

Dr. Ingo Koller, wiss. Assistent, München

Aufgedrängte Bereicherung und Wertersatz bei der Wandlung im Werkvertrags- sowie Kaufrecht (II)

Fortsetzung von S. 2389

Die bloße Bejahung des Schutzes der Dispositionsfreiheit im Rahmen des § 818 III BGB präjudiziert noch nicht den Schutzzumfang. Dieser muß sich erst in einer umfassenden Interessenabwägung herauskristalisieren. Dabei sollte man nicht allzu schnell mit dem Argument Parallelen zu dem subjektiven Schadensbegriff ziehen, dieser diene gleichfalls — nur mit umgekehrten Vorzeichen — der Ausgleichsidee⁵⁹). Das erhellt besonders deutlich die Parallele zu § 252 S. 2 BGB⁶⁰), demzufolge der entgangene Gewinn anhand der individuellen Vermögensplanung zu ermitteln ist. Insoweit scheint zwar völlige Kongruenz mit dem subjektiven Bereicherungsbegriff zu bestehen. Im Rahmen des § 252 S. 2 BGB kommt es indessen gerade nicht ausschließlich auf die Planung an, sondern auf konkret getroffene Anstalten, die nur schwer vorgetauscht und vor allem später nicht mehr geändert werden können. Der Bereicherte, dem überraschend ein Wert zugeflossen ist, vermag jedoch ohne weiteres die Nutzung zu seinen Gunsten abzuändern, nachdem er vorher einen niedrigeren Ertragswert abgeführt hat. Dagegen bietet eine nachträgliche Erweiterung des Bereicherungsanspruchs⁶¹) lediglich unzureichende Abhilfe, da der Gläubiger nicht in der Lage ist, ständig die Vorgänge in einer ihm fremden Sphäre im Auge zu behalten⁶²).

Wollte man den Schutz der Dispositionsfreiheit rigoros verwirklichen, so dürfte man den Bereicherten nur in dem Umfang mit einem Ersatzanspruch belasten, als er tatsächlich Vorteile aus dem Wertzufluß zieht. Ein mittelbarer Zwang zur Realisierung des objektiven Wertes durch Veräußerung müßte auf jeden Fall vermieden werden. Selbst wenn der Bereicherte den ihm aufgedrängten Wert nutzt, müßte berücksichtigt werden, ob er das nur notgedrungen tut, um sonstige Werte seines Vermögens nicht brach liegen zu lassen. Ferner hätte man einem etwaigen Affektationsminderinteresse Rechnung zu tragen, falls der notgedrungen benutzte Gegenstand nicht voll den persönlichen Bedürfnissen des Bereicherten entspricht. Damit würde man jedoch das Gewicht zu einseitig auf das Interesse des Bereicherten legen. Dem widerspricht schon die Wertung des § 254 II BGB. Wenn man sogar den schuldhaft Geschädigten im Rahmen der Schadensminderung für verpflichtet hält, einen ihm nicht genehmen Beruf zu ergreifen, den Wohnsitz zu wechseln oder sonst Begehrensvorstellungen zu bekämpfen⁶³), so darf der Schuldner aus einer aufgedrängten Bereicherung erst recht nicht die Folgen jeder Extravaganz dem Entreicherten aufbürden, der in aller Regel Arbeitskraft und sonstige Vermögenswerte aufgeopfert hat. Deshalb sollte man dem Bereicherten durchaus die Veräußerung bzw. den Tausch eines Gegenstandes zumuten, wenn ihn keine typischen Affektationsinteressen mit der Sache verbinden und er unschwer einen gleichwertigen Gegenstand bekommen kann.

Hat beispielsweise ein Handwerker schuldlos die falsche Eigentumswohnung mit einer luxuriösen Sonderinstallation versehen, so ist dem Bereicherten gegebenenfalls entgegenzuhalten, er könne ohne Mehraufwand die Wohnungen tauschen.

Auch in Fällen, in denen eine mit der Veräußerung verbundene Realisierung des objektiven Wertes nicht zumutbar erscheint, sollte man nicht schlechthin auf den Willen des Bereicherten abstellen. Die bloße Extravaganz, einen ihm aufgedrängten Wert nicht

wirtschaftlich nutzen zu wollen, darf nicht dazu führen, daß der Entreicherte sinnlos tätig geworden ist. Hinzu kommt die Gefahr, daß derartige Extravaganzen nur vorgeschützt oder aber nach kurzer Zeit aufgegeben werden. Eine gewisse Objektivierung der Wertermittlung ist mithin unumgänglich⁶⁴). Dabei muß man einmal bei der Nutzungsplanung ansetzen. Sie muß im Lichte der gesamten Vermögensverhältnisse vertretbar sein. Sie darf also nicht dazu führen, daß der Bereicherte ein ihm aufgedrängtes Gebäude leer stehen läßt, nur weil ihm die Vermietung als zu beschwerlich erscheint. Zum anderen wird er aber auch die Durchführung der Nutzung am Maßstab einer ordnungsmäßigen Bewirtschaftung kontrollieren lassen müssen. Anhand dieser Kriterien ist der Ertragswert zu ermitteln, den der Bereicherte zu ersetzen hat.

Dort, wo üblicherweise rationelle Nutzungsentscheidungen getroffen werden, läßt sich ein objektives Korrektiv relativ leicht einführen. In Fällen, in denen typische Affektationsinteressen eine größere Rolle spielen, kann freilich auf intersubjektive Faktoren nicht mehr zurückgegriffen werden. Bedeutsam wird das vor allem dort, wo die Bereicherung Affektationsinteressen zuwiderläuft, der Bereicherte den ihm aufgedrängten Wert aber notgedrungen nutzen muß. Hat ein Handwerker schuldlos, ohne entsprechenden Auftrag eine Eigentumswohnung mit besonders teurer Installation versehen, die dem Wohnungsinhaber nicht gefallen, so stellt sich nicht nur die Frage, ob der Preisunterschied zu einer normalen Ausstattung abgewehrt werden kann, sondern auch, ob darüber hinaus ästhetische Bedenken vorgebracht werden dürfen. Ersteres wird man dem Wohnungsinhaber, der die Wohnung selbst bewohnen will, sicherlich gestatten müssen, falls keine zumutbare Möglichkeit zur anderweitigen Nutzung der Werterhöhung existiert. Zu weit geht es jedoch, wenn er sich unter Berufung auf die Beeinträchtigung seiner ästhetischen Interessen den Aufwand für den Handwerker ganz ersparen könnte. Hier greift die Wertung des § 253 BGB ein⁶⁵). Abgesehen von der weitgehenden Unkontrollierbarkeit der Behauptung, man sei schwer in seinem ästhetischen Empfinden verletzt, würde eine Berücksichtigung des Affektationsinteresses in dieser Form letztlich darauf hinauslaufen, daß der Bereicherte daraus Kapital schlägt. Deshalb können Affektationsinteressen nur dann beachtet werden, wenn sie sich in wirtschaftlich objektivierbaren Entscheidungen niederschlagen.

3. Diese Ergebnisse lassen sich ohne weitere für den Wertausgleich im Rahmen des § 346 S. 2 1. Alt. BGB fruchtbar machen. Liegt der Ertragswert der Werkleistung auf Grund ihrer Mangelhaftigkeit unter dem Verkehrswert, so wird dem Besteller genauso wie dem Empfänger eine Leistung aufgedrängt, die er in dieser Form nicht haben wollte und nicht wie geplant nutzen kann.

IV. Stichtag der Wertermittlung

Bislang war die Frage ausgeklammert worden, auf welchen Zeitpunkt die Bewertung zu beziehen ist.

Die Literatur schwankt zwischen dem Vertragsschluß⁶⁶) und dem Zeitpunkt der Fertigstellung⁶⁷). Für die erste Lösungsvariante wird vorgebracht, daß der Besteller von vornherein eine niedrigere Vergütung vereinbart hätte, wenn er den Mangel bereits bei Vertragsschluß gekannt hätte. Ferner wird auf die Gefahr von Spekulationen auf Grund von Marktpreisschwankungen nach der Bestellung hingewiesen⁶⁸). Dabei wird jedoch übersehen, daß dem Besteller beim Werkvertrag ein Wert aufgedrängt wird, den er nicht zurückgeben kann. Beim Kauf ist der Abschluß des Vertrages sicherlich der sachgerechte Zeitpunkt. Der Käufer hat nämlich die Wahl, ob er den Gegenstand behalten oder retournieren

⁵⁹) Vgl. PALANDT-HEINRICHS, BGB, § 254 Anm. 3a dd.

⁶⁴) Vgl. die bei Fn. 51 Genannten. Ferner WILLOWEIT, Festschrift Wahl a.a.O., S. 285 (295); JAKOBS, AcP 167 (1967) S. 350 (376 bei Fn. 79).

⁶⁵) So auch HAGEN, Festschrift LARENZ, a.a.O., S. 867 (869 Fn. 5).

⁶⁶) STAUDINGER-RIEDEL, BGB, § 634 Anm. 10b m. w. Nachw.

⁶⁷) OERTMANN, Kommentar zum BGB, 5. Aufl. 1922, § 634 Anm. 5b. ⁶⁸) KORINTHENBERG, Erfüllung und Gewährleistung beim Werkvertrage, 1935, S. 163.

⁵⁹) ESSER, SchR II, S. 367; KOPPENSTEINER, NJW 1971, 1769; HAGEN, Festschrift LARENZ, a.a.O., S. 867 ff. bes. S. 882 ff.; GRAF v. RITTBERG, Bereicherung, a.a.O., S. 122 ff.

⁶⁰) ESSER, SchR II, 3. Aufl., S. 387 Fn. 17.

⁶¹) Vgl. WESTERMANN, Sachenrecht, S. 266, wohl auch LARENZ, SchR II, S. 438.

⁶²) Ähnlich TÜCKMANTEL, Problematik, a.a.O., S. 25.

will. Hält er ihn für seine spezifischen Bedürfnisse geeignet und erklärt er die Minderung, so ist er so zu stellen, als ob er den Gegenstand von Anfang an mit allen seinen Mängeln habe kaufen wollen. Beim Werkvertrag steht jedoch die Unmöglichkeit der Rückgabe, nicht das Behalten im Vordergrund. Dem Besteller wird eine Werkleistung aufgedrängt, die normalerweise seinen Bedürfnissen gerade nicht voll genügt und die er daher anderweitig verwerten muß, um den in ihr steckenden Wert zu realisieren.

Als frühester Zeitpunkt kann daher die Fertigstellung und Übergabe des Werkes an den Besteller erwogen werden. Man sollte aber noch einen Schritt weiter gehen. Für den Besteller wird die Frage einer Verwertung der mangelhaften Werkleistung erst mit der Entdeckung des Mangels aktuell. Darüber hinaus muß er noch klären können, ob er den Fehler durch Nachbesserung beseitigen lassen muß (§ 634 I 1 BGB). Das spricht dafür, den für die Bewertung maßgeblichen Stichtag mit dem Vollzug der Wandlung zusammenfallen zu lassen⁶⁸⁾. Von diesem Zeitpunkt an vermag der Besteller die Sache ohne weiteres zu verwerten, ohne befürchten zu müssen, daß ihm noch der Einwand der Nachbesserung entgegengehalten wird. Dieser Stichtag ist auch für die Frage etwaiger Beseitigungskosten entscheidend, deren Höhe geschätzt werden muß, falls sie noch nicht aufgewandt worden sind. Diese Rückverlagerung des Bewertungszeitpunkts wirft allerdings die Frage nach den Rechtsfolgen einer zwischenzeitlichen Nutzung und Verschlechterung auf. Das Problem der Nutzung sollte man analog den kaufrechtlichen Regeln (§§ 467, 347 S. 2, 987 BGB) lösen⁶⁹⁾. Mit der Gefahr einer zwischenzeitlichen Verschlechterung sollte man dagegen den Besteller belasten, in dessen Herrschaftsgewalt sich das Werk befindet. Eine Ausnahme erscheint nur angebracht, falls sich das Werk infolge des Mangels weiter verschlechtert hat oder gar untergegangen ist. Eine weitergehende Anlehnung an den in seinem Gerechtigkeitswert umstrittenen⁷⁰⁾ § 350 BGB, der dem Unternehmer auch das Risiko eines zufälligen Unterganges zuweist, erscheint indes als verfehlt. Anders als beim Kaufvertrag hat der Besteller trotz der Wandlung die Werkleistung endgültig in seine Nutzungssphäre überführt.

Auf den Zeitpunkt des Wandlungsvollzuges ist auch abzustellen, wenn der subjektive Wert anhand der Vermögensplanung des Bestellers zu beziffern ist. Auch hier muß der Besteller den Mangel überhaupt erst erkennen und sich Klarheit über die Nachbesserungsmöglichkeiten verschaffen, bevor er sich für eine bestimmte Nutzung der fehlerhaften Werkleistung zu entscheiden vermag.

B. Aufgedrängte Gebrauchsvorteile bei Wandlung des Kaufvertrages

Wird ein Kaufvertrag gewandelt, so kann das Problem der aufgedrängten Bereicherung unter zwei Aspekten eine Rolle spielen. Einmal kann der Käufer Verwendungen auf die Sache gemacht haben. Diesen Fragenkomplex hat das Gesetz in § 347 S. 2 BGB ausdrücklich durch Verweisung auf die allgemeinen Regeln für das Eigentümer-Besitzer-Verhältnis normiert. Nicht gesehen hat es aber offensichtlich das Problem der aufgedrängten Gebrauchsvorteile, das vom OLG Köln⁷¹⁾ entschieden werden mußte. In dem dort anhängigen Fall wurde nahezu drei Jahre um die Rechtmäßigkeit einer Wandlung gestritten. Der Käufer einer Schrankwand, die geringe Farbdifferenzen im Furnier aufwies, hatte das Möbel während der Auseinandersetzung mit dem Verkäufer „notgedrungen“ weiter benutzt. Das OLG vertrat die Ansicht, die Gebrauchsvorteile seien erst vom Tag der Wandlungserklärung

an zu vergüten. Aber auch dann könne der Käufer noch von einer Ersatzpflicht frei werden, wenn der Verkäufer die Rücknahme herauszögere und der Erwerber damit gezwungen werde, die Ware zu benutzen. Ist das Urteil richtig, so wird dem Käufer mangelhafter Ware erlaubt, sie unentgeltlich zu nutzen, obgleich möglicherweise dadurch der Wert erheblich gemindert wird.

Man denke nur an das Beispiel des Kaufes eines Kraftfahrzeuges. Diese Konsequenz allein zeigt deutlich, daß das Ergebnis unhaltbar ist. Gemäß §§ 467, 347 S. 2, 987 BGB hat der Käufer die Nutzungen herauszugeben, die er gezogen hat oder nach den Regeln einer ordnungsgemäßen Wirtschaft ziehen konnte. Die Ordnungsgemäßheit ist im Lichte der aufgedrängten Bereicherung zu beurteilen, so daß das Unterbleiben jeglicher Nutzung durchaus gerechtfertigt sein kann, wenn typische Affektationsinteressen im Spiele sind. Dem Käufer, der ein fehlerhaftes Möbel, das seine dekorativen Zwecke nicht erfüllen kann, während der Wandlungsstreitigkeiten einlagert, darf nicht die unterbliebene Nutzung angelastet werden. Ob darüber hinaus Einschränkungen etwa in der Form angebracht sind, daß die Ordnungsgemäße Nutzung erst von dem Zeitpunkt ab verlangt werden kann, an dem der Mangel bekannt wurde⁷²⁾, kann hier dahin stehen. Jedenfalls muß der Käufer tatsächlich gezogene Nutzungen gemäß §§ 347, 987 I BGB bzw. bei — verfehlt — Anwendung des § 327 S. 2 BGB gemäß §§ 812 I, 818 I BGB⁷³⁾ vergüten. Die bloße Berufung des Erwerbers darauf, er hätte die Sache „lieber nicht“ genutzt, kann ihn davon nicht entlasten; denn sonst würde man letztlich den Käufer für sein affektationsgeladenes Unbehagen entschädigen. Daran ändert sich auch nichts, falls der Verkäufer im Rahmen des Rückgewährschuldverhältnisses in Annahmeverzug geraten ist. § 302 BGB befreit den Schuldner nicht von der Bezahlung der Vorteile, die er tatsächlich gezogen hat⁷⁴⁾. Genauso wenig schlüssig ist der Einwand, der Käufer habe das Kaufobjekt aufbewahren müssen. Für diese Leistung, worunter man durchaus die Bereitstellung eines Teils der Wohnung verstehen kann, mag der Käufer seine Kosten in Anschlag bringen⁷⁵⁾.

C. Zusammenfassung

1. Beim Werkvertrag hat der Besteller grundsätzlich den Wert auszugleichen, um den die mangelhafte Leistung den objektiven Wert seines Vermögens erhöht hat.
2. Hätte auch eine mangelfreie Werkleistung den objektiven Wert des Vermögens nicht in einem dem objektiven Wert der Werkleistung entsprechenden Ausmaß gesteigert, so ist der zu erstattende Betrag um diesen vom Besteller veranlaßten Minderwert zu erhöhen.
3. Ein unter der objektiven Erhöhung des Vermögens liegender Betrag ist anzusetzen, wenn dem Besteller die Veräußerung der mangelhaften Werkleistung wegen typischer Affektationsinteressen nicht zuzumuten ist und der Besteller bei ordnungsgemäßer Bewirtschaftung nur einen unterhalb des Verkehrswertes liegenden Nutzen zu erzielen vermag.
4. Die Beeinträchtigung von Affektationsinteressen des Bestellers ist irrelevant, soweit der Besteller daraus für die Nutzung keine wirtschaftlich objektivierbaren Konsequenzen zieht.
5. Bewertungsstichtag ist der Vollzug der Wandlung.
6. Nutzt der Käufer einen mangelhaften Kaufgegenstand nicht, so darf er sich darauf berufen, eine Nutzung sei seinen (typischen) Affektationsinteressen zuwidergelaufen. Die Erstattung tatsächlich gezogener Nutzungen kann er dagegen nicht mit dem Argument abwehren, ihm sei die Nutzung aufgedrängt worden.

⁶⁸⁾ So beim vergleichbaren § 487 II BGB, falls eine Rückgewähr in Natur unmöglich ist: SOERGEL-BALLERSTEDT, BGB, § 487 Anm. 4; PALANDT-PUTZO, BGB, § 487 Anm. 2; ERMAN-WEINAUER, BGB, § 487 Anm. 3; STAUDINGER-OSTLER, BGB, § 487 Anm. 7; für den Zeitpunkt der Wandlungserklärung: KRÜCKMANN, Anfechtung, Wandlung und Schadensersatz beim Viehkauf, 1904, S. 76.

⁶⁹⁾ Vgl. hierzu THIELMANN, VersR 1970, 1069 (1072 f) m. w. Nachw. zur Frage, von welchem Zeitpunkt auch entgegen einer ordnungsgemäßen Wirtschaft nicht gezogene Nutzungen zu vergüten sind.

⁷⁰⁾ Vgl. statt aller v. CAEMMERER, Festschrift LARENZ, a.a.O., S. 620 ff.
⁷¹⁾ OLG Köln, OLGZ 70, 454.

⁷²⁾ PALANDT-HEINRICHS, BGB, § 347 Anm. 2 m. w. Nachw.

⁷³⁾ Vgl. LARENZ, Schr I, S. 298; FIKENTSCHER, Schr, S. 596; kritisch WIELING, ACP 169 (1969) S. 137 (155 ff.), dem jedenfalls bei Gebrauchsvorteilen mit unterschiedlichem Wertverzehr nicht zugestimmt werden kann.

⁷⁴⁾ Das übersieht v. CAEMMERER, Festschrift LARENZ, S. 621 (629 Fn. 28).

⁷⁵⁾ § 304 BGB, wenn man auf dem Boden der Herstellungstheorie steht. Vom Ansatz der Vertragstheorie her müßten die Kosten als notwendige Verwendungen zur Erhaltung der Sache (§ 347 S. 1 BGB) oder als Verzugsschaden geltend gemacht werden.