

# Übungsfall zu Verträgen über digitale Produkte: Schlaflos in B\*

Von Wiss. Hilfskraft **Hendrikje Mederos Dahms**, Stud. iur. **Julia Buschmann**, Bielefeld\*\*

## Sachverhalt

Das Ehepaar V und M aus der Stadt B erwartet überraschend Drillinge. Schnell muss mehr Platz her, sodass sich Vater V bei dem Fertighausbauer U nach einem solchen Haus erkundigt. U stellt V ein Fertighaus für 600.000 € vor, welches optional mit einer App gekauft werden kann, mit welcher sich die Heizung, das Licht, die Jalousien und auch eine Alarmanlage steuern lassen. Die ansonsten 400 € teure App würde U dem V in Kombination mit dem Haus sogar für nur 100 € verkaufen. V, der sich von jener App eine Erleichterung seines zukünftigen Alltags verspricht, ist begeistert und willigt ein. Die App erhält V, indem er den zu dem jeweiligen Haus individualisierten QR-Code scannt und die App samt individualisiertem Steuerungssystem herunterlädt.

Zwei Wochen nach Einzug der Familie stürzt die App jedoch ab, sodass keine der Funktionen mehr gesteuert werden kann. Aufgrund dessen schaltet sich das Licht unkontrolliert an und aus, die Heizung dreht trotz warmer Temperaturen auf und lässt sich nicht adäquat regulieren. Zudem geht die Alarmanlage vorzugsweise mitternachts an und lässt sich nicht mehr mittels der App ausschalten. Für V und M ist dies ein unerträglicher Zustand. V kontaktiert noch am Folgemorgen den U und verlangt Behebung der Probleme innerhalb von spätestens 14 Tagen.

U, der bemüht ist, die Problematik möglichst schnell und zur Zufriedenheit des V zu lösen, behebt bereits nach sieben Tagen die Funktionsstörungen, sodass die App zunächst wieder durch V genutzt werden kann. Bereits am Folgetag wirft die App jedoch wieder alles durcheinander und schaltet die Alarmanlage erneut um Mitternacht an.

V, der von der Situation genervt ist und endlich eine Nacht durchschlafen möchte, ruft U an und teilt ihm mit, er wolle den Vertrag hinsichtlich der App beenden. U wiederum ist der Meinung, er hätte anfänglich für die Problembehebung 14 Tage Zeit gehabt, sodass ihm noch etwas Zeit zur Behebung der Funktionsstörung der App bliebe und er daher einen neuen Reparaturversuch starten dürfe und wolle.

## Frage 1

Wie ist die Rechtslage? Schadensersatzansprüche sind nicht zu prüfen.

## Abwandlung

V kauft wie im Grundfall von U ein sog. „smarteres“ Fertighaus, in welchem sich diverse Funktionen mittels einer App steuern lassen. Neben Licht, Jalousien sowie Heizung kann

---

\* Dieser Übungsfall wurde für die Veranstaltung „Aufbau- und Vertiefungskurs Verträge über digitale Produkte“ erstellt und soll einen ersten Eindruck im Umgang mit dem neuen Recht vermitteln.

\*\* Die Autoren sind Wiss. Hilfskraft und Stud. Hilfskraft am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Europäisches Privatrecht, Handels- und Wirtschaftsrecht sowie Rechtsvergleichung von Prof. Dr. Markus Artz an der Universität Bielefeld.

auch die Alarmanlage mithilfe der App genutzt werden. Von Beginn an funktioniert jedoch die Appanwendung für das Licht zwischenzeitlich nicht.

V fordert U auf, die Funktionsstörung der App zu beheben. U aber weigert sich, da er es für unnötig erachte. Schließlich gäbe es Lichtschalter, die V nutzen könne. Die restlichen Funktionen seien zudem erhalten. Ob der unverschämten Antwort möchte der empörte V den Vertrag beenden.

## Frage 2

Wie ist die Rechtslage? Schadensersatzansprüche sind nicht zu prüfen.

## Lösungsvorschlag

### Frage 1

#### I. Anspruch V gegen U auf Rückzahlung des Kaufpreises i.H.v. 100 € gem. § 327o Abs. 2 BGB

V könnte gegen U einen Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises für die App i.H.v. 100 € aus § 327o Abs. 2 BGB haben.

#### 1. Anwendungsbereich

Dazu müsste zunächst der Anwendungsbereich der §§ 327 ff. BGB eröffnet sein.

#### a) Persönlicher Anwendungsbereich

Zum einen müsste der Sachverhalt in den persönlichen Anwendungsbereich der §§ 327 ff. BGB fallen. Dies erfordert gem. § 327 Abs. 1 BGB einen Verbrauchervertrag i.S.d. § 310 Abs. 3 BGB, d.h. U müsste als Unternehmer mit V als Verbraucher einen Vertrag geschlossen haben.

#### aa) V als Verbraucher

Verbraucher ist gem. § 13 BGB jede natürliche Person, die ein Rechtsgeschäft zu Zwecken abschließt, die überwiegend weder ihrer gewerblichen noch ihrer selbstständigen beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden können. V wollte sowohl das Haus als auch die App für sich und seine Familie zur privaten Nutzung kaufen. Somit handelte er weder gewerblich noch für eine etwaige berufliche Tätigkeit, mithin als Verbraucher.

#### bb) U als Unternehmer

Weiterhin müsste U auch Unternehmer gem. § 14 BGB, d.h. eine natürliche oder juristische Person oder rechtsfähige Personengesellschaft sein, die bei Abschluss eines Rechtsgeschäfts in Ausübung ihrer gewerblichen oder selbstständigen beruflichen Tätigkeit handelt. U ist eine natürliche Person und betreibt ein Geschäft über den Verkauf von Fertighäusern inklusive etwaiger Nebenprodukte. Beim Abschluss des Vertrags mit V handelte er in Ausübung dieser gewerblichen Tätigkeit und befand sich mithin in der Rolle eines Unternehmers i.S.d. § 14 BGB.

*cc) Vertragsschluss*

V und U haben sich auf den Kauf eines Fertighauses und einer dazugehörigen App für insgesamt 600.100 € geeinigt.

*b) Sachlicher Anwendungsbereich*

Zum anderen müsste der Anwendungsbereich auch in sachlicher Hinsicht eröffnet sein. Dafür müssten V und U gem. § 327 Abs. 1 BGB einen Vertrag über die Bereitstellung digitaler Produkte geschlossen haben, auf welchen nicht ausnahmsweise Kaufrecht Anwendung findet.

*aa) Vertrag über digitale Produkte*

Der zwischen V und U geschlossene Kaufvertrag i.S.d. § 433 Abs. 1 BGB müsste gem. § 327 Abs. 1 BGB auch ein digitales Produkt zum Gegenstand haben. Digitale Produkte können sowohl digitale Inhalte als auch digitale Dienstleistungen sein.

Digitale Inhalte sind gem. § 327 Abs. 2 S. 1 BGB alle Daten, die in digitaler Form erstellt und bereitgestellt werden. Unter digitale Dienstleistungen hingegen fallen gem. § 327 Abs. 2 S. 2 BGB all jene Dienstleistungen, die dem Verbraucher 1. die Erstellung, die Verarbeitung oder die Speicherung von Daten in digitaler Form oder den Zugang zu solchen Daten ermöglichen, oder 2. die gemeinsame Nutzung der vom Verbraucher oder von anderen Nutzern der entsprechenden Dienstleistung in digitaler Form hochgeladenen oder erstellten Daten oder sonstige Interaktion mit diesen Daten ermöglichen. Vorliegend handelt es sich neben dem Fertighaus um eine App, mit der die Heizung, das Licht und andere häusliche Einrichtungen gesteuert werden können. Sie stellt folglich kein System dar, mit welchem der Verbraucher i.S.d. § 327 Abs. 2 S. 2 Nr. 1 oder Nr. 2 BGB gewissermaßen interagieren kann, sondern ein fertiges Programm, dessen er sich lediglich bedient. Daher ist die App als digitaler Inhalt i.S.v. § 327 Abs. 2 S. 1 BGB und der Vertrag folglich als ein solcher über digitale Produkte zu qualifizieren.<sup>1</sup>

*bb) Einigung über Bereitstellung*

Weiterhin müssten sich V und U gem. § 327 Abs. 1 BGB auch über die Bereitstellung eben dieses digitalen Inhalts geeinigt haben. Ein digitaler Inhalt ist gem. § 327b Abs. 3 BGB bereitgestellt, sobald dieser oder die geeigneten Mittel für den Zugang zu diesem oder das Herunterladen des digitalen Inhalts dem Verbraucher unmittelbar oder mittels einer von ihm hierzu bestimmten Einrichtung zur Verfügung gestellt oder zugänglich gemacht worden ist.

V und U haben sich darauf geeinigt, dass U dem V neben der Veräußerung des Hauses auch einen QR-Code übergibt, mit welchem er eine App mit auf das Haus zugeschnittenen Funktionen downloaden kann. Mithin haben sie sich darauf geeinigt, dass U dem V ein Mittel zur Verfügung stellt, nämlich den QR-Code, auf den er eigenständig Zugriff hat und der zudem für das Herunterladen des digitalen Inhalts geeignet ist. Damit haben sich V und U über eine Bereitstellung geeinigt.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> Vgl. ErWG 19 der Digitale-Inhalte-Richtlinie.

<sup>2</sup> Freilich ist eine derart detaillierte Einigung über die Bereit-

*cc) Keine Anwendung von Kaufrecht*

Zuletzt ist fraglich, welche Auswirkungen es auf die anzuwendenden Vorschriften hat, dass neben der App auch das Fertighaus verkauft wurde. Denn gem. § 327a Abs. 3 BGB sind auf Kaufverträge über Waren, die in einer Weise digitale Produkte enthalten oder mit ihnen verbunden sind, sodass die Waren ihre Funktionen ohne jene digitalen Produkte nicht erfüllen können (sog. Waren mit digitalen Elementen), nicht die Vorschriften über digitale Produkte anzuwenden, sondern Kaufrecht. Hiervon sind insbesondere Fälle des § 327a Abs. 2 BGB abzugrenzen, der bei Sachen, die digitale Produkte enthalten oder mit ihnen verbunden sind, eine Rechtsregimentrennung dahingehend vorsieht, dass die §§ 327 ff. BGB auf den digitalen Teil des Vertrags Anwendung finden. § 327a Abs. 2 BGB umfasst somit solche Fälle, in welchen das digitale Produkt zwar mit der Sache auf irgendeine Art verbunden ist, es für ihre eigentliche Funktion jedoch „entbehrlich“ ist. Eine Verortung in einen der beiden Absätze bedarf hier jedoch vor dem Hintergrund, dass das vertragsgegenständliche Fertighaus keine bewegliche Sache und somit keine Ware i.S.v. § 241a Abs. 1 BGB darstellt, keines erheblichen Begründungsaufwands. Weiterhin sind die Heizungsanlage, das Licht etc. zwar mit der App verbunden, das Haus bzw. seine Elemente lassen sich jedoch auch ohne die App steuern. Sie wäre somit auch nicht funktionswesentlich i.S.d. § 327a Abs. 3 BGB. Damit scheidet eine Anwendung von Kaufrecht nach § 327a Abs. 3 BGB aus.

*Hinweis:* Für die weitere Fallbearbeitung kommt es nicht darauf an, ob es sich bei dem Vertrag zwischen U und V um einen Paketvertrag nach § 327a Abs. 1 BGB oder einen solchen nach § 327a Abs. 2 BGB handelt, da beide identische Rechtsfolgen anordnen, nämlich die Anwendung der §§ 327 ff. BGB ausschließlich auf den digitalen Teil. Ansonsten würde die Unterscheidung nur relevant, wenn sich V vom gesamten Vertrag lösen wollte (vgl. § 327c Abs. 6, Abs. 7 BGB). Dies ist vorliegend jedoch nicht der Fall.<sup>3</sup>

*c) Zwischenergebnis*

Damit ist der Anwendungsbereich der §§ 327 ff. BGB eröffnet.

*2. Beendigungsgrund, § 327i Nr. 2 Fall 1 BGB i.V.m. § 327m Abs. 1 BGB*

Für einen Anspruch aus § 327o Abs. 2 BGB bedarf es eines Beendigungsgrundes. Dieser könnte hier in § 327i Nr. 2 Fall 1

stellung nicht zwingend erforderlich, um die Voraussetzung zu bejahen. Eine simple Einigung in dem Sinne, dem Verbraucher werde das digitale Produkt zur Verfügung gestellt, sollte in der Regel genügen. Die Beschreibung dient hier lediglich dem Zweck, die variantenreiche Norm des § 327b Abs. 3 BGB einmal „aufzudröseln“.

<sup>3</sup> Zum Meinungsstand bzgl. des Verhältnisses von § 327a Abs. 1 zu Abs. 2 BGB vgl. *Pielsticker/Buschmann/Jakubka*, ZJS 2022, 387 (389 f.).

BGB i.V.m. § 327m Abs. 1 BGB zu finden sein. Dafür müsste die App zum maßgeblichen Zeitpunkt in nicht unerheblicher Weise mangelhaft gewesen sein.

*a) Mangelhaftes digitales Produkt, § 327e BGB*

*aa) Produktmangel*

Gem. § 327e Abs. 1 S. 1 BGB ist ein digitales Produkt mangelhaft, sofern es von den subjektiven, objektiven oder den Anforderungen an die Integration abweicht.

*(1) Abweichung von den subjektiven Anforderungen, § 327e Abs. 2 BGB*

Für eine Abweichung von den subjektiven Anforderungen nach § 327e Abs. 2 BGB müssten jene subjektiven Anforderungen überhaupt erst einmal bestehen. Es ist jedoch nicht ersichtlich, dass zwischen V und U eine Absprache über die Beschaffenheit der App stattgefunden hat, eine Verwendung vertraglich vereinbart wurde oder Zubehör (§ 327e Abs. 2 S. 1 Nr. 2 BGB) bzw. Aktualisierungen (§ 327e Abs. 2 S. 1 Nr. 3 BGB) Gegenstand etwaiger subjektiver Vereinbarungen gewesen sind. Damit scheidet eine Abweichung von subjektiven Anforderungen mangels eben jener aus.

*(2) Abweichung von den objektiven Anforderungen, § 327e Abs. 3 BGB*

Allerdings könnte die App von den objektiven Anforderungen gem. § 327e Abs. 3 BGB abweichen. Insbesondere könnte sie sich nicht zur gewöhnlichen Verwendung gem. § 327e Abs. 3 S. 1 Nr. 1 BGB eignen. Maßstab bilden die Zwecke, für welche Produkte derselben Art in der Regel genutzt werden.<sup>4</sup> Smarthome-Apps dienen dazu, die an verschiedenen Elementen des Hauses angebrachte Hardware anzusteuern, um so bspw. die Heizung, das Licht oder auch die Alarmanlage bedienen zu können. Vorliegend ist die App jedoch nicht mehr dazu zu verwenden, jene Elemente anzusteuern. Vielmehr gibt sie willkürliche Steuerungsbefehle, sodass sie sich in ihrem jetzigen Zustand nicht für die gewöhnliche Verwendung eignet.

Zudem könnte sie von ihrer üblichen und erwartbaren Beschaffenheit gem. § 327e Abs. 3 S. 1 Nr. 2 BGB abweichen. Zu dieser zählt ausweislich des § 327e Abs. 3 S. 2 BGB auch die Funktionalität, d.h. die Fähigkeit eines digitalen Produkts, seine Funktionen seinem Zweck entsprechend zu erfüllen. Der Zweck der Smarthome-App bestand jedoch gerade darin, die Steuerung von Einrichtungen wie Heizung oder Alarmanlage zu ermöglichen. Diesen Zweck kann die von U bereitgestellte App nicht erfüllen, sodass ebenfalls eine Abweichung von der üblichen und erwartbaren Beschaffenheit nach § 327e Abs. 3 S. 1 Nr. 2 BGB vorliegt.

Eine abweichende Vereinbarung in dem Sinne, dass die objektiven Anforderungen unter den besonderen Voraussetzungen des § 327h BGB abbedungen wurden, ist nicht ersichtlich. Die App ist demnach mangelhaft gem. §§ 327e Abs. 3 S. 1 Nr. 1 und Nr. 2 BGB.

*bb) Zur maßgeblichen Zeit*

Die App müsste auch zur maßgeblichen Zeit mangelhaft sein. Welcher Zeitpunkt bzw. Zeitraum maßgeblich ist, entscheidet sich danach, ob es sich um eine einmalige oder eine fortlaufende Bereitstellung eines digitalen Produkts handelt. Ist das digitale Produkt einmalig bereitzustellen, so ist für den Zeitpunkt der Mangelhaftigkeit derjenige der Bereitstellung nach § 327b Abs. 3 BGB maßgeblich, vgl. § 327e Abs. 1 S. 2 BGB. Ist hingegen die fortlaufende Bereitstellung über einen Zeitraum geschuldet (sog. dauerhafte Bereitstellung), ist der maßgebliche Zeitraum der gesamte vereinbarte Zeitraum der Bereitstellung (sog. Bereitstellungszeitraum), vgl. § 327e Abs. 1 S. 3 BGB. Zwar fehlen genauere Angaben dazu, inwiefern U auch nach erstmaliger Bereitstellung weiterhin aktiv dafür Sorge tragen muss, dass die App für V nutzbar bleibt und worüber sie folglich – ggf. konkludent – paktiert hätten. Oft kann bei Apps – im Gegensatz zu z.B. heruntergeladenen E-Books – jedoch davon ausgegangen werden, dass der Betreiber eine gewisse Oberfläche aufrechterhalten muss, damit die App weiterhin zur Verfügung steht. Dies ist insbesondere bei solchen Apps der Fall, welche digitale Dienstleistungen i.S.v. § 327 Abs. 2 S. 2 Nr. 2 BGB bereitstellen.<sup>5</sup> Vorliegend ist allerdings eher denkbar, dass der gesamte App-Inhalt bereits heruntergeladen wurde und die Verknüpfung von mobilem Endgerät und der Smarthome-Hardware via Internet- bzw. WLAN-Verbindung erreicht wird, mithin keine Aufrechterhaltung irgendeines digitalen Inhalts seitens des U noch notwendig wäre.<sup>6</sup>

Ob es sich um eine Vereinbarung über eine einmalige oder dauerhafte Bereitstellung handelt, kann hingegen dahinstehen, wenn in beiden Fällen die Beweislastumkehr des § 327k BGB greifen würde.

Nach § 327k Abs. 1 BGB, der die Fälle einmaliger und wiederholter Bereitstellung erfasst, wird vermutet, dass das digitale Produkt bereits im Zeitpunkt der Bereitstellung mangelhaft war, wenn es innerhalb eines Jahres seit seiner Bereitstellung einen von den Anforderungen des § 327e BGB oder § 327g BGB abweichenden Zustand aufweist. Die App war 14 Tage nach Bereitstellung mangelhaft. Für die hier bevorzugte Beurteilung einer einmaligen Bereitstellung griffe demnach die Beweislastumkehr des § 327k Abs. 1 BGB. Da auch keine Möglichkeit für U ersichtlich ist, das Gegenteil darzulegen, ist die App als im maßgeblichen Zeitpunkt der Bereitstellung mangelhaft anzusehen.

Aber auch, wenn man eine dauerhafte Bereitstellung annähme, ergäbe sich dasselbe Ergebnis. Gem. § 327k Abs. 2 BGB würde nämlich vermutet, dass das digitale Produkt während der bisherigen Dauer der Bereitstellung mangelhaft war, wenn sich der Mangel innerhalb des Bereitstellungszeitraums zeigt. Falls eine dauerhafte Bereitstellung angenommen würde, so ist mangels eines vertraglich festgelegten Zeitraums die Bereitstellung der App so lange geschuldet, bis der Vertrag außer Kraft tritt.<sup>7</sup> Dies lag indes bei Auftreten des Mangels in keinem Fall vor, sodass auch nach § 327k Abs. 2 BGB

<sup>4</sup> Tamm/Tonner, in: Brönneke/Föhlisch/Tonner, Das neue Schuldrecht, 2022, § 2 Rn. 112.

<sup>5</sup> Vgl. ErWG 57 Digitale-Inhalte-Richtlinie.

<sup>6</sup> A.A. vertretbar.

<sup>7</sup> Vgl. BT-Drs. 19/27653, S. 49.

die Mangelhaftigkeit zur maßgeblichen Zeit, d.h. innerhalb des Bereitstellungszeitraums, angenommen werden dürfte.

Ausnahmen von der Vermutungswirkung des § 327k Abs. 1 oder Abs. 2 BGB gem. § 327k Abs. 3 BGB sind nicht ersichtlich.

#### b) Ausfüllender Beendigungstatbestand

##### aa) § 327m Abs. 1 Nr. 2 BGB

Neben der Mangelhaftigkeit des digitalen Produkts bedarf es zur Beendigung des Vertrags eines weiteren Umstands nach § 327m Abs. 1 Nrn. 1–6 BGB. Hier kommt der des § 327m Abs. 1 Nr. 2 BGB in Betracht, welcher dann einschlägig ist, wenn der Nacherfüllungsanspruch des Verbrauchers nicht gem. § 327l Abs. 1 BGB erfüllt wurde.

§ 327l Abs. 1 BGB verlangt die Herstellung des vertragsgemäßen Zustands innerhalb einer angemessenen Zeit und ohne erhebliche Unannehmlichkeiten für den Verbraucher. Vorliegend hat U die Probleme der App nicht beheben können – zumindest die Kommunikation zwischen App und Alarmanlage versagt noch immer. Allerdings ist die von V gesetzte Frist von 14 Tagen noch nicht abgelaufen. I.R.v. § 327m Abs. 1 Nr. 2 BGB ist dieser Zeitraum jedoch grundsätzlich abzuwarten. Für Fälle, in denen der Vertrag schon vor Ablauf einer angemessenen Frist aufgrund eines erfolglosen Nacherfüllungsversuchs beendet werden soll, ist hingegen § 327m Abs. 1 Nr. 3 BGB vorgesehen.<sup>8</sup>

##### bb) § 327m Abs. 1 Nr. 3 BGB

Gem. § 327m Abs. 1 Nr. 3 BGB kann V den Vertrag beenden, wenn sich trotz der vom Unternehmer versuchten Nacherfüllung ein Mangel zeigt. Vorliegend hat U die Nacherfüllung bereits einmal versucht, ist dabei allerdings erfolglos geblieben, die App lässt noch immer keine Steuerung der Alarmanlage zu. Damit ist der Beendigungstatbestand nach § 327m Abs. 1 Nr. 3 BGB erfüllt.

##### cc) Kein Ausschluss, § 327m Abs. 2 S. 1 BGB

Zuletzt dürfte der Mangel gem. § 327m Abs. 2 S. 1 BGB auch nicht unerheblich sein. Dazu ist eine umfassende Abwägung unter Berücksichtigung des Vertragszwecks sowie der weiteren Regelungen im Vertrag und der sonstigen Umstände erforderlich.<sup>9</sup> Vor dem Hintergrund, dass die App noch immer willkürlich die Alarmanlage auslöst und somit die Steuerung einer wesentlichen häuslichen Funktion nicht zulässt, ist die Erheblichkeit des Mangels jedoch zu bejahen.

#### c) Zwischenergebnis

Damit liegt ein tauglicher Beendigungsgrund vor.

#### 3. Beendigungserklärung, § 327o Abs. 1 BGB

Eine Beendigungserklärung ist gem. § 327o Abs. 1 S. 1 BGB die Erklärung des Verbrauchers an den Unternehmer, in welcher der Entschluss des Verbrauchers zur Beendigung des Vertrags zum Ausdruck kommt.<sup>10</sup> Hierbei ist es ausreichend, wenn der Wille des Verbrauchers zur Beendigung deutlich wird. Das Gestaltungsrecht muss juristisch nicht korrekt bezeichnet werden.<sup>11</sup> Vorliegend hat V den U am Telefon darüber informiert, nicht mehr am Vertrag über die App festhalten zu wollen. Darin ist eine taugliche Beendigungserklärung zu sehen.

#### 4. Rechtsfolgen, §§ 327o, 327p BGB

Folge der Vertragsbeendigung ist zum einen gem. § 327o Abs. 2 S. 1 BGB die Verpflichtung des U, V die Zahlungen zu erstatten, welche dieser zur Erfüllung des Vertrags geleistet hat. Damit kann V von U die Rückzahlung der 100 € verlangen.

*Hinweis:* Wird eine dauerhafte Bereitstellung angenommen, muss an § 327o Abs. 3 BGB gedacht werden, der eine Rückerstattung nur derjenigen Leistungen vorsieht, die während des Zeitraums geleistet wurden, in welchem das Produkt mangelhaft war. Die App hat hier jedoch anfangs lediglich zwei Wochen und nach dem Nacherfüllungsversuch höchstens einen Tag mangelfrei funktioniert. In Anbetracht des sehr kurzen Zeitraums der Funktionsfähigkeit und des wohl sehr langen geschuldeten Bereitstellungszeitraums erschiene ein Abzug von den 100 € nicht gerechtfertigt.

Weiterhin darf V die App gem. § 327p Abs. 1 S. 1 BGB nach Vertragsbeendigung weder weiter nutzen noch einem Dritten zur Verfügung stellen.

#### 5. Ergebnis

V hat gegen U einen Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises für die App i.H.v. 100 € aus § 327o Abs. 2 BGB.

#### Frage 2

##### I. Anspruch V gegen U auf Rückzahlung des Kaufpreises i.H.v. 100 € gem. § 327o Abs. 2 BGB

V könnte gegen U einen Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises i.H.v. 100 € aus § 327o Abs. 2 BGB haben.

##### 1. Anwendungsbereich

Hierfür müsste zunächst der Anwendungsbereich der §§ 327 ff. BGB eröffnet sein.

##### a) Persönlicher Anwendungsbereich

V handelte bei Vertragsabschluss mit U als Verbraucher i.S.d.

<sup>8</sup> Vgl. ErWG 65 Digitale-Inhalte-Richtlinie; *Gsell*, in: Schulze/Staudenmayer, EU Digital Law, 2020, Digitale-Inhalte-Richtlinie Art. 14 Rn. 52; a.A. *Metzger*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 9. Aufl. 2022, § 327m Rn. 4.

<sup>9</sup> *Metzger* (Fn. 8), § 327m Rn. 10.

<sup>10</sup> *Weiler*, Schuldrecht, Allgemeiner Teil, 6. Aufl. 2022, § 36 Rn. 48.

<sup>11</sup> *Fries*, in: Beck'scher Online-Großkommentar zum BGB, Stand: 1.4.2022, § 327o Rn. 4.

§ 13 BGB, während U in Ausübung seiner gewerblichen Tätigkeit als Unternehmer i.S.d. § 14 BGB fungierte, so dass zwischen beiden ein Verbrauchervertrag i.S.d. § 310 Abs. 3 BGB geschlossen wurde.

*b) Sachlicher Anwendungsbereich*

Ferner müsste gem. § 327 Abs. 1 BGB ein Vertrag über die Bereitstellung digitaler Produkte geschlossen worden sein, auf den das Kaufrecht keine Anwendung findet. Vertragsgegenstand ist die Bereitstellung einer App als digitaler Inhalt i.S.v. § 327 Abs. 2 S. 1 BGB. Aufgrund ihrer Verbindung mit einem Fertighaus findet das Kaufrecht keine Anwendung (vgl. Frage 1 I. 1. b).

*c) Zwischenergebnis*

Der Anwendungsbereich der §§ 327 ff. BGB ist somit eröffnet.

*2. Beendigungsgrund, § 327i Nr. 2 Fall 1 BGB i.V.m. § 327m Abs. 1 BGB*

*a) Mangelhaftes digitales Produkt, § 327e BGB*

*aa) Produktmangel*

Eine Mangelhaftigkeit des digitalen Produkts besteht, wenn es von den subjektiven, objektiven oder von den Anforderungen an die Integration abweicht, § 327e Abs. 1 S. 1 BGB.

*(1) Abweichung von den subjektiven Anforderungen, § 327e Abs. 2 BGB*

Mangels konkreter Hinweise darüber, ob zwischen V und U eine vertragliche Vereinbarung über die Beschaffenheit, Verwendung, Aktualisierung der App oder Zubehör bestand, scheidet eine Abweichung von subjektiven Anforderungen aus.

*(2) Abweichung von den objektiven Anforderungen, § 327e Abs. 3 BGB*

Die App könnte, sofern sie sich nicht zur gewöhnlichen Verwendung gem. § 327e Abs. 3 S. 1 Nr. 1 BGB eignet, nach § 327e Abs. 3 BGB von den objektiven Anforderungen abweichen, wobei der gängige Verwendungszweck von Produkten derselben Art maßgebend ist.<sup>12</sup> Eine Smarthome-App dient regelmäßig der Steuerung von Hardwareelementen wie Heizungs-, Licht-, sowie Alarmanlagen etc. Vorliegend gelingt jedoch die störungsfreie Bedienung der Lichtanlage mittels der App nicht, sodass V zwischenzeitlich die mechanischen Lichtschalter des Hauses betätigen muss. Die App eignet sich in ihrem aktuellen Zustand somit nicht für die gewöhnliche Verwendung.

Ferner könnte die App von ihrer üblichen und erwartbaren Beschaffenheit gem. § 327e Abs. 3 S. 1 Nr. 2 BGB abweichen, wonach gem. § 327e Abs. 3 S. 2 BGB auch die Funktionalität gehört. Zweck der erworbenen Smarthome-App ist es, die einwandfreie Steuerung von Hardwareelementen des Hauses wie Heizung, Alarmanlage, Rollläden und Licht zu ermöglichen. Diesen Zweck kann die von U bereitgestellte

App jedoch nur teilweise erfüllen, sodass eine Abweichung von der üblichen und erwartbaren Beschaffenheit nach § 327e Abs. 3 S. 1 Nr. 2 BGB vorliegt.

Eine abweichende Vereinbarung im Sinne dessen, dass objektive Anforderungen unter den Voraussetzungen des § 327h BGB abbedungen wurden, ist nicht ersichtlich, sodass die App gem. §§ 327e Abs. 3 S. 1 Nr. 1 und Nr. 2 BGB mangelhaft ist.

*bb) Zur maßgeblichen Zeit*

Abschließend müsste die App auch zur maßgeblichen Zeit mangelhaft gewesen sein. Unabhängig davon, ob es sich um eine einmalige oder dauerhafte Bereitstellung des digitalen Inhalts handelt, kann dies unter Hinweis auf § 327k BGB bejaht werden (vgl. Frage 1 I. 2. a) bb).

*b) Ausfüllender Beendigungstatbestand*

*aa) § 327m Abs. 1 Nr. 5 BGB*

Zur Vertragsbeendigung bedarf es neben der Mangelhaftigkeit des digitalen Produkts zusätzlich eines Umstands nach § 327m Abs. 1 Nrn. 1–6 BGB. Vorliegend kommt § 327m Abs. 1 Nr. 5 BGB in Betracht, der einschlägig ist, sofern der Unternehmer die gem. § 327i Abs. 1 S. 2 BGB ordnungsgemäße Nacherfüllung verweigert hat. Eine ernsthafte und endgültige Verweigerung wird im Gegensatz zu § 323 Abs. 2 Nr. 1 BGB nicht verlangt, sodass im Zweifel geringere Anforderungen an die Annahme einer Verweigerung zu stellen sind.<sup>13</sup> Vorliegend erachtet es U als unnötig, für die einwandfreie Funktionalität der App zu sorgen, und verweist auf die Möglichkeit zur Nutzung der im Haus befindlichen mechanischen Lichtschalter. Mithin ist eine Verweigerung des U zur Nacherfüllung gem. § 327i Abs. 1 S. 2 BGB anzunehmen.

*bb) Kein Ausschluss, § 327m Abs. 2 S. 1 BGB*

Zuletzt dürfte der Mangel nicht unerheblich sein. Als unerheblich gilt ein Mangel, sofern keine spürbaren Beeinträchtigungen der Leistungsinteressen des Verbrauchers „in Abwägung der beiderseitigen Interessen im Einzelfall“ bestehen. Zu berücksichtigen sind im Rahmen der Betrachtung auch Art und Zweck des digitalen Produkts sowie dessen vorgesehene Nutzungsdauer.<sup>14</sup> Im Wesentlichen ist dazu eine Abwägung unter Berücksichtigung des Vertragszwecks sowie der weiteren Regelungen im Vertrag und der sonstigen Umstände erforderlich.<sup>15</sup> In Anbetracht dessen, dass lediglich das Licht zwischenzeitlich nicht über die App gesteuert, jedoch alternativ problemlos mittels mechanischer Lichtschalter im Haus betätigt werden kann, wohingegen die restlichen, wesentlich umfangreicheren Funktionen der App einwandfrei funktionieren, ist eine Erheblichkeit des Mangels abzulehnen.

*c) Zwischenergebnis*

Damit liegt kein tauglicher Beendigungsgrund vor.

<sup>12</sup> Tamm/Tonner (Fn. 4), § 2 Rn. 112.

<sup>13</sup> Metzger (Fn. 8), § 327m Rn. 7.

<sup>14</sup> Schulze, in: Schulze u.a., Handkommentar zum BGB, 11. Aufl. 2022, § 327m Rn. 11.

<sup>15</sup> Metzger (Fn. 8), § 327m Rn. 10.

### 3. Ergebnis

V hat gegen U keinen Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises für die App i.H.v. 100 € aus § 327o Abs. 2 BGB.

## II. Anspruch V gegen U auf Rückzahlung des zu viel gezahlten Kaufpreises aus § 327i Nr. 2 Fall 2 BGB i.V.m. § 327n Abs. 4 BGB

V könnte gegen U einen Anspruch auf Rückzahlung des zu viel gezahlten Kaufpreises aus § 327i Nr. 2 Fall 2 BGB i.V.m. § 327n Abs. 4 BGB haben.

*Hinweis:* Anstelle einer Vertragsbeendigung nach § 327m BGB kann der Verbraucher bei Mangelhaftigkeit des digitalen Produkts nach § 327i Nr. 2 Fall 2 BGB i.V.m. § 327n BGB den Preis durch Erklärung gegenüber dem Unternehmer mindern. Hierbei impliziert der Wortlaut des § 327n Abs. 1 S. 1 BGB, dass zur Minderung die Voraussetzungen der Vertragsbeendigung gem. § 327m Abs. 1 BGB vorliegen müssen.

### 1. Zahlung eines Preises durch den Verbraucher

Die Minderung ist auf Verbraucherverträge mit Zahlung eines Preises beschränkt (vgl. §§ 327m Abs. 2 S. 2, 327n Abs. 1 S. 2 BGB).<sup>16</sup>

V und U haben einen Verbrauchervertrag i.S.d. § 310 Abs. 3 BGB über die Bereitstellung eines digitalen Produkts gegen Zahlung eines Preises i.H.v. 100 € geschlossen. Damit stünde V die Minderung bei Vorliegen ihrer Voraussetzungen grundsätzlich offen.

### 2. Minderungsgrund, § 327n Abs. 1 S. 1 BGB

Die Voraussetzungen der Vertragsbeendigung nach § 327m Abs. 1 Nr. 5 BGB liegen mit Ausnahme der Erheblichkeit des Mangels vor. Ausweislich des § 327n Abs. 1 S. 2 BGB greift der Ausschlussgrund des § 327m Abs. 2 S. 1 BGB im Rahmen der Minderung jedoch nicht. Demnach ist ein Minderungsgrund aufgrund der nicht voll funktionsfähigen App gegeben.

### 3. Minderungserklärung, § 327n Abs. 1 S. 3 BGB i.V.m. § 327o Abs. 1 BGB

Die Minderung als Gestaltungsrecht muss seitens des Verbrauchers dem Unternehmer gegenüber erklärt werden (§ 327n Abs. 1 S. 1 Fall 2 BGB). Aus dem Verweis in § 327n Abs. 1 S. 3 BGB auf § 327o Abs. 1 BGB folgt, dass an die Minderungserklärung die gleichen Maßstäbe zu setzen sind, wie an die in § 327o Abs. 1 BGB normierte Erklärung der Vertragsbeendigung.<sup>17</sup> Dies bedeutet, dass aus der Erklärung hervorgehen muss, dass eine Minderung angestrebt wird. Unter Zugrundelegung einer laien günstigen Auslegung ist insbesondere die konkrete Verwendung des Begriffs „Minderung“ ebenso wenig vonnöten wie die Verwendung des Wortes „Vertragsbeendigung“ im Rahmen der Beendigung. Auch kann

eine konkludente Erklärung genügen, sofern für einen objektiven Betrachter in der Position des Vertragspartners der Entschluss zur Minderung ersichtlich wird.<sup>18</sup> Ausweislich des Sachverhaltes wollte V den Vertrag beenden. Eine erstrebte Minderung des Kaufpreises ist selbst unter laien günstiger Auslegung nicht ersichtlich und kann auch konkludent nicht zweifelsfrei erschlossen werden. Möchte V, da ihm aufgrund des nicht erheblichen Mangels kein Anspruch auf Vertragsbeendigung zusteht, den Kaufpreis mindern, so muss er dies U gegenüber erklären.

### 4. Rechtsfolge

Die Grundlage für die Berechnung des Minderungsbetrags ergibt sich aus § 327n Abs. 2 S. 1 BGB, wonach wie im Kaufrecht das Äquivalenzinteresse im Rahmen der Minderung zu berücksichtigen ist.<sup>19</sup> Zu beachten ist, dass § 327n Abs. 2 S. 1 BGB im Gegensatz zu den §§ 441 Abs. 3 S. 1, 638 Abs. 3 S. 1 BGB auf den Zeitpunkt der Bereitstellung nach § 327b BGB und nicht auf den des Vertragsschlusses abstellt.<sup>20</sup> Demnach ist der Kaufpreis in dem Verhältnis zu reduzieren, im dem zum Bereitstellungszeitpunkt der Wert des digitalen Produkts im mangelfreien Zustand zum eigentlichen Wert gestanden hätte. Dies kann nach § 327n Abs. 3 BGB ggf. durch Schätzung erfolgen. Die Rückzahlung des zu viel gezahlten Preises richtet sich nach § 327n Abs. 4 BGB. Nach § 327n Abs. 4 S. 2 BGB hat diese unverzüglich, spätestens nach 14 Tagen, zu erfolgen, wobei § 327n Abs. 4 S. 3 BGB als Beginn der Frist den Zeitpunkt des Zugangs der Minderungserklärung festlegt. Bei der Rückzahlung ist, sofern keine abweichende Vereinbarung vorliegt, dasselbe vom Verbraucher bei der Zahlung verwendete Zahlungsmittel anzuwenden (§ 327n Abs. 4 S. 4 BGB). Zudem dürfen dem Verbraucher gem. § 327n Abs. 4 S. 5 BGB keine Kosten im Rahmen der Erstattung entstehen.

### 5. Ergebnis

V hätte gegen U einen Anspruch auf Rückzahlung des zu viel gezahlten Kaufpreises aus § 327i Nr. 2 Fall 2 BGB i.V.m. § 327n Abs. 4 BGB, wobei die Höhe des Rückzahlungsbetrags ggf. durch Schätzung zu ermitteln wäre (§ 327n Abs. 3 BGB). Voraussetzung hierfür ist jedoch zunächst die Abgabe einer Minderungserklärung.

<sup>16</sup> Schulze (Fn. 14), § 327o Rn. 6. Besteht die Gegenleistung des Verbrauchers hingegen in der Bereitstellung personenbezogener Daten, ist nur der Rücktritt möglich.

<sup>17</sup> Metzger (Fn. 8), § 327n Rn. 6; Schulze (Fn. 14), § 327n Rn. 3.

<sup>18</sup> Metzger (Fn. 8), § 327n Rn. 6; Schulze (Fn. 14), § 327o Rn. 4.

<sup>19</sup> Vgl. BT-Drs. 19/27653, S. 70; Schulze (Fn. 14), § 327o Rn. 4.

<sup>20</sup> Vgl. Vorgabe in Art. 14 Abs. 5 Digitale-Inhalte-Richtlinie.