

# Lösung Examensübungsklausurenkurs SS 2011, Zivilrecht

vom 28. Mai 2011

## A Hauptfall

### Teil I: Ansprüche des B gegen S wegen des Geräts des D

*Vorüberlegung: Was möchte B?*

→ K möchte so gestellt werden, als habe S ordnungsgemäß erfüllt, also großen SE

→ dies bekommt er nicht durch bloße Rückabwicklung gemäß §§ 346 ff, da K nur den Kaufpreis in Höhe von EUR 200 € zurückerlangen könnte

→ B möchte SE statt der ganzen Leistung gem. §§ 437 Nr. 3, 280 I, III, 281

### **Anspruch B gegen S auf Schadensersatz i.H.v. 349 € gem. §§ 437 Nr. 3, 280 I, III, 281**

#### **A. Anspruch entstanden**

##### **I. Wirksamer Kaufvertrag zwischen B und S, § 433**

##### **II. Sachmangel, § 434**

##### **III. bei Gefahrübergang, § 434 I 1**

grds. mit Übergabe der Kaufsache, § 446 S. 1

→ 15.1.2010

**Problem:** Mangelhaftigkeit zum Zeitpunkt der Übergabe nach Sachverhalt nicht aufzuklären und zwischen den Parteien streitig

**1. Allgemeine Regel:** jede Partei hat die Umstände zu beweisen, auf die sie sich zu ihrem Vorteil beruft

→ folglich würde B die Beweislast tragen

**2. Beweislastumkehr** zugunsten des B?

a) **§ 476:** Verbrauchsgüterkauf, §§ 474 ff.

- B handelt in Ausübung gewerblicher Tätigkeit; er ist kein Verbraucher iSd § 13

b) Aber **§ 478 III:** § 476 ist im Regressfall auch zwischen dem Letztverkäufer und seinem Lieferanten (sowie in der weiteren unternehmerischen Lieferkette) anwendbar

→ **Regressfall i.S.d. § 478 I?**

[Regressregelungen der §§ 478, 479 dienen der Umsetzung von Art. 4 der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie]

aa) beide Parteien sind Unternehmer i.S.d. § 14

bb) der AV „Vesuv“ war Neuware

cc) Endverkauf ist ein Verbrauchsgüterkauf iSd § 474 I

dd) „Rücknahme“ der verkauften Sache durch den Letztverkäufer als Folge ihrer Mangelhaftigkeit:

Letztverkäufer muss mangelhafte Sache

- im Rahmen der Nachlieferung, § 439 IV;
- nach Rücktritt des Verbrauchers, § 346 I iVm §§ 323, 440, 326 V oder
- nach Erfüllen eines Verlangens des Verbrauchers nach „großem Schadensersatz“, z.B. § 281 I 3, V iVm § 346 I

zurücknehmen.

Es besteht **keine** Rücknahmepflicht des Letztverkäufers:

- bei der Minderung des Kaufpreises durch Verbraucher, § 441;
- bei der Geltendmachung des „kleinen SE“, z.B. § 281 I 1;
- bei der Nachbesserung im Rahmen der Nacherfüllung, § 439 I.

→ Kausalität der Mangelhaftigkeit für Rücknahme fehlt bei Rückabwicklung

- infolge eines vertraglichen Rücktrittsrechts;
- wegen Ausübung eines Widerrufsrechts des Verbrauchers (§ 355);
- bei Rücknahme der Sache aus Kulanz des Letztverkäufers im Rahmen eines Umtauschs.

hier: Rücknahme der Kaufsache infolge Rücktritts des D vom KV mit B?

- Gerät an B am 1.12.2010 übergeben, am 31.13.2010 Eintritt der Funktionsuntüchtigkeit:

Seit Gefahrübergang weniger als sechs Monate vergangen, daher Eintritt der Beweislastumkehr nach § 476 im Verhältnis zwischen D und B

- zugunsten von D galt damit ggü B die Vermutung, dass das Gerät bereits bei Gefahrübergang mangelhaft gewesen ist; die Vermutung wurde durch B nicht widerlegt

- Rücktrittsrecht des D gem. §§ 437 Nr. 2, 323, 326 V?

- Fristsetzung ist wegen Unmöglichkeit der Nacherfüllung entbehrlich
- Nachbesserung ist nicht möglich
- Nachlieferung? Hier: B hatte auf Schildern auf begrenzten Vorrat hingewiesen, er muss nach Vertragsinhalt nur aus diesem Vorrat leisten: Vorratsschuld am 31.12.2010 bereits erschöpft, keine Pflicht zur Nachlieferung

→ Rücknahmepflicht des Geräts durch B infolge der Mangelhaftigkeit liegt vor.

Zwischenergebnis: Regressfall iSd § 478 I im Verhältnis zw. S und B

- nach § 478 III gilt die Beweislastumkehr des § 476 auch zugunsten des K im Verhältnis zu seinem Lieferanten (S)

- Ausnahme des § 476 a.E. (Unvereinbarkeit der Vermutung der anfänglichen Mangelhaftigkeit mit der Art der Kaufsache – zB leicht verderbliche Ware - oder des Sachmangels) liegt nicht vor: Neukauf, zu erwartende Lebensdauer des Geräts liegt deutlich über einem Jahr

→ Gerät gilt im Verhältnis zwischen S und B bei Gefahrübergang am 15.1.2010 als mangelhaft

#### IV. Erheblichkeit der Pflichtverletzung, § 281 I 3

- Erheblichkeit der Pflichtverletzung wird wg negativer Formulierung in § 281 I 3 vermutet

#### V. Vertretenmüssen der mangelhaften Lieferung durch S, § 280 I 1, 2

- es gilt die gesetzliche Vermutung; S hat nichts zu seiner Entlastung vorgetragen; zudem hat er Ware nicht geprüft, mindestens Fahrlässigkeit iSv § 276
- S hat mangelhafte Leistung zu vertreten.

#### VI. Erfolgreiche Fristsetzung zur Nacherfüllung, § 281 I 1

##### 1. Möglichkeit der Nacherfüllung, § 439 I?

- Gerät ist nicht mehr reparabel, deshalb kommt keine Nachbesserung, sondern nur eine Nachlieferung durch S in Betracht
- KV auf Gattungsschuld gerichtet, Gattung nicht insgesamt mangelhaft oder vergriffen
- keine Konkretisierung der Gattungsschuld zur Stückschuld, da mangelhaft und folglich nicht von mittlerer Art und Güte iSd § 243 I, II
- Nachlieferung für S noch möglich, Behebbarkeit des Mangels (+)

##### 2. Fristsetzung: Fehlt, aber evtl entbehrlich?

- 281 II: endgültige Leistungsverweigerung oder sonstige besondere gesetzliche Interessenlagen: liegt nicht vor
- § 440: Verweigerung beider Formen der Nacherfüllung, Unzumutbarkeit oder Fehlschlagen der dem Käufer zustehenden Form der Nacherfüllung: liegt nicht vor
- § 478 I: Fristsetzung im Regressfall entbehrlich, wenn der Endverkauf ein Verbrauchsgüterkauf ist (arg.: der Letztverkäufer soll die Möglichkeit haben, die eigene Sachmängelhaftung sofort durch die Lieferkette durchzureichen)

#### → Rechtsfolge bislang:

- SE statt der ganzen Leistung i.H. des gesamten entgangenen Veräußerungserlöses von 349 € (großer SE)

#### VII. Wirksamer Haftungsausschluss

a) Vertraglicher Haftungsausschluss durch **Nr. 3 der AGB**, da S Pflichtverletzung hier vorsätzlich nicht zu vertreten hat? → Wirksame Einbeziehung von Nr. 3 der AGB gem. §§ 305 ff.?

aa) Einbeziehung in den Vertrag: § 305 II direkt (-), § 310 I

- hier: laut SV einbezogen

bb) Inhaltskontrolle: §§ 309 ff.

- Verstoß gegen § 309 Nr. 7b): kein wirksamer Ausschluss von SEA, wenn sie auf grobem Verschulden des Verwenders beruhen

ABER: § 310 I: keine Anwendung von § 309 bei AGB zwischen Unternehmern

- Verstoß gegen § 307 I, II: Unangemessene Benachteiligung des B durch Beschränkung des SEA auf Vorsatzhaftung?

Diskussion; letztlich: Unter Berücksichtigung des § 309 Nr. 7 und der Gebräuche des Handelsverkehrs (§ 346 HGB) liegt eine unangemessene Benachteiligung des K vor

arg: auch im Handelsverkehr besteht das Bedürfnis nach SEA zumindest in den Fällen grober Fahrlässigkeit

→ kann aber i.E. dahinstehen, wenn sich S ohnehin nicht auf Klausel berufen kann:

a) § 478 IV 1: Regressschuldner (S) darf sich grds. nicht auf den Haftungsausschluss berufen, mit denen von den Regressregelungen zum Nachteil des Regressgläubigers (B) abgewichen wird, wenn der Regressgläubiger keinen adäquaten Ausgleich erhält

→ § 478 IV 2: Dies gilt nicht für den Ausschluss von SEA

ABER: Nr. 3 der AGB gilt nicht nur für SEA, sondern für sämtliche Ansprüche auf Grund von Sachmängeln

→ da keine geltungserhaltende Reduktion der Klausel möglich ist, kann sich S insgesamt nicht auf die Klausel berufen

b) Gesetzlicher Haftungsausschluss durch Verstoß gegen die kaufmännische Rügeobliegenheit gem. § 377 II, III HGB:

aa) Anwendbarkeit des § 377 im Regressfall? Ja, gem. § 478 VI

bb) Bestehen einer Rügeobliegenheit des B

- beiderseitiger Handelskauf iSd § 343 HGB: S und B sind Kaufleute i.S.d. § 1 I, II HGB, und der Gerätekauf gehörte zum jeweiligen Betrieb des Handelsgewerbes (vgl. Vermutungsregeln in § 344 HGB)

- Ablieferung der Kaufsache am rechten Ort zur rechten Zeit: Ablieferung am 20.1.2010 im Geschäft des B zur üblichen Geschäftszeit

- Sachmangel zum Zeitpunkt des Gefahrübergangs?

- kein arglistiges Verschweigen des Mangels durch S, § 377 V HGB

- kein wirksames Abbedingen der – in Grenzen dispositiven – Rügeobliegenheit

cc) Verletzung der Rügeobliegenheit durch B

- K muss den Mangel rechtzeitig und substantiiert rügen

- Unterscheidung zwischen **offenem** (§ 377 II HGB) und **verdecktem Mangel** (§ 377 III HGB); offener Mangel ist bei ordnungsgemäßer Untersuchung erkennbar

- zu einer ordnungsgemäßen Untersuchung gehören für einen sorgfältigen Kaufmann (§ 347 HGB) unter Berücksichtigung des Handelsbrauchs (§ 346 HGB) das Entnehmen von Stichproben bei Quantitätslieferungen bzw. die Vornahme von Probeläufen im Rahmen von technischen Lieferungen

hier: ordnungsgemäße Prüfung durch V erfolgt; Mangel war nicht erkennbar gewesen; daher verdeckter Mangel; unverzügliche Rüge nach § 377 III, d.h. ohne schuldhaftes Zögern (§ 121 BGB): Kenntnis vom Mangel am 9.2.2010 und unverzüglich Rüge am 11.2.2010

Zwischenergebnis: kein wirksamer Haftungsausschluss durch S

**B Anspruch untergegangen:** Keine Anhaltspunkte

**C. Anspruch durchsetzbar?**

**Problem:** Verjährung des SEA, §§ 214 I, 438 I

### **I. Maßgebliche Frist**

- 1) § 438 I Nr. 3, II: gesetzliche Frist 2 Jahre ab Ablieferung
- 2) Wirksamkeit der abweichenden Vereinbarung in Nr. 4 der AGB gem. §§ 305 ff.?
  - § 309 Nr. 8b ff) 2. Var.: Erlaubt Verkürzung der Verjährungsfrist auf ein Jahr ab Ablieferung der Kaufsache
  - § 310 I: Vorschrift zwischen S und B nicht direkt anwendbar, aber Verkürzung der Verjährungsfrist erst recht im rein unternehmerischen Bereich möglich (arg.: Schnelligkeit des Handelsverkehrs)

### **II. Lauf der Frist**

- 1) Ablaufhemmung, § 479 II

Regressansprüche des Letztverkäufers gegen seinen Lieferanten verjähren frühestens zwei Monate nach Erfüllung der Ansprüche des Verbrauchers durch den Letztverkäufer → in dem Fall noch gehemmt

- 2) abweichende Vereinbarung durch Nr. 4 der AGB?

Geltendmachung sämtlicher Gewährleistungsansprüche ist nach einem Jahr nicht mehr möglich; damit soll auch die Ablaufhemmung des § 479 II abbedungen werden, §§ 133, 157

- § 478 IV 1: grds. kann sich S nicht auf eine Abweichung von § 479 II zum Nachteil des Regressgläubigers (K) berufen, sofern diese nicht mit einem „gleichwertigen Ausgleich“ für den Regressgläubiger verbunden ist
- § 478 IV 2: die Einschränkung gilt nicht für SEA und deren Verjährung
- ABER: Nr. 4 der AGB gilt nicht nur für SEA, sondern für sämtliche Ansprüche auf Grund von Sachmängeln
  - da keine geltungserhaltende Reduktion der Klausel möglich ist, kann sich S insgesamt nicht auf die Klausel berufen

### **Ergebnis:**

Es besteht ein SEA des B gegen S i.H.v. 349 € gem. §§ 437 Nr. 3, 280 I, III, 281 I 1.

### **Teil II: Ansprüche des B gegen S wegen des Geräts des A**

#### ***Vorüberlegung:***

- *B macht Reparaturkosten als „Schadensersatz“ geltend; dabei hält B weiterhin am KV fest*
- *die Reparaturkosten repräsentieren den „Mangel der Sache selbst“ (Mangelschaden); folglich treten die Reparaturkosten an die Stelle der geschuldeten Leistung*

In Betracht kommt ein Anspruch auf Aufwendungsersatz gem. § 478 II sowie ein Anspruch auf SE statt der Leistung gem. §§ 437 Nr. 3, 280 I, III, 281 I 1.

**A. Anspruch B gegen S auf Aufwendungsersatz gem. § 478 II in Höhe von EUR 150,-**

= selbstständiger Rückgriffsanspruch

- Voraussetzung des § 478 II: Aufwendungen des B i.S.d. § 439 II in Höhe von EUR 150,-, Mangelhaftigkeit zum Zeitpunkt des Gefahrübergangs auf B (§§ 478 III, 476) → gegeben, s.o. entsprechend
- vorherige Fristsetzung und ein Vertretenmüssen ist nicht notwendig

**Ergebnis:** Anspruch B gegen S auf Ersatz der Aufwendungen i.H.v. 150 € gem. § 478 II

**B SEA gegen S i.H.v. EUR 150 € gem. §§ 437 Nr. 3, 280 I, III, 281 I**

I. Wirksamer KV liegt vor

II. Mangelhaftigkeit bei Gefahrübergang: Beweislastumkehr gem. § 478 III, I iVm § 476?

**Problem:** B hat die Kaufsache nicht auf Grund ihrer Mangelhaftigkeit zurückgenommen, sondern lediglich Aufwendungen für die Nacherfüllung gem. § 439 II gemacht

→ zwar ist Anspruch auf Aufwendungsersatz nach § 478 II ebenfalls Regressfall, in welchem nach § 478 III zugunsten des Letztverkäufers (K) die Beweislastumkehr des § 476 gilt

Aber: Gilt die Beweislastumkehr des § 476 nur für den Aufwendungsersatzanspruch gem. § 478 II oder auch für den parallelen SEA?

- z.T.: nur für Aufwendungsersatzanspruch, da § 476 als Ausnahmeregelung eng auszulegen

- a.A.: § 476 gilt auch für den SEA, da zweckdienlicher (Mangelhaftigkeit würde sonst je nach AGL unterschiedlich beurteilt werden) → hier zu folgen (a.A. vertretbar)

III. Vertretenmüssen der Pflichtverletzung durch S, § 280 I: nicht widerlegt

IV. Erfolgreiche Fristsetzung zur Nacherfüllung, 281 I: Keine Frist gesetzt

→ kein Fall des § 478 I, Fristsetzung nicht entbehrlich

**Ergebnis:** kein SEA K gegen S gem. §§ 437 Nr. 3, 280 I, III, 281 I

## Teil II: Erfolgsaussichten der Klage des P

(nach BGH VIII ZR 220/10, Urt.v. 13. April 2011)

### **I. Zulässigkeit**

#### **1. Internationale Zuständigkeit**

→ EuGVVO regelt seit 1.3.2002 die gerichtliche Zuständigkeit in Zivil- und Handelssachen

##### **a) Anwendbarkeit der EuGVVO**

aa) Sachliche Anwendbarkeit: Art. 1 I EuGVVO: einschlägig bei materiellrechtlichen Streitigkeiten in Zivil- und Handelssachen → Hier kaufrechtliche Streitigkeit

bb) Zeitlicher Anwendungsbereich, Art 66, 76 EuGVVO:

→ Klage soll nach dem 1.3.2002 erhoben werden

cc) Räumlich-persönlicher Anwendungsbereich: Bezug zu EU-Gebiet wird durch Wohnsitz/satzungsmäßigen Sitz des Beklagten bestimmt, Art. 2 I bzw Art. 60 EuGVVO

Bei S als natürlicher Person: Nach Art.2 I EuGVVO Wohnsitz maßgeblich

→ hier: Kiel

→ EuGVVO anwendbar

##### **b) Ermittlung des nach EuGVVO maßgeblichen Gerichtsstands**

aa) Gegenüber allgemeinen Gerichtsstandsregelungen (das wäre hier Gerichtsstand des Erfüllungsorts, Art. 5 Nr. 1 EuGVVO) ist Verbrauchergerichtsstand nach **Art. 16 I** EuGVVO lex specialis (ausschließlicher Gerichtsstand)

bb) Hierfür müssten Voraussetzungen des **Art. 15** EuGVVO erfüllt sein

Hier: P ist Verbraucher, S verkauft im Rahmen gewerblicher Tätigkeit → Verbrauchergerichtsstand gegeben

Daher: P hat nach Art. 16 I EuGVVO Wahlmöglichkeit, ob er in Deutschland oder Luxemburg klagt.

#### **2. Örtliche Zuständigkeit**

Sitz des Beklagten S (§§ 12, 13 ZPO) ist hier Kiel. Das LG Kiel ist örtlich zuständig.

#### **3. Sachliche Zuständigkeit**

Siehe §§ 23 Nr. 1, 71 I GVG: Landgericht, wenn Wert des Streitgegenstandes höher als 5.000 Euro → hier gegeben

**Ergebnis:** Die Klage ist vor dem LG Kiel zulässig.

### **B. Begründetheit der Klage**

#### **I. Anwendbares Recht**

Bei SV mit Auslandsberührung sind nach Art. 3 EGBGB vereinheitlichtes europäisches (Rom I-VO) und internationales Sachrecht (UN-Kaufrecht) vorrangig.

## 1. UN-Kaufrecht?

- Es handelt sich um Kaufvertrag iSv Art I 1 CISG, Luxemburg und Deutschland sind Vertragsstaaten iSv Art. 1 I a) CISG
- Jedoch: P kaufte den Armageddon für privaten Gebrauch
- Art. 2 lit a) CISG: UN-Kaufrecht nicht anwendbar

## 2. Rom I-VO?

- Art. 28 Rom I-VO: Rom I-VO ist anwendbar für Schuldverträge in Zivil- und Handelssachen (Art. 1 I RomI-VO), die nach dem 17.12.2009 geschlossen wurden
- Kaufvertrag zwischen P und S wurde am 20.2.2011 geschlossen, Rom I-VO anwendbar
- Rechtswahl (Art. 3 I Rom I-VO): Weder ausdrücklich noch konkludent
- Also: Vertragsstatut ist objektiv anzuknüpfen, Art. 4 Rom I-VO
- Art. 4 Abs. 1 lit. a) Rom I-VO: Kaufverträge über bewegliche Sachen unterliegen dem Recht des Staates, in welchem der Verkäufer seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat.
- S hat seinen Sitz in Kiel

**3. Ergebnis:** Der Streit richtet sich nach deutschem Sachrecht.

## III. Anspruch P gegen S auf Rückgewähr von 9.990 € gem. §§ 346 I, 437 Nr. 2, 323 I, 433

### 1. Wirksamer Kaufvertrag zwischen P und S, § 433

### 2. Sachmangel, § 434 I: Laut SV kennt S die Probleme mit der Ölpumpe, daher nicht bestritten

→ liegt vor, und zwar auch im Zeitpunkt des Gefahrübergangs am 1.2.2011

### 3. Voraussetzungen des § 323 I:

- a) Erheblichkeit des Mangels, § 323 V 2: Liegt vor
- b) angemessene Nachfristsetzung, § 323 I, zur Nacherfüllung nach § 439  
→ Hier: P möchte Reparatur (Nachbesserung) bis zum Quartalsende, d.h. bis zum 31.3.2011  
→ Frist von gut einem Monat (27.2.-31.3.2011) im Prinzip auch angemessen
- c) Jedoch: Beschränkt sich die Mitwirkungspflicht des Sachgläubigers im Rahmen der Nacherfüllung jedoch auf das Setzen einer angemessenen Frist?

#### Zentrale Frage: **Wo ist Ort der Nacherfüllung?**

→ War lange Zeit ungeklärt: Kaufrecht enthält keine spezielle Regelung zum Erfüllungsort der Nacherfüllung

→ Lösung muss in jedem Fall **richtlinienkonform** sein (dt. Gesetzgeber hat sich entschieden, nicht nur VerbrKauR, sondern gesamtes KaufR nach VerbrKRL auszugestalten):

Art. 3 II VerbrauchsgüterkaufRL räumt Verbraucher Anspruch auf „unentgeltliche Herstellung des vertragsgemäßen Zustands“ ein.

Wichtig vor allem: „Die Nachbesserung muss (...) *ohne erhebliche Unannehmlichkeiten* für den Verbraucher erfolgen“.

→ BGH hat am 13. April 2011 Frage im Wesentlichen entschieden:

### Streitstand bislang:

- § 439 I BGB spricht von „Lieferung“ → Nacherfüllung sei stets Bringschuld (so Staudinger/Matusche-Beckmann, BGB 2004 § 439 Rn 9)  
→ Doch auch in Bezug auf § 433 wird die Formulierung „Lieferung“ genutzt (BT-Drucks. 14/6040, S. 231)
- Kostenregelung des § 439 II BGB (ebenso wie Wegfall des § 476 S. 2 BGB aF, der Kostenerstattung für den Rücktransport von Nichtwohnsitz des Käufers ausschloss) als Indiz? → Dienen beide lediglich Umsetzung der VerbrauchsgüterkaufRL, nach welcher Nacherfüllung unentgeltlich zu erfolgen hat; besagt nichts über Nacherfüllungsort
- Erfüllungsort der Rückgewähransprüche nach §§ 437 Nr. 2, 440, 346 BGB gdrs. Belegenheitsort → dies jedoch nicht auf Nacherfüllung übertragbar, Rücktritt wesentlich verschieden von Nacherfüllung  
(gleiches gilt für Rücksendepflicht bei Verbraucherwiderruf nach § 357 II)

### Weitere Ansichten:

- Aktueller Belegenheitsort der Sache maßgeblich (OLG München NJW 2006, 449, 450) Wegen richtlinienkonformer Auslegung: „Erhebliche Unannehmlichkeiten“ des Art. 3 III RL?  
→ sind nirgends definiert; ist nach allg. Sprachgebrauch auszulegen  
→ erhebliche Unannehmlichkeiten *können* auch Transport der Sache sein, auch wenn Verkäufer Transportkosten trägt; leichte Unannehmlichkeiten jedoch zumutbar. → Nicht automatisch Belegenheitsort
- Ursprünglicher Erfüllungsort der PrimärLP auch Erfüllungsort der Nachbesserungspflicht (zB Reinking NJW 2008, 3608, 2610)? Jedoch: Gegenst des NEA nicht mehr erstmalige Lieferung der mangelfreien Sache, sondern Herstellung ihrer Mangelfreiheit; Charakter der Nacherfüllung hängt stark von Ware/Mangel/Umständen ab.

### Sachgerecht daher (nach BGH):

*Erfüllungsort für die Nacherfüllung ist nach der allgemeinen Vorschrift § 269 BGB zu bestimmen.*

- Maßgeblich daher in erster Linie vertragliche Vereinbarungen. → hier nicht berührt
- Wenn die fehlen: Umstände maßgeblich, Natur des Schuldverhältnisses:  
Zur Reparatur hier geschultes Personal/Werkstatt erforderlich; nicht ersichtlich, dass auch in Lux. repariert werden kann. Armageddon lässt sich zudem verschicken  
→ Organisation einer solchen Spedition ist zwar Unannehmlichkeit, doch nicht „erheblich“ iSd Art. 3 III VerbrKRL

→ Die von P verlangte Nacherfüllung ist daher am Sitz des S zu erfüllen

d) P hat somit eigene Mitwirkungspflicht zur Nacherfüllung verletzt.

4. Die Voraussetzungen des § 323 sind daher nicht gegeben. Der Rücktritt ist unwirksam.

### Ergebnis:

Kein Anspruch auf Rückzahlung der EUR 9.900 gem. §§ 346 I, 437 Nr. 2, 323 I, 433

**Endergebnis:** Die Klage des P ist zulässig, aber nicht begründet. Sie hat keine Aussicht auf Erfolg.