



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VIII ZR 164/21

Verkündet am:
29. November 2023
Reiter,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

BGHR: ja

BGB § 241 Abs. 2, § 280 Abs. 1, § 346 Abs. 1

Die Weigerung des Verkäufers, nach dem Rücktritt des Käufers vom Kaufvertrag die vom Käufer zum Zwecke der Rückgewähr in Natur gemäß § 346 Abs. 1 BGB angebotene mangelhafte Kaufsache zurückzunehmen, kann jedenfalls unter den besonderen Umständen des Einzelfalls (hier: Arsenbelastung großer Mengen vom Verkäufer gelieferten Recycling-Schotters) als Verletzung von Rücksichtnahmepflichten (§ 241 Abs. 2 BGB) im Rückgewährschuldverhältnis anzusehen sein, die zu einem Schadensersatzanspruch des Käufers gegen den Verkäufer gemäß § 280 Abs. 1 BGB führen kann.

BGH, Urteil vom 29. November 2023 - VIII ZR 164/21 - OLG Zweibrücken
LG Frankenthal

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. September 2023 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Büniger, den Richter Kosziol, die Richterin Dr. Matussek sowie die Richter Dr. Reichelt und Messing

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Pfälzischen Oberlandesgerichts Zweibrücken vom 27. Mai 2021 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als hinsichtlich der auf die Mangelhaftigkeit des Recycling-Schotters gestützten kaufrechtlichen Ansprüche sowie des auf die unterbliebene Rücknahme des Recycling-Schotters durch die Beklagte im Rahmen eines Rückgewährschuldverhältnisses gestützten Schadensersatzbegehrens zum Nachteil der Klägerin erkannt worden ist.

Die Sache wird im Umfang der Aufhebung zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Klägerin betreibt ein Bauunternehmen. Sie wurde von der L. Immobilien GmbH & Co. KG (nachfolgend: Bauherrin) beauftragt, auf dem von dieser angemieteten Grundstück der B (nachfolgend: Grundstückseigentü-

merin) in F. einen Park- und Containerverladeplatz zu errichten. Hierfür bestellte die Klägerin im März 2012 bei der Beklagten, einer Baustoffhändlerin, 22.488,84 t Recycling-Schotter zur Verwendung als Unterbau zu einem Kaufpreis von 156.283,29 €. Die Beklagte bezog dieses Material von der Streithelferin, einer Baustoffvertriebsgesellschaft, welche es ihrerseits bei der Herstellerin bestellte.

2 Die Herstellerin lieferte den Recycling-Schotter im Juni 2012 auf Veranlassung der Streithelferin und im Auftrag der Beklagten unmittelbar an die Baustelle der Klägerin, wo er von dieser eingebaut wurde. Die Klägerin zahlte den vereinbarten Kaufpreis an die Beklagte.

3 Im Jahr 2016 sollte auf dem Grundstück eine Halle errichtet werden. Hierfür wurde ein Teil des von der Klägerin im Jahr 2012 eingebrachten Recycling-Schotters im Umfang von rund 8.000 t ausgebaut und auf dem Grundstück zusammengeschoben. Nach einer Beprobung des Materials beanstandete die Bauherrin gegenüber der Klägerin mit Schreiben vom 26. September 2016 einen über dem tolerierbaren Wert liegenden und nicht der Zuordnung Z 1.1 des "LAGA-Merkblatts" (der Bund-Länder-Arbeitsgemeinschaft Abfall) entsprechenden Arsengehalt des gelieferten Recycling-Schotters. Die Klägerin zeigte mit Schreiben vom 30. September 2016 bei der Beklagten den mit den bisherigen Analyseergebnissen begründeten Anfangsverdacht einer Überschreitung der zulässigen Werte an und wies auf die Erforderlichkeit weiterer Beprobungen hin.

4 In der Folgezeit verlangten die Grundstückseigentümerin und die Bauherrin von der Klägerin den vollständigen Ausbau des im Jahr 2012 eingebrachten Recycling-Schotters. Die Klägerin verpflichtete sich im Rahmen eines von der Bauherrin seit Juli 2017 gegen sie geführten Rechtsstreits durch Prozessver-

gleich zur Entfernung und Entsorgung des Recycling-Schotters sowie zur fachgerechten Einbringung neuen Schotters und Erstellung eines neuen Pflasters für den gesamten Bereich.

5 Die Klägerin nahm ihrerseits die Beklagte gerichtlich in Anspruch. Mit rechtskräftigem Urteil vom 13. November 2018 wurde die Beklagte - gestützt auf die Annahme eines wirksamen Rücktritts der Klägerin vom Kaufvertrag - zur Rückzahlung des Kaufpreises verurteilt. Zudem wurde ihre Verpflichtung festgestellt, der Klägerin die Mehrkosten für die ersatzweise Beschaffung von Recycling-Schotter zu ersetzen.

6 Mit Schreiben vom 27. Februar 2019 forderte die Klägerin die Beklagte unter Fristsetzung zur Abholung des von ihr bereits teilweise ausgebauten und auf dem Gelände zusammengeschobenen Recycling-Schotters von der früheren Baustelle auf. Ferner kündigte sie für den Fall einer ausbleibenden Reaktion eine Klage an, die auch auf die Feststellung einer Verpflichtung der Beklagten gerichtet sein werde, das noch auszubauende weitere Schottermaterial nach dem Ausbau abzuholen. Die Beklagte kam der Aufforderung nicht nach.

7 Im vorliegenden Rechtsstreit hat die Klägerin erstinstanzlich (zuletzt) die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung von 446.896 € - entsprechend 80 % der voraussichtlichen Kosten für die im Mai 2019 von ihr begonnene Entsorgung der Teilmenge von 8.000 t - sowie die Feststellung einer Verpflichtung der Beklagten zur Erstattung der darüber hinaus entstehenden Kosten für die Entsorgung des gelieferten Recycling-Schotters begehrt. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

8 Mit ihrer Berufung hat die Klägerin ihr Klagebegehren weiterverfolgt, jedoch den Zahlungsantrag - im Hinblick auf die bis zum 31. Dezember 2019 für Ausbau, Abtransport und Entsorgung des mangelhaften und den Einbau des

neuen Recycling-Schotters nach ihrer Behauptung bereits angefallenen Kosten - auf einen Betrag von 1.333.072,52 € erhöht. Ihren Feststellungsantrag hat sie nunmehr auf die Feststellung einer Verpflichtung der Beklagten zur Erstattung der Kosten für die Wiederherstellung des neuen Pflasters erweitert. Das Oberlandesgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Die Revision hat es "beschränkt auf die Frage" zugelassen, ob nach Rücktritt vom Kaufvertrag eine verschuldens-unabhängige Rechtspflicht des Rücktrittsgegners zur Rücknahme der Kaufsache bestehe.

9 Die Klägerin verfolgt mit ihrer unbeschränkt eingelegten Revision ihr Klagebegehren in vollem Umfang weiter. Sie meint, die vom Berufungsgericht gewählte Formulierung enthalte keine wirksame Beschränkung der Revisionszulassung. Für den Fall, dass der Senat die Beschränkung für zulässig erachtet, hat sie vorsorglich bezogen auf die nach dem Bundesbodenschutzgesetz (BBodSchG) geltend gemachten Ansprüche Nichtzulassungsbeschwerde eingelegt.

10 Mit Beschluss vom 27. September 2023 (VIII ZR 164/21, juris) hat der Senat die Revision der Beklagten, soweit sie sich gegen die Verneinung eines Ausgleichsanspruchs der Klägerin gegen die Beklagte gemäß den Vorschriften der §§ 4, 24 Abs. 2 BBodSchG richtet, als unzulässig verworfen. Die insoweit vorsorglich eingelegte Nichtzulassungsbeschwerde hat der Senat zurückgewiesen.

Entscheidungsgründe:

11 Die Revision hat - soweit sie vom Senat nicht bereits als unzulässig verworfen worden ist - Erfolg.

I.

12 Das Berufungsgericht (OLG Zweibrücken, ZfBR 2021, 755) hat zur Begründung seiner Entscheidung - soweit für das Revisionsverfahren von Interesse - im Wesentlichen ausgeführt:

13 Der Klägerin stehe ein Anspruch gegen die Beklagte auf Ersatz der Kosten für den Ausbau des Recycling-Schotters und für den Einbau von Ersatzmaterial nach § 437 Nr. 3, § 280 Abs. 1, § 281 BGB in Verbindung mit § 433 Abs. 1 Satz 2, § 434 BGB aF nicht zu. Hierbei könne dahinstehen, ob der verkaufte Recycling-Schotter bei Gefahrübergang wegen einer Arsenbelastung mangelhaft gewesen sei. Eine diesbezügliche Pflichtverletzung habe die Beklagte jedenfalls nicht zu vertreten. Zwar liege die Darlegungs- und Beweislast zur Verschuldensfrage bei ihr. Da aber ein Negativum - die nicht vorwerfbare Unkenntnis von Umständen, welche die Beklagte hinsichtlich des Vorliegens eines Sachmangels hätten argwöhnisch machen müssen - im Streit stehe, treffe die Klägerin eine sekundäre Behauptungslast hinsichtlich des Vorhandenseins von Verdachtsmomenten bei Gefahrübergang. Ihr Vortrag erschöpfe sich jedoch in Mutmaßungen und zeige konkrete Verdachtsmomente nicht auf. Aufgrund einer Gesamtschau des Prozessstoffs sei der Senat davon überzeugt (§ 286 Abs. 1 ZPO), dass die Beklagte an der Lieferung verunreinigten Materials kein eigenes Verschulden treffe. Dem außergerichtlichen Schreiben der Klägerin vom 30. September 2016 sei zu entnehmen, dass für das gelieferte Material Prüfzeugnisse und Lieferscheine vorgelegt worden seien, welche die Kategorie LAGA Z 1.1 bescheinigten. Die Beklagte habe als Letztverkäuferin in einem Streckengeschäft grundsätzlich darauf vertrauen dürfen, dass sich die in die Lieferkette eingeschalteten Fachhändler für Baubedarf redlich verhielten und die über das Material erstellten und auf die Herstellerin ausgestellten Prüfzeugnisse zuträfen. Ein etwaiges

Fremdverschulden innerhalb der Lieferkette müsse sie sich nicht nach § 278 BGB zurechnen lassen.

- 14 Die Klägerin könne einen Schadensersatzanspruch nach § 280 Abs. 1 BGB auch nicht darauf stützen, dass die Beklagte eine Pflicht zur Rücknahme des Recycling-Schotters im Rückgewährschuldverhältnis nach §§ 346 ff. BGB schuldhaft verletzt habe. Die Vorschrift des § 346 Abs. 1 BGB verpflichte den Verkäufer nicht zur Rücknahme der Kaufsache, sondern gebe ihm allein einen Anspruch auf Rückgewähr. Der früheren Rechtsprechung, die eine Verpflichtung des Verkäufers zur Rücknahme einer mangelhaften Kaufsache angenommen habe (insbesondere im sogenannten Dachziegelfall des Bundesgerichtshofs, BGHZ 87, 104 ff.), sei durch den Wegfall der kaufrechtlichen Wandelung im reformierten Schuldrecht die Grundlage entzogen. In der Folgezeit habe bis zum Inkrafttreten des Bauvertragsrechtsreformgesetzes (BauVtrRRefG) zum 1. Januar 2018 nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs bei Kaufverträgen zwischen Unternehmern - wie hier - ein Anspruch auf Ersatz von Einbau-, Ausbau- und Transportkosten für eine mangelhafte Sache nur bestanden, wenn der Verkäufer die Verletzung der Pflicht zur Lieferung einer mangelfreien Sache - anders als die Beklagte hier - zu vertreten habe. Diese Konzeption des für den vorliegenden Vertrag maßgeblichen Gewährleistungssystems dürfe nicht durch eine in § 346 Abs. 1 BGB hineingelesene Rechtspflicht des Verkäufers zur Rücknahme der Kaufsache ausgehebelt werden. Eine entsprechende Pflicht lasse sich auch nicht für Ausnahmefälle aus einer analogen beziehungsweise "spiegelbildlichen" Anwendung von § 433 Abs. 2 BGB oder aus Treu und Glauben (§ 242 BGB) herleiten.

II.

15 Diese Beurteilung hält rechtlicher Nachprüfung, soweit diese aufgrund des beschränkten Umfangs der Revisionszulassung eröffnet ist, nicht stand. Auf der Grundlage der bislang getroffenen Feststellungen kann nicht angenommen werden, dass die Beklagte die Lieferung mangelhaften Recycling-Schotters gemäß § 437 Nr. 3 BGB, § 434 Abs. 1 BGB aF, § 280 Abs. 1, 3, § 281 BGB nicht zu vertreten habe. Zudem hat das Berufungsgericht rechtsfehlerhaft außer Betracht gelassen, dass ein Schadensersatzanspruch der Klägerin gegen die Beklagte auch aus einer schuldhaften Verletzung einer Rücksichtnahmepflicht im Rückgewährschuldverhältnis gemäß §§ 346 ff. BGB in Verbindung mit § 241 Abs. 2, § 280 Abs. 1 BGB folgen kann.

16 1. Das Berufungsgericht hat zu Unrecht einen Schadensersatzanspruch der Klägerin gegen die Beklagte gemäß § 437 Nr. 3 BGB, § 434 Abs. 1 BGB aF, § 280 Abs. 1, 3, § 281 BGB mit der Begründung verneint, die Beklagte habe sich hinsichtlich der in der behaupteten Mangelhaftigkeit des gelieferten Recycling-Schotters liegenden Pflichtverletzung gemäß § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB entlastet. Die bislang insoweit vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen bieten keine tragfähige Grundlage für eine dahingehende Würdigung.

17 a) Das Berufungsgericht ist allerdings zutreffend davon ausgegangen, dass im Streitfall wegen des Vertragsschlusses im Jahr 2012 die Vorschriften der §§ 433 ff. BGB in der bis zum 31. Dezember 2017 geltenden Fassung Anwendung finden (Art. 229 § 39 EGBGB). Ebenso hat das Berufungsgericht zu Recht angenommen, dass nach der hierzu ergangenen Senatsrechtsprechung im geschäftlichen Verkehr zwischen Unternehmen - wie hier - ein Schadensersatzanspruch des Käufers auf Erstattung der vorliegend geltend gemachten Kosten für den Ausbau der Kaufsache und den Einbau einer Ersatzsache nur in Betracht

kommt, wenn der Verkäufer seine Vertragspflicht zur Lieferung einer mangelfreien Sache verletzt und dies auch zu vertreten hat (vgl. nur Senatsurteile vom 17. Oktober 2012 - VIII ZR 226/11, BGHZ 195, 135 Rn. 11; vom 2. April 2014 - VIII ZR 46/13, BGHZ 200, 337 Rn. 29). Hingegen scheidet vorliegend ein diesbezüglicher Schadensersatzanspruch wegen Pflichtverletzung im Rahmen der Nacherfüllung (§ 439 Abs. 1 BGB) aus, weil der Verkäufer bei solchen Verträgen im Rahmen der Nacherfüllung durch Ersatzlieferung weder den Ausbau der mangelhaften Sache noch den Einbau der neuen mangelfreien Sache schuldet (vgl. Senatsurteile vom 17. Oktober 2012 - VIII ZR 226/11, aaO Rn. 14; vom 2. April 2014 - VIII ZR 46/13, aaO Rn. 27).

18 Mangels abweichender Feststellungen ist für die revisionsrechtliche Überprüfung die im Berufungsurteil wiedergegebene Behauptung der Klägerin als zutreffend zu unterstellen, dass der von der Beklagten an sie (weiter-)verkaufte Recycling-Schotter aufgrund einer unzulässig hohen Arsenbelastung im Zeitpunkt des Gefahrübergangs nicht vertragsgemäß war und die Beklagte somit ihre Vertragspflicht gegenüber der Klägerin zur Lieferung einer mangelfreien Sache verletzt hat (§ 434 Abs. 1 Satz 1 oder Satz 2 Nr. 1 oder Nr. 2 BGB aF).

19 b) Rechtsfehlerhaft hat das Berufungsgericht jedoch angenommen, die Beklagte habe die Verletzung ihrer Vertragspflicht zur Lieferung mangelfreien Recycling-Materials nicht zu vertreten (§ 280 Abs. 1, § 276 BGB). Zwar muss sich die Beklagte, wie das Berufungsgericht richtig gesehen hat und was auch die Revision nicht in Frage stellt, ein etwaiges Verschulden der Herstellerin sowie der Streithelferin als Vorlieferantin nicht gemäß § 278 BGB zurechnen lassen, weil diese nicht Erfüllungsgehilfen der Beklagten sind (vgl. hierzu nur Senatsurteil vom 18. Oktober 2017 - VIII ZR 86/16, BGHZ 216, 193 Rn. 24; Senatsbeschluss vom 9. Juni 2020 - VIII ZR 315/19, NJW 2020, 3312 Rn. 18; jeweils mwN). Da-

gegen hat es - wie die Revision mit Recht rügt - auf der Grundlage unzureichender tatsächlicher Feststellungen und damit rechtsfehlerhaft angenommen, dass die Beklagte auch kein eigenes Verschulden an der Pflichtverletzung treffe.

20 aa) Die Darlegungs- und Beweislast hinsichtlich der sie entlastenden Umstände obliegt der Beklagten. Gemäß § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB muss der Schuldner darlegen und gegebenenfalls beweisen, dass er eine Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat (vgl. hierzu BT-Drucks. 14/6040, S. 226). Hiervon ist grundsätzlich auch das Berufungsgericht ausgegangen.

21 Soweit es in diesem Zusammenhang gemeint hat, die Klägerin treffe eine "sekundäre Behauptungslast (Substantiierungslast)" dahingehend, dass es für die Beklagte als Verkäuferin bei Gefahrübergang bestimmte Verdachtsmomente für die Mangelhaftigkeit des Schotters gegeben habe (so auch OLG Koblenz, Beschluss vom 5. Juni 2014 - 5 U 408/14, juris Rn. 11), begegnet dies zwar - wie die Revision mit Recht rügt - rechtlichen Bedenken. Denn im Rahmen des Entlastungsbeweises gibt es - auch bei auf Vorsatz beschränkter Haftung des Schuldners - keinen sachlichen Grund, dem Gläubiger des Anspruchs gemäß § 280 Abs. 1 Satz 1 BGB ausnahmsweise eine Darlegungslast aufzubürden (vgl. BGH, Urteil vom 12. Mai 2009 - XI ZR 586/07, NJW 2009, 2298 Rn. 17).

22 Hierauf beruht die Annahme des Berufungsgerichts, die Beklagte treffe kein eigenes Verschulden, jedoch nicht. Denn das Berufungsgericht hat sich in tatrichterlicher Würdigung auf der Grundlage der von ihm herangezogenen Umstände die Überzeugung gebildet (§ 286 ZPO), dass es aus Sicht der Beklagten keine Anhaltspunkte für das Vorhandensein einer Arsenbelastung bei dem gelieferten Recycling-Schotter gegeben habe.

- 23 bb) Mit Recht beanstandet die Revision jedoch die Annahme des Berufungsgerichts, die Beklagte habe den ihr obliegenden Entlastungsbeweis hinsichtlich eines eigenen Verschuldens gemäß § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB (erfolgreich) geführt, als rechtsfehlerhaft. Die bislang vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen tragen eine dahingehende Würdigung nicht.
- 24 (1) Da die Klägerin die Beklagte wegen fahrlässiger Unkenntnis von der Arsenbelastung des gelieferten Recycling-Schotters in Anspruch nimmt, kommt es - wovon das Berufungsgericht noch zutreffend ausgegangen ist - für den Entlastungsbeweis darauf an, ob die Beklagte diese Beschaffenheit der Kaufsache im Zeitpunkt der Anlieferung auf der Baustelle der Klägerin bei Anwendung der verkehrsüblichen Sorgfalt (§ 276 Abs. 2 BGB) hätte erkennen können.
- 25 Zur Führung des Entlastungsbeweises nach § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB genügt es insoweit grundsätzlich, wenn der Schuldner darlegt und nachweist, dass nach dem vorgetragenen Sachverhalt ernstlich in Betracht kommende - einschließlich der von dem Gläubiger geltend gemachten - Möglichkeiten eines eigenen Verschuldens nicht bestehen, weil er insoweit alle ihm obliegende Sorgfalt beachtet hat (vgl. BGH, Urteile vom 12. November 1952 - II ZR 67/52, NJW 1953, 59 unter 1; vom 14. November 1989 - X ZR 116/88, NJW-RR 1990, 446 unter I 2 c; Beschluss vom 20. Juli 2016 - VIII ZR 238/15, WuM 2016, 682 Rn. 16 mwN [zur Entlastung des Mieters bei aufgelaufenen Mietrückständen]; Staudinger/Schwarze, BGB, Neubearb. 2019, Stand: 3. März 2023, § 280 Rn. F 22 [jeweils zu § 282 BGB aF bzw. § 280 BGB allgemein]).
- 26 Von dem Verkäufer verlangt die im Verkehr erforderliche Sorgfalt zwar regelmäßig keine Untersuchung der Kaufsache (vgl. nur BGH, Urteile vom 25. September 1968 - VIII ZR 108/66, NJW 1968, 2238 unter II 1 b; vom 10. November 1976 - VIII ZR 112/75, WM 1977, 220 unter II 1 b aa [jeweils für Zwischenhändler

- Verbraucher]; vom 19. Juni 2009 - V ZR 93/08, BGHZ 181, 317 Rn. 19). Höhere Anforderungen ergeben sich allerdings dann, wenn der Verkäufer eine Garantie übernommen hat (§ 276 Abs. 1 Satz 1 BGB), wenn er Anhaltspunkte für die Mangelhaftigkeit der Sache hat oder wenn sonst besondere Umstände vorliegen, die eine höhere Sorgfalt gebieten (vgl. nur BGH, Urteile vom 19. Juni 2009 - V ZR 93/08, aaO [für den Verkäufer eines Grundstücks]; vom 19. Juni 2013 - VIII ZR 183/12, NJW 2014, 211 Rn. 24; vom 15. April 2015 - VIII ZR 80/14, NJW 2015, 1669 Rn. 14 [jeweils für den Verkäufer eines Gebrauchtfahrzeugs]). Letzteres kann bei besonders hochwertigen oder fehleranfälligen Produkten oder dann der Fall sein, wenn der Verkäufer eine besondere Sachkunde besitzt (vgl. BT-Drucks. 14/6040, S. 210) oder aufgrund konkreter Anhaltspunkte Veranlassung hat, die Vertragsgemäßheit der Lieferung anzuzweifeln (vgl. Senatsurteile vom 25. September 1968 - VIII ZR 108/66, aaO; vom 10. November 1976 - VIII ZR 112/75, aaO unter II 1 b aa und bb).

27 (2) Der angefochtenen Entscheidung lässt sich nicht (ausdrücklich) entnehmen, welche Sorgfaltsanforderungen das Berufungsgericht im Streitfall aufgrund der konkreten Einzelfallumstände als seitens der Beklagten geschuldet angesehen hat. Der von ihm zur Widerlegung der gegen die Beklagte sprechenden Verschuldensvermutung (§ 280 Abs. 1 Satz 2 BGB) für maßgeblich gehaltene Umstand, dass in dem Schreiben der Klägerin vom 30. September 2016 eine "seinerzeit" erfolgte Vorlage von Prüfzeugnissen und Lieferscheinen - ohne Angabe näherer Einzelheiten - erwähnt wird, bietet für sich genommen jedenfalls ohne weitere konkrete Feststellungen keine tragfähige Grundlage für die Würdigung des Berufungsgerichts, die Beklagte habe ihrerseits die mangelhafte Lieferung nicht zu vertreten, sondern auf die Richtigkeit der Prüfzeugnisse ebenso vertrauen dürfen wie auf ein redliches Verhalten der in die Lieferkette eingeschalteten Fachhändler für Baubedarf.

28 Das Berufungsgericht hat keine (hinreichenden) Feststellungen dazu getroffen, welchen konkreten Inhalt die in dem Schreiben genannten Prüfzeugnisse hatten, insbesondere ob sie der Beklagten eine Überprüfung des tatsächlich für die Lieferung an die Klägerin vorgesehenen Materials auf die Einhaltung der vereinbarten Beschaffenheit ermöglichten, sowie in welchem Zusammenhang und zu welchem Zeitpunkt die Beklagte sie erhalten und gegebenenfalls geprüft hat. Es bleibt zudem offen, für welchen Zeitpunkt die Prüfzeugnisse eine Einhaltung der vereinbarten Güte des Recycling-Schotters bescheinigten. Aus der im Schreiben vom 30. September 2016 enthaltenen Bitte der Klägerin um "Übersendung der Prüfzeugnisse für den Zeitraum der Schotterlieferungen" ergibt sich, dass die "seinerzeit" vorgelegten Prüfzeugnisse jedenfalls nicht eine Prüfung im unmittelbaren zeitlichen Zusammenhang mit der konkreten Anlieferung des Materials auf der Baustelle der Klägerin betrafen. Die Revision rügt insoweit mit Recht, hieraus könne nicht entnommen werden, dass und wie die Beklagte die Güte des angelieferten Materials ihrerseits geprüft habe.

29 2. Mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung kann zudem ein Schadensersatzanspruch der Klägerin gegen die Beklagte wegen schuldhafter Verletzung von Pflichten im Rahmen des Rückgewährschuldverhältnisses gemäß § 280 Abs. 1 BGB in Verbindung mit §§ 346 ff. BGB nicht verneint werden. Ist die Klägerin - wie revisionsrechtlich zu unterstellen ist - wegen der Vertragswidrigkeit des gelieferten Recycling-Schotters wirksam von dem mit der Beklagten geschlossenen Kaufvertrag zurückgetreten, kann sich - was das Berufungsgericht nicht in den Blick genommen hat - die Weigerung der Beklagten, den von der Klägerin ausgebauten und auf der früheren Baustelle zum Zwecke der Rückgewähr nach § 346 Abs. 1 BGB bereitgestellten Schotter - wie von der Klägerin ausdrücklich verlangt - zurückzunehmen, jedenfalls unter den im Streitfall gege-

benen besonderen Umständen als Verletzung einer (auch) im Rückgewährschuldverhältnis bestehenden Rücksichtnahmepflicht gemäß § 241 Abs. 2 BGB darstellen.

30 a) Nach der Vorschrift des § 346 Abs. 1 BGB sind im Falle des Rücktritts die empfangenen Leistungen zurückzugewähren und die gezogenen Nutzungen herauszugeben. Ob und unter welchen Voraussetzungen im Falle des Rücktritts des Käufers vom Kaufvertrag eine Pflicht des Verkäufers zur Rücknahme der Kaufsache besteht, ist umstritten.

31 Nach einer Ansicht soll der Verkäufer aufgrund einer - gewissermaßen spiegelbildlichen - Anwendung der Vorschrift des § 433 Abs. 2 BGB stets zur Rücknahme der Kaufsache verpflichtet sein (vgl. jurisPK-BGB/Faust, Stand: 1. Februar 2023, § 346 Rn. 38; BeckOGK-BGB/Höpfner, Stand: 1. Oktober 2023, § 439 Rn. 120.2; ähnlich Erman/Metzger, BGB, 17. Aufl., § 346 Rn. 4 ["Anlehnung"]; OLG Nürnberg, NJW 1974, 2237, 2238).

32 Die Gegenansicht bejaht eine Rücknahmepflicht des Verkäufers nur ausnahmsweise (vgl. etwa MünchKommBGB/Gaier, 9. Aufl., § 346 Rn. 66 [als Nebenpflicht im Rückgewährschuldverhältnis bei besonderem Interesse des Käufers]; Staudinger/Kaiser/Sittmann-Haury, BGB, Neubearb. 2022, § 346 Rn. 94 f. [aufgrund vertraglicher Störungsbeseitigungspflicht bei übermäßiger Belastung des Käufers]; BeckOGK-BGB/Schall, Stand: 1. Oktober 2023, § 346 Rn. 377 [aus § 242 BGB bei besonderer Lage der Dinge]; Soergel/Lobinger, BGB, 13. Aufl., § 346 Rn. 21, 23 [aus § 1004 Abs. 1 Satz 1 BGB analog bei fehlender Mitwirkung an der Erfüllung des Rückgewähranspruchs]; siehe zu § 439 BGB Lorenz, NJW 2009, 1633, 1634 f. [Rücknahmepflicht aus Sinn und Zweck der Nacherfüllung durch Neulieferung]).

- 33 b) Der Senat hat zur Rechtslage vor der Neufassung des Kaufrechts aufgrund des Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts vom 26. November 2001 (BGBl. I S. 3138; nachfolgend: Schuldrechtsmodernisierung) in dem vom Berufungsgericht erwähnten sogenannten Dachziegelfall (Senatsurteil vom 9. März 1983 - VIII ZR 11/82, BGHZ 87, 104 ff.) dem Käufer mangelhafter Dachziegel nach Wandelung des Kaufvertrags (§ 462 BGB aF) einen Verzugsschadensersatzanspruch gegen den Verkäufer gemäß § 284 Abs. 1, § 286 Abs. 1 BGB aF (jetzt § 280 Abs. 1, 2, § 286 Abs. 1 BGB) auf Ersatz der Kosten für die versäumte Verpflichtung, die nur provisorisch auf dem Dach verlegten Dachziegel wieder abzudecken, zuerkannt. Er hat dabei ausdrücklich offen gelassen, ob der Verkäufer im Rahmen des Wandelungsvollzuges stets oder nur bei einem besonderen Interesse des Käufers zur Rücknahme der Kaufsache verpflichtet sei, weil er im damaligen Fall einen aus einem besonderen Interesse abgeleiteten - mit dem Rückgabeanpruch des Verkäufers nach §§ 467, 346 BGB aF korrespondierenden - Rücknahmeanspruch des Käufers bejaht hat (vgl. Senatsurteil vom 9. März 1983 - VIII ZR 11/82, aaO S. 109; siehe hierzu auch Senatsbeschluss vom 14. Januar 2009 - VIII ZR 70/08, NJW 2009, 1660 Rn. 21 [Vorlage an EuGH]).
- 34 Nach dem Inkrafttreten der Schuldrechtsmodernisierung hat sich der Senat in mehreren Entscheidungen mit Inhalt und Umfang der Pflichten des Verkäufers im Rahmen der Nacherfüllung durch Ersatzlieferung (§ 439 Abs. 1 Alt. 2, Abs. 2 BGB) befasst. Er hat die vorbezeichnete Bestimmung - im Anschluss an die Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union zu Art. 3 der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie (vgl. EuGH, Urteil vom 16. Juni 2011 - Rs. C-65/09 und C-87/09, NJW 2011, 2269 - Gebr. Weber und Putz) - für die Fälle des Verbrauchsgüterkaufs richtlinienkonform dahin ausgelegt, dass die Verpflichtung des Verkäufers zur "Lieferung einer mangelfreien Sache" auch den Ausbau und den Abtransport der mangelhaften Kaufsache umfasst (vgl. Senatsurteile vom

21. Dezember 2011 - VIII ZR 70/08, BGHZ 192, 148 Rn. 25 f. [Bodenfliesen]; vom 17. Oktober 2012 - VIII ZR 226/11, BGHZ 195, 135 Rn. 16 [Granulat; dort auch zum Einbau der als Ersatz gelieferten Kaufsache]; siehe auch Senatsurteil vom 2. April 2014 - VIII ZR 46/13, BGHZ 200, 337 Rn. 27 [Aluminium-Profilleisten]). Um die im Falle eines Rücktritts des Käufers vom Kaufvertrag bestehenden Pflichten des Verkäufers im Rückgewährschuldverhältnis nach den Vorschriften der §§ 346 ff. BGB ging es hierbei nicht.

35 c) In den Gesetzesmaterialien finden sich lediglich vereinzelte Äußerungen des Gesetzgebers zur Frage einer Rücknahmepflicht des Verkäufers.

36 Im Gesetzgebungsverfahren zur Schuldrechtsmodernisierung wurde die Frage einer Verpflichtung des Verkäufers zum Ausbau der bestimmungsgemäß eingebauten Kaufsache beziehungsweise zum Ersatz von Aufwendungen der Rückabwicklung im Vergleich der beabsichtigten Regelungen zur Nacherfüllung einerseits (§ 439 BGB-E) und zum Rücktritt andererseits (§§ 346 ff. BGB-E) unter Bezugnahme auf den Dachziegelfall des Senats zwar erörtert. Indessen ist der Regierungsentwurf trotz der vom Bundesrat geäußerten Bedenken hinsichtlich möglicher Wertungswidersprüche (vgl. BT-Drucks. 14/6857, S. 25) insoweit unverändert geblieben. Nach Ansicht der Bundesregierung führte die Neuregelung nicht zu einer Änderung der Rechtslage. Der Käufer habe künftig wie bisher auch nach Verzuggrundsätzen (§ 286 Abs. 1 BGB aF, § 280 Abs. 1 BGB-E) einen Anspruch auf Ersatz der Kosten der Rückabwicklung, wenn der Verkäufer die Nicht-Rücknahme der Sache zu vertreten habe. In dem Dachziegelfall habe der Bundesgerichtshof als Erfüllungsort für die Rückgewährpflichten den Ort angenommen, an dem sich die Sache zurzeit vertragsgemäß befinde, und deshalb den Verkäufer verpflichtet, die Sache bei dem Käufer abzuholen (vgl. BT-Drucks. 14/6857, S. 59).

- 37 In der Begründung des Regierungsentwurfs zum Gesetz zur Regelung des Verkaufs von Sachen mit digitalen Elementen und anderer Aspekte des Kaufvertrags vom 25. Juni 2021 (BGBl. I S. 2133), mit dem der Gesetzgeber anlässlich der Umsetzung der Warenkaufrichtlinie unter anderem eine ausdrückliche Verpflichtung des Verkäufers zur Rücknahme der im Rahmen der Nacherfüllung durch Ersatzlieferung ersetzten Sache auf seine Kosten angeordnet hat (vgl. § 439 Abs. 6 Satz 2 BGB nF), heißt es zwar, dass eine solche Pflicht nicht gänzlich neu sei, "da sie sich schon nach geltendem Recht in vielen Fällen etwa aus § 242 BGB ergeben haben dürfte" (vgl. BT-Drucks. 19/27424, S. 27). Eine ausdrückliche gesetzliche Regelung zur Rücknahmepflicht des Verkäufers trifft indes allein die Bestimmung zur kaufrechtlichen Nacherfüllung (§ 439 BGB).
- 38 d) Ob der Verkäufer vor diesem Hintergrund im Falle des Rücktritts des Käufers vom Kaufvertrag im Rahmen des Rückgewährschuldverhältnisses nach den Vorschriften der §§ 346 ff. BGB zur Rücknahme der Kaufsache verpflichtet ist und unter welchen Voraussetzungen gegebenenfalls eine solche Rücknahmepflicht besteht, bedarf im Streitfall keiner abschließenden Entscheidung. Die Klägerin begehrt eine dahingehende Verurteilung der Beklagten nicht. Der von ihr (allein) geltend gemachte Schadensersatzanspruch kann sich unter den hier gegebenen besonderen Umständen - einen wirksamen Rücktritt der Klägerin vom Kaufvertrag unterstellt - ohne weiteres bereits aufgrund einer von der Beklagten zu vertretenden Verletzung von Rücksichtnahmepflichten im Rückgewährschuldverhältnis (§ 280 Abs. 1, § 241 Abs. 2 BGB) ergeben.
- 39 aa) Die Weigerung des Verkäufers, nach dem Rücktritt des Käufers vom Kaufvertrag die vom Käufer zum Zwecke der Rückgewähr in Natur gemäß § 346 Abs. 1 BGB angebotene mangelhafte Kaufsache zurückzunehmen, kann jedenfalls unter den besonderen Umständen des Einzelfalls als Verletzung von Rück-

sichtnahmepflichten (§ 241 Abs. 2 BGB) im Rückgewährschuldverhältnis anzusehen sein, die zu einem Schadensersatzanspruch des Käufers gegen den Verkäufer nach § 280 Abs. 1 BGB führen kann.

40 (1) Gemäß § 241 Abs. 2 BGB kann ein Schuldverhältnis nach seinem Inhalt jeden Teil zur Rücksicht auf die Rechte, Rechtsgüter und Interessen des anderen Teils verpflichten.

41 Der Inhalt der Schutz- und Rücksichtnahmepflichten ist - bei Fehlen entsprechender Absprachen - jeweils nach der konkreten Situation unter Bewertung und Abwägung der beiderseitigen Interessen zu bestimmen (vgl. Senatsurteil vom 30. September 2009 - VIII ZR 238/08, NZM 2009, 853 Rn. 15; BT-Drucks. 14/6040, S. 126). Schutzpflichten sollen die gegenwärtige Güterlage jedes an dem Schuldverhältnis Beteiligten vor Beeinträchtigungen bewahren (vgl. Senatsurteil vom 28. Februar 2018 - VIII ZR 157/17, BGHZ 218, 22 Rn. 20; BT-Drucks. 14/6040, S. 125). Insbesondere hat sich jede Vertragspartei bei der Abwicklung des Schuldverhältnisses so zu verhalten, dass Person, Eigentum und sonstige Rechtsgüter - einschließlich bloßer Vermögensinteressen (vgl. BT-Drucks. 14/6040, S. 125 f.) - des anderen Teils nicht verletzt werden (vgl. BGH, Urteile vom 10. März 1983 - III ZR 169/81, NJW 1983, 2813 unter I 2 a; vom 24. Januar 2006 - XI ZR 384/03, BGHZ 166, 84 Rn. 38 mwN; Grüneberg/Grüneberg, BGB, 82. Aufl., § 242 Rn. 35; siehe auch BT-Drucks. 14/6040, S. 136).

42 Der von der Rücksichtnahmepflicht bezweckte Schutz dieses sogenannten Erhaltungs- oder Integritätsinteresses beruht auf den mit dem Schuldverhältnis verbundenen besonderen Einwirkungsmöglichkeiten der einen Partei auf die Interessensphäre der anderen (vgl. etwa Staudinger/Schwarze, BGB, Neubearb. 2014, § 280 Rn. C 38, 43; MünchKommBGB/Bachmann, 9. Aufl., § 241 Rn. 67; BeckOK-BGB/Sutschet, Stand: 1. August 2023, § 241 Rn. 90).

43 (2) Derartige Schutz- und Rücksichtnahmepflichten bestehen auch im Rückgewährschuldverhältnis nach den §§ 346 ff. BGB.

44 (a) Der Rücktritt wandelt den Vertrag in ein Abwicklungsverhältnis mit vertraglicher Grundlage um (vgl. nur BT-Drucks. 14/6040, S. 191; Senatsurteil vom 9. Mai 2018 - VIII ZR 26/17, BGHZ 218, 320 Rn. 49). Er ist auf eine Rückabwicklung des Leistungsaustauschs gerichtet (vgl. Senatsurteil vom 14. April 2010 - VIII ZR 145/09, NJW 2010, 2426 Rn. 23). Die vor dem Vertragsschluss bestehende Rechtslage soll wiederhergestellt werden (vgl. BT-Drucks. 14/6040, S. 189 f.). Zu diesem Zweck sind beide Vertragsteile gemäß § 346 Abs. 1 Alt. 1 BGB in erster Linie zur Rückgewähr der empfangenen Leistungen in Natur verpflichtet (vgl. BT-Drucks. 14/6040, S. 189; BGH, Urteil vom 10. Oktober 2008 - V ZR 131/07, BGHZ 178, 182 Rn. 20).

45 Auch im Rahmen des Rückgewährschuldverhältnisses besteht ein schutzwürdiges Interesse jeder Partei daran, dass sich ihre gegenwärtige Güterlage - mit Ausnahme der jeweils zurückzugewährenden Leistung - durch den Vollzug der Rückabwicklung nicht verschlechtert. Denn auch bei der Rückabwicklung ergeben sich als Folge der von den Parteien zuvor mit dem Vertrag eingegangenen schuldrechtlichen Sonderverbindung und des damit verbundenen Leistungsaustauschs erhöhte Einwirkungsmöglichkeiten auf die Rechtsgüter und Interessen des jeweils anderen.

46 (b) Insbesondere kann im Einzelfall (schon) der weitere Verbleib der - nach § 346 Abs. 1 BGB in Natur zurückzugewährenden - Kaufsache beim Käufer bis zu ihrer Rücknahme durch den Verkäufer im Hinblick auf die an die tatsächliche Verfügungsgewalt und das zunächst noch fortbestehende Eigentum anknüpfende Verantwortlichkeit für deren Zustand, Aufbewahrung und Behandlung (vgl. BT-Drucks. 14/6040, S. 194 f.; BT-Drucks. 14/7052, S. 194; siehe auch

BGH, Urteil vom 20. Januar 1989 - V ZR 137/87, NJW-RR 1989, 650 unter II 2 a) mit erheblichen (auch finanziellen) Belastungen für den Käufer verbunden sein. Erst recht gilt dies für eine gegebenenfalls gebotene Entsorgung der mangelhaften Kaufsache.

47 Erweisen sich in einer solchen Situation aufgrund besonderer Umstände des jeweiligen Einzelfalls die vom Gesetzgeber allgemein zur Wahrung der Interessen des (Rückgewähr-)Schuldners einer Leistung vorgesehenen Möglichkeiten - vor allem die Regelungen zum Verwendungs- und Aufwendungsersatz (§ 347 Abs. 2 BGB), zu den Folgen eines Annahmeverzugs des Gläubigers (§§ 293 ff. BGB) mit den Erleichterungen beim Verschuldensmaß (§ 300 Abs. 1 BGB) und hinsichtlich des Umfangs der geschuldeten Nutzungsherausgabe (§ 302 BGB), dem Recht zur Besitzaufgabe (§ 303 BGB) sowie dem Anspruch auf Ersatz von Mehraufwendungen für die Aufbewahrung und Erhaltung der Sache (§ 304 BGB, § 354 HGB), ferner die Regelungen zur Hinterlegung und Versteigerung beweglicher Sachen (§§ 372 ff., 383 ff. BGB) - für den Käufer als unzureichender Schutz, wird es regelmäßig als Verstoß gegen die Rücksichtnahmepflicht des Verkäufers anzusehen sein, wenn dieser die vom Käufer zum Zwecke der Rückgewähr gemäß § 346 Abs. 1 BGB angebotene Kaufsache nicht zurücknimmt, obwohl ihm die besondere Belastung des Käufers und die daraus folgende erhebliche Gefährdung seiner Rechte, Rechtsgüter und Interessen erkennbar geworden ist. In einem solchen Fall wird mit der an die Verletzung der Rücksichtnahmepflicht anknüpfenden Schadensersatzhaftung der Zustand hergestellt, der bei einem vollständigen Vollzug der Rückabwicklung des Kaufvertrags im Sinne des § 346 Abs. 1 BGB bestünde.

48 Die Annahme der von dem Käufer im Rückgewährschuldverhältnis geschuldeten Leistung - die Rückgabe und Rückübereignung der Kaufsache in Natur - ist dem Verkäufer auch in einer solchen Fallkonstellation zumutbar. Zwar

verlangen Rücksichtnahme- und Schutzpflichten grundsätzlich nicht, dass die verpflichtete Partei ihre eigenen Interessen unbeachtet lässt oder die Interessen der anderen Partei über ihre eigenen stellt (vgl. Senatsurteil vom 14. März 2012 - VIII ZR 220/11, NJW 2012, 2184 Rn. 23; siehe auch Blank, WuM 2004, 243, 244). In dem hier in Rede stehenden Fall, in dem nur die Rückgewähr der Kaufsache im Sinne des § 346 Abs. 1 BGB eine Verletzung des Integritätsinteresses auf Seiten des Käufers abwenden kann, hat jedoch das Interesse des Verkäufers, gleichfalls von der mit dem Besitz oder dem Eigentum an der nunmehr lästig gewordenen Kaufsache einhergehenden besonderen Belastung verschont zu bleiben, nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf den Zweck des Rückgewährschuldverhältnisses (§ 242 BGB) zurückzustehen. Denn nach der den Vorschriften der § 437 Nr. 2, §§ 440, 323, 326 Abs. 5 BGB in Verbindung mit §§ 346 ff. BGB zugrunde liegenden gesetzgeberischen Bewertung der beiderseitigen Interessen, die auch im Rahmen der Bestimmung dessen zu berücksichtigen ist, was einer Partei billigerweise an Rücksichtnahme auf die Interessen der anderen Partei zugemutet werden kann (vgl. Staudinger/Olzen, BGB, Neubearb. 2019, § 241 Rn. 491), ist die Kaufsache einschließlich der mit ihr verbundenen wirtschaftlichen Belastungen im Verhältnis der Kaufvertragsparteien zueinander mit der Umgestaltung des Kaufvertrags in ein Rückgewährschuldverhältnis wert- und wertungsmäßig endgültig wieder dem Verkäufer zugewiesen.

- 49 bb) Hiervon ausgehend kommt es - was das Berufungsgericht von seinem rechtsfehlerhaft eingenommenen Rechtsstandpunkt aus nicht in den Blick genommen hat und wozu den Parteien noch Gelegenheit zur Äußerung zu geben ist - in Betracht, dass die Beklagte mit ihrer Weigerung, den von der Klägerin sukzessiv ausgebauten und auf der früheren Baustelle zum Zwecke der Rückgewähr gemäß § 346 Abs. 1 BGB bereitgestellten Recycling-Schotter - wie von der Klägerin ausdrücklich verlangt - abzuholen, ihre Rücksichtnahmepflicht gemäß § 241 Abs. 2 BGB verletzt hat.

50 Bei den verkauften insgesamt rund 22.000 t handelte es sich um eine große Menge Recycling-Schotters, deren Anlieferung nach dem von der Revision in Bezug genommenen vorinstanzlichen Vortrag der Klägerin mehr als 800 Lkw-Fahren erfordert hatte. Auch war der Beklagten nach den bislang getroffenen Feststellungen des Berufungsgerichts bekannt, dass der wegen einer - im Revisionsverfahren zu Gunsten der Klägerin zu unterstellenden - unzulässig hohen Arsenbelastung als mangelhaft beanstandete Recycling-Schotter nicht auf der früheren Baustelle würde verbleiben können, weil die Grundstückseigentümerin und die frühere Bauherrin als Kundin der Klägerin dessen vollständige Entfernung verlangt hatten. Hinzu kommt, dass die oben erwähnten gesetzlichen Möglichkeiten eines Schuldners (vgl. II 2 d aa (2) (b)) der Klägerin angesichts der Arsenbelastung des Recycling-Schotters nur einen unzureichenden Schutz hinsichtlich ihres Integritätsinteresses bieten dürften.

51 Auf der Grundlage der bislang getroffenen Feststellungen kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass sich die Beklagte hinsichtlich einer Verletzung der Rücksichtnahmepflicht von der Verschuldensvermutung gemäß § 280 Abs. 1 Satz 2 BGB entlastet hat, zumal sie im Zeitpunkt der Aufforderung zur Abholung bereits in einem Vorprozess rechtskräftig zur Rückzahlung des Kaufpreises verurteilt war. Deshalb musste sie davon ausgehen, dass die Klägerin wirksam vom Kaufvertrag zurückgetreten und somit der erfolgte Leistungsaustausch auch im Übrigen - wie von der Klägerin ausdrücklich verlangt - rückabzuwickeln war. In soweit hatte das Gericht des Vorprozesses - worauf die Klägerin in dem an die Beklagte gerichteten Schreiben vom 27. Februar 2019 ausdrücklich hingewiesen hat - ein Zurückbehaltungsrecht der Beklagten am Kaufpreis mit der Begründung verneint, dass die Klägerin mit dem Ausbau und dem Angebot einer Abholung des Recycling-Schotters durch die Beklagte ihrerseits alles zur Rückgewähr Erforderliche getan habe.

III.

- 52 Nach alledem kann das angefochtene Urteil in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang keinen Bestand haben. Es ist insoweit aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Die nicht zur Endentscheidung reife Sache ist im Umfang der Aufhebung an das Berufungsgericht zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO).
- 53 Für das weitere Verfahren weist der Senat vorsorglich auf folgenden Gesichtspunkt hin: Entgegen der von der Revision auch in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat vertretenen Rechtsauffassung entfaltet das im Vorprozess über die Verpflichtung der Beklagten zur Rückzahlung des Kaufpreises sowie zur Erstattung der Mehrkosten für die Beschaffung von Austauschmaterial ergangene rechtskräftige Urteil vom 13. November 2018 (1 HK O 9/17) keine Bindungswirkung für den hiesigen Rechtsstreit. Insbesondere liegt kein Fall der sogenannten Präjudizialität vor, weil die im Vorprozess rechtskräftig entschiedene

Rechtsfolge in dem vorliegenden Rechtsstreit keine Vorfrage ist (vgl. etwa BGH, Urteile vom 21. Oktober 2020 - VIII ZR 261/18, BGHZ 227, 198 Rn. 32 ff.; vom 17. Februar 2023 - V ZR 212/21, NJW 2023, 2281 Rn. 11 ff.).

Dr. Bünger

Kosziol

Dr. Matussek

Dr. Reichelt

Messing

Vorinstanzen:

LG Frankenthal, Entscheidung vom 14.02.2020 - 6 O 88/19 -

OLG Zweibrücken, Entscheidung vom 27.05.2021 - 4 U 96/20 -