



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VIII ZR 157/07

vom

19. August 2008

in dem Rechtsstreit

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 19. August 2008 durch den Vorsitzenden Richter Ball, den Richter Wiechers, die Richterinnen Hermanns und Dr. Hessel sowie den Richter Dr. Achilles

beschlossen:

1. Der auf Mittwoch, den 1. Oktober 2008, 10.00 Uhr bestimmte Termin zur mündlichen Verhandlung wird aufgehoben.
2. Der Senat beabsichtigt, die Revision gemäß § 552a ZPO zurückzuweisen.

Gründe:

- 1 Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht (mehr) vor. Das Berufungsgericht hat die Revision zur Fortbildung des Rechts und zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung gemäß § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ZPO zugelassen, weil die Oberlandesgerichte Karlsruhe (ZGS 2004, 432 = MDR 2005, 135) und Köln (ZGS 2006, 77 = NJW-RR 2006, 677) unterschiedliche Rechtsansichten über den Umfang der Nacherfüllungspflicht beim Kauf vertreten haben. Diese Divergenz hat der Senat nach Erlass des Berufungsurteils durch Urteil vom 15. Juli 2008 (VIII ZR 211/07, zur Veröffentlichung in BGHZ bestimmt) bereinigt. Danach schuldet der Verkäufer mangelhafter Parkettstäbe im Zuge der Nacherfüllung durch Ersatzlieferung (§ 439 Abs. 1 BGB) nur die Lieferung mangelfreier Parkettstäbe, das heißt die Verschaffung von Besitz und Eigentum an einer mangelfreien Kaufsache (§ 433 Abs. 1 BGB); zur Verlegung ersatzweise gelieferter Parkettstäbe oder zur Übernahme der entsprechenden Kosten ist der Verkäufer im Wege der Nacherfüllung auch dann nicht verpflich-

tet, wenn der Käufer die mangelhaften Parkettstäbe bereits verlegt hatte. Weiter kommt eine Haftung des Verkäufers mangelhafter Parkettstäbe, die der Käufer vor der Entdeckung des Mangels auf seine Kosten hat verlegen lassen, für die Kosten der Neuverlegung mangelfreier Parkettstäbe nur unter dem Gesichtspunkt des Schadensersatzes statt der Leistung (§ 437 Nr. 3, § 280 Abs. 1, 3, §§ 281 ff. BGB) in Betracht. Der Verkäufer haftet nicht, wenn er die in der mangelhaften Lieferung liegende Pflichtverletzung (§ 280 Abs. 1 Satz 1, § 433 Abs. 1 Satz 2 BGB) nicht zu vertreten hat (§ 280 Abs. 1 Satz 2 BGB). In dem hier gegebenen Fall, dass der Verkäufer mangelhafte Baukompaktplatten geliefert hat, die der Käufer vor der Entdeckung des Mangels in den Carport eines Kunden eingebaut hat, gilt nichts anderes.

- 2 Die Revision hat auch keine Aussicht auf Erfolg. Zu Recht hat das Berufungsgericht wie schon das Amtsgericht den von dem Kläger gegen die Beklagte geltend gemachten Anspruch auf Ersatz der Kosten für den Einbau der ersatzweise gelieferten Baukompaktplatten in Höhe von 1.224,71 € verneint. Nach dem vorbezeichneten Senatsurteil wird die Erstattung dieser Kosten nicht von der Verpflichtung des Beklagten zur Nacherfüllung im Wege der Ersatzlieferung (§ 439 Abs. 1 BGB) umfasst. Der Anspruch ergibt sich hier auch nicht aus dem Gesichtspunkt des Schadensersatzes statt der Leistung (§ 437 Nr. 3, § 280 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3, § 281 BGB) oder dem des Aufwendungsersatzes (§ 437 Nr. 3, § 284 BGB), da es nach den unangegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts an dem dafür jeweils erforderlichen Verschulden der Beklagten (§ 281 Abs. 1 Satz 2 BGB) fehlt.

- 3 Es besteht Gelegenheit zur Stellungnahme binnen drei Wochen ab Zustimmung dieses Beschlusses.

Ball

Wiechers

Hermanns

Dr. Hessel

Dr. Achilles

Hinweis:

Das Revisionsverfahren ist durch Revisionsrücknahme erledigt worden.

Vorinstanzen:

AG Pinneberg, Entscheidung vom 28.07.2006 - 72 C 19/06 -

LG Itzehoe, Entscheidung vom 27.04.2007 - 9 S 85/06 -