

Handels- und Gesellschaftsrecht

Folie XVI – Handelskauf

Grundsätzliches zum Handelskauf

- §§ 373 ff. HGB stellen Ergänzungen zum BGB dar
- Erfasst Kaufvertrag über Waren oder Wertpapiere
- an dem wenigstens ein Kaufmann beteiligt ist,
- für den das Geschäft ein Handelsgeschäft darstellt (§ 344)
 - Teilweise (insbes. § 377 HGB) aber auch beiderseitiges Handelsgeschäft erforderlich

Annahmeverzug nach § 373 HGB

- Erweiterung der Rechtsfolgen bei Annahmeverzug
 - Recht zur Hinterlegung der Ware
 - Selbsthilfeverkauf
- § 373 verlangt, dass eine Partei Kaufmann ist
 - Schützt die Interessen des Verkäufers
 - Es genügt, dass dieser Kaufmann ist (A.A. *K. Schmidt*)

Bestimmungskauf nach § 375 HGB

- Vorschrift wird begreiflich, wenn man zunächst die Regelungen des BGB betrachtet
 - Bestimmung wäre nach BGB Gläubigerobliegenheit
 - mit Rechtsfolge: Annahmeverzug bei ausbleibendem Abruf/Bestimmung der Ware
 - Vgl. auch § 264 II BGB analog (Sinn und Zweck von § 375 HGB?)
 - Treffen der Bestimmung ist hier aber Haupt-Leistungspflicht des Käufers

Bestimmungskauf nach § 375 HGB

- Mit Rechtsfolgen
 - Selbstbestimmungsrecht des Verkäufers
 - Schadensersatz
 - Rücktritt
- Voraussetzung immer: Verzug des Käufers mit der Bestimmung
 - Also nicht bloße Verspätung, sondern Verzug im technischen Sinn
 - Insbes. Mahnung und Verschulden erforderlich
 - Bei Selbstbestimmung zudem eigene Form der Nachfristsetzung (§ 375 aE.)

Bestimmungskauf nach § 375 HGB

- Verhältnis der Rechtsbehelfe zueinander:
 - Vornahme der Bestimmung durch Verkäufer muss § 315 BGB entsprechen, sonst unverbindlich
 - Wirksame Bestimmung bindet beide Vertragsteile
 - Käufer muss abnehmen und zahlen
 - Verkäufer verliert die Rechte aus der 2. und 3. Alt, also kein SE oder Rücktritt mehr möglich
 - Verzögerungsschaden bleibt ersatzfähig aus §§ 280 I, II, 286

Fixhandelskauf nach § 376 HGB

- Fixgeschäft ist ein Geschäft, bei dem es nach dem Parteiwillen auf den Leistungszeitpunkt besonders ankommt (§ 323 II Nr. 2 BGB)
- Hier Rücktritt des Käufers möglich, insofern keine Abweichung (mehr) zwischen HGB und BGB

Fixhandelskauf nach § 376 HGB

- Aber zwei Besonderheiten:
 - Gesetz fingiert den Rücktritt, § 376 I a.E.: Käufer muss anzeigen, dass er auf Erfüllung besteht
 - Hinsichtlich SE spricht Gesetz noch von „SE wegen Nichterfüllung“, gemeint ist SE statt der Leistung
 - Setzt Verzug voraus (§ 376 HGB)
 - Aber keine Nachfristsetzung, Gläubiger soll Rechte nach § 376 sofort geltend machen können

Rügeobliegenheit nach § 377 HGB

- § 377 HGB ist die bedeutendste Abweichung vom BGB
- Mängelrechte des Käufers (Nacherfüllung, Rücktritt, Minderung und Schadensersatz, § 437 BGB) hängen von rechtzeitiger Rüge des Mangels ab
 - Untersuchung hingegen nur im Eigeninteresse des Käufers nötig
- Dient dem Interesse des Verkäufers
 - Probleme bei der Vertragsabwicklung?
 - Organisations-, Prozess- und Kalkulationssicherheit

Merkmale § 377 HGB

- **Beiderseitiger Handelskauf**
 - Nach § 343 HGB
 - **(P)** Anwendung auf Kleingewerbetreibende oder sonstige (insbes. freiberufliche) Unternehmer
 - H.M.: nur Kaufmannseigenschaft ist relevant
 - Auch Tausch und Werklieferungsvertrag
 - Siehe dazu OLG Düsseldorf 06.11.2012 I-21 U 75/11, zum Anlagenbauvertrag
 - Waren, Wertpapiere, sonstige kaufähnliche Umsatzgeschäfte (§ 493 BGB)

Merkmale § 377 HGB

- **Ablieferung**

- ist nicht mit Übereignung oder Übergabe gleichzusetzen
- Ware muss in den Machtbereich des Käufers gelangt sein, so dass er Überprüfung vornehmen kann
- Auf Besitz- oder Eigentumslage kommt es nicht an

Merkmale § 377 HGB

- **Mangel und gleichgestellte Tatbestände**
 - Enge Verknüpfung mit § 434 BGB
 - Mangelbegriff ist diesem daher zu entnehmen
 - Rügeobliegenheit bezieht sich auf alle nachteiligen Abweichungen, gleich ob Fehler i.E.s., Falschlieferung, Quantitätsmangel
 - Zuviel-Lieferung ist kein Mangel, sondern Angebot auf Vertragsänderung unter Verzicht auf Zugang der Annahmeerklärung (str., anders *Canaris*)
 - Str. zudem: Rechtsmängel, § 435 BGB

Merkmale § 377 HGB

- **Rügeobliegenheit und Untersuchung**
 - grds. kommt es bei § 377 nur auf die rechtzeitige Rüge an (Untersuchung daher **kein** eigenständiger Prüfungspunkt)
 - Untersuchung allein nützt dem Käufer nichts, wenn er die Rüge versäumt
 - Ebenso kann er auch rügen, wenn er ohne Untersuchung von dem Mangel erfährt (sog. Verdachtsrüge)

Merkmale § 377 HGB

- Bedeutung hat die Untersuchung nur, wenn nicht alsbald nach Ablieferung gerügt wurde:
 - Dann ist entscheidend, ob Mangel bei ordentlicher Untersuchung erkennbar gewesen wäre (§ 377 II)
- Inhalt der Untersuchungsobliegenheit:
 - Sie besteht, soweit dies im ordnungsgemäßen Geschäftsgang tunlich
 - also im Rahmen des Zumutbaren
 - Pflicht wird weit verstanden: Also Stichproben bei verpackter Ware, nähere Untersuchung
 - zB Auftauen von Gefrierfleisch, Probelauf einer Maschine, Wasch- und Kochtest bei Stoffen
 - Ök. Analyse: Aufwand des Käufers < Interesse des Verkäufers
 - Sonst nicht „tunlich“

Merkmale § 377 HGB

- **Mangelrüge**

- formfreie, einseitige empfangsbedürftige WE
- muss aber spezifizieren, inwieweit der Käufer nicht einverstanden ist (Beschreibung des Mangels)
- muss unverzüglich (§ 121 I BGB) erfolgen

Merkmale § 377 HGB

- **Bei fehlender Rüge**

- Rechtsverlust, § 377 II und Genehmigungsfiktion
- Nur bei vertraglichen Ansprüchen
 - Str. bei deliktischen Ansprüchen, BGHZ 101, 337 Weinkorken- Fall
- Käufer muss vollständig erfüllen, auch bei Minderlieferung
 - Umfasst auch § 119 I und § 478
 - Str. für Nebenpflichtverletzung (zB schlechte Verpackung, Batterie- Fall, BGHZ 66, 208)

Merkmale § 377 HGB

- **Kein Rechtsverlust trotz fehlender Rüge**
 - wenn der Mangel arglistig verschwiegen wurde, § 377 V
 - oder wenn der Mangel bei ordnungsgemäßer Untersuchung nicht erkennbar war, § 377 II (versteckter Mangel)
 - hier macht es nichts, wenn gar nicht untersucht wurde
 - aber Mangel muss dann unverzüglich nach Entdeckung gerügt werden, § 377 III.

Prüfungsreihenfolge § 377 HGB

- Beiderseitiger Handelskauf (§ 343 HGB)
- Ablieferung
- Mangelhaftigkeit der Kaufsache
- Redlichkeit des Verkäufers (§ 377 V)
- Rüge
- Rechtzeitigkeit der Rüge
 - Offener Mangel? – unverzüglich nach Untersuchung, § 377 Abs. 1
 - Verdeckter Mangel? – unverzüglich nach Entdeckung, § 377 Abs. 3
- **Achtung!** – Untersuchung der Ware ist kein eigenständiger Prüfungspunkt – auch Verdachtsrügen wirken rechtserhaltend

Sonstiges

- **Verschiedene Problemfelder**
 - Modifikation/Ausschluss der Norm
 - Rügepflicht bei Lieferkette
 - Zusätzliche Probleme bei Durchlieferung
 - Letzter Käufer kein Kaufmann

Sonstiges

- **§ 377 ist dispositiv**
 - kann vertraglich ausgeschlossen, erweitert oder sonst modifiziert werden, zB Bestimmung einer Frist für die Untersuchung
 - Ausschluss der Untersuchungspflicht, wenn Hersteller nach Spezifikationen des Abnehmers produziert und verpflichtet ist, Qualitätskontrollen in seinem Betrieb vorzunehmen (sog. Qualitätssicherungsvereinbarung)

Sonstiges

- **Aber AGB-Problem**

- Untersuchungs- und Rügeobliegenheit kann in AGB nicht vollständig ausgeschlossen werden
- Mit dem Grundgedanken des § 377 nicht zu vereinbaren, Benachteiligung des Verkäufers
 - Also zB kein formularmäßiger Ausschluss der Haftung für alle (auch versteckte) Mängel
 - Und kein genereller Ausschluss der Rügelast (BGH NJW 1991, 2633 –Pizza Salami-
 - Qualitätssicherungsvereinbarung problematisch, sofern sie formularmäßig erfolgt

Fall 1

Der Weinhändler Augusto Agnelli e.K. (A) kauft beim Weingroßhandel Sachsenwein OHG 5 Kisten Spätburgunder, die vereinbarungsgemäß direkt an einen Kunden des A, Karl, geliefert werden. Dieser stellt die Kartons ungeöffnet in seinen Keller. Als er vier Wochen später eine der Flaschen öffnen will, entdeckt er bereits von außen deutlich sichtbare Flocken im Wein. Er informiert umgehend den A, der wiederum sofort die OHG darüber in Kenntnis setzt und Nacherfüllung verlangt. Diese beruft sich gegenüber allen Ansprüchen des A auf § 377 HGB. Zu Recht?

Fall 1

- Problem: Streckengeschäft (Durchlieferung)
- Lösung
 - AGL: §§ 433 I, 434, 437 Nr. 1, 439 I BGB
 - Kaufvertrag, § 433
 - Sachmangel bei Gefahrübergang, § 434
 - Eventuell Ausschluss der Gewährleistung wegen Genehmigungsfiktion des § 377 II HGB?

Fall 1

- Voraussetzungen von § 377 HGB
 - beiderseitiger Handelskauf (§§ 343, 344 HGB)
 - **Ablieferung beim Streckengeschäft**
 - » tritt dadurch ein, dass der Verkäufer oder dessen Transportperson die Sache dem Abnehmer des Käufers am vereinbarten Ort zur Verfügung stellt
 - Mangelhaftigkeit der Kaufsache (s.o.)
 - Redlichkeit des Verkäufers (§ 377 Abs. 5 HGB)

Fall 1

- Mängelrüge beim Streckengeschäft
 - » Zwischenhändler muss nach h.M. für seine rechtzeitige Unterrichtung durch seinen Kunden sorgen
 - » Verschulden des Kunden wird dem Zwischenhändler analog (weil Obliegenheit!) § 278 BGB zugerechnet
 - » P: Laut SV nicht klar, ob K = Kaufmann!
 - Wenn ja: Rügepflicht im Verhältnis K – A
 - Verschulden wird A zugerechnet.
 - Wenn nein: K nicht rügepflichtig!
 - Lösung des RG: A muss bei K nachfragen, ob alles OK.
 - » Hier: keine Information des Kunden; Rüge ist ausgeblieben
- Ergebnis: Anspruch (-)
- Lektüretipp: RGZ 96, 12; BGHZ 110, 130

Fall 2

Der Wein wurde an Agnelli (A) geliefert. Dieser hat den Fehler sofort bemerkt. Am Tag nach der Lieferung rügt er in einem Schreiben an die OHG detailliert die Mangelhaftigkeit des Weins. Das Schreiben geht auf dem Postweg verloren. Als A einen Monat später erneut Nachlieferung verlangt, beruft sich die OHG auf § 377 HGB.

Fall 2

- Problem: Empfangsbedürftigkeit der Rüge?
- Lösung
 - AGL: §§ 433 I, 434, 437 Nr. 1, 439 I BGB
 - Kaufvertrag, § 433
 - Sachmangel bei Gefahrübergang, § 434
 - Eventuell Ausschluss der Gewährleistung wegen Genehmigungsfiktion des § 377 II HGB?

Fall 2

- Voraussetzungen von § 377 HGB
 - beiderseitiger Handelskauf (§§ 343, 344 HGB)
 - Ablieferung
 - Mangelhaftigkeit der Kaufsache (s.o.)
 - Redlichkeit des Verkäufers (§ 377 Abs. 5 HGB)
 - Rüge
 - Rechtzeitigkeit der Rüge (§ 377 Abs. 1-3)
 - » Offener Mangel, der bei Untersuchung aufgefallen ist; Fall von § 377 Abs. 2 HGB
 - » (P) Mitteilung geht auf Postweg unter
 - » Rüge ist Wissenserklärung, keine Willenserklärung
 - » aber: § 130 BGB analog → Zugang grundsätzlich erforderlich

Fall 2

- » Ergibt sich aus §377 Abs. 4 HGB etwas anderes?
- » (P) Empfangsbedürftigkeit der Rüge!
- » Teile der Literatur: Empfänger trägt neben **Verspätungs-**
auch das Verlustrisiko
- » Schutz des Käufers: er muss nur deshalb rügen, weil Verkäufer nicht ordnungsgemäß erfüllt hat
- » Art. 27 CISG (Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf) → „völkerrechtsfreundliche Auslegung“ des HGB

Artikel 27 CISG

Soweit in diesem Teil des Übereinkommens nicht ausdrücklich etwas anderes bestimmt wird, nimmt bei einer Anzeige, Aufforderung oder sonstigen Mitteilung, die eine Partei gemäß diesem Teil mit den nach den Umständen geeigneten Mitteln macht, eine Verzögerung oder ein Irrtum bei der Übermittlung der Mitteilung oder **deren Nichteintreffen** dieser Partei nicht das Recht, sich auf die Mitteilung zu berufen.

Fall 2

- » Rechtsprechung und h.M.: Verlustrisiko trägt Absender
 - » ohne Zugang kann Mängelrüge ihren Zweck nicht erfüllen
 - » Die Anzeige soll den Verkäufer darauf hinweisen, dass seine Waren Mängel haben und er gezwungen ist Gegenmaßnahmen einzuleiten. Wenn die Mitteilung ihm nicht zugeht, kann er diese Maßnahmen nicht treffen
- Ergebnis: kein Anspruch (a.A. vertretbar)
 - Lektüretipp: BGHZ 101, 49

Fall 3

Die B GmbH verkauft 2.400 Dosen mit Champignons an die F AG, die diese zur Zubereitung von Ragout Fin verwendet. Bei der Lieferung werden die Dosen von Mitarbeitern der F AG untersucht. 6 Dosen werden geöffnet und geben keinen Grund zur Beanstandung. Als die Lieferung einen Monat später verarbeitet werden sollte, stellt sich heraus, dass zahlreiche Dosen Jauche und Urin (!) enthalten. Der Vorstand der F AG verlangt daraufhin Nachlieferung, was der Geschäftsführer der B GmbH unter Hinweis auf § 377 HGB ablehnt. Zu Recht?

Fall 3

- Lösung

- AGL: §§ 433 I, 434, 437 Nr. 1, 439 I BGB

- Kaufvertrag, § 433

- Sachmangel bei Gefahrübergang, § 434

- Eventuell Ausschluss der Gewährleistung wegen Genehmigungsfiktion des § 377 II HGB?

- Voraussetzungen von § 377 HGB

- beiderseitiger Handelskauf (§§ 343, 344 HGB)

- Ablieferung

- Mangelhaftigkeit der Kaufsache (s.o.)

- Redlichkeit des Verkäufers (§ 377 Abs. 5 HGB)

Fall 3

- Rüge
- Rechtzeitigkeit der Rüge (§ 377 Abs. 1-3)
 - » Offener oder verdeckter Mangel? – hier problematisch, da der Mangel bei der ersten Untersuchung nicht aufgefallen ist - Wäre der Mangel bei einer Untersuchung nach „ordnungsgemäßigem Geschäftsgang“ erkennbar gewesen?
 - » bei größeren Warenmengen sind Stichproben erforderlich
 - » In welchem Umfang diese zu erfolgen haben, ist einzelfallabhängig (10 von 5.000 Konservendosen Apfelmus [+]; 5 von 2.400 Konservendosen [+]; 15-20 von 20.000 Disketten [-])
 - » Hier: 6 von 2.400 Dosen: es lag eine Untersuchung nach „ordnungsgemäßigem Geschäftsgang“ vor

Fall 3

- » Folge: es lag kein offener, sondern ein verdeckter Mangel (§ 377 Abs. 3) vor, der nun festgestellt und sogleich mitgeteilt wurde
- » Rüge war daher rechtzeitig

- Anspruch (+)

– Leseempfehlung:

- RGZ 106, 359: 10 von 5.000 Konservendosen [+]
- BGH BB 1977, 1019: 5 von 2.400 Konservendosen [+]
- OLG Köln NJW-RR 1999, 565: 15-20 von 20.000 Disketten [-]

Fall 4

Kaufmann und Winzer R bestellt beim im Handelsregister eingetragenen Korkenhersteller K 50.000 Korken, der diese auch anliefert. Allerdings sind die Korken von minderer Qualität, was R beim Durchschneiden einiger Korken ohne Weiteres hätte feststellen können. Eine genauere Untersuchung wird durch R nicht vorgenommen. Nach 6 Wochen benutzt R einen Teil der Korken zum Verschließen von 10.000 Weinflaschen. Bereits kurz nach der Verkorkung weisen die Weine eine Trübung auf und schmecken säuerlich, was auf die schlechte Qualität der Korken zurückzuführen ist. R verlangt deshalb von K Schadensersatz für den nicht mehr verwendbaren Wein. Zu Recht?

Fall 4

- Problem: Erstreckung auf ...
 - Mangelfolgeschäden?
 - deliktische Ansprüche?
- Lösung:
 - AGL: §§ 433 I, 434, 437 Nr. 3, 280 I BGB
 - Kaufvertrag, § 433
 - Sachmangel bei Gefahrübergang, § 434
 - Eventuell Ausschluss der Gewährleistung wegen Genehmigungsfiktion des § 377 II HGB?

Fall 4

- Voraussetzungen von § 377 HGB
 - beiderseitiger Handelskauf (§§ 343, 344 HGB)
 - Ablieferung
 - Mangelhaftigkeit der Kaufsache (s.o.)
 - Redlichkeit des Verkäufers (§ 377 Abs. 5 HGB)
 - Rüge
 - Rechtzeitigkeit der Rüge (§ 377 Abs. 1-3)
 - » § 377 Abs. 2: offener Mangel, keine Untersuchung, wäre aber erkennbar gewesen
 - » auch Mangelfolgeschäden ausgeschlossen, wenn Schaden auf einem Sachmangel beruht
 - » anders nur, wenn Schaden auf Verletzung von Nebenpflichten beruht (BGHZ 66, 208 – mangelhafte Verpackung)

Fall 4

- Ergebnis: Kein vertraglicher Anspruch!
- AGL: § 823 I BGB
 - Tatbestandsvoraussetzungen [+]
 - Aber Ausschluss nach § 377 II HGB?
 - Teile der Literatur: § 377 II HGB anwendbar
 - » Normzweck: Förderung der Schnelligkeit und Leichtigkeit des Handelsverkehrs
 - » andernfalls würde Ergebnis, das zu §280 I BGB gefunden wurde, ausgehebelt werden

Fall 4

- herrschende Meinung: 377 Abs. 2 HGB nicht anwendbar
 - » engere Voraussetzungen des § 823 BGB, insbes. kein reiner Vermögensschutz
 - » echte Anspruchskonkurrenz zwischen Deliktsrecht und Gewährleistungsrecht
 - » Wahrung der Verkäuferinteressen über § 831 I 2 BGB und § 254 BGB (Unterlassen der Untersuchung → Mitverschulden)
- **Lektüretipp: BGHZ 101, 337**

Schluss

Fragen?

Wenn nicht:

Schöne Ferien!