Crashkurs BGB im Überblick
1. Tag / Fallbeispiele
- Folien -

Fall 1:
(Unterlassung von Persönlichkeitsrechtsverletzung)

Unterlassungsanspruch analog § 1004 I S.2

I. Herleitung des Anspruches

⇨ **Gesamtanalogie zu §§ 12 S. 2, 862 I S. 2, 1004 I S. 2 BGB (zitiert wird für diesen quasinegatorischen Unterlassungsanspruch heute nur noch § 1004 I S. 2)**

II. Verletzung deliktisch geschützter Rechte?

⇨ **Differenzierung zwischen Bildbericht- und Wortberichterstattung**

1. Wortberichterstattung als Verletzung des APR als sonstiges Recht i.S.d. § 823 I BGB

a) Eingriff in den Schutzbereich (Sphärentheorie!)

b) Rechtswidrigkeit des Eingriffs

⇨ **die Rechtswidrigkeit muss positiv festgestellt werden, damit überhaupt eine Verletzung des APR vorliegt (die Beweislast trägt der Anspruchsteller)**

⇨ **Abwägung („praktische Konkordanz“) von Informationsinteresse/Pressefreiheit (Art. 5 I S.2 GG) mit APR (Art. 2 I, 1 I GG), vgl. auch Art. 5 II GG**

© RA Michael Tyroller

2. Bildberichterstattung als Verletzung des Rechts am eigenen Bild (§§ 823 I, II BGB, 22 KUG)

⇨ § 22 KUG ist sonstiges Recht i.S.d. § 823 I BGB und Schutzgesetz i.S.d. § 823 II BGB

a) Verletzung des Rechts am eigenen Bild, § 22 KUG

⇨ (+), da Verbreitung (die Rechtswidrigkeit wird indiziert, wenn Einwilligung fehlt ⇨ dies ist ein wichtiger Unterschied zum APR!!!)

b) Duldungspflicht gem. § 1004 II BGB i.V.m. § 23 I Nr. 1 KUG (Beweislast trägt Presse!)

aa) Problem: Was ist ein Bildnis aus dem Bereich der Zeitgeschichte?

(1) Früher: Differenzierung zw. relativer und absoluter Person der Zeitgeschichte

(2) Heute: Abbildung darf auch bei absoluter Person der Zeitgeschichte nur im Zusammenhang mit Wortberichterstattung über zeitgeschichtliches Ereignis stattfinden

➢ grds. entscheidet Presse, was zeitgeschichtliches Ereignis ist; aber Abwägung Informationsinteresse/Pressefreiheit (Art. 5 I S.2 GG; 10 EMRK) mit APR (Art. 2 I, 1 I GG; 8 EMRK): bei lediglich unterhaltenden Inhalten und „Klatsch und Tratsch“ geht i.d.R. APR tendenziell vor

bb) Kein Fall des § 23 II KUG, da kein erkennbarer Rückzug in die Privatssphäre

III. Wiederholungsgefahr

⇨ indiziert durch erstmalige Störung

© RA Michael Tyroller

Fall 2:
(Rücktrittsrecht)

01.07.:	***Fälligkeit der Übergabe der Immobilie an K in vermietetem Zustand***
14.05.:	***V teilt dem K mit, dass er den Termin nicht einhalten wird und den Mietbeginn mit den Mietern auf den 01.09. verlegt hat***
03.06.:	***K setzt dem V eine Frist zur Fertigstellung bis zum 31.07.***
August:	***Nach Ablauf der Frist erklärt K den Rücktritt vom Kaufvertrag***

I. Rücktritt gem. § 323 IV BGB?

⇨ (-), da Leistungspflicht des V vor Rücktritt im August seit dem 01.07. fällig geworden war

II. Rücktrittsrecht gem. § 323 I BGB?

1. Keine wirksame Fristsetzung

⇨ Fristsetzung vor Fälligkeit ist unwirksam (auch, wenn vor Fälligkeit ernsthafte Zweifel an der Leistungsfähigkeit des Schuldners bestehen)

2. Entbehrlichkeit der Fristsetzung?

a) *§ 323 II Nr. 1 BGB?* ⇨ (-), da keine ernsthafte und endgültige Erfüllungsverweigerung

b) *§ 323 II Nr. 2 BGB?* ⇨ (-), da keine Angaben im SV

b) *§ 323 II Nr. 3 BGB?* ⇨ (-), da nur anwendbar bei „Schlechtleistung“

© RA Michael Tyroller

Fall 3:
(Einführung zum Rücktrittsfolgenrecht)

Einführung

1. Frage: Gelten §§ 346 III S. 1, Nr. 3, 277 BGB im Straßenverkehr?

⇨ §§ 346 III S.1 Nr. 3, 277 BGB gelten auch im Straßenverkehr, da es um die Sorgfalt gegenüber einer Sache und nicht gegenüber den Verkehrsteilnehmern geht

2. Frage: Gilt § 346 III S.1 Nr.3 BGB noch nach Kenntnis vom Rücktrittsgrund (str.)?

- nach e.A. (-) im Wege teleologischer Reduktion
- nach h.M. (+)

3. Anwendbarkeit der §§ 346 IV, 280 I BGB vor Rücktrittserklärung?

a) e.A. (-) ⇨ Pflichten nach § 346 I BGB gibt es erst nach Rücktrittserklärung

b) h.M. (+) ⇨ vor Rücktritt

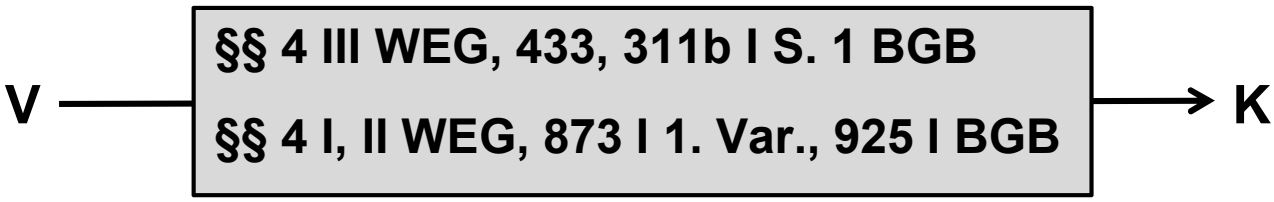
c) Differenzierung bei Grüneberg, § 346, Rn. 15 ff.

aa) *Bei **vertraglichem** Rücktrittsrecht gilt § 346 IV schon vor Erklärung*

bb) *Bei **gesetzlichem** Rücktrittsrecht gilt § 346 IV* ab Kenntnis *(Schutzpflichten gem. § 241 II BGB im Rückgewähr“vor“verhältnis)*

© RA Michael Tyroller

Fall 4:
(Rücktrittsrecht)



Von K geschuldeter Kaufpreis: 31.000,- €

- **7.000,- € für bereits erbrachte Bauleistung ✓**
- **16.000,- € durch Zahlung ✓**
- **8.000,- € für zu erbringende Bauleistung ¥**

V setzt dem K erfolglos eine angemessene Frist zur Erbringung der Restarbeiten und tritt nach Fristablauf zurück!

Problem: Rücktritt wegen lediglich teilweise nicht erbrachter Leistung setzt grds. Interessenfortfall voraus, vgl. § 323 V S. 1 BGB, woran es hier fehlt

Sinn des § 323 V S. 1: Vorrang des Teilrücktritts

- **nach BGH muss dann aber auch im Fall des Teilrücktritts die teilweise Rückabwicklung möglich sein ⇨ dies setzt die Teilbarkeit beider Leistungen voraus**
- **BGH: Hier war Leistung des V nicht teilbar, daher kein Vorrang des Teilrücktritts, sodass auch ohne Interessenfortfall Rücktritt möglich!**

© RA Michael Tyroller

Fall 5:
(Haftung nach GbR-Gründung)

Einzelanwalt A „baut“ Haftungsfälle und haftet auf Schadensersatz aus §§ 280 I, 675 I, 611 BGB.

Danach gründet er mit RA B die „A&B-GbR“.

Haftet auch B auf Schadensersatz?

1. **Anspruch auf Schadensersatz aus §§ 280 I, 675 I, 611 BGB i.V.m. §§ 721a S. 1, 721 S. 1 BGB?**

   ⇨ (-), weil kein Eintritt in eine bestehende GbR

2. **Anspruch auf Schadensersatz aus §§ 280 I, 675 I, 611 BGB i.V.m. § 721 S. 1 BGB, wenn gegen die neu gegründete GbR ein Anspruch auf Schadensersatz bestünde**

   ⇨ nur begründbar mit § 28 I HGB analog

   ⇨ vom BGH zu Recht abgelehnt mangels Registerfähigkeit der GbR

   - **GbR kann Ausschluss der Haftung nach § 28 II HGB nicht eintragen lassen**
   - **Daran hat sich zum 01.01.2024 nichts geändert. Zwar verweist § 707b BGB n.F. auf einzelne Vorschriften des Firmenrechts, aber gerade nicht auf § 28 HGB!**
   - **§ 28 I HGB würde die GbR daher „härter“ treffen als eine OHG/KG**

© RA Michael Tyroller

Fall 6:
(Haftungsverfassung der GbR)

Frage 1:

A. Anspruch gegen die „Zahnärzte A, B, C-GbR“ aus § 433 II Alt. 1 BGB

I. Vorliegen einer rechtsfähigen GbR

⇨ (+), da unternehmerische (Außen-)GbR, §§ 705 II Alt. 1, III, 706 ff. BGB (§ 719 I HS 1 BGB)

II. Wirksamer Kaufvertrag

⇨ (+), wenn die „Zahnärzte A, B, C-GbR“ wirksam von Dr. A nach § 164 I S. 1 BGB vertreten wurde

1. Eigene Willenserklärung (+)

2. Im Namen der „Zahnärzte A, B, C-GbR“ (+)

3. Vertretungsmacht des A, § 720 BGB

a) Grundsatz: Gesamtvertretung der GbR, § 720 I HS 1 BGB

b) Hier aber wirksame Vereinbarung einer Einzelvertretung, § 720 I HS 2

c) Problem: Beschränkung der Einzelvertretungs-macht auf Kaufverträge bis 10.000,- €?

aa) Vereinbarung ist nicht zulässig, da entweder Gesamtvertretung oder Einzelvertretung

➢ Vereinbarung ist eine Beschränkung der Einzelvertretung auf bestimmte Geschäfte ⇨ dies ist nach § 720 III S. 2 i.V.m. S. 3 Var. 1 BGB im Außenverhältnis unwirksam ist (*„ein bisschen Einzelvertretung gibt es genauso wenig wie ein bisschen schwanger“*)

➢ Widerspruch von B und C nur im Innenverhältnis beachtlich (§ 715 IV S. 2 BGB); berührt Wirksamkeit des Kaufvertrages im Außenverhältnis *nicht*!

bb) Es liegt daher ein Missbrauch der Vertretungsmacht seitens des Dr. A vor

➢ dieser geht zu Lasten der vertretenen „Zahnärzte A, B, C-GbR“, da § 720 III S. 2 BGB den Schutz des Rechtsverkehrs bezweckt

➢ dies gilt aber nicht, wenn ein Fall der sittenwidrigen Kollusion (§ 138 I BGB) oder des evidenten Missbrauchs der Vertretungsmacht vorliegt ⇨ ein derartiger Ausnahmefall lag hier aber nicht vor

Ergebnis: Die „Zahnärzte A, B, C-GbR“ wurde von A wirksam nach § 164 I S. 1 BGB vertreten, sodass V gem. § 433 II Alt. 1 BGB einen Anspruch auf Kaufpreiszahlung gegen die „Zahnärzte-GbR“ hat!

B. Anspruch gegen A, B und C persönlich nach § 721 S. 1 i.V.m. § 433 II Alt. 1 BGB

⇨ für die Verbindlichkeit der „Zahnärzte A, B, C-GbR“ aus § 433 II Alt. 1 BGB haften A, B und C gem. § 721 S. 1 BGB akzessorisch mit ihrem Privatvermögen persönlich als Gesamtschuldner (§§ 421 ff. BGB)

C. Anspruch gegen D persönlich nach §§ 721a S. 1, 721 S. 1 i.V.m. § 433 II Alt. 1 BGB

⇨ für die Verbindlichkeit der „Zahnärzte A, B, C-GbR“ aus § 433 II Alt. 1 BGB haftet D gem. §§ 721a S. 1, 721 S. 1 BGB akzessorisch mit seinem Privatvermögen

Frage 2:

A. Anspruch gegen die „Zahnärzte A, B, C-GbR“ aus § 433 II Alt. 1 BGB

I. Vorliegen einer rechtsfähigen GbR

⇨ (+), da unternehmerische (Außen-)GbR, §§ 705 II Alt. 1, III, 706 ff. BGB

II. Wirksamer Kaufvertrag

⇨ (+), wenn die „Zahnärzte A, B, C-GbR“ wirksam von Dr. A nach § 164 I S. 1 BGB vertreten wurde

1. Eigene Willenserklärung im Namen der „Zahnärzte A, B, C-GbR“ (+)

2. Vertretungsmacht des A

a) Hier aber wirksame Vereinbarung einer Einzelvertretung, § 720 I HS 2

⇨ Beschränkung der Einzelvertretungsmacht auf Kaufverträge bis zu 10.000,- € war im Außenverhältnis nicht wirksam, § 720 III S. 2 BGB

c) Missbrauch der Vertretungsmacht durch Dr. A

aa) Missbrauch der Vertretungsmacht geht grds. zu Lasten der vertretenen „Zahnärzte A, B, C-GbR“, da § 720 III S. 2 BGB den Schutz des Rechtsverkehrs bezweckt

bb) Hier aber für V evidenter Missbrauchsfall

➢ „Zahnärzte A, B, C-GbR“ kann einer Inanspruchnahme durch V nach der Rechtsprechung des BGH den Einwand des Rechtsmissbrauchs (§ 242 BGB) entgegenhalten

➢ nach der wohl überwiegenden Meinung in der Literatur ist im Fall eines evidenten Missbrauchs der Vertretungsmacht der Vertrag analog § 177 I BGB schwebend unwirksam

➢ nach beiden Ansichten hat es die vertretene „Zahnärzte A, B, C-GbR“ in der Hand, ob sie den unter evidentem Missbrauch der Vertretungsmacht abgeschlossenen Kaufvertrag gelten lassen will, oder nicht (**Wahlrecht**)!

Rechtsfolge hier: Keine vertragliche Bindung der „Zahnärzte A, B, C -GbR“, da die Genehmigung verweigert wurde

Ergebnis: V hat daher gegen die „Zahnärzte A, B, C-GbR“ keinen Anspruch auf Kaufpreiszahlung!

B. Anspruch gegen A, B, C und D persönlich nach § 721 S. 1 i.V.m. § 433 II Alt. 1 BGB

⇨ mangels Verbindlichkeit der A, B, C-GbR“ besteht auch kein Anspruch gegen A, B und C nach § 721 S. 1 bzw. gegen den D nach §§ 721a S. 1, 721 S. 1 BGB

C. Anspruch gegen A aus § 179 I BGB analog (-)

I. A hat zwar gewusst hat, dass er nicht befugt war, einen Kaufvertrag abzuschließen, wenn der Kaufpreis über 10.000,- € beträgt

⇨ Voraussetzungen des § 179 I BGB analog liegen vor

II. Dies war aber auch dem V bekannt

⇨ daher ist die Haftung des A analog § 179 III S. 1 BGB ausgeschlossen!

Frage 3:

A. Anspruch gegen die Zahnärzte A, B, C-„eGbR“ aus § 433 II Alt. 1 BGB

I. Rechtsfähige „eGbR“ (+)

II. Wirksamer Kaufvertrag

⇨ (+), wenn die „Zahnärzte A, B, C-GbR“ wirksam von Dr. A nach § 164 I S. 1 BGB vertreten wurde

1. Eigene Willenserklärung im Namen der „Zahnärzte A, B, C-GbR“ (+)

2. Vertretungsmacht des A

a) Ausschluss gem. §§ 720 IV, 715 V BGB wirksam

⇨ die fehlende Eintragung im Gesellschaftsregister nach § 707 III S. 1 Var. 4 BGB ist unschädlich, da nur deklaratorisch

b) <u>Aber</u>: Keine Kenntnis des V hiervon

⇨ V darf dem Schweigen des Gesellschaftsregisters gem. § 707a III S. 1 BGB i.V.m. § 15 I HGB vertrauen, sodass A nach wie vor kraft Rechtsscheins Einzelvertretungsbefugnis hat

⇨ Beschränkung der Vertretungsmacht auf Kaufverträge bis zu 10.000,- € war im Außenverhältnis nicht wirksam, § 720 III S. 2, S. 3 Var. 1 BGB (s.o.)

3. Hier aber evidenter Missbrauch der Vertretungsmacht durch Dr. A

a) V kannte die Beschränkung aufgrund der längeren Geschäftsbeziehung

b) Nach Ansicht des BGH kommen diese Grundsätze zum Missbrauch der Vertretungsmacht auch im Anwendungsbereich des Rechtsscheintatbestands des § 15 I HGB zur Anwendung (vgl. **BGH, Life&LAW 07/2024, 433 ff.**)

<u>Grund</u>: Aus Rechtsscheingrundsätzen können keine weitergehenden Rechte hergeleitet werden, **als sie bestünden, wenn der Rechtsschein zuträfe.**

<u>Ergebnis</u>: V hat -wie in Frage 2 - gegen die „Zahnärzte A, B, C-GbR“ keinen Anspruch auf Kaufpreiszahlung!

B. Anspruch gegen A, B, C und D persönlich nach § 721 S. 1 i.V.m. § 433 II Alt. 1 BGB

⇨ (-); vgl. Frage 2

C. Anspruch gegen A aus § 179 I BGB analog (-), vgl. § 179 III S. 1 BGB

Frage 4:

A. Ausschluss des A durch Beschluss von B, C und D nach §§ 723 I Nr. 5, 727 S. 1 BGB

I. Wichtiger Grund, § 727 S. 2 BGB

⇨ (+), da wesentliche, vorsätzliche Pflichtverletzung des Zahnarztes A

II. Rechtsfolge

1. Ausscheiden des A, § 723 I Nr. 5 BGB

2. Anwachsung des Anteils an B, C und D gemäß § 712 I BGB

3. Haftung des A für Fehlbetrag nach § 728a BGB

4. Weiterhaftung für bestehende Verbindlichkeiten für die Dauer von 5 Jahren, § 728b BGB

5. Ggfs. Abfindungsanspruch nach § 728 I BGB

III. Problem bei dieser Lösung

⇨ B, C und D befürchten, dass der Ruf der Praxis auf Dauer beschädigt ist, sodass Fortsetzung dieser Praxis wohl nicht sinnvoll ist

B. Ausscheiden von B, C und D aufgrund außerordentlicher Eigenkündigung der Mitgliedschaft nach §§ 723 I Nr. 2, 725 II S. 1 BGB

I. Außerordentliches, fristloses Kündigungsrecht von B, C und D gemäß § 725 II S. 2, III BGB

⇨ (+), da wesentliche, vorsätzliche Pflichtverletzung des Zahnarztes A

II. Rechtsfolge

1. Ausscheiden von B, C und D, § 723 I Nr. 2 BGB

2. Erlöschen der Gesellschaft nach § 712a I S. 1 BGB ohne Liquidation

3. Übergang des Gesellschaftsvermögens auf A, § 712a I S. 2

4. Haftung von B, C und D für Fehlbetrag nach § 728a BGB

5. Weiterhaftung für bestehende Verbindlichkeiten für die Dauer von 5 Jahren, § 728b BGB

6. Ggfs. Abfindungsanspruch nach § 728 I BGB

C. Auflösung der Praxis durch die Kündigung der Gesellschaft, §§ 729 I Nr. 3, 731 BGB

I. Außerordentliches fristloses Kündigungsrecht, § 731 I BGB

⇨ (+), da wesentliche, vorsätzliche Pflichtverletzung des Zahnarztes A

II. Liquidation der Gesellschaft nach §§ 735 ff. BGB

Fall 7:
(negative Publizität des Gesellschaftsregisters)

Wer ist Eigentümer des Grundstücks?

A. Ursprünglicher Eigentümer

⇨ ursprünglicher Eigentümer war V

B. Eigentumserwerb der „eGbR“ von V?

V könnte das Eigentum an der Immobilie an die „A, B, C-Immobilienverwaltungs-eGbR“ *(nachfolgend: „eGbR“)* übertragen haben

I. Vorliegen einer rechtsfähigen Gesellschaft bürgerlichen Rechts

⇨ rechtsfähige und eingetragene Außen-GbR (vgl. §§ 705 II Alt. 1, 707 BGB) die auch gem. § 719 BGB im Verhältnis zu Dritten („nach außen“) wirksam entstanden ist

II. Wirksame Übereignung von V an die „eGbR“ nach §§ 873 I Var. 1, 925 I BGB

⇨ (+), da die „eGbR“ von A, B und C nach § 164 I S. 1 i.V.m. § 720 I HS 1 BGB wirksam vertreten und gem. §§ 873 I BGB, 47 II GBO als „eGbR“ ins Grundbuch eingetragen wurde!

C. Eigentumserwerb des K

I. Eintragung des K im Grundbuch, § 873 I BGB (+)

II. Wirksame dingliche Einigung (Auflassung), §§ 873 I Var. 1, 925 I BGB?

1. <u>Formale Voraussetzungen des § 925 I BGB</u>

⇨ (+), da die Auflassung vor Notar N erklärt wurde

2. <u>Wirksame Vertretung der „eGbR“ nach § 164 I S. 1 BGB</u>

<u>Problem</u>: Vertretungsmacht von A, B und C?

a) <u>Grundsatz</u>: Gesamtvertretung durch alle Gesellschafterinnen, § 720 I HS 1 BGB

b) War C noch Gesellschafterin?

aa) Abtretungsvertrag zwischen C und D nach §§ 413, 398 S. 1 BGB (+)

bb) Erfordernis der Zustimmung von A und B, vgl. § 711 I S. 1 BGB (+)

cc) Gesellschafterwechsel ist bei der „eGbR“ zwar eine eintragungspflichtige Tatsache, vgl. § 707 III S. 2 BGB

⇨ Eintragung ist aber nur deklaratorisch, sodass Anteilsübertragung auch ohne die Eintragung wirksam war

<u>Ergebnis</u>: Gesellschafterinnen der „eGbR“ waren daher A, B und D

⇨ die „eGbR“ wurde daher nicht wirksam vertreten

Die Auflassung könnte daher zunächst schwebend unwirksam und wegen der verweigerten Genehmigung durch D endgültig nichtig sein (§ 177 I BGB)

c) Anderes Ergebnis wegen §§ 707 III S. 2, 707a III S. 1 BGB i.V.m. § 15 I HGB

aa) Ausscheiden der C und Eintritt der D sind eintragungspflichtige Tatsachen, vgl. § 707 III S. 2 BGB (s.o.)

bb) Keine Eintragung im Gesellschaftsregister

cc) Keine positive Kenntnis des K von der D, §§ 707a III S. 1 BGB, 15 I HGB

⇨ K kann sich daher auf das Schweigen des Gesellschaftsregisters berufen, vgl. §§ 707a III S. 1 BGB, 15 I HGB

⇨ für den gutgläubigen K ist daher immer noch die C als Gesellschafterin der „eGbR“ anzusehen

III. Endergebnis:

Die dinglich berechtigte „eGbR“ wurde durch A, B und C wirksam vertreten, so dass der K das Eigentum am Grundstück erworben hat!

Fall 8:
(Fortsetzung der GbR mit dem Erben)

A. Gesetzliche Folgen des Todes eines Gesellschafters

⇨ Ausscheiden des A und Fortbestand der GbR im Umkehrschluss aus § 723 I Nr. 1 BGB

B. Auswirkungen/Inhalt der vereinbarten Klausel

I. Reine Fortsetzungsklausel sinnlos

⇨ restliche Gesellschafter setzen GbR fort

⇨ gilt aber bei der GbR ohnehin kraft Gesetzes, § 723 I Nr. 1 BGB

II. Eintrittsklausel nicht gewollt

Nachfolger erhält Anspruch auf Eintritt

⇨ (-), da *automatischer* Eintritt gewollt ist

III. Nachfolgeklausel

⇨ automatischer Eintritt des Nachfolgers, dem der Anteil selbst zugewandt wird

1. „Gesellschaftsvertragliche Lösung“ (Nachfolgeklausel als GV i.S.d. §§ 328 ff. BGB)

⇨ Zulässigkeit eines derartigen VzD?

a) §§ 328 ff. BGB erlauben keine Verfügung zugunsten Dritter (vgl. Wortlaut: „fordern“)

b) Jedenfalls liegt Vertrag (auch) zu Lasten Dritter vor, vgl. §§ 721a S. 1, 721 S. 1 BGB

⇨ rein gesellschaftsvertragliche Lösung über §§ 328 ff. BGB ist nach h.M. unzulässig

2. „Erbrechtliche Lösung“ (Nachfolgeklausel bezieht sich nur auf Erben)

⇨ macht den Gesellschaftsanteil vererblich; vgl. § 711 II S. 1 BGB

a) F und S sind Miterben zu jeweils ½, vgl. § 1931 I, III BGB i.V.m. § 1371 BGB und § 1924 I BGB

b) Behandlung einer Miterbengemeinschaft?

aa) Miterbengemeinschaft ist *selbst* kein taugliches Mitglied einer GbR, vgl. § 711 II S. 3 BGB

bb) Qualifizierte *Sonder*nachfolge der F?

⇨ In Abweichung zur Universalsukzession kommt es zu einer Sonderrechtsnachfolge des Erben in den Gesellschaftsanteil, § 711 II S. 1 BGB

c) Ergebnis

In Ausnahme zu § 711 II S. 2 BGB wird F *allein und vollumfänglich* Gesellschafterin, weil S für Nachfolge nicht vorgesehen ist (GesR bricht ErbR!)

⇨ F kann aber nach § 724 I BGB bei einer (klein)gewerblichen GbR i.S.d. § 107 I HGB binnen der dreimonatigen Frist des § 724 III BGB von den anderen Gesellschaftern verlangen, dass die GbR in eine Kommanditgesellschaft umgewandelt wird und ihr die Stellung einer Kommanditistin eingeräumt wird. Bei Ablehnung steht F ein (außerordentliches) Kündigungsrecht nach § 724 II BGB zu

Anmerkung: *Dieses Vorgehen hätte zur Folge, dass F nach §§ 721a S. 1, 721 S. 1 BGB nur beschränkt nach Maßgabe der §§ 1975 ff. BGB haftet!*

Exkurs: Die drei Phasen der Vorgesellschaft bei der Gründung einer GmbH

I. Vorgründungsgesellschaft

Voraussetzung: Gesellschafter haben sich verbindlich auf die Gründung einer GmbH ohne notariell beurkundeten Gesellschaftsvertrag (§ 2 I GmbHG) geeinigt

Rechtliche Behandlung: Erfordert der Umfang des Geschäftsbetriebs eine kaufmännische Einrichtung, so liegt gem. § 123 I S. 2 HGB eine OHG vor (wird gem. § 1 II HGB vermutet); anderenfalls eine GbR

- **Schuldnerin wird die Gesellschaft; die Gfter haften gem. § 126 S. 1 HGB bzw. § 721 S. 1 BGB**

II. Vor-GmbH

Voraussetzung: Gesellschaftsvertrag wurde notariell beurkundet (§ 2 I GmbH), aber die Eintragung im Handelsregister (§ 7 I GmbHG) ist noch nicht erfolgt

Rechtliche Behandlung: Es liegt noch keine GmbH vor (§ 11 I GmbHG)

- **die „werdende GmbH" ist eine rechtsfähige, körperschaftlich strukturierte Gesellschaft, die weder Personengesellschaft noch juristische Person ist; es handelt sich um eine *„Personenvereinigung sui generis*"**

- **Rechte/Pflichten der Vorgründungsgesellschaft gehen *nicht* auf die auf die Vor-GmbH über**

III. Die GmbH

- **notarieller Gesellschaftsvertrag liegt vor und es ist auch die Eintragung im Handelsregister erfolgt**

- **Rechte und Pflichten der Vor-GmbH gehen automatisch und identitätswahrend auf die GmbH über!**

© RA Michael Tyroller

Einzelheiten zur Vor-GmbH

I. Geschäftsführung und Vertretung

1. Die durch Gesellschafterbeschluss mit einfacher Mehrheit zu bestellenden Geschäftsführer sind gem. § 35 GmbHG vertretungsberechtigt für alle Geschäfte zur Gründung der GmbH, also z.B. für die Anmeldung der Eintragung im Handelsregister

2. Für darüber hinausgehende Geschäfte bedürfen aber die Geschäftsführer der Zustimmung aller Gesellschafter

➢fehlt diese Zustimmung handelt der Geschäftsführer als „falsus procurartor"

➢ Achtung: § 37 II GmbH kommt vor der Eintragung der GmbH nicht zur Anwendung!

II. Die Haftung bei der Vor-GmbH

1. Haftung der Vor-GmbH

2. Handelndenhaftung, § 11 II GmbHG

➢ akzessorische Haftung mit dem Privatvermögen

➢ Haftung erlischt, sobald die GmbH ins Handelsregister eingetragen wurde

3. Haftung der übrigen Gesellschafter

a) Es kommt später zur Eintragung der GmbH

⇨ die Gfter trifft eine sog. *„Unterbilanzhaftung"*, die auch *„Differenz- oder Vorbelastungshaftung"* genannt wird

⇨ die Gfter haften den Gläubigern nicht unmittelbar; es handelt sich um eine Innenhaftung, wonach die Gfter „proratarisch", aber über den Betrag ihrer Einlage hinaus, für die Aufbringung des Stammkapitals haften, wenn das tatsächliche Kapital der Vor-GmbH geringer ist[1]

---

[1] **Beispiel:** A und B gründen eine GmbH mit jeweils 12.500 €. Das Stammkapital beträgt 25.000 €. Die GmbH ist mit 75.000 € überschuldet. Die Haftung geht dann insgesamt auf 100.000 €, anteilig jeweils 50.000 € („proratarisch") und damit über die jeweilige Einlage (12.500,- €) hinaus.

© RA Michael Tyroller

b) Es kommt nicht mehr zur Eintragung der GmbH

⇨ die Gfter trifft eine sog. *„Verlustdeckungshaftung"*, wobei drei Fälle zu unterscheiden sind

aa) 1. Fall: Eintragung der GmbH war zunächst bezweckt, scheitert aber später aus unvorhergesehenen Gründen

⇨ keine unmittelbare Haftung gegenüber den Gläubigern, aber unmittelbare, persönliche Innenhaftung der Gfter für die Aufbringung des Stammkapitals *[Gleichlauf mit Unterbilanzhaftung; vgl. dazu II. 3.a)].*

⇨ Verweisung auf eine Innenhaftung ist dem Gläubiger jedoch unzumutbar, wenn die Vor-GmbH vermögenslos ist; in diesem Fall besteht eine Außenhaftung

bb) 2. Fall: Die Eintragung der GmbH war von Anfang nicht beabsichtigt (sog. „bewusstes Scheitern")

⇨ es liegt eine sog. *„unechte Vor-GmbH"* vor, auf die das Recht der Vor-GmbH als sog. „Durchgangsstadium" nicht angewendet werden kann

⇨ es liegt damit - je nach Umfang des Geschäftsbetriebs - eine GbR oder eine OHG vor, sodass die Gfter gem. § 126 S. 1 HGB bzw. § 721 S. 1 BGB persönlich haften

cc) 3. Fall: Die Eintragung der GmbH war beabsichtigt, wird aber später aufgegeben, die Geschäfte werden aber im Namen der Vorgesellschaft weiter geführt

➢ auch hier kommen – wie im 2. Fall - die Grundsätze zur „unechten Vor-GmbH" zur Anwendung (allg. Meinung) und zwar nach Ansicht des BGH rückwirkend (str.)

➢ nach Ansicht des BGH haften die Gesellschafter also auch für die Verbindlichkeiten, die vor der Aufgabe der Eintragungsabsicht entstanden sind, persönlich nach § 126 S. 1 HGB bzw. § 721 S. 1 BGB

© RA Michael Tyroller

Fall 10:
(Selbstvornahme der Mängelbeseitigung)

I. §§ 437 Nr.3, 280 I, III, 281 I

⇨ (-) im Ausgangsfall

⇨ (+) in der Abwandlung

II. §§ 437 Nr.3, 280 I, III, 283 (im Ausgangsfall)

⇨ (-), da Exkulpation gelingt, § 280 I S.2

III. § 439 II BGB

⇨ (-); nach BGH zwar AGL, aber nicht für die Selbstvornahme der Mängelbeseitigung

[§ 439 II BGB ist AGL für Kosten, die im Zuge der Nacherfüllung für Maßnahmen entstehen, die der Verkäufer selbst nach § 439 I BGB nicht geschuldet hätte]

IV. §§ 634 Nr. 2, 637 BGB analog

⇨ (-), da keine planwidrige Lücke und außerdem die Fristsetzung fehlt

V. §§ 346 I, 326 IV, i.V.m. § 326 II S.2 analog, 439 II?

1. Subsumtion bereits (entgegen S. Lorenz) nicht möglich, vgl. § 326 I S.2

2. Für Analogie fehlt die unbewusste Lücke

3. Das Mängelrecht und der dort geregelte Vorrang der Fristsetzung würde ausgehebelt werden (gefestigte Rechtsprechung des BGH)

VI. §§ 683 S.1, 670 bzw. §§ 684 S.1, 818 II

1. FGW (§ 687 I BGB) äußerst fraglich, da Käufer aus egoistischen Motiven handelt

2. Jedenfalls auf Konkurrenzebene vom Mängelrecht verdrängt (so BGH und absolut h.L.)

VI. §§ 812 I S.1, 2.Alt., 818 II BGB?

1. TB (+) [Erlangtes Etwas ist Befreiung von Verbindlichkeit zur Nacherfüllung gem. § 275 I]

2. Aber verdrängt vom Mängelrecht (BGH/h.L.)

© RA Michael Tyroller

Fall 11:
(Nachlieferung bei der Stückschuld)

I. Mindermeinung

⇨ **Nachlieferung rechtlich unmöglich, weil dies die Lieferung einer anderen Sache und ein „aliud“ wiederum ein Mangel wäre (§ 434 V BGB)**

II. BGH und h.L.

1. Nachlieferung bei Stückschuld nicht generell ausgeschlossen, weil:

- ***Gesetz differenziert nicht***
- ***oft Zufall, ob Gattungs- oder Stückschuld***

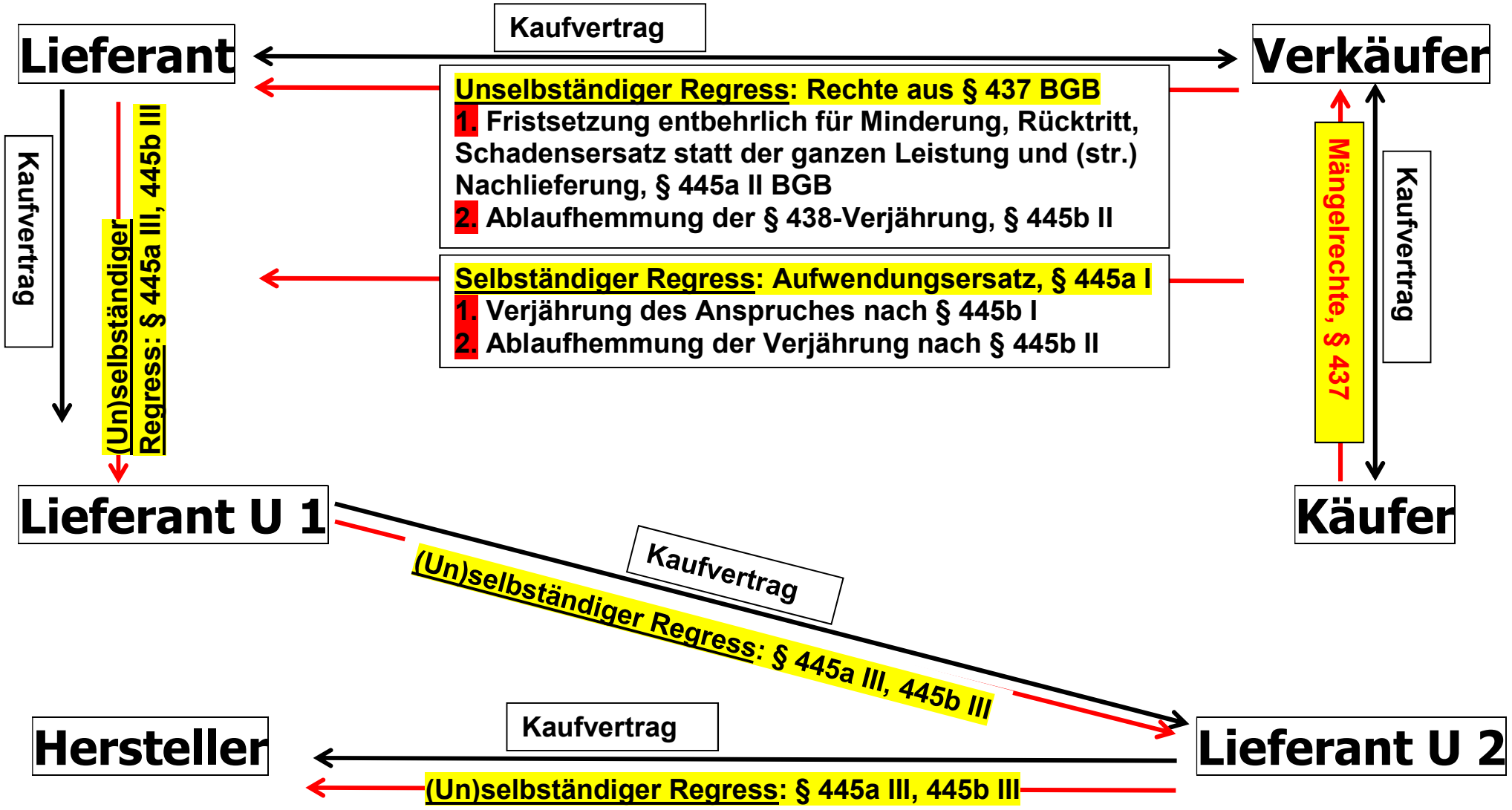
2. Nachlieferung aber nur möglich bei leicht austauschbaren, ersatzfähigen Sachen, die nicht aufgrund individueller Kaufentscheidung gekauft wurden (z.B. Ausstellungsstücke)

[nach a.A. liegt dann eine erweiterte Gattungsschuld vor; vgl. Ackermann/ Tiedtke]

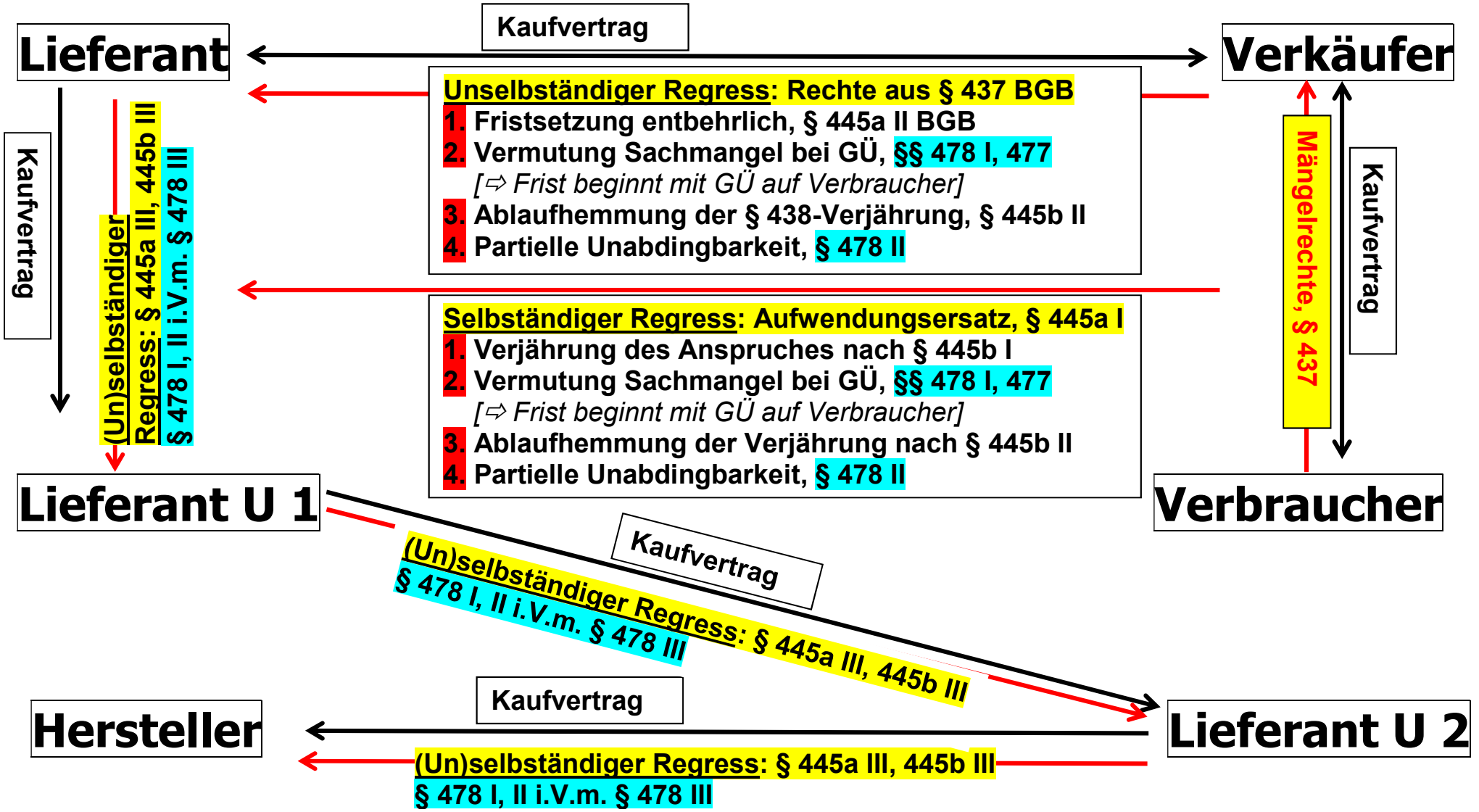
3. Nachlieferung unmöglich bei Unikaten (z.B. Oldtimern) und nicht ersatzfähigen Sachen (z.B. gebrauchte Sachen)

© RA Michael Tyroller

Der Unternehmerregress nach §§ 445a, 445b BGB



Modifizierung bei Verbrauchsgüterkauf am Ende, § 478 BGB



Fall 12:

I. Aufwendungsersatz für Aus- und Einbaukosten gem. §§ 437 Nr. 1, 439 III BGB

1. Wirksamer Kaufvertrag

2. Sachmangel (§ 434 BGB) bei Gefahrübergang (§ 446 BGB)

a) Sachmangel

aa) § 434 I Var. 1, II S. 1 Nr. 2 BGB (+)

bb) Außerdem: § 434 I Var. 2, III S. 1 Nr. 2b) BGB

⇨ Eignung für Schiffsbau durfte K aufgrund der maritimen Konformitätserklärung erwarten

b) Bei Gefahrübergang nach § 446 S. 1 BGB (+)

3. Voraussetzungen des § 439 III BGB

⇨ Einbau der mangelhaften Rohre in Schiffe (-)

⇨ Fraglich, ob auch ein Einbau in einem Vorfertigungsprozess unter § 439 III BGB fällt

a) Wortlaut des § 439 III BGB

aa) Einbau = körperlichen Verbindung der Kaufsache mit einer anderen Sache; hier (+)

bb) Keine Beschränkung auf die Endmontage

(1) Einbau einer Sache kann sich in mehreren Stufen vollziehen ⇨ Einbauvorgang darf daher nicht auf Endmontage in die Schiffskörper reduziert werden

(2) Verbindung der Rohre zu „spools“ diente dazu, die Haupt- bzw. Endfertigung vorzubereiten

b) Gesetzeszweck des § 439 III BGB

⇨ Entlastung der Handwerker und anderer Werkunternehmer darf nicht vom Zufall abhängig sein, auf welcher Stufe eines Einbauvorgangs ein Sachmangel offenbar wird

© RA Michael Tyroller

⇨ Interessen des Lieferanten werden über §§ 445a, 445b BGB ausreichend geschützt

c) Unionsrechtliche Erwägungen (Art 14 WK-RL)

⇨ bei überschießender Umsetzung auch außerhalb des Verbrauchsgüterkaufs zu beachten

d) Keine Heranziehung der zu § 950 BGB entwickelten Grundsätze auf den „Einbau“

⇨ Aufwendungsersatzanspruch ist auch nicht ausgeschlossen, wenn neue Sache hergestellt worden wäre (hier nach BGH ohnehin (-);

e) Unverhältnismäßigkeit bei § 439 III BGB irrelevant

⇨ Höhe des Aufwands spielt erst bei § 439 IV BGB eine Rolle

4. <u>Verbindung zu „spools“ erfolgte auch, bevor Mangel offenbar wurde</u>

{<u>Exkurs</u>: Strittig, ob bei einer grob fahrlässigen Unkenntnis ein Fall vorliegt, in welchem der Mangel offenbar wurde (so die wohl h.L.)}

5. <u>Ergebnis</u>: Anspruch aus § 439 III BGB (+)

II. <u>Schadensersatz gem. §§ 437 Nr. 1, 280 I BGB</u>

1. <u>Abgrenzung zum Schadensersatz statt der Leistung</u>

⇨ V schuldet i.R.d. Nacherfüllung weder Ein- noch Ausbau; daher Schadensersatz neben der Leistung

2. <u>Aber: Exkulpation, § 280 I S. 2</u>

⇨ Rohre wurden direkt vom Hersteller an den K geliefert wurden, sodass Mangel für V nicht erkennbar

⇨ etwaiges Herstellerverschulden kann V nicht nach § 278 S. 1 Alt. 2 BGB zugerechnet werden, da die Herstellung nicht zum Pflichtenkreis des V gehört; Hersteller ist nicht Erfüllungsgehilfe des V

© RA Michael Tyroller

Fall 14:
(Vorgeschobener Verbraucherverkäufer)

I. Wann ist ein Unternehmer als Käufer ein Verbraucher?

⇨ nur der Kaufzweck ist entscheidend (Unterschied zum Kaufmann, § 344 I HGB)

II. Vorgetäuschte Unternehmereigenschaft des Käufers, der als Verbraucher kauft?

1. Warum wird das gemacht?

2. Verbrauchsgüterkauf (+)

3. Aber: Berufung auf §§ 474 ff. ist treuwidrig

III. Vom Unternehmer vorgeschobener Verbraucher als Verkäufer

1. Ist der Kaufvertrag wirksam?

a) § 117 I (-), da KV jedenfalls vom Käufer gewollt war (er wusste von nichts)

⇨ daher allenfalls § 116 S. 1 BGB

b) § 134?

⇨ (-), da speziellere Regelung in § 476 IV BGB (Umgehungsverbot)

2. Nach h.M. fiktive vertragliche Haftung, § 476 IV i.V.m. I S. 1, 434 ff. BGB
[nach a.A. §§ 280 I, 311 II, 241 II BGB (c.i.c.)]

© RA Michael Tyroller

Fall 16:
(Gliederung)

A. Anspruch auf Rückzahlung nach § 346 I

⇨ Zug um Zug gegen Rückgabe des Pferdes, §§ 346 I, 348, 320 I, 322 I

⇨ (+), wenn K wirksam nach §§ 437 Nr. 2 Alt. 1, 323 I den Rücktritt vom Kaufvertrag erklärt (§ 349 BGB) hätte

Rücktrittsgrund: Nichtbeseitigung eines Sachmangels binnen angemessener Nacherfüllungsfrist

I. Wirksamer Kaufvertrag nach § 433 (+)

II. Sachmangel bereits bei Gefahrübergang

1. Subjektiver Mangel, § 434 Var. 1, 434 II S. 1 Nr. 1

⇨ es wurde keine Beschaffenheitsvereinbarung getroffen

2. Objektiver Mangel, § 434 I Var. 2, III S. 1 Nr. 1 bzw. Nr. 2

⇨ Pferd mit „Zungenstrecken“ eignet sich weder für die gewöhnliche Verwendung des Reitens (Nr. 1), noch weist es Beschaffenheit auf, die bei Pferden dieser Art üblich ist (Nr. 2)

3. Mangel bereits zur Zeit des Gefahrübergangs (§ 446 S. 1) aufgrund Vermutungswirkung des § 477 I S. 1

⇨ fraglich, Mangel erst zwei Monate nach der Übergabe auftrat und sich das „Zungenstrecken“ daher erst nach der Übergabe entwickelt haben könnte

⇨ aber: Verbrauchsgüterkauf i.S.d. § 474 I S. 1 (+)

➢ nach § 477 I S. 2 i.V.m. S. 1 BGB vermutet, dass beim Kauf eines lebenden Tiers dieses bei Gefahrübergang mangelhaft war, wenn sich innerhalb von 6 Monaten seit Gefahrübergang ein Mangel zeigt

➢ Vermutung mit der Art der Ware und des Mangels vereinbar

III. Voraussetzungen des § 323 I i.V.m. § 475d I Nr. 1

1. Kaufvertrag = gegenseitiger Vertrag, §§ 320 ff.

2. Nicht vertragsgemäße Leistung (s.o.)

© RA Michael Tyroller

3. <u>Bestehen eines einredefreien Anspruchs auf Mangelbeseitigung, §§ 437 Nr. 1, 439 I Alt. 1?</u>

(Einredefreiheit des Nacherfüllungsanspruchs ist eine ungeschriebene Tatbestandsvoraussetzung)

a) Einrede gem. § 273 I?

⇨ Einrede gegen den Nacherfüllungsanspruch aus § 273 I, wenn V gegen Nacherfüllungsanspruch ein Gegenanspruch zustehen würde

⇨ dieser könnte sich aus § 439 V ergeben, wenn es sich eine Rechtspflicht handeln würde und nicht um bloße Obliegenheit

aa) Nach e.A. echte Rechtspflicht

⇨ V hat nach § 439 V einen Gegenanspruch, der ihn zur Geltendmachung eines ZBR nach § 273 I berechtigt, sodass kein einredefreier Anspruch auf Mängelbeseitigung vorliegt

bb) Nach zutreffender weiterhin (nun aber gesetzlich normierte) Obliegenheit des Käufers

⇨ Verkäufer hat kein Interesse an Einklagbarkeit

⇨ § 439 V daher bloße Obliegenheit der K, sodass ein ZBR des V nach § 273 I ausscheidet

b) Zwischenergebnis

Der K stand ein einredefreier Anspruch auf Beseitigung des Mangels nach §§ 437 Nr. 1, 439 I Alt. 1 zu!

4. <u>Erfolgloser Ablauf einer angemessen Frist zur Nacherfüllung, § 323 I i.V.m. § 475d I Nr. 1?</u>

⇨ K hat V ab Mitte Mai mehrmals über den Mangel unterrichtet und unter Fristsetzung bis zum 30.06.2022 zur Mangelbeseitigung aufgefordert

⇨ da VGK vorlag, wäre die Frist***setzung*** entbehrlich, da eine angemessene Frist ab Mitteilung des Mangels zu laufen beginnt

a) <u>Problem</u>: Lag seitens der K überhaupt ein taugliches Nacherfüllungsverlangen vor?

(1) Nacherfüllungsfrist läuft nur an, wenn ein taugliches

© RA Michael Tyroller

Nacherfüllungsverlangen von K vorlag

- zwar genügt beim VGK für Fristbeginn, dass V von K über Mangel unterrichtet wurde, § 475d I Nr. 1; reagiert V hierauf nicht, so läuft die Frist an
- wenn V aber - wie hier - bereit ist, die Sache auf die Mangelhaftigkeit hin zu überprüfen, so hat K nach § 439 V die Obliegenheit (s.o.), dem V das Pferd zum Zweck der Nacherfüllung zur Verfügung zu stellen
- kommt K dieser Obliegenheit nicht nach, so beginnt die Nacherfüllungsfrist auch nicht zu laufen

(2) Taugliches Nacherfüllungsverlangen setzt die Zurverfügungstellung der Kaufsache am Erfüllungsort der Nacherfüllung voraus, vgl. § 439 V

⇨ erfordert Nacherfüllung Verbringung der Sache an den Nacherfüllungsort und fallen bei K hierfür Transportkosten an, begründet § 439 II als eigene AGL einen Erstattungsanspruch gegen den Verkäufer

⇨ beim **Verbrauchsgüterkauf** kann der Käufer nach § 475 IV schon vorab einen (abrechenbaren) **Vorschuss zur Abdeckung dieser Transportkosten** beanspruchen

Fazit: Taugliches Nacherfüllungsbegehren grds. (+), wenn K zeitnah angemessenen Transportkostenvorschuss von V anfordert und die Kaufsache nur wegen der ausgebliebenen Vorschussleistung des V nicht zum Ort der Nacherfüllung gebracht wird

b) Fraglich aber, ob auch vorliegend die Verbringung des Pferdes zu V von Zahlung eines Transportkostenvorschusses abhängig machen durfte

aa) Nacherfüllungsort lag beim Verkäufer

⇨ maßgeblich grds. § 269 I, sodass bei Fehlen einer anderweitigen Bestimmung auf die jeweiligen Umstände, insbesondere auf die Natur des Schuldverhältnisses, abzustellen ist

⇨ aus dem Inhalt des Schuldverhältnisses kann sich beim VGK etwas anderes ergeben, wenn das Verbringen der

© RA Michael Tyroller

mangelhaften Ware zum Verkäufer für den Verbraucher mit erheblichen Unannehmlichkeiten verbunden wäre, da nach § 475 V HS 2 die Nacherfüllung **ohne <u>erhebliche</u> Unannehmlichkeiten** für den Verbraucher erfolgen muss

⇨ auch europarechtskonforme Auslegung des § 269 anhand des Art. 14 Ic Warenkauf-RL (nachfolgend: WK-RL)

⇨ **gewisses Maß an Unannehmlichkeiten ist** dem **Verbraucher** mithin **zumutbar**

<u>Daher</u>: Leistungsort für Nacherfüllung war hier bei V, was K auch nicht in Frage stellt

bb) Durfte K Zahlung eines Vorschuss auf die Transportkosten verlangen?

<u>Grundsatz</u>: Vorschussanspruch (+), vgl. § 475 IV

⇨ § 475 IV i.V.m. § 439 II gelten aber nicht, wenn V (wie hier) bereit war, das Pferd zwecks Untersuchung und Nachbesserung auf seine Kosten bei der K abzuholen

(1) Sind und Zweck des Vorschusses

⇨ Verpflichtung zur unentgeltlichen Beseitigung des Mangels [vgl. § 439 II BGB; Art. 14 I a) Warenkauf-RL] soll Verbraucher vor drohenden finanziellen Belastung schützen, die ihn davon abhalten könnten, seine Mängelansprüche geltend zu machen

➢ dies hat K im vorliegenden Fall nicht zu befürchten

(2) Versagung von Vorschuss mit Art. 14 I a) WK-RL vereinbar

⇨ der Versagung eines Transportkostenvorschusses stehen die Vorgaben der Warenkauf-RL nicht entgegen: Unentgeltlichkeitsgebot (vgl. auch Art. 14 I a) WK-RL) verlangt nicht, dass V für Transportkosten „systematisch in Vorleistung“ treten müsste

⇨ dem zur Nachbesserung verpflichteten Verkäufer ist das für ihn im Einzelfall wirtschaftlich günstigere Abholen der Ware zu gestatten, wodurch die Unentgeltlichkeit der Nachbesserung für den Käufer im Ergebnis gewahrt ist

© RA Michael Tyroller

(3) Versagung eines Vorschusses ist auch keine erhebliche Unannehmlichkeit i.S.d. § 475 V HS 2 BGB bzw. Art. 14 I c) WK-RL

⇨ Verbraucher muss nicht vor allen Unannehmlichkeiten geschützt werden; vielmehr ist ihm ein gewisses Maß an Unannehmlichkeiten zumutbar

⇨ entscheidend ist, dass der Käufer keiner Belastung ausgesetzt wird, die geeignet ist, einen Verbraucher von der Geltendmachung seiner Ansprüche abzuhalten

⇨ eine solche Belastung der K liegt hier nicht vor

cc) Ergebnis

⇨ K durfte wegen der Bereitschaft des V, das Pferd bei K abzuholen, die Verbringung des Pferdes zu V nicht mehr selbst ausführen und von der Zahlung eines Transportkostenvorschusses abhängig machen

⇨ wegen des unberechtigten Verlangens eines Transportkostenvorschusses ist K ihrer Obliegenheit, die Kaufsache dem V gem. § 439 V am Nacherfüllungsort zur Verfügung zu stellen, nicht nachgekommen

⇨ es lag ein taugliches Nacherfüllungsverlangen vor, sodass die angemessene Frist zur Nacherfüllung nicht in Gang gesetzt wurde

IV. <u>Ergebnis</u>:

⇨ mangels Ablaufs einer angemessenen Nacherfüllungsfrist war Rücktritts unwirksam

B. Endergebnis:

Mangels wirksamen Rücktritts steht der K kein Anspruch auf Rückzahlung des Kaufpreises Zug um Zug gegen Rückübereignung des Pferdes zu!

© RA Michael Tyroller

„Ping-Pong-Prinzip“

(im Examen so nicht schreiben ☺)

Ping von K: *„Hallo V, die gekaufte Ware hat einen Mangel“*

⇨ ***nach § 475d I Nr. 1 beginnt grds. eine angemesse Nacherfüllungsfrist zu laufen***

Pong von V: *„Okay, ich schau mir die Sache an, wenn Du sie mir vorbeibringst“*

⇨ ***ist Nacherfüllungsort bei V, hat K nach § 439 V die Ware dem V zur zum Zweck der Nacherfüllung zur Verfügung zu stellen (schicken oder bringen)***

⇨ ***tut K dies nicht, läuft die Frist nicht an***

Ping von K: *„Alles klar, ich schicke/bringe Dir die Sache, aber zu zahlst mir wegen der zu erwartenden Transportkosten, die ich nach § 439 II BGB von Dir ersetzt bekäme, einen angemessenen Vorschuss (§ 475 IV)“*

⇨ ***macht V dies nicht, so läuft die Frist an***

Pong von V: *„Nein, wir machen es anders; ich werde die Sache bei Dir abholen“*

⇨ ***weigert sich K und beharrt auf einem Transportkostenvorschuss, so läuft mangels tauglichen Nacherfüllungsverlangens des K die Frist zur Nacherfüllung nicht an***

Ergebnis: Rücktritt scheitert am erfolglosen Ablauf einer angemessenen Frist zur Nacherfüllung, vgl. §§ 437 Nr. 2 Alt. 1, 323 I, 475d I Nr. 1!

© RA Michael Tyroller