

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
I. Einführung und Grundlagen	1
A. Einleitung	1
B. Forschungsfrage	1
C. Gang der Untersuchung	2
D. Grundlagen: Reform des Gewährleistungsrechts und europäische Einflüsse	2
1. Reformbedarf des „alten“ österreichischen Gewährleistungsrechts	2
2. Die Verkaufsgüterkaufrichtlinie	3
2.1. Entwicklung	3
2.2. Regelungsgegenstand der Richtlinie	4
2.3. Geltungsbereich der Richtlinie	4
3. Umsetzung der Richtlinie	5
4. Entscheidungen des EuGH zur Auslegung der Richtlinie	8
II. Auslegung	11
A. Einleitung	11
B. Die Richtlinie und ihre Umsetzung	11
C. Auslegung des Unionsrechts	13
D. Autonome Auslegung	16
E. Auslegung des nationalen Rechts	17
F. Überschießende Umsetzung und Auslegung im Überschussbereich	25
III. Zweck und Rechtsnatur der Nacherfüllungsansprüche	31
A. Einleitung	31
B. Zweck und Funktionen der Gewährleistung	31
1. Gewährleistungsrecht als Leistungsstörungenrecht und Zweck der Herstellung der subjektiven Äquivalenz	31
2. Interessenausgleich unter Beachtung der Privatautonomie	33
3. Abgrenzung der Gewährleistung und des Schadenersatzrechts	35
4. Weitere Funktionen und Zwecke des Gewährleistungsrechts	36
C. Zwecke und Rechtsnatur der Nacherfüllung	36
1. Zwecke der Nacherfüllungsansprüche	36
2. Rechtsnatur der Nacherfüllungsansprüche	39
IV. Voraussetzungen der Nacherfüllung	45
A. Einleitung	45
B. Übertragung einer Sache auf entgeltliche Art	45
C. Annahme der Leistung als Erfüllung	46

D. Vorliegen eines Mangels bei Leistungserbringung	47
1. Begriffe „Mangel“ und „Vertragswidrigkeit“	47
2. Aliudlieferung	49
3. Die Kriterien der Mangelfeststellung	49
4. Ausschluss bei Offenkundigkeit des Mangels	53
5. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der Mangelhaftigkeit	54
5.1. Vorgaben der Richtlinie?	54
5.2. Zeitpunkt der Übergabe nach § 924 ABGB	55
5.3. Maßgeblicher Zeitpunkt beim Versandungskauf	56
6. Besonderheiten für Sachen zur Montage	57
6.1. Art 2 Abs 5 der Richtlinie und § 9a KSchG	57
6.2. § 9a Satz 1 KSchG	58
6.3. § 9a Satz 2 KSchG	60
V. Obliegenheiten und Pflichten bei der Durchführung der Nacherfü-	
lung	63
A. Einleitung	63
B. Obliegenheiten und Pflichten der Parteien im Nacherfüllungsprozess	63
1. Einleitung	63
2. Mängelanzeige	64
3. Nachweis des Mangels	66
3.1. Allgemeine Beweislastverteilung	66
3.2. Vermutung des Art 5 Abs 3 der Richtlinie und des § 924 Abs 2	
ABGB	67
3.2.1. Grundlage und Reichweite	67
3.2.2. Nachweis der negativen Sachbeschaffenheit	68
3.2.3. „Hervorkommen“ des Mangels	72
3.2.4. Vermutung der mangelhaften Leistung	72
3.2.5. Ausschluss der Vermutung nach § 924 S 3 ABGB	74
3.2.6. Beginn des Fristenlaufs der Vermutungsfrist	77
4. Untersuchungs- und Mängelrügeobliegenheit	80
5. Einhaltung der Gewährleistungsfristen	80
5.1. Einleitung	80
5.2. Länge der Fristen	80
5.3. Vertragliche Regelung	83
5.4. Beginn des Fristlaufs	84
5.5. Rechtsnatur und Wirkung der Fristen	86
6. Wahl zwischen Verbesserung und Austausch	89
6.1. Verbesserung im engeren Sinn und Austausch	89

6.2. Wahlrecht des Übernehmers zwischen Verbesserung und Austausch	90
6.3. Entfall und Beschränkung des Wahlrechts	94
6.3.1. Unmöglichkeit des gewählten Nacherfüllungsbehelfs	94
6.3.1.1. Grundlegendes	94
6.3.1.2. Austauschanspruch beim Spezia Kauf?	96
6.3.2. Relative Unverhältnismäßigkeit des gewählten Nacherfüllungsbehelfs	98
7. Einräumung einer Untersuchungs- und Nacherfüllungsmöglichkeit	103
7.1. Einleitung	103
7.2. Einräumung einer Untersuchungsgelegenheit	103
7.3. Einräumung einer Nacherfüllungsgelegenheit	104
7.4. Reichweite der aktiven Übernehmerobligationen	104
7.4.1. Einleitung	104
7.4.2. Zulässigkeit von aktiven Obliegenheiten nach der Richtlinie	105
7.4.3. Bereitstellung der Sache am Erfüllungsort der Verbesserung?	106
C. Durchführungsanforderungen an die Nacherfüllung	107
1. Einleitung	107
2. In angemessener Frist	108
3. Mit möglichst geringen Unannehmlichkeiten	110
4. Unentgeltlich	111
4.1. Grundlagen	111
4.2. Auslegung des § 8 Abs 3 KSchG	112
4.3. Das „Unentgeltlichkeitsgebot“ in der EuGH Rechtsprechung	113
4.4. Notwendige Kosten der Nacherfüllung	114
VI. Reichweite der Nacherfüllungsansprüche	117
A. Einleitung	117
B. Bestimmung des Pflichtenprogramms des Nacherfüllungsschuldners	117
1. Mögliche Determinanten	117
2. Haftungselemente	120
C. Verschlechterung der Sache nach Übergabe	122
1. Einleitung und Aufbau	122
2. Problemaufriss	122
3. Haftung für Weiterfressermängel	124
3.1. Einleitung	124
3.2. Einordnung und Abgrenzung	126

3.3. Beseitigungspflicht bezüglich des Weiterfraßes	127
3.4. Fehlerhafte Montageanleitung	132
3.5. Einfluss der Mitverantwortung des Erwerbers	133
3.5.1. Einleitung	133
3.5.2. Fälle der Verschlimmerung des Mangels durch Erwerbverhalten	134
3.5.3. Berücksichtigung des Übernehmerverhaltens	136
4. Haftung für vom Mangel unabhängige Schäden an der Sache	138
4.1. Einleitung	138
4.2. Von Mangel unabhängige Schäden an nicht von dem Mangel betroffenen Sachbestandteilen	138
4.2.1. Keine Übergeberhaftung im Rahmen der Verbesserung	138
4.2.2. Konsequenzen für den Austauschanspruch	139
4.3. Vom Mangel unabhängige Schäden mit Einfluss auf die Mängelbehebung	141
D. Mangelfolgeschäden	142
1. Einleitung	142
2. Abgrenzung und gewährleistungsrechtliche Behandlung	142
E. EuGH Entscheidung verb Rs C-65/09, <i>Gebr. Weber</i> , und C-87/09, <i>Putz</i> und ihre Folgen für Aus- und Einbau bei Sachen zum Einbau	144
1. EuGH Entscheidung verb Rs C-65/09, <i>Gebr. Weber</i> , und C-87/09, <i>Putz</i>	144
2. Kritik und inhaltliche Konsequenz der Entscheidung	145
3. Implementierung der Vorgaben zum Aus- und Einbau im Richtlinienbereich	150
3.1. Einleitung und Aufbau	150
3.2. Implementierungsmöglichkeiten der Aus- und Einbauaufwendungen	151
3.2.1. Einleitung	151
3.2.2. Realvornahme	152
3.2.3. Kostenbelastung	153
3.2.4. Andere Lösungen	154
3.2.5. Abwägung der Möglichkeiten	154
3.3. Wahlrecht des Übergebers zwischen Realvornahme und Kostensatz?	156
3.3.1. Einleitung	156
3.3.2. Rechtsgrundlage für ein Wahlrecht	157
3.4. Berücksichtigung der Kriterien des Einbaus im guten Glauben und nach Art und Verwendungszweck der Sache	158

3.4.1. Einleitung	158
3.4.2. Wirkung der Kriterien	159
3.4.3. Vorliegen der Elemente	160
3.4.3.1. Gutgläubigkeit	160
3.4.3.2. Einbau nach der Art und dem Verwendungszweck der Sache	162
3.4.4. Anspruchsvoraussetzung oder Einrede?	163
3.4.5. Implementierung der Kriterien des gutgläubigen Einbaus nach dem Verwendungszweck und der Art der Sache	164
4. Aus- und Einbauaufwendungen im Überschussbereich	164
4.1. Einleitung	164
4.2. Meinungsstand	165
4.3. Entscheidungen	166
4.4. Gespaltene Auslegung des § 932 Abs 2 ABGB	168
4.5. Interpretatorische Gesamtabwägung	168
4.6. Neuregelung in Deutschland	174
F. Notwendige Vorbereitungshandlungen/Transportaufwendungen	175
VII. Der Ort der Nacherfüllung	177
A. Einleitung	177
B. Bedeutung des Erfüllungsortes	177
C. Der Nacherfüllungsort im allgemeinen Privatrecht	182
1. Einleitung	182
2. Bestimmung nach § 905 ABGB	183
2.1. Anwendbarkeit des § 905 ABGB	183
2.2. Vertragliche Festlegung des Nacherfüllungsortes	184
2.3. Bestimmung nach der „Natur und dem Zweck des Geschäftes“	184
3. Wohnsitz/Niederlassungswechsel	190
4. Analoge Anwendung von § 8 Abs 2 KSchG?	191
D. Der Nacherfüllungsort im Bereich des KSchG	191
1. § 8 KSchG	191
1.1. Nacherfüllungsorte gemäß § 8 Abs 1 KSchG	193
1.1.1. Ersterfüllungsort und Bestimmungsort (§ 8 Abs 1 Z 1 KSchG)	193
1.1.2. Gewöhnlicher Aufenthaltsort der Sache (§ 8 Abs 1 Z 2 KSchG)	194
1.2. Recht des Übernehmers Übersendung zu fordern	198
2. Zulässigkeit von Vereinbarungen über den Ort der Nacherfüllung	200

3. Europäische Einflüsse auf die Bestimmung des Orts der Nacherfüllung	201
3.1. Bedeutung der Richtlinie für den Nacherfüllungsort	201
3.2. Exkurs: Rechtslage in Deutschland	202
3.2.1. Ursprünglicher Erfüllungsort	203
3.2.2. Belegenheitsort der Sache/ gewöhnlicher Aufenthaltsort des Käufers	203
3.2.3. Differenzierende Betrachtungsweise § 269 BGB	204
3.2.4. Entscheidung des BGH vom 13.4.2011	204
3.2.5. Kritik der Lehre an der BGH Entscheidung	205
3.3. Einfluss des EuGH-Rechtsprechung	206
3.3.1. Entscheidende Aussagen des EuGH in der verb Rs Gebr. Weber und Putz, und Füllal/ Toolport	206
3.3.2. Richtlinienkonformität der Transportobliegenheit des Verbrauchers nach des § 8 Abs 1 KSchG	207
3.3.3. Nacherfüllungsort, erhebliche Unannehmlichkeiten, unangemessene lange Dauer	208
3.3.4. Europarechtliche Unzulässigkeit der Beschränkung auf Orte im „Inland“ gemäß § 8 Abs 1 Z 1 und 2 KSchG	212
3.3.4.1. Vereinbarkeit mit der Richtlinie?	212
3.3.4.2. Vereinbarkeit mit dem allgemeinen Unionsrecht?	213
3.3.4.3. Konsequenzen der Unionsrechtswidrigkeit	214
3.3.5. Reformbedürftigkeit des § 8 Abs 1 KSchG	215
3.3.6. Richtlinienkonformität des § 8 Abs 2 KSchG	216
VIII. Kosten der Nacherfüllung	217
A. Einleitung	217
B. Kostenverteilung allgemein	217
C. Kostenverteilung im Richtlinienbereich	219
1. Einleitung	219
2. § 8 Abs 3 KSchG	219
2.1. Regelung und Hintergrund	219
2.2. Einfluss der EuGH Rechtsprechung	222
3. § 8 Abs 3 KSchG und § 439 Abs 2 BGB: Anspruchsgrundlagen oder bloße Kostenzuordnung?	223
4. Notwendige oder zum Zweck der Nacherfüllung erforderliche Kosten	224
5. Vorschusspflicht	225

IX. Grenzen der Nacherfüllung	227
A. Einleitung	227
B. Unmöglichkeit	230
1. Einleitung	230
2. Fälle der Unmöglichkeit der Nacherfüllung	230
3. Bloß teilweise Behebbarkeit des Mangels	234
4. Selbstverbesserung	236
4.1. Einleitung	236
4.2. Konsequenzen der voreiligen Selbstverbesserung	237
4.3. Rechtsgrundlage und Höhe des Ersatzanspruches	238
5. Vereitelung und Erschwerung der Nacherfüllung durch den Übernehmer	241
C. Absolute Unverhältnismäßigkeit	242
1. Einleitung	242
2. Regelung und Meinungsstand vor dem GewRÄG	242
3. Richtlinie	243
4. Vorliegen einer Unverhältnismäßigkeit nach der Gewährleistungsreform	244
5. Entscheidung des EuGH verb Rs C-65/09, <i>Gebr. Weber</i> , und C-87/09, <i>Putz</i>	246
6. Wertung der Auslegung des EuGH	247
7. Umsetzung im Richtlinienbereich	249
7.1. Vorbemerkungen	249
7.2. Lösungsansätze	250
7.2.1. Einleitung	250
7.2.2. Teleologische Reduktion des § 932 Abs 4 ABGB bzw des § 439 Abs 3 BGB	250
7.2.3. Kostenbeschränkung im Aus- und Einbaufällen	254
7.2.4. Richtlinienkonforme Auslegung und Kostenerstattungsbeschränkung	256
7.2.5. Rechtsprechung und angemessene Kostenbeteiligung	259
7.2.6. Subsumtion unter „Unmöglichkeit“	260
8. Gespaltene oder einheitliche Auslegung des § 932 Abs 4 ABGB	261
8.1. Einleitung	261
8.2. Meinungsstand	261
8.3. Eigene Meinung	263
D. Umstiegsrecht des Übernehmers	264
1. Erhebliche Unannehmlichkeiten	264
2. Nichtvornahme in angemessener Frist	266

3. Verweigerung der Nacherfüllung	269
4. Triftige, in der Person des Übergebers liegende Gründe	270
E. Sonderfragen	272
1. Mehrfache Verbesserungsversuche	272
2. Wegfall des Interesses an der Mängelbehebung	272
F. Vertragliche Grenzen: Gewährleistungsausschluss und Gewährleistungsverzicht	273
X. Ausblick – Die neue Richtlinie über den Warenkauf	275
A. Einleitung	275
B. Vorgeschichte	275
C. Vollharmonisierung	276
D. Geltungsbereich der WKRL	277
E. Vertragskonformität nach der WKRL	278
1. Allgemeines	278
2. Subjektive Anforderungen	279
3. Objektive Anforderungen	279
4. Abbedingung objektiver Anforderungen an die Leistung	279
5. Aktualisierungen	280
6. Rechtsmängel	280
7. Ausschluss bei Kenntnis des Mangels?	281
F. Beweislast für die mangelhafte Leistung	281
G. Haftungs- und Verjährungsfristen	281
H. Gewährleistungsbehelfe	282
I. Grenzen der Nacherfüllung	284
XI. Zusammenfassung	285
Literaturverzeichnis	295
Entscheidungsverzeichnis	327
Stichwortverzeichnis	339