

Entscheidungsanmerkung

Erfüllungsort der Nacherfüllung im Kaufrecht

Der Erfüllungsort der Nacherfüllung hat im Kaufrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches keine eigenständige Regelung erfahren. Für seine Bestimmung gilt daher die allgemeine Vorschrift des § 269 Abs. 1 BGB.

Danach sind in erster Linie die von den Parteien getroffenen Vereinbarungen entscheidend. Fehlen vertragliche Abreden über den Erfüllungsort, ist auf die jeweiligen Umstände, insbesondere die Natur des Schuldverhältnisses, abzustellen. Lassen sich auch hieraus keine abschließenden Erkenntnisse gewinnen, ist der Erfüllungsort letztlich an dem Ort anzusiedeln, an welchem der Verkäufer zum Zeitpunkt der Entstehung des Schuldverhältnisses seinen Wohnsitz oder seine gewerbliche Niederlassung (§ 269 Abs. 2 BGB) hatte. (Amtliche Leitsätze)

BGB §§ 269, 439

BGH, Urt. v. 13.4.2011 – VIII ZR 220/10 (OLG Koblenz, LG Koblenz)¹

I. Rechtsgebiet und Problemstellung und Examensrelevanz

Im zehnten Jahr nach Inkrafttreten des reformierten Schuldrechts hat sich der u.a. für das Kaufrecht zuständige VIII. Zivilsenat des BGH zu einer der umstrittensten Fragen der Schuldrechtsreform geäußert. Wo befindet sich der Erfüllungsort der Nacherfüllung im Kaufrecht?

Vorab sei festgestellt: Auch wenn man dem BGH in dem einen oder anderen Punkt im Ergebnis womöglich nicht folgen mag, hat er ein Urteil vorgelegt, in dem er seine Auffassung in ungewöhnlicher Ausführlichkeit auf knapp dreißig Druckseiten, versehen mit 55 Randnummern, begründet hat. Die seit dem 24. Mai im Volltext vorliegende Entscheidung wirft ein ganzes Bündel von examensrelevanten Problemen auf, die an dieser Stelle zunächst aufgezeigt werden sollen. Eine tiefgründigere Auseinandersetzung mit den zum Teil ungemein schwierigen und grundsätzlichen Fragestellungen bleibt weiteren ausführlichen Abhandlungen vorbehalten.

Die Problemstellung des zu entscheidenden Falls verblüfft auf den ersten Blick durch ihre Einfachheit. Zu Grunde zu legen ist ein alltäglicher Fall, bei dem sich der Käufer einer beweglichen Sache in das Ladengeschäft eines Verkäufers begibt und die erworbene Ware in seine Wohnung, befinde sie sich in der selben Stadt oder nicht, mitnimmt. Die Besonderheiten des tatsächlich vom BGH entschiedenen Falls, in dem es sich zum einen um einen grenzüberschreitenden Sachverhalt handelt und zum anderen die Ware entgegen der ursprünglich im Kaufvertrag getroffenen Vereinbarung an den Wohnort des Käufers geliefert wurde, können hier übergangen werden. Man mag also, um die einzelnen Fragen der aktuellen Entscheidung möglichst einfach und

eingängig darzustellen, von einem Fall ausgehen, in dem ein Käufer eine recht unproblematisch zu transportierende Ware, angenommen einen Fernseher, in einem Laden kauft und in seine Wohnung bringt. Innerhalb der Gewährleistungsfrist zeigt sich ein nicht unerheblicher Mangel, z.B. ein sich vergrößernder Haarriss auf dem Bildschirm. Unstreitig ist zwischen den Parteien, dass es sich um einen Mangel im Sinne des § 434 BGB und eine erhebliche Pflichtverletzung im Sinne des § 323 Abs. 5 S. 2 BGB handelt. Die einzige und zentrale Frage des Falls richtet sich darauf, ob der Käufer verpflichtet ist, den Fernseher zum Zwecke der Nacherfüllung in den Laden des Verkäufers zu transportieren bzw. transportieren zu lassen oder er vielmehr die Hände in den Schoß legen und den Verkäufer bitten kann, das defekte Gerät abzuholen, zu reparieren und wieder anzuliefern bzw. gegebenenfalls sofort ein Ersatzgerät zu liefern.

Der Senat hat, wie bereits angedeutet, ausführlich zu den einzelnen Problemen, sowohl nach deutschem als auch nach europäischem Recht, Stellung bezogen.

II. Kernaussagen und Würdigung

1. Bestimmungsgemäßer Belegenheitsort der Sache ist nicht grundsätzlich Erfüllungsort der Nacherfüllung

In der Literatur wird vielfach, wohl auch überwiegend, die Auffassung vertreten, dass der Erfüllungsort der Nacherfüllung unabhängig davon, wo sich der Erfüllungsort des ursprünglichen Leistungsanspruchs befunden hat, am bestimmungsgemäßen *Belegenheitsort* der Sache liegt.² Dem tritt der Senat nun entgegen. Er kommt zu dem Schluss, dass sich aus den Vorschriften des Kaufrechts nicht ergibt, wo die Nacherfüllung zu erfolgen hat.

a) Dazu stellt der BGH zunächst fest, dass aus der Verwendung des Begriffs „Lieferung“ in § 439 Abs. 1 BGB nicht etwa der Schluss gezogen werden könne, dass der Verkäufer stets dazu verpflichtet sei, die Nacherfüllung am Wohnort bzw. Aufenthaltsort des Käufers zu erbringen. Die Verpflichtung zur Lieferung einer mangelfreien Sache bedeute nicht, dass dem Verkäufer die Erfüllung einer Bringschuld auferlegt werde.³

b) Ebenso wenig folge die grundsätzliche Verlegung des Erfüllungsorts an den Belegenheitsort der Sache aus § 439 Abs. 2 BGB.⁴ Nach Maßgabe der Vorschrift hat der Verkäufer die zum Zwecke der Nacherfüllung erforderlichen Aufwendungen, insbesondere Transport-, Wege-, Arbeits- und Materialkosten, zu tragen. Daraus sei aber, so der Senat, nicht der Schluss zu ziehen, dass die Regelung Einfluss auf den Erfüllungsort der Nacherfüllung habe. Es handele sich um nichts anderes als eine reine *Kostentragungsregelung* hinsichtlich der Nacherfüllung, die der Umsetzung von Art. 3 Abs. 4 der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie diene, wonach die Nacherfüllung für den Käufer als Verbraucher unentgeltlich erfolgen muss. Diese reine Kostentragungsregelung könne auch nicht als Auslegungshilfe für die Bestimmung des Erfül-

² Nachweise zum Schrifttum unter Rn. 16 der Entscheidungsgründe.

³ Rn. 22 der Entscheidungsgründe.

⁴ Rn. 23 ff. der Entscheidungsgründe.

¹ Die Entscheidung ist unter <http://www.bundesgerichtshof.de> abrufbar.

lungsorts der Nacherfüllung dienen. Insbesondere schulde der Verkäufer auf Grundlage des § 439 Abs. 2 BGB nicht etwa den Transport, sondern allein die Übernahme der Kosten.⁵

c) Schließlich stellt der BGH fest, dass sich die Situation bei der Befriedigung des Nacherfüllungsverlangens nicht vergleichen lasse mit der Rückabwicklung der erbrachten Leistungen infolge der Ausübung des Rücktritts- oder Widerrufsrechts.⁶ Während Ziel der Nacherfüllung gerade die Herbeiführung des vertragsgemäßen Zustands sei, komme es infolge des Rücktritts oder Widerrufs gerade zur Beendigung und Rückabwicklung des Vertrags.

Angemerkt sei allerdings an dieser Stelle, dass der Gesetzgeber in § 439 Abs. 4 BGB durchaus die entsprechende Anwendung des § 346 BGB für den Fall angeordnet hat, dass dem Käufer im Zuge der Erfüllung des Nachlieferungsanspruchs eine andere, mangelfreie Sache geliefert wird und sich die Frage der Rückgabe der zunächst gelieferten Ware stellt. Hier ist die Problematik des „Quelle“-Verfahrens angesiedelt.⁷

d) Im Ergebnis stellt der *Senat* fest, dass dem Kaufrecht keine Aussage zu der Frage des Erfüllungsorts im Rahmen der Nacherfüllung zu entnehmen ist. Die Frage, ob der zu Grunde liegenden Verbrauchsgüterkaufrichtlinie dahingehende Vorgaben zu entnehmen sein könnten, wird insoweit zunächst nicht aufgeworfen. Darauf wird noch einzugehen sein.

2. Vorrang der vertraglichen Bestimmung

Wenn nun das Kaufrecht zu der hier diskutierten Frage nach Auffassung des BGH schweigt, sieht er sich nicht gehindert, die allgemeinen Regelungen des allgemeinen Schuldrechts zur Anwendung kommen zu lassen. Hier wendet der *Senat* nun § 269 Abs. 1 BGB an und stellt fest, dass in erster Linie die zwischen den Parteien getroffenen *Vereinbarungen* Vorrang genießen. Mit anderen Worten: Vereinbaren die Vertragspartner, dass die Nacherfüllung an diesem oder jenem Ort stattzufinden hat, so gibt der Inhalt dieser Vereinbarung Maß.

Spätestens an dieser Stelle hätte sich aber die Frage der Vorlage an den EuGH stellen müssen. Immerhin bestimmen Art. 3 Abs. 2 und 3 der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie, dass der Verbraucher einen Anspruch auf *Ersatzlieferung* hat. Nicht ausgeschlossen ist es jedenfalls, dass der Begriff der Ersatzlieferung durch den allein dafür zuständigen EuGH dahingehend ausgelegt würde, dem Verbraucher den Anspruch auf tatsächliche Lieferung der Ersatzware nach Hause einzuräumen. Wäre dies aber der Fall, stünde die zu Gunsten des Verbrauchers zwingende Wirkung des Verbrauchsgüterkaufrechts einer vertraglichen Vereinbarung über den Erfüllungsort der Nacherfüllung entgegen. Eine Anwendung des § 269 Abs. 1 BGB, wie sie der BGH nun vornimmt, verstieße gegen die Vorgaben der Richtlinie. Der Vorabentscheidung

des EuGH über die Auslegung des Begriffs „Ersatzlieferung“ hätte es bedurft.

3. Berücksichtigung der jeweiligen Umstände des Schuldverhältnisses

Liegt eine Vereinbarung über den Erfüllungsort der Nacherfüllung nicht vor, so sollen nach dem Willen des BGH die Umstände des konkreten Vertrags Ausschlag dafür geben, wo die Nacherfüllung zu erfolgen hat. Zu berücksichtigen seien, so der *Senat*, „die Ortsgebundenheit und Art der vorzunehmenden Leistung [...], die Verkehrssitte, örtliche Gepflogenheiten und eventuelle Handelsbräuche“.⁸

Durchaus beachtlich sind die in diesem Zusammenhang erfolgenden Ausführungen des *Senats* vor dem Hintergrund, dass es sich um eine Materie des Verbraucherprivatrechts handelt. Während man schon über die vorstehend zitierte Formulierung stolpern mag, dass Handelsbräuche im Verbrauchsgüterkaufrecht Maß geben, stellt der BGH nun fest: „In vielen Fällen wird der Erfüllungsort nach den Umständen des Falles am Sitz des Verkäufers anzusiedeln sein. Bei Geschäften des täglichen Lebens, etwa beim Kauf im Ladengeschäft, entspricht es der Verkehrsauffassung, dass die Kunden ihre Reklamationen regelmäßig unter Vorlage der mangelhaften Ware am Sitz des Verkäufers vorbringen“.⁹ Daraus folgt, dass der Verbraucher einen womöglich bestehenden Anspruch auf Vornahme der Nacherfüllung in seiner Wohnung dadurch verliert, dass er sich regelmäßig mit defekten Sachen in das Ladengeschäft des Verkäufers begibt. Anders gewendet: Gelänge es verbraucherschützenden Organisationen, ihre Klientel dazu zu bewegen, defekte Ware nicht ins Geschäft zu tragen, sondern den Verkäufer um Abholung zu bitten, führte dies infolge der Übung zur Verlagerung des Erfüllungsorts der Nacherfüllung.

Befallen einen schon schwerwiegende Zweifel, ob dies richtig sein kann, scheint die Rechtsicherheit im nächsten Schritt erheblich in Gefahr zu geraten. Der *Senat* stellt nämlich fest, dass sich alles ändert, wenn die mangelhafte Ware in bestimmter Art und Weise verwendet wurde. „Dagegen erweist sich eine Gleichsetzung des Erfüllungsorts der Nacherfüllung mit dem Sitz des Verkäufers insbesondere in den Fällen als unangemessen, in denen es um die Nachbesserung von Gegenständen geht, die der Käufer an ihrem Bestimmungsort auf- oder eingebaut hat, oder in denen ein Rücktransport aus anderen Gründen nicht oder nur unter erschwerten Bedingungen zu bewerkstelligen wäre.“¹⁰ Wendet man dies nun auf den eingangs gebildeten Fall an, ergibt sich folgendes Bild: Erkennt der Käufer den Mangel an dem Fernseher, wenn er ihn in seiner Wohnung auspackt, liegt der Erfüllungsort der Nacherfüllung im Laden des Verkäufers, und der Käufer hat den Transport zu organisieren. Hat der Käufer den Flachbildschirm aber bereits aufwendig an die Wand montiert, verlagert sich der Erfüllungsort in seine Wohnung. Kann dies stimmen?

⁵ Rn. 25 der Entscheidungsgründe.

⁶ Rn. 28 der Entscheidungsgründe.

⁷ Vgl. EuGH, Urt. v. 17.4.2008, Rs. C-404/06 (Quelle) = Slg. 2008, I-2685 = NJW 2008, 1433, dazu *Staudinger*, ZJS 2008, 309 und BGHZ 179, 27 = NJW 2009, 427.

⁸ Rn. 30 der Entscheidungsgründe.

⁹ Rn. 33 der Entscheidungsgründe.

¹⁰ Rn. 34 der Entscheidungsgründe.

4. § 439 Abs. 2 BGB als Anspruchsgrundlage

Der *Senat* wendet sich dann doch noch der Frage zu, ob seine Lösung mit den Vorgaben der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie vereinbar ist und weist zu Recht darauf hin, dass nach den gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben die Nacherfüllung unentgeltlich und ohne erhebliche Unannehmlichkeiten für den Verbraucher zu erfolgen habe. Gerechert werden will der *Senat* den europäischen Vorgaben dadurch, dass er § 439 Abs. 2 BGB nun die Qualität einer Anspruchsgrundlage zuweist, die dem Käufer nicht nur einen Ersatz- sondern auch einen Vorschussanspruch gewährt. Der Käufer ist danach in dem Fall, dass der Erfüllungsort der Nacherfüllung beim Verkäufer liegt, allein verpflichtet, den Transport zu organisieren, nicht aber ihn vorzufinanzieren.

Allerdings stellt sich auch hier wieder das Problem, ob es nicht einer Vorlage an den EuGH hinsichtlich der Frage bedürft hätte, ob es erhebliche Unannehmlichkeiten für den Verbraucher mit sich bringt, wenn er den Transport der Ware zu organisieren hat.

Der *Senat* sieht durch die Richtlinie „gewisse Wertungsspielräume eröffnet“¹¹, die er selbst nutzen möchte, und tut dies auch. Er hält ein gewisses Maß an Unannehmlichkeiten im Zuge der Organisation des Transports für zumutbar.¹² Man mag die vorsichtige Frage stellen, wie sich dies mit dem Auslegungsmonopol des EuGH hinsichtlich der Richtlinie verträgt.

So schön ein Kostenersatzanspruch aus § 439 Abs. 2 BGB für den Verbraucher auf den ersten Blick auch sein mag, scheint eines klar zu sein: Stellt sich später heraus, dass ein Mangel in Wahrheit nicht vorlag, bleibt der Verbraucher auf den Transportkosten sitzen.

5. Zumutbarkeit des Transports abhängig von der Entfernung

Ein wenig verblüffend erscheinen die abschließenden Erörterungen des *Senats*. Die Zumutbarkeit der Organisation des Transports durch den Käufer soll abhängig davon sein, wie weit der Wohnort des Käufers vom Sitz des Verkäufers entfernt ist.¹³ Soll nun wiederum der Erfüllungsort der Nacherfüllung abhängig davon sein, ob der Verbraucher den Fernseher in seiner Heimatstadt oder während eines Wochenendaufenthalts in einer 100, 500, 800 Kilometer entfernten Stadt erworben hat?

III. Ergebnis

Einige der offenen Probleme der vorliegenden, außergewöhnlich examensrelevanten Entscheidung sind an dieser Stelle nur angerissen worden. Im Kern muss sich der *Senat* allerdings fragen lassen, ob der Fall tatsächlich entschieden werden konnte, ohne dass man den EuGH angerufen hat.

Prof. Dr. Markus Artz, Bielefeld

¹¹ Rn. 38, auch schon in Rn. 35 der Entscheidungsgründe.

¹² Rn. 43 der Entscheidungsgründe.

¹³ Rn. 55 der Entscheidungsgründe.