

Variante

3. Frage: Anspruch D gegen B auf Rückzahlung des Kaufpreises aus § 346 I

I. Anspruch entstanden - sofern Kaufpreis bezahlt (+)
und *Rücktritt* erfolgt (+)

1. Rücktrittserklärung (+) konkludent: Rückzahlung des Kaufpreises gegen Rückgabe der Kaufsache gefordert

2. Rücktrittsrecht, §§ 437 Nr. 2, 323 I? ... (+)

2.1. Wirksamer Kaufvertrag (+)

2.2. Sachmangel:

- a) hier Abweichung von vereinbarter Beschaffenheit (§ 434 I, II 1 Nr. 1)? ... (+) Angebot als "reparierter Unfallwagen" impliziert "*ordnungsgemäß* repariert", was nicht zutrifft
- b) Abweichung von gewöhnlicher Verwendung (§ 434 I, III 1 Nr. 1) (+) Pkw nicht verkehrssicher
- c) Abweichung von üblicher Beschaffenheit (§ 434 I, III 1 Nr. 2) (+) Pkw mit defekter Vorderachse

2.3. Bei Gefahrübergang (+) Mangelhaftigkeit bereits bei erfolgter Übergabe (§ 446)

2.4. Fristsetzung § 437 Nr. 2 iVm § 323 I oder Entbehrlichkeit der Fristsetzung? ... (+)

Bei hier nach § 474 I vorliegendem *Verbrauchsgüterkauf* (B ist Unternehmen nach § 14, D Verbraucher nach § 13, Kauf über Ware i. S. des § 241a) gilt § 475d (seit 2022). Danach ist Fristsetzung entbehrlich:

Nr. 1. Bei bloßer Unterrichtung des Verkäufers vom Mangel und Ablauf einer angemessenen Frist - hier ist unklar, ob diese eingehalten ist

Nr. 3. Verweigerung der ordnungsgemäßen Nacherfüllung durch den Unternehmer (+) ist hier erfolgt

(Anm: nach überwiegenden Ansicht verdrängt § 475d die Regelungen in § 323 II; problematisch bzgl. § 323 II Nr. 3)

2.5. Kein Ausschluss des Rücktritts (+)

- a) Keine Unerheblichkeit des Mangels (§ 325 V 2) (+)
- b) Kein Vertretenmüssen durch Käufer (§ 323 VI) (+)
- c) Keine Kenntnis oder grobfahrlässige Unkenntnis des Käufers vom Mangel (§ 442) (+)

II. Anspruch erloschen? (... teilweise: +)

Teilweises Erlöschen möglich nach § 389, falls wirksame *Aufrechnung* mit Gegenforderung:

1. Erklärung der Aufrechnung, §§ 387, 388 (+) konkludent durch Zahlungsverweigerung unter Berufung auf Gegenanspruch

2. Zur Aufrechnung stehende Gegenforderung, § 387, hier iHv 192 € ?

2.1 hier denkbar aus §§ 346 I Rechtsfolge Nr. 2 (Nutzungersatz), da Rücktritt erfolgt (s. o. I)

2.2. Ausschluss dieses Anspruchs? ... (-)

- a) Ausschluss Anspruch bei Reparaturbedürftigkeit der genutzten Sache (§ 242) ? ... (-)
 - dafür: Verlangen von Nutzungersatz könnte bei mangelhaftem und zudem verkehrsunsicheren Pkw Verstoß gegen Treu und Glauben begründen (§ 242)
 - dagegen: Mangel trat während Nutzung überhaupt nicht in Erscheinung (*Gegenteil vertretbar*)
- b) Ausschluss Anspruch nach §§ 475 III, 439 V ? (-)
 - Zwar Verbrauchsgüterkauf (s. o. I, 2.4), aber Ausschluss Nutzungsherausgabe im Fall der *Ersatzlieferung* (§ 439 V), nicht im Falle einer Reparatur oder eines Rücktritts
- c) Ausschluss Nutzungsherausgabe in Analogie zu §§ 475 III, 439 V ? ... (-) / (+)
 - dafür: Regelungslücke (+) ähnlicher Fall: Verpflichtung zum Nutzungersatz könnte Verbraucher vom Gebrauch seiner Rechtsbehelfe abschrecken
(dies war Grund für Regelung in § 474 V 1 a.F. – bzw. jetzt § 475 III – im Gefolge der „Quelle-Entscheidung des EuGH 2008)
 - dagegen: Bei Rücktritt vergleichbare Erschwernis nicht vorhanden, da Verkäufer seinerseits nach § 346 I Var. 2 Nutzungen in Form von *Zinsen* schuldet (nach § 99 III) (ähnlich inzwischen BGH – *Gegenteil vertretbar*)

3. Sonstige Voraussetzungen der Aufrechnung (+)

→ Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises nach § 389 i.H.v 192 € erloschen.

III. Ergebnis: Anspruch D gegen B auf Rückzahlung des Kaufpreises nur i.H. von 9.808 € begründet.

4. Frage: Anspruch D gegen B auf Zahlung von Schadensersatz in Höhe von 760 € aus §§ 280 I, III, 281, 437 Nr. 3

I. Schadensersatz trotz vorher erfolgten Rücktritts? (+) § 325

II. § 281 richtige Anspruchsgrundlage ? ... (+)

→ dagegen: Verzögerungsschäden ohne Rücktritt ersetzbar als Verzugsschaden nach §§ 280 I, II, 286, § 437 Nr. 3

→ dafür: Nach Rücktritt Anwendung der §§ 280, 281, da Rücktritt den Verzug "beendet": D verlangt nunmehr SchE statt der Leistung (so BGH NJW 2010, 2426; str. wegen unterschiedlicher Voraussetzungen)

=> richtigerweise wird man differenzieren, ob Schaden eingetreten ist vor Rücktritt (Verzugsschaden) oder – wie hier – danach (§ 281)

III. Schuldverhältnis (+) KV (s. o.)

IV. Pflichtverletzung

1. Mangel bei Gefahrübergang (+) (s. o.)

2. Verweigerung der Nacherfüllung (+)

V. Vertretenmüssen ... (+)

1. bzgl. Mangel: insoweit lag Fahrlässigkeit vor

2. bzgl. Verweigerung der Nacherfüllung: Insoweit lag Vorsatz vor (jedenfalls Fahrlässigkeit, falls Verpflichtung dazu ihm unbekannt)

VI. Fristsetzung (+) entbehrlich wegen vorher bereits wirksam erfolgten Rücktritts

VII. Schaden? ... (+)

→ dagegen: Anders als bei einer Anmietung eines Ersatzwagens begründet bloßer Nutzungsausfall nach Differenztheorie keinen rechnerischen Schaden

→ dafür: bei Gebrauch eines Pkw handelt es sich um ein kommerzialisiertes Gut mit normativem Wert, jedenfalls bei beabsichtigter Nutzung (sog. "abstrakte Nutzungsentschädigung", so st. Rspr. des BGH)

VIII. Ergebnis: Anspruch D gegen B auf Zahlung von Schadensersatz wegen Nutzungsausfalls iHv 760 € ist aus §§ 280 I, III, 281, 437 Nr. 3 begründet.