veröffentlicht von Rechtsanwalt **Max-Lion Keller**, LL.M. (IT-Recht)

BGH: Zum Recht des Verkäufers, die vom Käufer gewählte Art der Nacherfüllung gemäß § 439 Abs. 3 BGB zu verweigern

Der Bundesgerichtshof hat sich kürzlich in einer Entscheidung mit der Frage befasst, unter welchen Voraussetzungen der Verkäufer die vom Käufer gewählte Art der Nacherfüllung verweigern kann.

Der Kläger schloss im August 2009 einen Leasingvertrag über einen Neuwagen. Er begehrt von dem Autohaus, das das Fahrzeug geliefert hatte, aus abgetretenem Recht der Leasinggeberin unter Berufung auf verschiedene Mängel des Fahrzeugs Nacherfüllung durch Lieferung eines Neufahrzeugs. Das Landgericht hat die Klage nach Einholung eines Sachverständigengutachtens abgewiesen. Auf die Berufung des Klägers hat das Oberlandesgericht der Klage mit der Begründung stattgegeben, das Fahrzeug sei jedenfalls insoweit mangelhaft, als die automatisch an- und ausklappenden Außenspiegel nicht zuverlässig funktionierten; die Beklagte könne sich demgegenüber nicht darauf berufen, dass die Lieferung eines Neufahrzeugs für sie mit unverhältnismäßigen Kosten verbunden sei.

Die von dem unter anderem für das Kaufrecht zuständigen VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs zugelassene Revision hatte Erfolg. Das Berufungsgericht hat es der Beklagten zu Unrecht versagt, sich gegenüber dem geltend gemachten Anspruch auf Ersatzlieferung (§ 439 Abs. 1 Alt. 2 BGB*) auf das Verweigerungsrecht aus § 439 Abs. 3 BGB* zu berufen. Verweigert der Verkäufer die Nacherfüllung zu Unrecht mit der Begründung, dass keine Mängel vorhanden seien, so kann der Käufer - wie hier - den Anspruch auf Nacherfüllung aus § 437 Nr. 1 BGB, § 439 BGB klageweise geltend machen. Dies hat zur Folge, dass dem Verkäufer unter den Voraussetzungen des § 439 Abs. 3 BGB das Recht zusteht, gerade die vom Käufer gewählte Art der Nacherfüllung wegen unverhältnismäßiger Kosten zu verweigern. Diese Einrede des Verkäufers ist nicht, wie das Berufungsgericht gemeint hat, deshalb ausgeschlossen, weil die Beklagte zunächst jegliche Mängel des Fahrzeugs bestritten und aus diesem Grund die Nacherfüllung insgesamt verweigert hat. Der Verkäufer ist in der Regel nicht daran gehindert, sich auf die Unverhältnismäßigkeit der Kosten der vom Käufer gewählten Art der Nacherfüllung erst im Rechtsstreit über den Nacherfüllungsanspruch zu berufen.

Da das Berufungsgericht nicht abschließend geprüft hat, ob hinsichtlich des festgestellten Mangels die Voraussetzungen des § 439 Abs. 3 BGB vorliegen, war das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Urteil vom 16. Oktober 2013 – VIII ZR 273/12

Veröffentlicht von:
RA Max-Lion Keller, LL.M. (IT-Recht)
Rechtsanwalt

Copyright © | **IT-Recht Kanzlei München** | Alter Messeplatz 2 | 80339 München | **Tel.** + 49 (0)89 13014330 | **Fax** +49 (0)89 130143360