

§ 445a Rückgriff des Verkäufers¹

(1) Der Verkäufer kann beim Verkauf einer neu hergestellten Sache von dem Verkäufer, der ihm die Sache verkauft hatte (Lieferant), Ersatz der Aufwendungen verlangen, die er im Verhältnis zum Käufer nach § 439 Absatz 2 und 3 sowie § 475 Absatz 4 und 6 zu tragen hatte, wenn der vom Käufer geltend gemachte Mangel bereits beim Übergang der Gefahr auf den Verkäufer vorhanden war.

(2) Für die in § 437 bezeichneten Rechte des Verkäufers gegen seinen Lieferanten bedarf es wegen des vom Käufer geltend gemachten Mangels der sonst erforderlichen Fristsetzung nicht, wenn der Verkäufer die verkaufte neu hergestellte Sache als Folge ihrer Mangelhaftigkeit zurücknehmen musste oder der Käufer den Kaufpreis gemindert hat.

(3) Die Absätze 1 und 2 finden auf die Ansprüche des Lieferanten und der übrigen Käufer in der Lieferkette gegen die jeweiligen Verkäufer entsprechende Anwendung, wenn die Schuldner Unternehmer sind.

(4) § 377 des Handelsgesetzbuchs bleibt unberührt.

Übersicht	Rdn		Rdn
I. Aufwändungsersatz (Absatz 1)	1	III. Weiterer Rückgriff (Absatz 3)	8
II. Entbehrlichkeit der Nacherfüllungsfrist (Absatz 2)	7	IV. Abweichende Vereinbarungen	9

I. Aufwändungsersatz (Absatz 1)

Für den Aufwändungsersatzanspruch nach § 445a I belegt der Regress nehmende Verkäufer (er sei Unternehmer oder Nichtunternehmer) seine auf Neuware bezogene Kaufbeziehung zum Lieferanten und den Umstand, dass er seinerseits die Rolle eines Verkäufers einnahm und als solcher in Nacherfüllungszwang geriet. Es genügt nicht schon der Nachweis des weiterverkaufenden Käufers, dass er überhaupt dem Nacherfüllungswunsch eines Abnehmers nachkam. Leichtfertiges Eingehen auf Abnehmerwünsche in dem Bewusstsein, sich beim Lieferanten zu erholen, deckt § 445 I nicht. Vielmehr muss der weiterverkaufende Käufer die Umstände nachweisen, aus denen sich seine kaufrechtliche Nacherfüllungspflicht gegenüber dem Abnehmer ergab.

Der weiterverkaufende Käufer beweist zudem den Bestand des Mangels bei Gefahrübergang auf ihn, wie er dies als Käufer gegenüber seinem Verkäufer nach den allgemeinen Regeln ohnehin tun muss². Schätzung nach § 287 II ZPO reduziert den Nachweisbedarf. Von den Prüfungs- und Rügeobliegenheiten gemäß § 377 HGB ist ein kaufmännischer verkaufender Käufer in der Lieferkette nicht befreit (§ 445 IV). Das betrifft nicht nur die in § 437 aufgeführten gewöhnlichen Elemente der Sachmangelhaftung, sondern auch und gerade den Rückgriff wegen Aufwändungsersatz nach § 445a.

War der Kauf ein Glied in einer bis zu einem Verbrauchsgüterkauf (§ 474 I) reichenden Lieferkette, so genießt der rückgriffsuchende weiterverkaufende Käufer gemäß § 478 I die Beweislastumkehr des § 477 BGB. Der Rückgriffsuchende kann selbst der unternehmerische Letztverkäufer gewesen sein. Doch ist dies nicht vorausgesetzt; er kann ebensowohl an einer früheren Stelle in der Lieferkette stehen.

¹ Stand der Vorschrift: Gesetz vom 28. April 2017, BGBl I 2017, S. 969.

² S oben zu §§ 434, 435.

- 4 § 445a I beschränkt nach seinem Wortlaut den Rückgriff nicht auf einen unternehmerisch handelnden Weiterverkäufer im Verhältnis zu einem unternehmerisch handelnden Lieferanten. Nur der weitere Rückgriff in die Lieferkette mit der Anordnung entsprechender Anwendung von § 445a I verlangt nach § 445 III Unternehmerschaft des jeweils auf Aufwendungsersatz in Anspruch Genommenen. Aber es ist schierer Zufall, welches Glied einer Lieferkette den Rückgriff beginnt. § 445a I setzt nicht voraus, dass der Rückgriff nehmende Verkäufer der letzte Verkäufer sei. Es bedarf daher auch keines Beweises, dass mit seinem Verkauf die Lieferkette endete, dass also die reklamierten Aufwendungen unmittelbar aus Sachmangelhaftung herrühren, welche der letzte Empfänger wahrnimmt. Das Schicksal einer Ware ist selbst bei Verkauf an einen Verbraucher zu unbestimmt, um einen endgültig letzten Verkaufsakt postulieren zu können. Dann aber ist keine sinnvolle rechtspolitische Zielsetzung, immer nur beim ersten Regressnehmer und zugleich beim ersten Regressschuldner die Rolle als Unternehmer oder Nichtunternehmer gleichgültig sein zu lassen. Im Schweigen des § 445a I zur Rollenbesetzung von Verkäufer und Käufer liegt vielmehr eine redaktionelle Schwäche. Sie unterlief bei der Übertragung der Regeln aus dem Verbrauchsgüterkaufrecht, wo im früheren § 478 I der zurückgreifende Letztverkäufer notwendig Unternehmer war (sonst wäre es beim Weiterverkauf kein Verbrauchsgüterkauf gewesen) und regelmäßig sein Lieferant ebenfalls, in den innerhalb des allgemeinen Kaufrechts neugeschaffenen § 445a I. Gemeint ist beim Aufwendungsersatz nach § 445a immer ein unternehmerisches Handeln des Rückgriffschuldners, welches der Erstattungsgläubiger notfalls beweisen muss. Sowohl der als Unternehmer als auch der als Nichtunternehmer (vielleicht als Verbraucher) Kaufende und Weiterverkaufende ist zum Aufwendungsrückgriff berechtigt, aber nur der als Unternehmer Liefernde zur Bedienung eines Aufwendungsregresses verpflichtet. Misslingt ihm der Nachweis von Unternehmerschaft seines Lieferanten, kann der Weiterverkäufer bei seinem Lieferanten nur innerhalb eines Schadensersatzanspruchs nach § 437 Nr 3 mit der dazu gehörigen Beweisverteilung Ausgleich von Aufwendungen reklamieren. Bei dem Beweis der Unternehmerschaft hilft dem Weiterverkäufer jedoch die Vermutung des § 344 HGB, soweit der Erstattungsschuldner Kaufmann ist (vgl unten § 474 Rdn 2 ff).
- 5 Schließlich wird man wegen der Verlagerung der Rückgriffsregelung aus dem Sonderzusammenhang des Verbrauchsgüterkaufs nicht voraussetzen und deswegen vom zurückgreifenden Weiterverkäufer keinen Nachweis dafür verlangen dürfen, dass immerhin der letzte bekannte Abnehmer ein Verbraucher war (oder auch noch gar, dass der Käufer als Verbraucher von einem Unternehmer kaufte, dass also am Ende ein Verbrauchsgüterkauf nach § 474 I stand). Insbesondere gelingt der Rückgriff auch dann, wenn der Letztabnehmer Unternehmer ist³. Die in § 478 I hergestellte Verbindung des § 445a mit dem Verbrauchsgüterkauf ist keine exklusive. Die Konstellation eines Verkaufs durch einen Unternehmer an einen Verbraucher an einer bestimmten (bei ihm oder nach ihm liegenden) Stelle der Lieferkette muss der zurückgreifende Weiterverkäufer nur dann nachweisen, wenn er die Beweislastumkehr des § 477 nutzen mag (oben Rdn 2).
- 6 Ferner und insbesondere belegt der Aufwendungsersatz begehrende Käufer die Aufwendungen im Einzelnen. Dazu gehört im Streitfalle der Nachweis, dass die Aufwendungen nach Art und Umfang zur Befriedigung des Abnehmers unvermeidlich waren⁴. Besondere Umstände allerdings, die es dem zurückgreifenden Weiterverkäufer ermöglicht hätten, die ihrer Art und ihrem Umfang nach im Verhältnis zu seinem Abnehmer notwendigen Aufwendungen zu vermeiden, muss der Regressschuldner belegen.

II. Entbehrlichkeit der Nacherfüllungsfrist (Absatz 2)

- 7 Mit dem Nachweis seiner Stellung in der Lieferkette (oben Rdn 1) befreit der weiterverkaufende Käufer sich gemäß § 478 I vom Erdulden eines Nacherfüllungsversuches. Insofern entfällt eine Beweislastfrage.

³ S Begründung zum RegE von § 445a I, BR-Drucks 123/16, S. 42.

⁴ Vgl Begründung zum RegE von § 445a I, BR-Drucks 123/16, S. 42.

III. Weiterer Rückgriff (Absatz 3)

Jeder in Rückgriff Genommene genießt nach § 445a III seinerseits Rückgriff, sofern sein Lieferant 8 seinerseits unternehmerisch handelte. In diesem weiteren Rückgriff gelten die gleichen Beweislastverteilungen wie in der ersten Rückgriffsbeziehung. Die Beweisthemen häufen sich dabei auf; namentlich kumulieren die einzelnen Aufwendungen. Die notwendige Unternehmereigenschaft bei der Lieferbeziehung belegt der jeweils den Rückgriff nehmende (wie oben Rdn 3). Die Vermutungsregelung des § 477 schlägt im weiteren Rückgriff ebenfalls durch, da sie in § 478 I den Regelungen in § 445a I und II zugeordnet wird, welche § 445a III heranzieht. Zur zeitlichen Ausdehnung der Beweislastumkehr im Rückgriff siehe unten § 478 Rdn 3, 8.

IV. Abweichende Vereinbarungen

Die gesetzliche Begünstigung des Rückgriffs können die Beteiligten vertraglich stärken (in den 9 Grenzen von § 305c und § 307⁵) oder (in den Grenzen von § 478 II, § 305c und § 307) schwächen. Wer sich auf eine derartige Vereinbarung beruft, belegt ihr Zustandekommen (vgl unten § 478 Rdn 5 ff).

5 S betreffend Rückgriff des Herstellers gegen den Zulieferer eines Teils *Staudinger/Matusche-Beckmann* (2014), § 478 Rn 182 ff.

1 Stand der Vorschrift: Gesetz vom 28. April 2017, BGBl I 2017, S. 969.

2 Siehe oben § 438 Rdn 1.

3 Vgl oben § 438 Rdn 4.