### • Leistungsbefreiung nach § 275 I

= der Anspruch auf die Leistung (Nacherfüllung) ist ausgeschlossen, wenn diese unmöglich ist

#### a. Wirksames Schuldverhältnis ?

HIER (+) → s.o.; Kaufvertrag, § 433 zwischen V und K

#### b. Unmöglichkeit der Leistung (Nacherfüllung) ?

HIER (+) → V schuldet dem K einen ganz bestimmten Hund (Stückschuld); genau dieser Hund kann nicht neu und mangelfrei (nach-)geliefert werden; eine Mangelbeseitigung ist mangels Korrekturfähigkeit der Sehschwäche auch nicht möglich; also ist die Nacherfüllung objektiv unmöglich

#### c. also: Leistungsbefreiung nach § 275 I (+)

→ Entbehrlichkeit der Fristsetzung gemäß § 326 V (+)

### 6. Kein Ausschluss des Rücktritts ?

HIER (+) → keine Anhaltspunkte

### 7. Keine Unwirksamkeit des Rücktritts, § 218 ?

HIER (+) → keine Anhaltspunkte

### 8. also: Voraussetzungen des Rücktrittsrechts (+)

## II. Ergebnis:

Rücktrittsrecht des K gemäß §§ 437 Nr. 2 Alt. 1, 434, 326 V i.V.m. § 323 (+); K muss gegenüber V den Rücktritt erklären (§ 349), um wirksam zurückzutreten; dann kann er gemäß § 346 I Rückzahlung des Kaufpreises verlangen

---

**Formulierungsvorschlag Fall 12**

**- Rücktrittsrecht des K (bei Unmöglichkeit der Nacherfüllung)  
gemäß §§ 437 Nr. 2 Alt. 1, 434, 326 V i.V.m. § 323**

K könnte ein Rücktrittsrecht zustehen.

**I.** Dann müssten die Voraussetzungen der §§ 437 Nr. 2 Alt. 1, 434, 326 V i.V.m. § 323 vorliegen.

**1.** V und K haben einen Kaufvertrag (§ 433) über einen Hund geschlossen.

**2.** Die Kaufsache könnte einen Sachmangel aufweisen, § 434. Dann müsste sie entweder einer subjektiven Anforderung oder einer objektiven Anforderung oder ggf. einer Montageanforderung dieser Vorschrift nicht entsprechen. Tiere sind zwar keine Sachen, auf sie sind jedoch die für Sachen geltenden Vorschriften entsprechend anzuwenden, § 90a.

**a.** Die Kaufsache könnte einer subjektiven Anforderung nicht entsprechen.

Die Parteien haben jedoch nichts vereinbart. Es liegt weder ein Mangel nach § 434 II 1 Nr. 1 (Beschaffenheitsvereinbarung) noch ein Mangel nach § 434 II 1 Nr. 2 (Eignung für die nach dem Vertrag vorausgesetzte Verwendung) vor. Auch ein Mangel nach § 434 II 1 Nr. 3 scheidet aus.

Mithin entspricht die Kaufsache den subjektiven Anforderungen.

**b.** Die Kaufsache könnte aber einer objektiven Anforderung nicht entsprechen.

Sie könnte mangelhaft im Sinne des § 434 III 1 Nr. 1 oder Nr. 2 sein. Dann dürfte sich die Sache nicht für die gewöhnliche Verwendung eignen (Nr. 1) oder nicht die übliche Beschaffenheit aufweisen, die der Käufer erwarten kann (Nr. 2). Der Hund leidet an einer extremen Sehschwäche. Demnach weist er zumindest nicht die übliche Beschaffenheit auf, die der Käufer erwarten kann.

Also entspricht die Kaufsache einer objektiven Anforderung nicht.

**c.** Mithin weist die Kaufsache einen Sachmangel auf.

**3.** Der Mangel der Kaufsache lag bei Gefahrübergang, nämlich bei der Übergabe (§ 446) vor.

**4.** Ein Ausschluss der Gewährleistung ist nicht ersichtlich.

**5.** Die gemäß § 323 grundsätzlich erforderliche Fristbestimmung könnte nach § 326 V entbehrlich sein. Sie ist entbehrlich, wenn der Schuldner nach § 275 I bis III nicht zu leisten braucht, d.h. die Nacherfüllung nicht erbringen muss.

In Betracht kommt eine Befreiung von der Nacherfüllung gemäß § 275 I.

**a.** V und K haben einen Kaufvertrag geschlossen, ein Schuldverhältnis liegt demnach vor.

**b.** Weiterhin müsste die Nacherfüllung objektiv oder subjektiv unmöglich sein.

V schuldet dem K einen ganz bestimmten Hund (Stückschuld). Genau dieser Hund kann nicht neu und mangelfrei (nach-)geliefert werden. Eine Mangelbe-