

Schuldrecht I

Medicus / Lorenz

22., neu bearbeitete Auflage 2021
ISBN 978-3-406-71544-0
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
[beck-shop.de](https://www.beck-shop.de)

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen. [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird [beck-shop.de](https://www.beck-shop.de) für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

der **Verspätung der fälligen Leistung** vor. Darin liegt eine Pflichtverletzung i. S. v. § 280 I. Würde sich das Gesetz mit § 280 I begnügen, könnte der Gläubiger unmittelbar jede Art von Schaden ersetzt verlangen. Würde also im Beispiel von Rn. 14 das Kfz nicht rechtzeitig geliefert, könnte der Käufer unmittelbar aufgrund der Verzögerung (unter Verzicht auf die Vertragsdurchführung) den entgangenen Gewinn i. H. v. 1.000,00 EUR verlangen, obwohl dieser Schaden noch gar nicht endgültig eingetreten ist (der Verkäufer könnte ja noch liefern!). Da es in Bezug auf den Grundsatz *pacta sunt servanda* nicht gerechtfertigt ist, dem Gläubiger bereits aufgrund einer Verzögerung der Leistung unmittelbar die Möglichkeit zu geben, unter Verzicht auf die Leistung Schadensersatz zu wählen und es dem Schuldner dadurch zu verwehren, seine Leistung *in natura* zu erbringen und sich die Gegenleistung zu verdienen, kann **Schadensersatz statt der Leistung** nach § 280 III nur unter den zusätzlichen Voraussetzungen der §§ 281–283 verlangt werden. Im Falle der Verzögerung der Leistung ist § 281 einschlägig, da die Primärleistung hier, weil möglich, weiterhin „fällig“ i. S. v. § 281 I ist. Der Gläubiger kann danach Schadensersatz statt der Leistung grundsätzlich erst dann verlangen, wenn er dem Schuldner erfolglos eine **angemessene Frist** gesetzt hat. Dem Schuldner muss somit eine **letzte Chance** eingeräumt werden, die Leistung zu erbringen (und sich damit eine vereinbarte Gegenleistung zu verdienen). Erst wenn er diese nicht nutzt, ist es gerechtfertigt, ihn statt der Leistung zum Schadensersatz zu verpflichten. Für das (allerdings vom Vertretenmüssen unabhängige) **Rücktrittsrecht** gilt nach § 323 derselbe Grundsatz.

Ähnliches gilt für den **Verzögerungsschaden**: Nimmt sich im Beispiel von Rn. 14 der Käufer des Kfz wegen der verspäteten Lieferung zwischenzeitlich einen Mietwagen, so wäre auch dieser Schaden aufgrund der Pflichtverletzung eingetreten und unmittelbar nach § 280 I ersetzbar. Der Vorbehalt des § 280 III hinsichtlich zusätzlicher Tatbestandsvoraussetzungen der §§ 281–283 gilt insoweit nicht, weil der in Gestalt der Mietwagenkosten eingetretene Schaden keinen Schadensersatz **statt** der Leistung darstellt: Der Käufer will ja auch die Leistung weiterhin (s. dazu bei § 28 Rn. 2ff.). Es handelt sich allerdings um einen Schaden, der (allein) aufgrund der Verzögerung der Leistung eingetreten ist. Für solche Schäden sieht § 280 II vor, dass sie nur unter den **weiteren Voraussetzungen** des § 286 (**Verzug**) zu ersetzen sind. Dieser wiederum setzt i. d. R. eine Mahnung seitens des Gläubigers (hier: des Käufers) voraus. Sinn dieses Vorbehalts ist es, den Schuldner vor der erst mit Verzug eintretenden Schadensersatzpflicht zu warnen. Für Verspätungsschäden, die vor Verzugsseintritt entstanden sind (im Beispiel also die bis zur Mahnung angefallenen Mietwagenkosten), haftet der Schuldner nicht. Folgerichtig ist eine Mahnung nach § 286 II dann entbehrlich, wenn der Schuldner bereits aufgrund anderer Umstände (z. B. aufgrund einer vereinbarten festen Leistungszeit) einer solchen zusätzlichen Warnung nicht mehr bedarf.

b) Nicht vertragsgemäße Leistung: Die Schnittstelle zum Gewährleistungsrecht

Wenn der Schuldner zwar die Leistung erbringt, diese aber nicht in der geschuldeten Qualität erbringt (**nicht vertragsgemäße Leistung**), liegt ebenfalls eine Pflichtverletzung vor. Sofern das Gesetz für diesen Fall bei den einzelnen Vertragsarten des Besonderen Teils des Schuldrechts spezielle Regelungen enthält, haben diese Vorrang vor dem allgemeinen Leistungsstörungsrecht.

Das gilt z. B. für das Mietrecht oder das Reisevertragsrecht. Hier sieht das Gesetz besondere Regelungen über die Rechtsbehelfe bei der Mangelhaftigkeit der Mietsache bzw. der Reise vor (s. §§ 536ff., 651 i ff.).

Sofern dies aber, wie insbesondere im **Kauf- und Werkvertragsrecht**, nicht der Fall ist, gelten auch insoweit die Regelungen des allgemeinen Leistungsstörungenrechts, die dann lediglich durch Detailregelungen ergänzt oder modifiziert werden. So verweisen § 437 für das Kaufrecht und § 634 für das Werkvertragsrecht im Rahmen einer Rechtsgrundverweisung ausdrücklich auf die Regelungen des allgemeinen Leistungsstörungenrechts. Damit ist auch die mangelhafte Leistung stets ein Fall entweder von **Unmöglichkeit** oder von **Verzögerung der (mangelfreien) Leistung**. Ausgangspunkt und damit Schnittstelle zu den Regelungen des Allgemeinen Leistungsstörungenrechts ist, dass § 433 I 2 den Verkäufer verpflichtet, dem Käufer die Sache „frei von Sach- und Rechtsmängeln zu verschaffen“. Die gleiche Verpflichtung trifft nach § 633 I den Werkunternehmer. Liegt ein Sach- oder Rechtsmangel vor, stellt dies demzufolge eine Pflichtverletzung i. S. v. § 280 I dar.

- 21 **aa) Qualitative Unmöglichkeit.** Wird z. B. ein Kfz als ein unfallfreies Fahrzeug verkauft, hatte es aber tatsächlich einen Vorunfall, so kann der Verkäufer die aus § 433 I 2 resultierende Verpflichtung zu mangelfreier Leistung nicht erfüllen. Dieser Konflikt wird durch das Wort „soweit“ in § 275 I aufgelöst: Dem Verkäufer ist es sehr wohl möglich, einen Teil der geschuldeten Leistung (Besitz- und Eigentumsverschaffung am Kfz, § 433 I 1) zu erbringen, nicht aber ist es ihm möglich, die Verpflichtung zur sachmangelfreien Leistung aus § 433 I 2 zu erfüllen. Er ist daher nach § 275 I (nur) von diesem Teil seiner Verpflichtung befreit, so dass ein Fall **teilweiser Unmöglichkeit** (in Bezug auf die **Qualität der Leistung**) vorliegt. Damit treten grundsätzlich auch die weiteren Rechtsfolgen der Unmöglichkeit ein: Im Falle eines anfänglich unbehebbar Mangels haftet der Verkäufer auf Schadensersatz statt der Leistung nach § 437 Nr. 3, § 311a II. Er schuldet (ohne das Erfordernis einer Fristsetzung) Schadensersatz statt der Leistung (also z. B. den mangelbedingten Minderwert des Fahrzeugs), wenn er den Mangel und dessen Unbehebbarkeit kannte bzw. seine Unkenntnis zu vertreten hat. Im Falle eines nach Vertragsschluss eingetretenen unbehebbar Mangels haftet er nach § 437 Nr. 3, § 280 I, III, § 283, wenn er die Unbehebbarkeit des Sachmangels zu vertreten hat.
- 22 Allerdings sieht das Gesetz für diesen Fall im Detail bestimmte Sonderregelungen vor. So wird etwa der automatische Wegfall der Gegenleistungsverpflichtung im Falle von Unmöglichkeit nach § 326 I 2 ausgeschlossen und durch ein **Rücktrittsrecht** (§ 437 Nr. 2, § 326 V) und ein daran anknüpfendes **Minderungsrecht** (§ 437 Nr. 2, § 441) ersetzt bzw. ergänzt (dazu u. § 35 Rn. 16ff.). Das Rücktrittsrecht und das Recht zum Schadensersatz statt der Leistung werden bei **unerheblichen Mängeln** ausgeschlossen bzw. eingeschränkt (§ 280 I, III, § 283 S. 2 oder § 311a II 3 i. V. m. § 281 I 3 bzw. § 326 V i. V. m. § 323 V 2; dazu unten § 35 Rn. 18, 44).

Diese Sonderregelungen, die man immer daran erkennt, dass das Gesetz davon spricht, dass der Schuldner die Leistung „nicht wie geschuldet“ (§ 281 I 3) oder „nicht vertragsgemäß“ bewirkt hat (s. § 326 I 2, § 323 V 2,) haben dazu geführt, dass man insoweit auch von **qualitativer Unmöglichkeit** (als einem besonders geregelten Fall teilweiser Unmöglichkeit) spricht.¹⁰ Im Werkvertragsrecht gilt das gleiche System (s. § 634).

¹⁰ S. S. Lorenz, JZ 2001, 742, 743; zu dem Begriff s. bereits BGHZ 127, 297, 314. Dagegen Heyers/Heuser, NJW 2010, 3057, vgl. hiergegen aber zutr. Schall, NJW 2011, 343.

bb) Qualitative Verspätung der Leistung. Ist im Falle der mangelhaften Leistung der Mangel behebbar, ist der Schuldner von der Pflicht zur mangelfreien Leistung nicht nach § 275 I befreit. Es besteht also weiter ein **Erfüllungsanspruch auf vertragsgemäße Leistung**. Damit liegt ein Fall teilweiser Verspätung der Leistung vor, auf welche – wiederum modifiziert – die Regelungen über die Verspätung der (fälligen) Leistung anwendbar sind. Weist also das gelieferte Kfz einen behebbaren Sachmangel (etwa schadhafte Bremsen) auf, so hat der Käufer weiterhin einen Anspruch auf mangelfreie Leistung, der allerdings durch das Kaufrecht in Form des Nacherfüllungsanspruchs (§ 437 Nr. 1, § 439) in gewisser Weise modifiziert wird (s. dazu BT § 7 Rn. 3ff.). **Schadensersatz statt der Leistung** (in Gestalt der Mängelbeseitigungskosten oder des mangelbedingten Minderwerts¹¹) kann der Käufer dann grundsätzlich erst nach Ablauf einer dem Verkäufer gesetzten Nacherfüllungsfrist verlangen (§ 437 Nr. 3, § 280 I, III, § 281), gleiches gilt für das Rücktrittsrecht (§ 437 Nr. 2, § 323) sowie für das an die Rücktrittsvoraussetzungen angekoppelte Minderungsrecht (§ 437 Nr. 2, § 441).

Auch hier werden aber die Regelungen über die Rechtsfolgen der Verzögerung der Leistung in bestimmter Hinsicht modifiziert: Im Kauf- und Werkvertragsrecht tritt der **Nacherfüllungsanspruch** (§§ 439, 635) an die Stelle des ursprünglichen Erfüllungsanspruchs, die Fristsetzungserfordernisse werden teilweise abgemildert (§§ 440, 636), das Rücktrittsrecht und das Recht zum Schadensersatz statt der „ganzen Leistung“ werden unter denselben Voraussetzungen wie im Falle der Unmöglichkeit bei unerheblichen Mängeln ausgeschlossen bzw. eingeschränkt (§ 281 I 3, § 323 V 2). Aus diesem Grunde kann man analog dem oben Dargelegten von **qualitativer Verspätung** der Leistung sprechen. Wiederum gilt Gleiches im Werkvertragsrecht.

2. Die Verletzung nicht leistungsbezogener Pflichten

Nicht leistungsbezogene Pflichten sind Schutz-, Obhuts- und Rücksichtnahmepflichten, die den Schuldner dazu verpflichten, dem Gläubiger keinen Schaden zuzufügen.

a) Schutz-, Obhuts- und Rücksichtnahmepflichten bei einem bestehenden Schuldverhältnis

Wie § 241 II klarstellt, „kann“ ein (gesetzliches wie vertragliches) Schuldverhältnis „nach seinem Inhalt jeden Teil zur Rücksicht auf die Rechte, Rechtsgüter und Interessen des anderen Teils verpflichten.“ Gegenstand dieser Pflichten ist also nicht das Leistungsinteresse, sondern das **Integritätsinteresse** des Gläubigers.

Verschmutzt etwa der Automechaniker bei der Reparatur eines Kfz (Werkvertrag, § 631) die Polster des Fahrzeugs, so liegt die Verletzung einer Pflicht i. S. v. § 241 II vor. Nach § 280 I (i. V. m. §§ 249ff.) haftet der Automechaniker auf Schadensersatz, sofern es ihm nicht gelingt, die Vermutung des Vertretenmüssens aus § 280 I 2 zu widerlegen.

§ 282 und § 324 eröffnen dem Gläubiger unter bestimmten Voraussetzungen („Unzumutbarkeit“) auch bei der Verletzung nicht leistungsbezogener Nebenpflichten die Möglichkeit, Schadensersatz statt der Leistung geltend zu machen oder vom Vertrag zurückzutreten.

¹¹ Zu den Grenzen der Erstattungsfähigkeit von Mängelbeseitigungskosten s. BGH NJW 2015, 468 mit Besprechungsaufsatz von Gutzeit, NJW 2015, 445.

**b) Schutz- und Obhutspflichten bei der Vertragsanbahnung
(*culpa in contrahendo*)**

- 27 Schließlich ergibt sich aus § 311 II i. V. m. § 241 II weiter, dass die genannten Schutz- und Obhutspflichten nicht erst mit Vertragsschluss entstehen, sondern dass bereits mit der Aufnahme rechtsgeschäftlichen Kontakts, insbesondere der Vertragsanbahnung, ein auf Schutzpflichten beschränktes Rechtsverhältnis entsteht. Der Gesetzgeber hat hier im Zuge der Neuregelung des Schuldrechts das seit langem anerkannte Rechtsinstitut des **Verschuldens bei der Vertragsanbahnung (*culpa in contrahendo*)** kodifiziert (s. dazu § 40). Der Schadensersatzanspruch wegen einer Verletzung solcher vorvertraglicher Schutzpflichten ergibt sich immer unmittelbar aus § 280 I i. V. m. § 311 II, § 241 II. Schadensersatz wegen Verzögerung der Leistung oder statt der Leistung (§ 280 II, III) sind nicht denkbar, weil es im vorvertraglichen Stadium noch keine vertraglichen Leistungspflichten geben kann.

Inspiziert also im obigen Beispiel der zu beauftragende Automechaniker vor Vertragsschluss das Kfz des potenziellen Bestellers zum Zweck der Erstellung eines Kostenvoranschlags und verschmutzt er dabei das Polster, verletzt er die Pflicht aus §§ 311 II, 241 II und schuldet, sofern er die Vermutung des Vertretensmüssens (§ 280 I 2) nicht widerlegen kann, Ersatz des entstandenen Schadens nach Maßgabe der §§ 249 ff.


beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

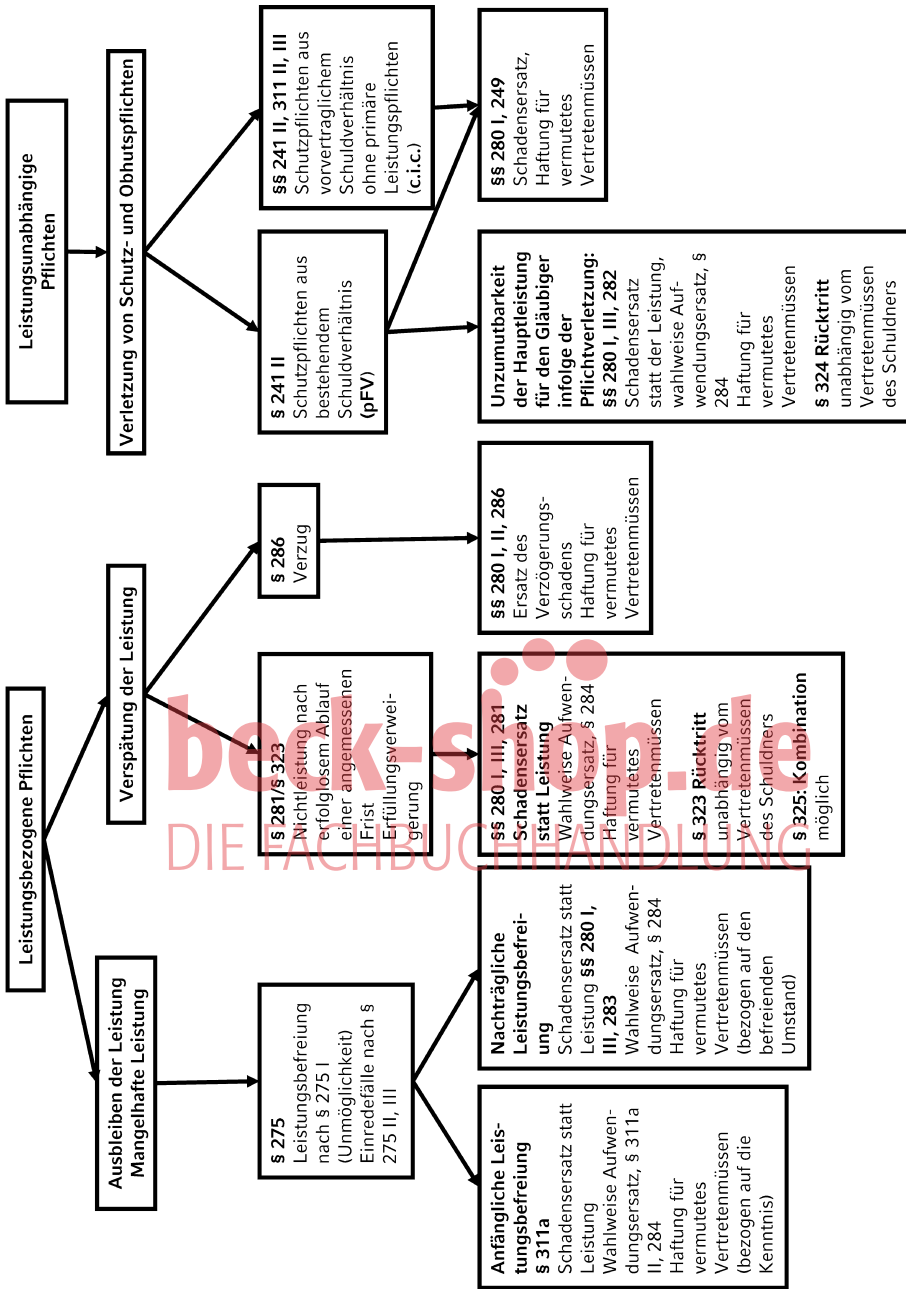


Abb. 1: Haftung für Pflichtverletzung

2. Abschnitt. Grundprobleme

§ 28. Die Schadensarten (§ 280 I–III)

Literatur: *Grigoleit/Riehm*, Die Kategorien des Schadensersatzes im Leistungsstörungenrecht, AcP 203 (2003) 727; *dies.*, Der mangelbedingte Betriebsausfallschaden im System des Leistungsstörungenrechts, JuS 2004, 745; *S. Lorenz*, Schadensarten bei der Pflichtverletzung (§ 280 Abs. 2, 3 BGB), JuS 2008, 203; *ders.*, Das Deckungsgeschäft im System der Schadensarten, FS Leenen, 2012, 147; *J. Teichmann*, Die Abgrenzung der Schadensarten und ihre Bedeutung, 2011. S. im Übrigen die Angaben vor § 26.

I. Die Bedeutung der Unterscheidung

- 1 § 280 I–III macht die Voraussetzungen eines Schadensersatzanspruchs vom Charakter des geltend gemachten Schadens abhängig, indem er für die Geltendmachung von **Schadensersatz wegen Verspätung der Leistung** (§ 280 II) und von **Schadensersatz statt der Leistung** (§ 280 III) weitere, d. h. über die Voraussetzungen von § 280 I hinausgehende Tatbestandselemente setzt. Weiter enthält § 311 a II im Falle **anfänglicher Leistungsbefreiung** für den Anspruch auf **Schadensersatz statt der Leistung** (und nur für diesen!) eine spezielle Sonderregelung. § 284 gibt dem Gläubiger die Möglichkeit, **anstelle** des Anspruchs auf Schadensersatz statt der Leistung (aber neben anderen Schäden!) **Aufwendungsersatz** geltend zu machen. Die Unterscheidung zwischen (einfachem) Schadensersatz (§ 280 I), Schadensersatz wegen Verzögerung der Leistung (§ 280 II) und Schadensersatz statt der Leistung (§ 280 III, § 311 a II) ist also nicht nur für die Wahl der richtigen Anspruchsgrundlage und damit für die erforderlichen zusätzlichen Tatbestandsvoraussetzungen von Bedeutung, sondern auch für die **Kombinationsmöglichkeit** von Rechtsbehelfen des Gläubigers.

II. Schadensersatz „statt der Leistung“ und Schadensersatz „neben der Leistung“

- 2 Die entscheidende Abgrenzung der Schadensarten liegt in der Definition des Schadensersatzes „statt der Leistung“. Hierbei handelt es sich um den Schadensersatz, der das ursprüngliche **Erfüllungsinteresse** (beim gegenseitigen Vertrag auch „**Äquivalenzinteresse**“) des Gläubigers abdeckt. Es geht damit um den Schaden, der **allein** darauf zurückzuführen ist, dass die Leistung **endgültig** nicht oder nicht ordnungsgemäß erbracht wird. Gegenstand des Schadensersatzes statt der Leistung ist damit derjenige Schaden, der sich aus dem **endgültigen** Ausbleiben der Leistung ergibt. Die Leistung bleibt endgültig aus, wenn der Schuldner die Leistung **nicht mehr erbringen kann** (§ 275 I–III) oder sie trotz Möglichkeit der Leistungserbringung **nicht mehr erbringen darf**, weil der Gläubiger statt ihrer (berechtigt) Schadensersatz geltend macht (was dann gem. § 281 IV zum Wegfall des Anspruchs auf die Leistung und damit auch der Leistungspflicht führt) oder vom Vertrag **zurückgetreten** ist.¹

Damit ist – umgekehrt – jeder Schaden, der vor diesem Zeitpunkt **endgültig eingetreten** ist und deshalb auch dann noch bestehen würde, wenn die geschuldete Leistung erbracht werden würde, nicht Schadensersatz „statt der Leistung“, sondern Schadensersatz „**neben der Leistung**“. Daran ändert sich auch nichts, wenn später (etwa nach einem Fristablauf) ein Anspruch auf Schadensersatz statt der Leistung entsteht, s. dazu u. § 38 Rn. 9).

¹ BGH NJW 2010, 2426 Rn. 13.

Die „**Testfrage**“ zur Abgrenzung lautet also: Ist der geltend gemachte Schaden zu 3
einem Zeitpunkt entstanden, in welchem die Leistung noch hätte erbracht werden
können und wäre er entfallen, wenn die geschuldete Leistung noch erbracht worden
wäre? Ist die Frage zu bejahen, fällt der geltend gemachte Schaden unter die Kategorie
des **Schadensersatzes statt der Leistung**.

Ein schönes **Beispiel** hierfür liefert *BGH NJW 2007, 2619*: Ein verkaufter Zuchtkater leidet unter einer 4
Pilzinfektion und steckt dabei bereits vorhandene Tiere des Käufers an. Der Käufer verlangt Ersatz der
Tierarztkosten für die Behandlung aller Tiere (einschließlich des gekauften Katers). Der Schaden in Gestalt
der Tierarztkosten für eine Behandlung des verkauften Tieres ist Bestandteil des **Schadensersatzes statt
der Leistung**, denn der in der Infektion des gekauften Tieres bestehende Schaden würde entfallen, wenn
die vom Verkäufer geschuldete Leistung (Lieferung eines mangelfreien Tieres bzw. Nacherfüllung im Wege
der Heilung des Tieres, § 439 I) erfolgen würde. Damit sind diese Kosten gem. §§ 437 Nr. 3, 280 I, III
i. V. m. § 281 grundsätzlich nur dann als Schadensersatz statt der Leistung ersetzbar, wenn der Käufer dem
Verkäufer zuvor fruchtlos eine Frist zur Nacherfüllung gesetzt hat (sofern dies nicht im Einzelfall nach
§ 281 II – etwa aus Gründen des Tierschutzes – entbehrlich war). Die Tierarztkosten für die Behandlung
der infizierten anderen Tiere des Käufers fallen hingegen unter den **Schadensersatz neben der Leistung**.
Denn selbst wenn die geschuldete Leistung (Lieferung eines gesunden Tieres oder Heilung des kranken)
jetzt noch erfolgen würde, würde dieser Schaden fortbestehen (weil die bereits vorhandenen Tiere dadurch
nicht geheilt würden). Er ist also endgültig eingetreten (so dass auch eine Fristsetzung durch den Käufer
sinnlos wäre). Er betrifft das sog. **Integritätsinteresse** des Gläubigers (Bestand seiner vorhandenen Rechts-
güter) und nicht das **Erfüllungsinteresse** (= die geschuldete Leistung) aus dem Kaufvertrag (hier: Liefe-
rung eines gesunden Katers).

Ob ein bestimmter Schadensposten unter den Schadensersatz statt der Leistung fällt, 5
kann auch vom **Zeitpunkt seiner Geltendmachung** abhängen. Ein und derselbe
Schaden kann, je nach Fallkonstellation und Zeitpunkt der Geltendmachung, Scha-
densersatz „statt der Leistung“ oder Schadensersatz „neben der Leistung“ darstellen.
Das gilt etwa für den Schaden in Form eines entgangenen Gewinns aus einem Weiter-
verkauf. Wird der geschuldete Gegenstand nicht rechtzeitig geliefert und entgeht –
wie etwa bei Saisonware – dem Käufer deshalb der Gewinn aus einem Weiterverkauf
endgültig, so ist der entgangene Gewinn nicht Bestandteil des Schadensersatzes „statt
der Leistung“. Auch hier hilft die obige **Testfrage** (Rn. 3) weiter: Wäre der Schaden
behaben, wenn jetzt die Leistung noch käme? Im Beispielsfall ist die Frage zu vernein-
en. Die Antwort kann aber, je nachdem zu welchem Zeitpunkt ein solcher Schadens-
ersatz geltend gemacht wird, unterschiedlich ausfallen. Macht z. B. der Käufer den ent-
gangenen Gewinn bereits zu einem Zeitpunkt geltend, in welchem er diesen, würde
geliefert, noch erzielen könnte, ist der Schaden noch nicht endgültig eingetreten und
damit als Schadensersatz statt der Leistung zu qualifizieren. Er wird (sofern nicht die
Fristsetzung nach § 281 II ausnahmsweise entbehrlich war) gem. § 281 I nur ersetzt,
wenn der Käufer zuvor fruchtlos eine Frist gesetzt hat. Der Verkäufer bekommt so
eine Chance, durch die Leistung einem Schadensersatzanspruch zu entgehen (s. *PdW*
Schuldrecht I Fall 36).

III. Schadensersatz „neben der Leistung“ und Schadensersatz wegen „Verzögerung der Leistung“ (§ 280 II)

Aus der dargelegten Kategorisierung ergibt sich, dass auch der **Schadensersatz wegen** 6
Verzögerung der Leistung (§ 280 II) einen Unterfall des Schadensersatzes „neben der
Leistung“ darstellt (s. auch den grafischen Überblick bei Rn. 7): Er ist stets endgültig
eingetreten und durch die Erbringung der Leistung nicht mehr zu beheben. Beruht
aber – wie im oben genannten Fall der verspäteten Lieferung einer Saisonware – der

endgültig entgangene Gewinn (allein) auf einer Verzögerung der Leistung, so ist er gem. § 280 II nur unter den weiteren Voraussetzungen des § 286 (Verzug) ersetzbar (dazu unten § 36 sowie PdW Schuldrecht I **Fall 36**). Das bedeutet insbesondere, dass vor Verzugsseintritt entstandene Verzögerungsschäden nicht ersatzfähig sind. Während es also bei dem Fristsetzungserfordernis für den Schadensersatz statt der Leistung im Falle der Verzögerung der Leistung (§ 281) „nur“ darum geht, ob das Erfüllungsinteresse des Gläubigers *in natura* (d. h. durch die geschuldete Leistung) oder an deren Stelle durch Schadensersatz in Geld befriedigt wird, geht es bei der Abgrenzung zwischen „einfachem“ Schadensersatz neben der Leistung und Schadensersatz wegen Verzögerung der Leistung darum, ob das Interesse des Gläubigers überhaupt befriedigt wird.

Liefert der Verkäufer ein Kfz zum Fälligkeitszeitpunkt nicht und nimmt sich der Käufer unmittelbar einen Mietwagen, so sind diese Mietwagenkosten Bestandteil des **Schadensersatzes wegen Verzögerung der Leistung**: Der Schaden ist endgültig eingetreten und fällt somit nicht unter den Schadensersatz „statt der Leistung“. Da er aber allein auf einer Verspätung der Leistung beruht, handelt es sich um einen Verzögerungsschaden. Anspruchsgrundlage für dessen Ersatz sind damit §§ 280 I, II, 286. Mahnt der Käufer erst nach einer Woche, sind die bis dahin angefallenen Mietwagenkosten schlicht nicht ersetzbar, weil die „zusätzlichen Voraussetzungen“ des § 286 BGB zum Zeitpunkt des Schadenseintritts (noch) nicht vorlagen. Hieran sieht man deutlich die **Warnfunktion** des Verzugs (dazu u. § 36 Rn. 6).

IV. Grafischer Überblick

7

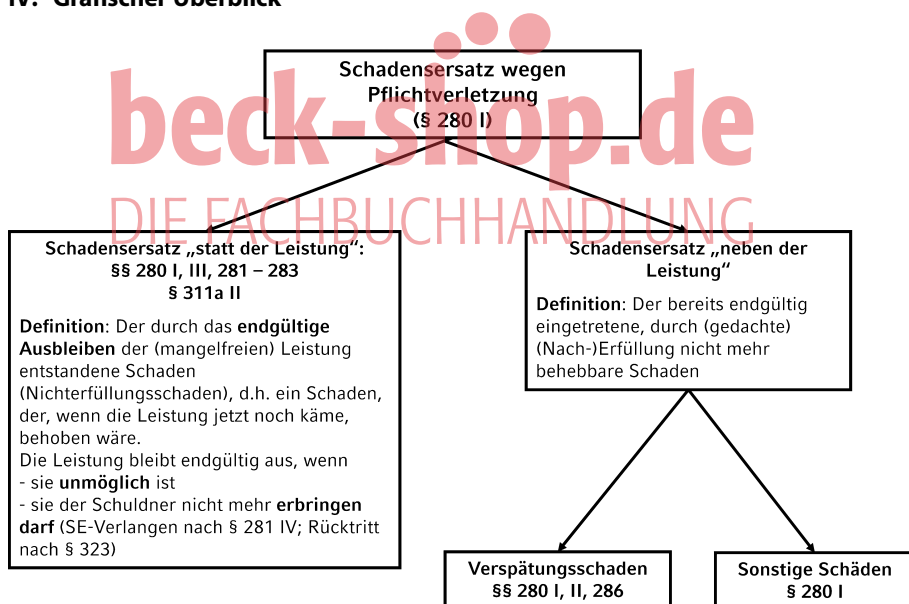


Abb. 2: Schadensarten in § 280