

Schuldrecht II

Ein Studienbuch

Bearbeitet von

Begründet von Prof. Dr. Dr. h.c. Dr. h.c. Dieter Medicus, Fortgeführt von Prof. Dr. Stephan Lorenz, Mitglied
des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs

18. Auflage 2018. Buch. XIV, 555 S. Kartoniert

ISBN 978 3 406 69406 6

Format (B x L): 16,0 x 24,0 cm

[Recht > Zivilrecht > BGB Besonderes Schuldrecht](#)

Zu [Inhalts-](#) und [Sachverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei

**beck-shop.de**
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

bewerb verfälschen. Deshalb hat die (damalige) EG (heute: EU) am 25.7.1985 eine Richtlinie zur Vereinheitlichung der nationalen Regelungen der Produkthaftung erlassen. Diese Richtlinie hat die Mitgliedstaaten der (damaligen) EG verpflichtet, binnen drei Jahren entsprechendes nationales Recht zu schaffen.

In Ausführung dieser Verpflichtung ist am 1.1.1990 (also verspätet) das deutsche Gesetz über die Haftung für fehlerhafte Produkte (ProdHaftG) in Kraft getreten (s. dazu auch PdW SchuldR II **Fall 242**). 27

b) Wesentlicher Inhalt

aa) Gefährdungshaftung für Produktfehler. Für Verletzungen von Leben, Körper, Gesundheit oder Eigentum durch **Fehler** eines Produkts sollen der Hersteller und der ihm unter den Voraussetzungen des § 4 II ProdHaftG gleichgestellte Importeur **verschuldensunabhängig** haften (§ 1 ProdHaftG). Der Begriff des „Fehlers“ wird in § 3 I ProdHaftG definiert: Ein solcher liegt vor, wenn das Produkt nicht die Sicherheit bietet, die unter Berücksichtigung aller Umstände berechtigterweise erwartet werden kann. Hierfür kommen **Konstruktions-, Fabrikations- und Instruktionsfehler** in Betracht. Maßgebend sind allerdings nicht die subjektiven Sicherheitserwartungen des konkret Geschädigten, sondern diejenigen des Personenkreises, an den sich der Hersteller mit seinem Produkt wendet oder die mit dem Produkt in Berührung kommen. Ist eine Ware für den Endverbraucher bestimmt, kommt es auf die Erwartung des durchschnittlichen Konsumenten an. Vollständige Sicherheit vor allen denkbaren Gefahren darf aber nicht erwartet werden. Auch ergibt sich allein aus der Tatsache, dass später ein verbessertes Produkt in den Verkehr gebracht wurde, noch kein „Fehler“ (§ 3 II ProdHaftG). 28

So hat z. B. BGH NJW 2009, 1669 einen Produktfehler verneint, wenn bei einem Gebäckstück mit Kirschfüllung („Kirschtaler“) noch ein vereinzelt Kirschkernstück zurückbleibt und zu einer Zahnverletzung des Verbrauchers führt. Dessen Sicherheitserwartungen könne nicht berechtigterweise darauf gerichtet sein, dass ein solches Gebäckstück keinerlei Kernbestandteile enthält.

Die Ersatzpflicht ist nach § 1 II ProdHaftG nur ausgeschlossen, wenn der Hersteller nachweist, dass er das Produkt nicht in den Verkehr gebracht hat (Nr. 1), nach den Umständen davon auszugehen ist, dass das Produkt den Fehler zum Zeitpunkt des Inverkehrbringens noch nicht hatte (Nr. 2), er das Produkt weder für den Verkauf oder eine andere Form des Vertriebs mit wirtschaftlichem Zweck hergestellt noch im Rahmen seiner beruflichen Tätigkeit hergestellt oder vertrieben hat (Nr. 3), der Fehler darauf beruht, dass das Produkt in dem Zeitpunkt, in dem der Hersteller es in den Verkehr brachte, zwingenden Rechtsvorschriften entsprochen hat (Nr. 4), oder der Fehler nach dem Stand der Wissenschaft und Technik in dem Zeitpunkt, in dem der Hersteller das Produkt in den Verkehr brachte, nicht erkannt werden konnte (Nr. 5). Angesichts dieser Entlastungsmöglichkeiten ist der Unterschied zu der von der Rechtsprechung entwickelten **deliktischen Produzentenhaftung** aus vermutetem Verschulden (o. § 16 Rn. 13 ff.) nicht allzu groß. 29

bb) Umfang der Haftung; Verjährung; zwingender Charakter. Auch der **Haftungsumfang** entspricht in vielen Punkten dem Recht des BGB. Allerdings gelten insoweit einige wichtige Abweichungen, derentwegen ein Rückgriff auf das konkurrierende Recht des BGB weiter nötig bleiben wird: 30

- (1) Ein Ersatz von **Sachschäden** ist nur vorgesehen, wenn der Schaden nicht das fehlerhafte Produkt selbst betrifft und die Sache für den **privaten Ge- oder Verbrauch** bestimmt ist, § 1 I 2 ProdHaftG. Das ProdHaftG würde also weder den Hühnerpestfall (o. § 16 Rn. 13) noch den Schwimmerschalterfall (o. § 12 Rn. 14) erfassen. Ein Anspruch auf Mängelbeseitigung am Produkt selbst kommt i. d. R. ebenfalls nicht in Betracht, s. o. § 16 Rn. 23.
- (2) Sachschäden werden überdies nur ersetzt, soweit der Schaden 500 € übersteigt (§ 11 ProdHaftG).
- (3) für **Körperschäden** aus demselben Produktfehler (der sich ja bei vielen Personen auswirken kann) gilt umgekehrt der Haftungshöchstbetrag von 85 Millionen €, § 10 ProdHaftG.
- (4) Früher ergab sich aus dem ProdHaftG im Falle der Körperverletzung kein Anspruch auf das sog. „Schmerzensgeld“, so dass aus diesem Grund häufig ein Rückgriff auf die deliktische Produkthaftung (o. § 16 Rn. 13 ff.) notwendig war. Das ist seit 2002 entbehrlich: Nach § 8 S. 2 ProdHaftG ist auch für Nichtvermögensschäden Schadensersatz zu leisten. Im Übrigen entspricht der Umfang der Ersatzpflicht bei Tötung und bei Körperverletzung (§§ 7–9 ProdHaftG) im Wesentlichen den entsprechenden Regelungen des BGB (§§ 843 ff.).
- 31 Die **Verjährung** ist in §§ 12, 13 ProdHaftG geregelt. Die Ansprüche verjähren gem. § 12 ProdHaftG in drei Jahren von dem Zeitpunkt an, in welchem der Ersatzberechtigte vom Schaden, dem Fehler und der Person des Ersatzpflichtigen Kenntnis erlangt hat, jedoch erlischt der Anspruch gem. § 13 ProdHaftG nach Ablauf von 10 Jahren nach Inverkehrbringen des Produkts durch den Hersteller. Im Übrigen wird auf die Verjährungsvorschriften des BGB verwiesen (§ 12 III ProdHaftG). Markantester Unterschied zur Regelverjährung ist damit der **taggenaue Beginn** der Verjährung (vgl. demgegenüber § 199 I: Jahresendverjährung) und die unterschiedliche objektive Frist: Sie ist nicht als Verjährungsfrist, sondern als von Amts wegen zu beachtende **Ausschlussfrist** ausgestaltet und – bei Körperverletzungen – überdies deutlich kürzer als die objektive Maximalfrist des BGB (vgl. § 199 II: 30 Jahre). All diese Restriktionen der Haftung dienen insbesondere der **Versicherbarkeit** des Haftungsrisikos durch den Hersteller.
- 32 Anders als die deliktische Haftung ist diejenige nach dem ProdHaftG auch **zwingendes Recht** (§ 14 ProdHaftG).
- 33 **cc) Fortbestehende Bedeutung der deliktischen Produkthaftung.** Insgesamt hat damit das ProdHaftG die schon mit § 823 I erreichte Haftung des Produzenten nur wenig verschärft. Zumindest wegen der Haftungsbeschränkungen des ProdHaftG wird die gem. § 15 II ProdHaftG nicht verdrängte Haftung aus dem BGB weiter Bedeutung behalten: Die Hühnerpestentscheidung des BGH (o. § 16 Rn. 13) war um vieles wichtiger als das Inkrafttreten des ProdHaftG. Daher kann auch von einer wirklichen Vereinheitlichung der Produkthaftung innerhalb der EU keine Rede sein: Die deutsche Haftung ist strenger als die in mehreren anderen Staaten.

5. Das Geräte- und Produktsicherheitsgesetz

Das ProdHaftG wird flankiert durch das 2011 neu gefasste **Geräte- und Produktsicherheitsgesetz (ProdSG)**. Auch dieses beruht ebenfalls auf EU-Recht. Es enthält allerdings in erster Linie öffentliches Recht: Behörden sollen durch ein umfangreiches Instrumentarium zur Produktinformation und Produktüberwachung, das bis zur Warnung vor gefährlichen Produkten und dem Rückruf reicht, verhindern, dass unsichere Produkte in den Verkehr gelangen oder dort bleiben. Diese Regelungen konkretisieren die Verkehrssicherungspflichten von Produzenten. Eine Verletzung von Pflichten aus dem ProdSG kann Ansprüche geschädigter Verbraucher aus § 823 II (gegen Hersteller und Händler) oder aus Amtshaftung (wegen der Säumnis der Überwachungsbehörden oder unrichtiger Warnungen) begründen.²⁰

§ 17. Der internationale Kauf

Literatur: v. Hoffmann/Thorn, Internationales Privatrecht, 9. Aufl. 2007; Karollus, Der Anwendungsbereich des UN-Kaufrechts im Überblick, JuS 1993, 378; S. Lorenz, Das Kaufrecht und die damit verbundenen Dienstverträge im Common European Sales Law, AcP 212 (2012), 702; Leible/Lehmann, Die Verordnung über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anwendbare Recht, RIW 2008, 528ff.; Pfeiffer, Neues Internationales Vertragsrecht – Zur Rom I-Verordnung, EuZW 2008, 622; Rauscher, Internationales Privatrecht, 5. Aufl. 2017; Schlechtriem/Schroeter, Internationales UN-Kaufrecht, 5. Aufl. 2013; Schlechtriem/Schwenzer, Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht (CISG), 6. Aufl. 2013; Wopen/Clausnitzer, Internationale Vertragsgestaltung – Die neue EG-Verordnung für grenzüberschreitende Verträge, BB 2008, 1798.

I. Internationales Privatrecht und Internationales Einheitsrecht

Nicht nur Verträge zwischen Unternehmen, sondern – begünstigt durch den Handel über das Internet – auch Verbraucherverträge werden zunehmend „über die Grenze“ geschlossen. Dann stellt sich die Frage des anwendbaren Rechts. Hier entscheidet das **Internationale Privatrecht (IPR)**, welches Recht auf die Rechtsbeziehungen zwischen Käufer und Verkäufer anzuwenden ist (s. Art. 3 EGBGB). Die Regeln des internationalen Privatrechts enthalten keine materiellen Regelungen des Kaufrechts, sondern bestimmen lediglich, welches nationale Kaufrecht im Einzelfall auf einen Kaufvertrag Anwendung findet. Da diese Regelungen aber von Staat zu Staat divergieren können, spielt die **internationale Zuständigkeit** von Gerichten eine wesentliche Rolle: Man kann durch geschickte Wahl des Gerichtsstandes u. U. das Ergebnis eines Rechtsstreits beeinflussen, indem man eine Klage vor den Gerichten desjenigen Staates erhebt, dessen IPR das im Einzelfall günstigere Recht beruft. Dieses Phänomen des sog. „forum shopping“ wird vermieden, wenn das IPR der verschiedenen Staaten vereinheitlicht ist: Wenn auf ein und denselben Vertrag vor den Gerichten aller in Betracht kommender Staaten dasselbe Recht angewendet wird, ist die Wahl des Gerichtsstandes zumindest theoretisch nicht mehr entscheidend für die rechtliche Beurteilung eines Kaufvertrages. Aus diesem Grund ist die Vereinheitlichung des Internationalen Privatrechts gerade auf dem Gebiet des Vertragsrechts weit vorangeschritten: Bereits bisher beruhten die Art. 27–37 EGBGB a. F. auf einem Internationalen Übereinkommen, seit dem 17.12.2009 gilt in der EU die VO (EG) Nr. 593/2008 des Europäischen Parlaments und des Rates v. 17.6.2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht (sog. **Rom I-VO**).

²⁰ Vgl. dazu Tremml/Nolte, NJW 1997, 2265; Tremml/Luber, NJW 2005, 1745.

- 2 Für das Kaufrecht ist man allerdings schon viel früher einen anderen Weg gegangen: Man hat für den grenzüberschreitenden Kauf vorrangiges einheitliches **materielles** Recht zu schaffen versucht. Die ersten Ergebnisse dieser Bemühungen waren das „Einheitliche Gesetz über den Abschluss von internationalen Kaufverträgen über bewegliche Sachen“ und das „Einheitliche Gesetz über den internationalen Kauf beweglicher Sachen“. Beide Gesetze, abgekürzt als EAG und EKG bezeichnet, beruhen auf einem Haager Übereinkommen von 1964. Sie sind in Deutschland am 17.7.1973 als nationale Gesetze verkündet worden und am 16.4.1974 in Kraft getreten, haben sich aber international nicht als sonderlich erfolgreich erwiesen. Später sind EAG und EKG durch das am 11.4.1980 in Wien abgeschlossene „**Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf**“ (**Convention on Contracts for the International Sale of Goods, CISG** oder „**UN-Kaufrecht**“) abgelöst worden. Dieses Übereinkommen umfasst einige Regeln über den Abschluss (Art. 14–24 CISG) und zahlreiche Regeln über die Ausführung (Art. 25–88 CISG) internationaler Warenkäufe. Dieses Werk ist deutlich besser gelungen als die wenig beliebten EAG und EKG, die nur Anwendung fanden, wenn die Parteien dieses Recht gewählt hatten (sog. „**opt in**“-Modell), was selten der Fall war. Einiges daraus hat auch als Vorbild für die Verbrauchsgüterkaufrichtlinie und die deutsche Schuldrechtsreform gedient. Die systematischen Unterschiede zwischen dem CISG und dem deutschen Kaufrecht sind dadurch geringer geworden, was die „Scheu“ vor dem CISG vielleicht ein wenig zu lindern vermag. Das Übereinkommen ist durch die Hinterlegung der Ratifikationsurkunden von zehn Unterzeichnerstaaten wirksam geworden und am 1.10.1988 in Kraft getreten; in Deutschland gilt es seit dem 1.1.1991. Es findet heute weltweit in über 70 Staaten Anwendung, davon in den meisten Mitgliedstaaten der EU (nicht in Portugal, Großbritannien, Irland und Malta), in den USA und in Russland.

Auf der Ebene der EU war die Einführung eines **Gemeinsamen Europäischen Kaufrechts – GEKR (Common European Sales Law – CESL)** geplant, das – im Gegensatz zu dem nur zwischen gewerblich Tätigen anwendbaren CISG – vornehmlich zwischen Unternehmern als Verkäufern und Verbrauchern Anwendung finden soll. Die Europäische Kommission hat im Jahr 2011 hierzu einen Verordnungsentwurf vorgelegt¹, der sowohl wissenschaftlich als auch politisch sehr umstritten ist.² Anders als das CISG soll es allerdings nur aufgrund einer Rechtswahl anwendbar sein (sog. „**opt in**“-Modell). Derzeit verfolgt die EU-Kommission dieses Projekt nicht weiter. Zur weiteren Vereinheitlichung des Europäischen Kaufrechts hat sie jedoch Kommissionsentwürfe für Richtlinien zum online-Handel³ sowie zur Bereitstellung digitaler Inhalte⁴ vorgelegt.

II. Zum Inhalt des UN-Kaufrechts

1. Geltungsbereich

- 3 Das CISG gilt im Wesentlichen für den Warenverkauf, also **bewegliche körperliche Sachen**, zwischen Parteien mit Niederlassung in verschiedenen Vertragsstaaten (Art. 1

¹ Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über ein Gemeinsames Europäisches Kaufrecht v. 11.10.2011, KOM (2011) 635 end.; s. dazu *Staudenmayer*, NJW 2011, 3491.

² S. dazu die Beiträge die in AcP 212 (2012), 647–852 dokumentierten Beiträge einer Sondertagung der deutschen Zivilrechtslehrervereinigung.

³ Vorschlag für eine Richtlinie über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte des Online-Warenhandels und anderer Formen des Fernabsatzes von Waren COM(2015) 635 endg.

⁴ Vorschlag für eine Richtlinie über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte der Bereitstellung digitaler Inhalte COM(2015) 634 endg.

CISG), nach Art. 3 CISG ebenso für bestimmte Werklieferungsverträge (zum Begriff s. u. § 33 Rn. 8). Es gilt nicht, wenn es sich bei dem Vertrag erkennbar um ein Privateschäft handelt. Das CISG ist also letztlich ein Sonderrecht für den **Handelskauf**. Die Parteien können das UN-Kaufrecht aber ausschließen (Art. 6 CISG, sog. „**opt out**“-Modell); dann ist das anwendbare nationale Recht nach den Kollisionsregeln des IPR zu ermitteln.

2. Vertragsschluss

Sachlich beschränken sich die Vorschriften über den Vertragsabschluss im Wesentlichen auf den Mechanismus von Antrag (dort als „Angebot“ bezeichnet) und Annahme (Art. 14–24 CISG). Insbesondere die Unwirksamkeitsgründe richten sich dagegen weiter nach nationalem Recht. 4

3. Leistungsstörungen

Die Vorschriften über die Vertragserfüllung befassen sich vor allem mit den Leistungsstörungen. Das CISG differenziert weniger stark als das Kaufrecht des BGB/HGB zwischen der Art der Leistungsstörung (Unmöglichkeit oder Verspätung), sondern operiert generell mit dem Begriff der **Vertragsverletzung** (*breach of contract*), an welchem sich der deutsche Gesetzgeber durch den Zentralbegriff der **Pflichtverletzung** (§ 280 I BGB)⁵ orientiert hat. Eine Vertragsverletzung berechtigt den anderen Teil aber nur zur Aufhebung des Vertrages, wenn sie **wesentlich** (*fundamental*) ist, s. Art. 25, 49, 64 CISG. Eine erfolglose Fristsetzung berechtigt nur bei vollständigem Ausbleiben der Leistung zur Vertragsaufhebung. Bei Sachmängeln hat der Käufer eine Obliegenheit zur Untersuchung und Mängelrüge (Art. 38, 39 I CISG). Spätestens zwei Jahre nach der Übergabe erlöschen die Mängelrechte (Art. 39 II CISG). Wichtigster Unterschied zum deutschen Recht ist, dass für Schadensersatzansprüche **nicht** (wie nach § 276) das **Verschuldensprinzip** gilt. Vielmehr soll der Schuldner sich nur durch den Nachweis entlasten dürfen, „dass die Nichterfüllung auf einem außerhalb (seines) Einflussbereichs liegenden Hinderungsgrund beruht und dass von (ihm) vernünftigerweise nicht erwartet werden konnte, den Hinderungsgrund bei Vertragsabschluss in Betracht zu ziehen oder den Hinderungsgrund oder seine Folgen zu vermeiden oder zu überwinden“ (Art. 79 I CISG).⁶ Etwa geschuldeter Schadensersatz ist aber auf den bei Vertragsschluss voraussehbaren Betrag beschränkt (Art. 74 CISG). 5

4. Lücken

Das CISG enthält wesentliche Regelungslücken. Nicht geregelt sind insbesondere die Frage des Eigentumsübergangs, Willensmängel, die Inhaltskontrolle, Schadensersatz wegen Körperverletzung, die Vertretungsmacht, Aufrechnung, Abtretung, Zinshöhe und Verjährung. Diese zum großen Teil bewussten Lücken sind aber keine Schwäche des CISG, sondern haben seine internationale Akzeptanz durch möglichst viele Beitrittsstaaten erhöht. Zur Füllung dieser Lücken ist wiederum auf das nach den Regelungen des IPR anwendbare Rechts zurückzugreifen. Das CISG macht das IPR (o. § 17 Rn. 1) also keineswegs vollständig entbehrlich. 6

⁵ S. dazu AT § 27 Rn. 325 ff.

⁶ S. dazu BGHZ 141, 129 (132 ff.).

5. Vorteile des CISG

- 7 Auch das CISG war bisher, wenngleich wesentlich erfolgreicher als EAG/EKG, zumindest in Deutschland vergleichsweise unbeliebt und wurde in vielen grenzüberschreitenden Verträgen im Wege des „opt-out“ (Art. 6 CISG, o. § 17 Rn. 2) abbedungen. Das mag seinen Grund darin gehabt haben, dass die Parteien ihm als wenig vertrautes Recht skeptisch gegenüberstanden. Ein überragender Vorteil des CISG gegenüber dem Kaufrecht des BGB ist allerdings die dort vollständig gewährte **Vertragsfreiheit**. Einschränkungen der Privatautonomie zwischen Unternehmern, wie sie das deutsche Recht in den §§ 478, 479 enthält (o. § 11 Rn. 8ff.; 29), kennt das CISG jedenfalls nicht. Bei grenzüberschreitenden Kaufverträgen kann es damit für einen Unternehmer durchaus ratsam sein, das CISG nicht vertraglich abzubedingen.

III. Internationales Privatrecht: Die Rom I-VO der EU

- 8 Ist das CISG nicht anwendbar oder gilt es, Lücken des CISG zu füllen, ist das auf den Kaufvertrag anwendbare Recht über die Regeln des IPR zu bestimmen. Das internationale Vertragsrecht ist mit Wirkung seit 2009 in der Rom I-VO (o. § 17 Rn. 1) geregelt. Diese ist universell, d. h. auch gegenüber Nicht-Mitgliedstaaten der EU anwendbar (Art. 2 Rom I-VO). Danach gilt der Grundsatz der **Rechtswahlfreiheit**, d. h. die Parteien können das anwendbare Recht durch Vertrag bestimmen (Art. 3 Rom I-VO). In Abwesenheit einer solchen Rechtswahl findet auf Kaufverträge über **bewegliche Sachen** nach Art. 4 I lit. a Rom I-VO das Recht des Staates Anwendung, in welchem der **Verkäufer** seinen gewöhnlichen Aufenthalt (Art. 19 Rom I-VO) hat, Kaufverträge über **unbewegliche Sachen** unterliegen dem Belegenheitsrecht (Art. 4 I lit. c Rom I-VO). Sonderregelungen bestehen für den Verkauf beweglicher Sachen im Wege der Versteigerung (Art. 4 I lit. g Rom I-VO: Versteigerungsort, sofern bestimmbar). Für andere Kaufverträge (etwa den Rechtskauf) gilt nach Art. 4 II das Recht des Staates, in welchem die Partei, welche die vertragscharakteristische Leistung erbringt, ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat. Das führt ebenfalls zum Recht des gewöhnlichen Aufenthalts des Verkäufers. Eine Sonderregelung enthält Art. 6 Rom I-VO für **Verbraucherverträge**. Sofern der Unternehmer seine berufliche oder gewerbliche Tätigkeit im Staat des gewöhnlichen Aufenthalts des Verbrauchers ausübt oder seine Tätigkeit sonst auf diesen Staat ausrichtet (z. B. durch websites), ist bei fehlender Rechtswahl das Recht dieses Staates anzuwenden (Art. 6 I Rom I-VO). Eine (auch hier mögliche) Rechtswahl darf nach Art. 6 II Rom I-VO aber nicht dazu führen, dass dem Verbraucher der Schutz derjenigen Regelungen entzogen werden, die nach dem Recht seines gewöhnlichen Aufenthaltes vertraglich nicht abbedungen werden dürfen (z. B. verbraucherschützende Widerrufsrechte).

Beispiel: Der in Deutschland wohnende K kauft über eine u. a. in deutscher Sprache betriebene Web-Seite eines türkischen Anbieters einen Orientteppich. Der Vertrag enthält eine (wirksame) Rechtswahl zugunsten türkischen Rechts. Kennt das türkische Recht kein § 312g entsprechendes Widerrufsrecht, kann K seine Willenserklärung dennoch nach §§ 312g, 355 widerrufen.

2. Abschnitt. Der Kauf von Rechten und sonstigen Gegenständen

Bisher war nur vom Sachkauf die Rede. Verkauft werden können aber auch unkörperliche Gegenstände (Forderungen, Rechte) und sogar Dinge, die nicht einmal Rechte darstellen (z. B. die Beziehungen zu den Kunden oder das Wissen um ein Geheimverfahren – „know how“). Hier soll noch kurz auf zwei solche wichtigen Kaufobjekte eingegangen werden, nämlich auf Rechte und Unternehmen.

§ 18. Der Rechtskauf

Literatur: *Brink*, Forfaiting und Factoring im Licht der Schuldrechtsreform, WM 2003, 1355; *Haedicke*, Rechtskauf und Rechtsmängelhaftung, 2003; *Pablow*, Grundfragen der Gewährleistung beim Rechtskauf, JA 2006, 385.

I. Rechtskauf und Forderungskauf

Der häufigste Fall des Rechtskaufs ist der Kauf einer (gesicherten oder ungesicherten) Forderung (vgl. noch u. § 58 Rn. 16ff. zum **Factoring**). Kaufgegenstand können aber auch andere übertragbare Rechte sein, z. B. Anwartschaftsrechte, Gesellschaftsanteile, Erbbaurechte oder gewerbliche Schutzrechte wie z. B. Patente. Lediglich das Eigentum (auch das Miteigentum) scheidet hier aus: Da Eigentum nur an Sachen besteht, ist sein Kauf Sachkauf.

II. Der Rechtskauf im Allgemeinen

1. Verweisung auf das Kaufrecht

Gesetzlicher Ausgangspunkt für den Rechtskauf ist § 453, der die für den Kauf von Sachen geltenden Vorschriften für entsprechend anwendbar erklärt. Dieser Vorschrift kann man entnehmen, dass der Verkäufer das verkaufte Recht entsprechend § 433 I 1 auf den Käufer zu übertragen hat. Was dazu gehört, ergibt sich aus der Art des verkauften Rechts: Forderungen sind nach den §§ 398ff. zu übertragen, eine Grundschuld nach den §§ 1192 I, 1154 (Briefgrundschuld) oder § 873 (Buchgrundschuld). Zudem ergibt §§ 433 I 2, 435, dass an dem verkauften Recht keine Rechte Dritter bestehen dürfen, und dass andernfalls ein Rechtsmangel i. S. v. § 435 vorliegt.

Im Übrigen aber bleibt man ziemlich ratlos: Welche Eigenschaften muss etwa die verkaufte Geldforderung haben außer der einen, dass sie besteht? Darf sie einredebehaftet sein? Ist die Leistungsfähigkeit des Schuldners erheblich? Auf welchen Zeitpunkt ist dafür abzustellen: auf den Kaufabschluss, auf die Abtretung oder auf die (den Käufer ja hauptsächlich interessierende) Fälligkeit? Auf alle diese Fragen gibt § 434 keine deutliche Antwort, nicht einmal in entsprechender Anwendung.

2. Veritätshaftung

Existieren die verkaufte Forderung oder das verkaufte Recht nicht, so liegt, da es einen gutgläubigen Erwerb nicht existenter Forderungen grundsätzlich nicht gibt,¹ stets ein Fall **anfänglicher Unmöglichkeit** vor. Der Verkäufer haftet dann ebenso wie beim

¹ Der Ausnahmefall des § 1138 betrifft nur die Fiktion der Forderung zur Aufrechterhaltung einer Hypothek.

Sachkauf unmittelbar, d. h. ohne Einschaltung des Gewährleistungsrechts (s. dazu o. § 6 Rn. 51) nach § 311 a II. Sein Kaufpreisanspruch scheidet an § 326 I 1. Der Verkäufer eines Rechts haftet daher für dessen tatsächliches Bestehen (sog. **Veritätshaftung**). Gleiches gilt, wenn das Recht zwar besteht, aber nicht übertragbar ist (etwa im Fall des § 399).

Existiert das verkaufte Recht tatsächlich und ist es auch übertragbar, der Veräußerer aber nicht dessen Inhaber, liegt subjektive Unmöglichkeit (§ 275 I) erst vor, wenn feststeht, dass es dem Verkäufer unmöglich ist, dem Käufer das Recht (über den tatsächlichen Rechtsinhaber) zu beschaffen, s. dazu AT § 34 Rn. 408.

3. Bonitätshaftung

- 5 Doch auch eine existierende Forderung oder ein existierendes Recht wie etwa eine Aktienbeteiligung kann nicht durchsetzbar sein, weil der Schuldner sie nicht erfüllen kann oder der Aktienkurs niedrig ist. Das ist, da das Recht ja als solches besteht und auch frei von Rechten Dritter ist, kein Rechtsmangel i. S. v. § 435. Damit stellt sich die Frage, ob die fehlende Werthaltigkeit eines Rechts einen „Sachmangel“ i. S. v. §§ 453, 434 darstellen kann. Das ist generell zu verneinen: Ein unkörperlicher Gegenstand kann schon keine „Beschaffenheit“ i. S. v. § 434 aufweisen (dazu o. § 6 Rn. 2). Jedenfalls gehören die Einbringlichkeit der Forderung bzw. die Werthaltigkeit des Rechts nicht zu deren „gewöhnlicher Beschaffenheit“ im Sinne des objektiven Fehlerbegriffs. Es besteht damit keine gesetzliche Haftung des Verkäufers für die Werthaltigkeit des verkauften Rechts (sog. **Bonitätshaftung**). Das bedeutet freilich nicht, dass der Verkäufer einer Forderung bzw. eines Rechts nicht vertraglich für dessen Werthaltigkeit einstehen kann. Hierzu bedarf es aber einer (selbständigen) **Garantievereinbarung** etwa für die Einbringlichkeit einer Forderung. Erweist sich die Forderung dann uneinbringlich oder das Recht als nicht werthaltig, hat der Käufer einen vertraglichen Anspruch gegen den Verkäufer aus der Garantieabrede. S. dazu PdW SchuldR II Fälle 14, 15.

4. Die Bedeutung von Sachen beim Rechtskauf

- 6 Beim Rechtskauf können Sachen in zweifacher Hinsicht Bedeutung erlangen:
- 7 Wenn das verkaufte Recht zum **Besitz einer Sache** berechtigt (wie z. B. ein Erbbau-recht zum Besitz des Grundstücks), soll der Verkäufer nach § 453 III auch zur Übergabe dieser Sache verpflichtet sein, und zwar frei von Rechts- und Sachmängeln. Ist die Sache mangelhaft, kann es also zur (direkten) Anwendung der Sachmängelhaftung nach §§ 437 ff. kommen.
- 8 Das gekaufte Recht kann auch dadurch mit einer Sache verbunden sein, dass es **in einer Urkunde verkörpert** ist. Dann soll die Urkunde (z. B. eine Aktie oder Theaterkarte) den Inhaber für die Geltendmachung des Rechts legitimieren (vgl. u. § 54 Rn. 2 ff.). In solchen Fällen ist zwar das Papier als Sache mitgekauft. Mangelhaft kann es aber nur sein, soweit es seine Legitimationsaufgabe nicht zu erfüllen vermag, z. B. weil die Urkunde unleserlich geworden oder die Theaterkarte eingerissen ist. Dann greifen nach richtiger Ansicht die Vorschriften über Rechtsmängel ein: Entscheidend ist hier nämlich, dass der Käufer wegen des Mangels des Papiers sein Recht nicht ausüben kann.