

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	XVII
Kapitel 1 – Einleitung	1
A. Ziel der Untersuchung.....	1
B. Gang der Untersuchung.....	2
Kapitel 2 – Der Kaufvertrag	5
A. Einleitung.....	5
B. Die relevanten sich gegenüberstehenden Rechte.....	6
I. Das allgemeine Leistungsstörungenrecht.....	6
1. Der Erfüllungsanspruch nach § 433 Abs. 1 Satz 1 BGB.....	7
2. Das Rücktrittsrecht nach den §§ 323 ff. BGB.....	8
a) Die mangelhafte Leistung als Pflichtverletzung.....	9
b) Die Fristsetzung zur Leistung bzw. ihre Entbehrlichkeit.....	9
c) Keine Ausschlussgründe.....	11
aa) Alleinige oder überwiegende Verantwortlichkeit des Gläubigers, § 323 Abs. 6 Alt. 1 BGB.....	11
bb) Annahmeverzug des Gläubigers, § 323 Abs. 6 Alt. 2 BGB.....	11
cc) Die Erheblichkeit der Pflichtverletzung, § 323 Abs. 5 Satz 2 BGB.....	12
dd) Mangel an einer abgrenzbaren Teilleistung, § 323 Abs. 5 Satz 1 BGB.....	12
ee) Problem Abgrenzung Teilleistung und Schlechtleistung im Kaufrecht.....	13
(1) Gleichstellung auch im allgemeinen Leistungsstörungenrecht.....	13
(2) Gleichstellung gilt nur für besonderes Gewährleistungsrecht.....	14
(3) Eigene Stellungnahme.....	15
d) Rechtsfolge.....	16
3. Der Schadensersatzanspruch gem. §§ 280 Abs. 1, Abs. 3, 281 Abs. 1 BGB.....	16
a) Die mangelhafte Leistung als Pflichtverletzung.....	16

b)	Die Fristsetzung zur Leistung bzw. ihre Entbehrlichkeit.....	17
c)	Vertretenmüssen des Schuldners.....	17
d)	Keine Ausschlussgründe	17
aa)	Erheblichkeit der Pflichtverletzung, § 281 Abs. 1 Satz 3 BGB.....	17
bb)	Mangel an einer abgrenzbaren Teilleistung, § 281 Abs. 1 Satz 2 BGB.....	18
cc)	Problem Abgrenzung Schlechtleistung und Teilleistung im Kaufrecht.....	18
e)	Rechtsfolge.....	18
aa)	Kleiner Schadensersatz	19
bb)	Großer Schadensersatz.....	19
4.	Der Schadensersatzanspruch gem. §§ 280 Abs. 1, Abs. 3, 283 bzw. § 311a Abs. 2 BGB	20
5.	Der Ausschlussgrund der Unmöglichkeit nach § 275 Abs. 1 BGB...	20
6.	Der Einwand der Unverhältnismäßigkeit nach § 275 Abs. 2 BGB...	21
7.	Die allgemeine Verjährung nach §§ 195, 199 BGB.....	22
II.	Das besondere kaufrechtliche Mangelgewährleistungsrecht.....	22
1.	Der Nacherfüllungsanspruch nach §§ 437 Nr. 1, 439 BGB	23
a)	Mangelhafte Kaufsache	23
aa)	Beschaffenheit.....	24
bb)	Abweichung von vereinbarter Beschaffenheit, § 434 Abs. 1 Satz 1 BGB	29
cc)	Fehlende Eignung zur vorausgesetzten Verwendung, § 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BGB	30
dd)	Fehlende Eignung zur gewöhnlichen Verwendung und übliche Beschaffenheit, § 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BGB	32
ee)	Fehlerhafte Montage oder Montageanleitung, § 434 Abs. 2 BGB.....	32
ff)	Lieferung einer anderen Sache oder der Sache in zu geringer Menge, § 434 Abs. 3 BGB.....	33
b)	Kein Ausschluss.....	34
aa)	Ausschluss wegen § 275 BGB.....	34
bb)	Ausschluss wegen § 439 Abs. 3 BGB	35
c)	Rechtsfolgen.....	37

2. Der Rücktritt gemäß §§ 437 Nr. 2, 440, 323, 326 Abs. 5, 346 Abs. 1 BGB	37
a) Mangelhafte Kaufsache	37
b) Fristsetzung.....	37
c) Kein Ausschluss und Rechtsfolgen	38
3. Die Minderung gemäß §§ 437 Nr. 2, 441 BGB.....	38
4. Der Schadensersatz gemäß §§ 437 Nr. 3, 440, 280, 281, 283 und 311a BGB	38
5. Die Verjährung nach § 438 BGB.....	39
a) Verjährungsfrist	39
b) Verjährungsbeginn	39
c) Anwendung des § 438 BGB bei Mangelfolgeschäden.....	40
6. Zwischenergebnis.....	40
III. Ergebnis Teil B	41
C. Die Frage nach dem Entstehungszeitpunkt der kaufrechtlichen Mangelrechte des BGB.....	42
I. Entstehungszeitpunkt der allgemeinen Leistungsstörungen.....	42
1. Grundsatz.....	42
2. Ausnahme des § 323 Abs. 4 BGB zugunsten eines Rücktrittsrechts	42
3. Ausnahme des § 323 Abs. 4 BGB analog zugunsten eines Rücktrittsrechts	45
4. Ausnahme des § 323 Abs. 4 BGB analog zugunsten des Schadensersatzes statt der Leistung.....	49
5. Zwischenergebnis.....	51
II. Meinungsstand bzgl. des Entstehungszeitpunkts der speziellen kaufrechtlichen Mangelrechte	51
1. Der Gefahrübergang als entscheidender Zeitpunkt	52
2. Die Annahme als Erfüllung als entscheidender Zeitpunkt	53
3. Der Vertragsschluss als entscheidender Zeitpunkt.....	54
4. Die Fälligkeit des vertraglichen Erfüllungsanspruchs als entscheidender Zeitpunkt	55
III. Kritische Würdigung der verschiedenen Ansichten und eigene Stellungnahme.....	56

1. Vor- und Nachteile der dargelegten Meinungen	56
a) Zeitpunkt des Gefahrübergangs.....	56
aa) Vorteile	56
bb) Nachteile.....	57
b) Zeitpunkt der Annahme als Erfüllung.....	59
aa) Vorteile	59
bb) Nachteile.....	60
c) Zeitpunkt des Vertragsschlusses	61
aa) Vorteile	61
bb) Nachteile.....	61
d) Zeitpunkt der Fälligkeit des vertraglichen Erfüllungsanspruchs.....	62
aa) Vorteile	62
bb) Nachteile.....	63
e) Zwischenergebnis.....	63
2. Die Auslegung der gesetzlichen Regelung	65
a) Wortlaut	65
aa) § 437 BGB	65
bb) § 439 Abs. 1 BGB.....	67
cc) § 440 Satz 1 BGB.....	69
dd) § 441 Abs. 1 Satz 1 BGB	70
ee) § 442 Abs. 1 Satz 1 BGB	71
ff) Zwischenergebnis.....	71
b) Entstehungsgeschichte	72
aa) Probleme der bis zum Inkrafttreten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes am 01.01.2002 bestehenden Regelung.....	73
bb) Die vom Gesetzgeber intendierte Lösung i.R.d. Schuldrechtsreform	74
cc) Zwischenergebnis.....	77
c) Gesetzssystematik	78
aa) Eingliederung in das allgemeine Leistungsstörungenrecht	78
bb) Verhältnis der besonderen Regeln zu anderen Vorschriften	79

(1) Allgemeine Grundstruktur der allgemeinen und besonderen Mangelrechte.....	79
(2) Verhältnis von Erfüllungsanspruch gem. § 433 BGB zu Nacherfüllungsanspruch gem. § 439 BGB.....	80
(3) Verhältnis der Minderung zu den allgemeinen Leistungsstörungen.....	83
(4) Verhältnis der Verjährung zum neuen Anwendungszeitpunkt der §§ 437 ff. BGB.....	84
cc) Zwischenergebnis.....	86
d) Teleologie.....	87
aa) Sinn und Zweck der Nacherfüllung und deren Vorrang im kaufrechtlichen Mangelrecht.....	89
bb) Sinn und Zweck des § 440 BGB.....	94
cc) Sinn und Zweck der Minderung nach § 441 BGB.....	94
dd) Sinn und Zweck des § 442 BGB.....	96
ee) Sinn und Zweck der §§ 443, 444 BGB.....	97
ff) Sinn und Zweck des Mindestschutzes für den Käufer.....	97
gg) Keine entgegenstehenden berechtigten Belange des Verkäufers.....	99
(1) Verletzung des Dispositionsrechts des Verkäufers.....	99
(2) Recht zur zweiten Andienung des Verkäufers.....	99
(3) Sonstige Unzumutbarkeiten.....	100
hh) Zwischenergebnis.....	100
D. Fazit.....	102
Kapitel 3 – Der Werkvertrag.....	105
A. Einleitung.....	105
B. Die relevanten sich gegenüberstehenden Rechte.....	106
I. Das allgemeine Leistungsstörungenrecht.....	106
1. Der Erfüllungsanspruch nach § 631 Abs. 1 BGB.....	106
2. Das Rücktrittsrecht nach den §§ 323 ff. BGB.....	106
3. Der Schadensersatzanspruch gem. §§ 280, 281, 283 und 311a BGB.....	107
4. Die Kündigung aus wichtigem Grund nach § 314 BGB.....	107

a)	Rechtliche Grundlage	107
b)	Außerordentlicher Kündigungsgrund	109
c)	Rechtsfolgen.....	110
5.	Der Einwand der Unverhältnismäßigkeit nach § 275 Abs. 2 BGB und die allgemeine Verjährung nach §§ 195, 199 BGB	111
II.	Das besondere werkvertragliche Mangelgewährleistungsrecht	111
1.	Der Nacherfüllungsanspruch nach §§ 634 Nr. 1, 635 BGB	112
a)	Mangelhaftes Werk	113
aa)	Beschaffenheit.....	114
bb)	Abweichung von vereinbarter Beschaffenheit, § 633 Abs. 2 Satz 1 BGB	114
cc)	Fehlende Eignung zur vorausgesetzten Verwendung, § 633 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 BGB	115
dd)	Fehlende Eignung zur gewöhnlichen Verwendung und üblichen Beschaffenheit, § 633 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 BGB	116
ee)	Herstellung eines anderen Werkes oder des geschuldeten Werkes in zu geringer Menge, § 633 Abs. 2 Satz 3.....	117
ff)	Sonstige mangelbegründende Tatsachen.....	117
b)	Kein Ausschluss.....	118
aa)	Ausschluss wegen § 640 Abs. 2 BGB	118
bb)	Ausschluss wegen § 275 BGB.....	118
cc)	Ausschluss wegen § 635 Abs. 3 BGB	119
dd)	Ausschluss durch Hinweis, Prüfung und Bedenken	120
c)	Rechtsfolgen.....	121
2.	Die Selbstvornahme gemäß §§ 634 Nr. 2, 637 BGB.....	122
a)	Mangelhaftes Werk	122
b)	Fristsetzung.....	122
c)	Kein Ausschluss und Rechtsfolgen	122
3.	Der Rücktritt gemäß §§ 634 Nr. 3, 636, 323, 326 Abs. 5, 346 Abs. 1 BGB	123
a)	Mangelhaftes Werk	123
b)	Fristsetzung.....	123
c)	Kein Ausschluss und Rechtsfolgen	123
4.	Die Minderung gemäß §§ 634 Nr. 3, 638 BGB.....	124

5. Der Schadensersatz gemäß §§ 634 Nr. 4, 636, 280, 281 BGB.....	124
6. Die Verjährung nach § 634a BGB.....	124
a) Verjährungsfrist	125
b) Verjährungsbeginn	125
7. Zwischenergebnis.....	125
III. Ergebnis Teil B	126
C. Die Frage nach dem Entstehungszeitpunkt der werkvertraglichen Mangelrechte des BGB.....	127
I. Entstehungszeitpunkt der allgemeinen Leistungsstörungen.....	127
1. Grundsatz.....	127
2. Ausnahmen.....	128
3. Zwischenergebnis.....	128
II. Meinungsstand bzgl. des Entstehungszeitpunkts der speziellen werkvertraglichen Mangelrechte.....	129
1. Der Gefahrübergang bzw. die Abnahme als entscheidender Zeitpunkt.....	129
2. Die Fälligkeit des Erfüllungsanspruchs als entscheidender Zeitpunkt.....	131
3. Der Herstellungsbeginn als entscheidender Zeitpunkt	132
4. Die Herstellung als entscheidender Zeitpunkt.....	133
III. Kritische Würdigung der verschiedenen Ansichten und eigene Stellungnahme.....	133
1. Vor- und Nachteile der dargelegten Meinungen	134
a) Zeitpunkt des Gefahrübergangs bzw. der Abnahme	134
aa) Vorteile	134
bb) Nachteile.....	134
b) Zeitpunkt der Fälligkeit des vertraglichen Erfüllungsanspruchs....	135
aa) Vorteile	135
bb) Nachteile.....	136
c) Zeitpunkt des Herstellungsbeginns	136
aa) Vorteile	136
bb) Nachteile.....	136
d) Zeitpunkt der Herstellung	137

aa) Vorteile	137
bb) Nachteile.....	137
e) Zwischenergebnis.....	137
2. Die Auslegung der gesetzlichen Regelung	139
a) Wortlaut	139
aa) § 634 BGB	139
bb) § 635 Abs. 1 BGB.....	142
cc) § 636 BGB	143
dd) § 637 Abs. 1 BGB.....	144
ee) § 638 Abs. 1 Satz 1 BGB	145
ff) § 639 BGB	145
gg) Zwischenergebnis.....	146
b) Entstehungsgeschichte	147
aa) Probleme der bis zum Inkrafttreten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes am 01.01.2002 bestehenden Regelung.....	147
bb) Die vom Gesetzgeber intendierte Lösung i.R.d. Schuldrechtsreform	148
cc) Zwischenergebnis.....	150
c) Gesetzssystematik	151
aa) Eingliederung in das allgemeine Leistungsstörungenrecht	151
bb) Verhältnis der besonderen Regeln zu anderen Vorschriften	152
(1) Allgemeine Grundstruktur der allgemeinen und besonderen Rechte im Schuldrecht.....	152
(2) Verhältnis von Erfüllungsanspruch gem. § 631 BGB zum Nacherfüllungsanspruch gem. § 635 BGB.....	152
(3) Verhältnis der Selbstvornahme und der Minderung zu den allgemeinen Leistungsstörungenrechten	156
(4) Die bestehende Systematik in Bezug auf Erfüllungs- und Gewährleistungsbürgschaft	156
(5) Verhältnis der Verjährung zum neuen Anwendungszeitpunkt der §§ 634 ff. BGB	159
cc) Zwischenergebnis.....	159
d) Teleologie	160

aa) Sinn und Zweck der Nacherfüllung und deren Vorrang im werkvertraglichen Mangelrecht	162
bb) Sinn und Zweck des § 636 BGB	163
cc) Sinn und Zweck der Selbstvornahme des § 637 BGB	164
dd) Sinn und Zweck der Minderung nach § 638 BGB.....	168
ee) Sinn und Zweck des § 639 BGB	169
ff) Sinn und Zweck des Mindestschutzes für den Besteller	169
gg) Keine entgegenstehenden berechtigten Belange des Werkunternehmers	170
(1) Verletzung des werkunternehmerischen Dispositionsrechts	171
(2) Recht zur zweiten Andienung des Werkunternehmers.....	173
(3) Beweislastverteilung	173
(4) Sonstige Unzumutbarkeiten	175
hh) Zwischenergebnis.....	175
D. Fazit	178
Kapitel 4 – Mietrechtlicher Annex	179
A. Einleitung	179
B. Meinungsstand bzgl. des Entstehungszeitpunkts des § 536a Abs. 1 Alt. 1 BGB	180
I. Zeitpunkt der Überlassung der Mietsache als Anknüpfungspunkt	180
II. Freie Konkurrenz beider Haftungssysteme ab Fälligkeit des Erfüllungsanspruchs	181
C. Stellungnahme	182
I. Die Auslegung der gesetzlichen Regelung	182
1. Wortlaut	182
2. Historie	183
3. Systematik	185
4. Teleologie	185
II. Wertende Beurteilung	188
D. Fazit	190

Kapitel 5 – Gesamtergebnis	191
A. Kernthesen	191
B. Zusammenfassung der wesentlichen Einzelergebnisse	192
I. Kaufrechtliches Mangelgewährleistungsrecht	192
II. Werkvertragliches Mangelgewährleistungsrecht	194
III. Annex zu § 536a Abs. 1 Alt. 1 BGB.....	197
Literaturverzeichnis	199