URTEIL DES GERICHTSHOFS (Erste Kammer)

16. Juni 2011 *

In den verbundenen Rechtssachen C-65/09 und C-87/09

betreffend Vorabentscheidungsersuchen nach Art. 234 EG, eingereicht vom Bundesgerichtshof (C-65/09) und vom Amtsgericht Schorndorf (C-87/09) (Deutschland) mit Entscheidungen vom 14. Januar und 25. Februar 2009, beim Gerichtshof eingegangen am 16. Februar und 2. März 2009, in den Verfahren

Gebr. Weber GmbH (C-65/09)

gegen

Jürgen Wittmer

und

Ingrid Putz (C-87/09)

gegen

Medianess Electronics GmbH

erlässt

* Verfahrenssprache: Deutsch.

DER GERICHTSHOF (Erste Kammer)

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten A. Tizzano sowie der Richter J.-J. Kasel, A. Borg Barthet, M. Ilešič (Berichterstatter) und E. Levits,

Generalanwalt: J. Mazák,
Kanzler: B. Fülöp, Verwaltungsrat,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 25. Februar 2010,

unter Berücksichtigung der Erklärungen

— der Gebr. Weber GmbH, vertreten durch Rechtsanwalt R. Lindner,

— der deutschen Regierung, vertreten durch M. Lumma und J. Kemper als Bevollmächtigte,

— der belgischen Regierung, vertreten durch T. Materne als Bevollmächtigten,

— der spanischen Regierung, vertreten durch J. López-Medel Bascones als Bevollmächtigten,

— der österreichischen Regierung, vertreten durch E. Riedl und E. Handl-Petz als Bevollmächtigte,

— der polnischen Regierung, vertreten durch M. Dowgielewicz als Bevollmächtigten,

— der Europäischen Kommission, vertreten durch W. Wils und H. Krämer als Bevollmächtigte,

nach Anhörung der Schlussanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 18. Mai 2010

folgendes

Urteil

1 Die Vorabentscheidungsersuchen betreffen die Auslegung von Art. 3 Abs. 2 und 3 Unterabs. 3 der Richtlinie 1999/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Mai 1999 zu bestimmten Aspekten des Verbrauchsgüterkaufs und der Garantien für Verbrauchsgüter (ABl. L 171, S. 12, im Folgenden: Richtlinie).

2 Diese Ersuchen ergehen im Rahmen von zwei Rechtsstreitigkeiten, zum einen — in der Rechtssache C-65/09 — zwischen der Gebr. Weber GmbH (im Folgenden: Gebr. Weber) und Herrn Wittmer über die Lieferung vertragsgemäßer Fliesen sowie Kostenerstattung und zum anderen — in der Rechtssache C-87/09 — zwischen Frau

Putz und der Medianess Electronics GmbH (im Folgenden: Medianess Electronics) über die Rückerstattung des Kaufpreises einer Spülmaschine Zug-um-Zug gegen deren Übergabe.

Rechtlicher Rahmen

Unionsrecht

3 Der erste Erwägungsgrund der Richtlinie lautet:

„Nach Artikel 153 Absätze 1 und 3 [EG] leistet die Gemeinschaft durch die Maßnahmen, die sie nach Artikel 95 [EG] erlässt, einen Beitrag zur Erreichung eines hohen Verbraucherschutzniveaus."

4 Die Erwägungsgründe 9 bis 11 der Richtlinie lauten:

„(9) Der Verkäufer muss dem Verbraucher gegenüber unmittelbar für die Vertragsmäßigkeit der Güter haften.. … Der Verkäufer muss allerdings nach Maßgabe des innerstaatlichen Rechts den Hersteller, einen früheren Verkäufer innerhalb derselben Vertragskette oder eine andere Zwischenperson in Regress nehmen können, es sei denn, dass er auf dieses Recht verzichtet hat. Diese Richtlinie berührt nicht den Grundsatz der Vertragsfreiheit in den Beziehungen zwischen

dem Verkäufer, dem Hersteller, einem früheren Verkäufer oder einer anderen Zwischenperson. Die einzelstaatlichen Rechtsvorschriften bestimmen, gegen wen und wie der Verkäufer Regress nehmen kann.

(10) Bei Vertragswidrigkeit eines Gutes muss der Verbraucher das Recht haben, die unentgeltliche Herstellung des vertragsgemäßen Zustands des Gutes zu verlangen, wobei er zwischen einer Nachbesserung und einer Ersatzlieferung wählen kann; andernfalls muss er Anspruch auf Minderung des Kaufpreises oder auf Vertragsauflösung haben.

(11) Zunächst kann der Verbraucher vom Verkäufer die Nachbesserung des Gutes oder eine Ersatzlieferung verlangen, es sei denn, dass diese Abhilfen unmöglich oder unverhältnismäßig wären. Ob eine Abhilfe unverhältnismäßig ist, müsste objektiv festgestellt werden. Unverhältnismäßig sind Abhilfen, die im Vergleich zu anderen unzumutbare Kosten verursachen; bei der Beantwortung der Frage, ob es sich um unzumutbare Kosten handelt, sollte entscheidend sein, ob die Kosten der Abhilfe deutlich höher sind als die Kosten einer anderen Abhilfe."

5 Art. 1 („Geltungsbereich und Begriffsbestimmungen") der Richtlinie bestimmt:

„(1) Zweck dieser Richtlinie ist die Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten zu bestimmten Aspekten des Verbrauchsgüterkaufs und der Garantien für Verbrauchsgüter zur Gewährleistung eines einheitlichen Verbraucherschutz-Mindestniveaus im Rahmen des Binnenmarkts.

(2) Im Sinne dieser Richtlinie bezeichnet der Ausdruck

…

f) ‚Nachbesserung' bei Vertragswidrigkeit die Herstellung des vertragsgemäßen Zustands des Verbrauchsgutes.

…"

6 Art. 2 („Vertragsmäßigkeit") der Richtlinie lautet:

„(1) Der Verkäufer ist verpflichtet, dem Verbraucher dem Kaufvertrag gemäße Güter zu liefern.

…

(5) Ein Mangel infolge unsachgemäßer Montage des Verbrauchsgutes wird der Vertragswidrigkeit gleichgestellt, wenn die Montage Bestandteil des Kaufvertrags über das Verbrauchsgut war und vom Verkäufer oder unter dessen Verantwortung vorgenommen wurde. Das Gleiche gilt, wenn das zur Montage durch den Verbraucher bestimmte Erzeugnis vom Verbraucher montiert worden ist und die unsachgemäße Montage auf einen Mangel in der Montageanleitung zurückzuführen ist."

7 Art. 3 („Rechte des Verbrauchers“) der Richtlinie sieht vor:

„(1) Der Verkäufer haftet dem Verbraucher für jede Vertragswidrigkeit, die zum Zeitpunkt der Lieferung des Verbrauchsgutes besteht.

(2) Bei Vertragswidrigkeit hat der Verbraucher entweder Anspruch auf die unentgeltliche Herstellung des vertragsgemäßen Zustands des Verbrauchsgutes durch Nachbesserung oder Ersatzlieferung nach Maßgabe des Absatzes 3 oder auf angemessene Minderung des Kaufpreises oder auf Vertragsauflösung in Bezug auf das betreffende Verbrauchsgut nach Maßgabe der Absätze 5 und 6.

(3) Zunächst kann der Verbraucher vom Verkäufer die unentgeltliche Nachbesserung des Verbrauchsgutes oder eine unentgeltliche Ersatzlieferung verlangen, sofern dies nicht unmöglich oder unverhältnismäßig ist.

Eine Abhilfe gilt als unverhältnismäßig, wenn sie dem Verkäufer Kosten verursachen würde, die

— angesichts des Werts, den das Verbrauchsgut ohne die Vertragswidrigkeit hätte,

— unter Berücksichtigung der Bedeutung der Vertragswidrigkeit und

— nach Erwägung der Frage, ob auf die alternative Abhilfemöglichkeit ohne erhebliche Unannehmlichkeiten für den Verbraucher zurückgegriffen werden könnte,

verglichen mit der alternativen Abhilfemöglichkeit unzumutbar wären.

Die Nachbesserung oder die Ersatzlieferung muss innerhalb einer angemessenen Frist und ohne erhebliche Unannehmlichkeiten für den Verbraucher erfolgen, wobei die Art des Verbrauchsgutes sowie der Zweck, für den der Verbraucher das Verbrauchsgut benötigte, zu berücksichtigen sind.

(4) Der Begriff ‚unentgeltlich' in den Absätzen 2 und 3 umfasst die für die Herstellung des vertragsgemäßen Zustands des Verbrauchsgutes notwendigen Kosten, insbesondere Versand-, Arbeits- und Materialkosten.

(5) Der Verbraucher kann eine angemessene Minderung des Kaufpreises oder eine Vertragsauflösung verlangen,

— wenn der Verbraucher weder Anspruch auf Nachbesserung noch auf Ersatzlieferung hat oder

— wenn der Verkäufer nicht innerhalb einer angemessenen Frist Abhilfe geschaffen hat oder

— wenn der Verkäufer nicht ohne erhebliche Unannehmlichkeiten für den Verbraucher Abhilfe geschaffen hat.

(6) Bei einer geringfügigen Vertragswidrigkeit hat der Verbraucher keinen Anspruch auf Vertragsauflösung."

8 Art. 4 („Rückgriffsrechte") der Richtlinie bestimmt:

„Haftet der Letztverkäufer dem Verbraucher aufgrund einer Vertragswidrigkeit infolge eines Handelns oder Unterlassens des Herstellers, eines früheren Verkäufers innerhalb derselben Vertragskette oder einer anderen Zwischenperson, so kann der Letztverkäufer den oder die Haftenden innerhalb der Vertragskette in Regress nehmen. Das innerstaatliche Recht bestimmt den oder die Haftenden, den oder die der Letztverkäufer in Regress nehmen kann, sowie das entsprechende Vorgehen und die Modalitäten."

9 Art. 5 („Fristen") der Richtlinie bestimmt in Abs. 1 Satz 1:

„Der Verkäufer haftet nach Artikel 3, wenn die Vertragswidrigkeit binnen zwei Jahren nach der Lieferung des Verbrauchsgutes offenbar wird."

10 Art. 7 („Unabdingbarkeit“) der Richtlinie sieht vor:

„(1) Vertragsklauseln oder mit dem Verkäufer vor dessen Unterrichtung über die Vertragswidrigkeit getroffene Vereinbarungen, durch welche die mit dieser Richtlinie gewährten Rechte unmittelbar oder mittelbar außer Kraft gesetzt oder eingeschränkt werden, sind für den Verbraucher gemäß dem innerstaatlichen Recht nicht bindend.

…“

11 Art. 8 („Innerstaatliches Recht und Mindestschutz“) der Richtlinie lautet:

„(1) Andere Ansprüche, die der Verbraucher aufgrund innerstaatlicher Rechtsvorschriften über die vertragliche oder außervertragliche Haftung geltend machen kann, werden durch die aufgrund dieser Richtlinie gewährten Rechte nicht berührt.

(2) Die Mitgliedstaaten können in dem unter diese Richtlinie fallenden Bereich mit dem Vertrag in Einklang stehende strengere Bestimmungen erlassen oder aufrechterhalten, um ein höheres Schutzniveau für die Verbraucher sicherzustellen.“

Nationales Recht

12 § 433 („Vertragstypische Pflichten beim Kaufvertrag“) des Bürgerlichen Gesetzbuchs (im Folgenden: BGB) bestimmt in Abs. 1:

„Durch den Kaufvertrag wird der Verkäufer einer Sache verpflichtet, dem Käufer die Sache zu übergeben und das Eigentum an der Sache zu verschaffen. Der Verkäufer hat dem Käufer die Sache frei von Sach- und Rechtsmängeln zu verschaffen.“

13 § 434 BGB („Sachmangel“) bestimmt:

„(1) Die Sache ist frei von Sachmängeln, wenn sie bei Gefahrübergang die vereinbarte Beschaffenheit hat. …“

14 § 437 BGB („Rechte des Käufers bei Mängeln“) lautet:

„Ist die Sache mangelhaft, kann der Käufer, wenn die Voraussetzungen der folgenden Vorschriften vorliegen und soweit nicht ein anderes bestimmt ist,

1. nach § 439 Nacherfüllung verlangen,

2. nach den §§ 440, 323 und 326 Abs. 5 von dem Vertrag zurücktreten oder nach § 441 den Kaufpreis mindern und

3. nach den §§ 440, 280, 281, 283 und 311a Schadensersatz oder nach § 284 Ersatz vergeblicher Aufwendungen verlangen."

15 § 439 BGB („Nacherfüllung") sieht vor:

„(1) Der Käufer kann als Nacherfüllung nach seiner Wahl die Beseitigung des Mangels oder die Lieferung einer mangelfreien Sache verlangen.

(2) Der Verkäufer hat die zum Zwecke der Nacherfüllung erforderlichen Aufwendungen, insbesondere Transport-, Wege-, Arbeits- und Materialkosten zu tragen.

(3) Der Verkäufer kann die vom Käufer gewählte Art der Nacherfüllung … verweigern, wenn sie nur mit unverhältnismäßigen Kosten möglich ist. Dabei sind insbesondere der Wert der Sache in mangelfreiem Zustand, die Bedeutung des Mangels und die Frage zu berücksichtigen, ob auf die andere Art der Nacherfüllung ohne erhebliche Nachteile für den Käufer zurückgegriffen werden könnte. Der Anspruch des Käufers beschränkt sich in diesem Fall auf die andere Art der Nacherfüllung; das Recht des Verkäufers, auch diese unter den Voraussetzungen des Satzes 1 zu verweigern, bleibt unberührt.

(4) Liefert der Verkäufer zum Zwecke der Nacherfüllung eine mangelfreie Sache, so kann er vom Käufer Rückgewähr der mangelhaften Sache … verlangen."

Ausgangsverfahren und Vorlagefragen

In der Rechtssache C-65/09

16 Herr Wittmer und Gebr. Weber schlossen einen Kaufvertrag über polierte Bodenfliesen zum Preis von 1 382,27 Euro. Nachdem Herr Wittmer rund zwei Drittel der Fliesen in seinem Haus hatte verlegen lassen, stellte er auf der Oberfläche Schattierungen fest, die mit bloßem Auge zu erkennen waren.

17 Daraufhin erhob Herr Wittmer eine Mängelrüge, die Gebr. Weber nach Rücksprache mit dem Hersteller der Fliesen zurückwies. In einem von Herrn Wittmer eingeleiteten selbständigen Beweisverfahren kam der Sachverständige zu dem Ergebnis, dass es sich bei den Schattierungen um feine Mikroschleifspuren handele, die nicht beseitigt werden könnten, so dass Abhilfe nur durch einen kompletten Austausch der Fliesen möglich sei. Die Kosten dafür bezifferte der Sachverständige mit 5 830,57 Euro.

18 Nachdem Herr Wittmer Gebr. Weber vergeblich zur Leistung aufgefordert hatte, erhob er gegen sie beim Landgericht Kassel Klage auf Lieferung mangelfreier Fliesen und Zahlung von 5 830,57 Euro. Das Landgericht Kassel verurteilte Gebr. Weber aus dem Gesichtspunkt der Minderung zur Zahlung von 273,10 Euro und wies die Klage im Übrigen ab. Auf die Berufung von Herrn Wittmer gegen die Entscheidung des

Landgerichts Kassel verurteilte das Oberlandesgericht Frankfurt Gebr. Weber zur Lieferung neuer, mangelfreier Fliesen und zur Zahlung von 2 122,37 Euro für Ausbau und Entsorgung der mangelhaften Fliesen und wies die Klage im Übrigen ab.

19 Gebr. Weber legte gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Frankfurt Revision beim Bundesgerichtshof ein, der darauf hinweist, dass seine Entscheidung davon abhänge, ob das Berufungsgericht zu Recht angenommen habe, dass Herr Wittmer Erstattung der Kosten des Ausbaus der mangelhaften Fliesen verlangen könne. Da Herr Wittmer nach deutschem Recht keine Kostenerstattung verlangen könne, hänge die Antwort auf diese Frage von der Auslegung des Art. 3 Abs. 2 und 3 Unterabs. 3 der Richtlinie ab; gegebenenfalls sei § 439 BGB richtlinienkonform auszulegen.

20 Der Bundesgerichtshof führt hierzu aus, dass aus der Verwendung des Begriffs „Ersatzlieferung“ in Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie gefolgert werden könnte, dass nicht nur ein vertragsgemäßes Verbrauchsgut zu liefern, sondern darüber hinaus das mangelhafte Verbrauchsgut zu ersetzen und damit zu entfernen sei. Zudem könnte die nach Art. 3 Abs. 3 gebotene Berücksichtigung der Art und des Verwendungszwecks des Verbrauchsguts im Zusammenhang mit der Pflicht zur Herstellung des vertragsgemäßen Zustands dafür sprechen, dass der Verkäufer im Zuge der Ersatzlieferung mehr als nur die Lieferung des vertragsgemäßen Verbrauchsguts, nämlich auch die Beseitigung des mangelhaften Verbrauchsguts schulde, um die art- und zweckentsprechende Verwendung des Ersatzes zu ermöglichen.

21 Diese Frage brauchte allerdings nach Ansicht des Bundesgerichtshofs nicht geprüft zu werden, wenn Gebr. Weber die Erstattung der Kosten des Ausbaus der vertragswidrigen Fliesen unter Berufung auf ihre Unverhältnismäßigkeit habe verweigern können. Nach § 439 Abs. 3 BGB könne der Verkäufer die vom Käufer gewählte Art der Nacherfüllung nicht nur dann verweigern, wenn ihm diese Art der Nacherfüllung

im Vergleich zu der anderen Art der Nacherfüllung unverhältnismäßige Kosten verursache („relative Unverhältnismäßigkeit"), sondern auch dann, wenn die vom Käufer gewählte Art der Nacherfüllung, selbst wenn sie die einzig mögliche sei, schon für sich allein unverhältnismäßige Kosten verursache („absolute Unverhältnismäßigkeit"). In der vorliegenden Rechtssache sei die begehrte Nacherfüllung durch Lieferung vertragsgemäßer Fliesen ein solcher Fall der absoluten Unverhältnismäßigkeit, da Gebr. Weber dadurch neben den Kosten für die Lieferung in Höhe von rund 1 200 Euro Kosten für den Ausbau der vertragswidrigen Fliesen in Höhe von rund 2 100 Euro und damit insgesamt Kosten von rund 3 300 Euro entstünden, was über der Schwelle von 150 % des Wertes des mangelfreien Verbrauchsguts liege, anhand deren die Verhältnismäßigkeit eines solchen Begehrens im Voraus beurteilt werde.

22 Die dem Verkäufer durch das nationale Recht gewährte Möglichkeit, die Nacherfüllung wegen einer solchen absoluten Unverhältnismäßigkeit ihrer Kosten zu verweigern, könnte jedoch im Widerspruch zu Art. 3 Abs. 3 der Richtlinie stehen, der sich nach seinem Wortlaut nur auf die relative Unverhältnismäßigkeit zu beziehen scheine. Es sei aber nicht ausgeschlossen, dass eine auf absolute Unverhältnismäßigkeit gestützte Verweigerung in den Geltungsbereich des Begriffs „Unmöglichkeit" in Art. 3 Abs. 3 falle, da nicht davon ausgegangen werden könne, dass die Richtlinie ausschließlich Fälle physischer Unmöglichkeit erfassen und den Verkäufer auch zu einer wirtschaftlich unsinnigen Nacherfüllung verpflichten wolle.

23 Der Bundesgerichtshof hat daher das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Sind die Bestimmungen des Art. 3 Abs. 3 Unterabs. 1 und 2 der Richtlinie dahin auszulegen, dass sie einer nationalen gesetzlichen Regelung entgegenstehen, wonach der Verkäufer im Fall der Vertragswidrigkeit des gelieferten Verbrauchsguts die vom Verbraucher verlangte Art der Abhilfe auch dann verweigern kann, wenn

sie ihm Kosten verursachen würde, die verglichen mit dem Wert, den das Verbrauchsgut ohne die Vertragswidrigkeit hätte, und der Bedeutung der Vertragswidrigkeit unzumutbar (absolut unverhältnismäßig) wären?

2. Falls die erste Frage zu bejahen ist: Sind die Bestimmungen des Art. 3 Abs. 2 und Abs. 3 Unterabs. 3 der Richtlinie dahin auszulegen, dass der Verkäufer im Fall der Herstellung des vertragsgemäßen Zustands des Verbrauchsguts durch Ersatzlieferung die Kosten des Ausbaus des vertragswidrigen Verbrauchsguts aus einer Sache, in die der Verbraucher das Verbrauchsgut gemäß dessen Art und Verwendungszweck eingebaut hat, tragen muss?

In der Rechtssache C-87/09

24 Frau Putz und Medianess Electronics schlossen über das Internet einen Kaufvertrag über eine neue Spülmaschine zum Preis von 367 Euro zuzüglich Nachnahmekosten von 9,52 Euro. Die Parteien vereinbarten eine Lieferung bis vor die Haustür von Frau Putz. Die Lieferung der Spülmaschine und die Kaufpreiszahlung erfolgten vereinbarungsgemäß.

25 Nachdem Frau Putz die Spülmaschine bei sich in der Wohnung hatte montieren lassen, stellte sich heraus, dass die Maschine einen nicht beseitigbaren Mangel aufwies, der nicht durch die Montage entstanden sein konnte.

26 Die Parteien einigten sich daher auf den Austausch der Spülmaschine. In diesem Rahmen verlangte Frau Putz von Medianess Electronics, dass sie nicht nur die neue Spülmaschine anliefert, sondern auch die mangelhafte Maschine ausbaut und die

Ersatzmaschine einbaut, oder dass sie die Aus- und Einbaukosten trägt, was Medianess Electronics ablehnte. Da Medianess Electronics auf die Aufforderung, die Frau Putz an sie gerichtet hatte, nicht reagierte, trat Letztere vom Kaufvertrag zurück.

27 Frau Putz erhob gegen Medianess Electronics beim Amtsgericht Schorndorf Klage auf Rückerstattung des Kaufpreises Zug-um-Zug gegen Übergabe der mangelhaften Spülmaschine.

28 In der Vorlageentscheidung wird erläutert, dass nach deutschem Recht die Wirksamkeit des Rücktritts vom Kaufvertrag davon abhänge, ob Frau Putz Medianess Electronics erfolglos eine wirksame Frist zur Nacherfüllung gesetzt habe, indem sie nur das gefordert habe, was Medianess Electronics schulde. Mithin komme es für die Entscheidung des Rechtsstreits darauf an, ob Frau Putz habe verlangen dürfen, dass Medianess Electronics die mangelhafte Maschine ausbaue und die neue Maschine einbaue oder die Kosten dieser Vorgänge trage.

29 Das Amtsgericht Schorndorf stellt hierzu fest, dass der Verkäufer nach deutschem Recht auch dann nicht verschuldensunabhängig den Ausbau der mangelhaften Sache oder den Einbau der neuen Sache bzw. die entsprechenden Kosten zu übernehmen habe, wenn der Verbraucher die mangelhafte Sache vor dem Auftreten des Mangels bereits ihrer Bestimmung gemäß eingebaut habe. Eine solche Verpflichtung könnte sich aber aus der Richtlinie ergeben, da diese die Erreichung eines hohen Verbraucherschutzniveaus anstrebe und in Art. 3 Abs. 3 Unterabs. 3 vorsehe, dass die Ersatzlieferung ohne erhebliche Unannehmlichkeiten für den Verbraucher zu erfolgen habe.

30 Würden dem Käufer die Kosten des Einbaus der Ersatzsache nicht ersetzt, müsse er sie zweimal tragen, nämlich einmal für den Einbau der mangelhaften Sache und ein zweites Mal für den Einbau der Ersatzsache. Bei vertragsgemäßer Lieferung hätte er

sie aber nur einmal aufbringen müssen. Es sei zwar denkbar, dass der Verkäufer nur im Fall des Verschuldens verpflichtet sei, die Kosten des Einbaus der Ersatzsache zu tragen. Der Umstand, dass dem Verbraucher kein Verschulden vorgeworfen werden könne und der Mangel eher dem Verkäufer zuzurechnen sei als dem Verbraucher, rechtfertige es jedoch, diesem einen Anspruch unabhängig von einem Verschulden des Verkäufers zu gewähren, für den es darüber hinaus leichter sei, den Hersteller in Regress zu nehmen.

31 Zum Ausbau der mangelhaften Sache stellt das vorlegende Gericht fest, dass der vertragsgemäße Zustand nicht nur umfasse, dass ein mangelfreies Vertragsgut geliefert werde, sondern ebenso, dass kein mangelhaftes Vertragsgut in der Wohnung des Käufers verbleibe, was für eine Auslegung spreche, wonach der Verkäufer zum Ausbau einer solchen Sache verpflichtet sei. Zudem könnte darin, dass eine mangelhafte Sache in der Wohnung des Verbrauchers verbleibe, eine erhebliche Unannehmlichkeit für diesen liegen. Schließlich scheine der in Art. 3 der Richtlinie verwendete Begriff „Ersatzlieferung“ darauf hinzuweisen, dass sich die Verpflichtung des Verkäufers nicht auf die bloße Lieferung einer mangelfreien Ersatzsache beschränke, sondern auch auf den Austausch der mangelhaften durch die mangelfreie Sache erstrecke.

32 Das Amtsgericht Schorndorf hat daher das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Sind die Bestimmungen des Art. 3 Abs. 2 und Abs. 3 Unterabs. 3 der Richtlinie dahin auszulegen, dass sie einer nationalen gesetzlichen Regelung entgegenstehen, die besagt, dass der Verkäufer im Fall der Herstellung des vertragsgemäßen Zustands des Verbrauchsguts durch Ersatzlieferung die Kosten des Einbaus des nachgelieferten Verbrauchsguts in eine Sache, in die der Verbraucher das vertragswidrige Verbrauchsgut gemäß dessen Art und Verwendungszweck eingebaut hat, nicht tragen muss, wenn der Einbau ursprünglich nicht vertraglich geschuldet wurde?

2. Sind die Bestimmungen des Art. 3 Abs. 2 und Abs. 3 Unterabs. 3 der Richtlinie dahin auszulegen, dass der Verkäufer im Fall der Herstellung des vertragsgemäßen Zustands des Verbrauchsguts durch Ersatzlieferung die Kosten des Ausbaus des vertragswidrigen Verbrauchsguts aus einer Sache, in die der Verbraucher das Verbrauchsgut gemäß dessen Art und Verwendungszweck eingebaut hat, tragen muss?

Zur Verbindung der Rechtssachen

33 Da die Rechtssachen C-65/09 und C-87/09 miteinander in Zusammenhang stehen, sind sie nach Art. 43 in Verbindung mit Art. 103 der Verfahrensordnung zu gemeinsamer Entscheidung zu verbinden.

Zu den Vorlagefragen

Zur Zulässigkeit der Fragen in der Rechtssache C-65/09

34 Gebr. Weber hält die beiden Fragen in der Rechtssache C-65/09 für unzulässig. Die erste Frage sei hypothetischer Natur, weil sie für die Entscheidung des Ausgangsrechtsstreits nicht relevant sei. Nach deutschem Recht sei der Verkäufer, den kein Verschulden treffe, nicht zum Ausbau des vertragswidrigen Verbrauchsguts verpflichtet, so dass die Klage auf Erstattung der Kosten dieses Ausbaus unabhängig von der Höhe der Kosten abzuweisen sei. Die Unzulässigkeit der ersten Frage ergreife

auch die zweite Frage, da das vorlegende Gericht die Beantwortung dieser Frage von der Bejahung der ersten Frage abhängig gemacht habe.

35 Hierzu ist darauf hinzuweisen, dass in einem Verfahren nach Art. 267 AEUV, das auf einer klaren Aufgabentrennung zwischen den nationalen Gerichten und dem Gerichtshof beruht, nur das nationale Gericht, das mit dem Rechtsstreit befasst ist und in dessen Verantwortungsbereich die zu erlassende Entscheidung fällt, im Hinblick auf die Besonderheiten der Rechtssache sowohl die Erforderlichkeit einer Vorabentscheidung für den Erlass seines Urteils als auch die Erheblichkeit der dem Gerichtshof vorzulegenden Fragen zu beurteilen hat. Daher ist der Gerichtshof grundsätzlich gehalten, über ihm vorgelegte Fragen zu befinden, wenn diese die Auslegung des Unionsrechts betreffen (vgl. u. a Urteile vom 22. Juni 2006, Conseil général de la Vienne, C-419/04, Slg. 2006, I-5645, Randnr. 19, vom 18. Juli 2007, Lucchini, C-119/05, Slg. 2007, I-6199, Randnr. 43, und vom 17. Februar 2011, TeliaSonera, C-52/09, Slg. 2011, I-527, Randnr. 15).

36 Der Gerichtshof kann die Entscheidung über eine Vorlagefrage eines nationalen Gerichts nur ablehnen, wenn die erbetene Auslegung des Unionsrechts offensichtlich in keinem Zusammenhang mit der Realität oder dem Gegenstand des Ausgangsrechtsstreits steht, wenn das Problem hypothetischer Natur ist oder wenn er nicht über die tatsächlichen und rechtlichen Angaben verfügt, die für eine sachdienliche Beantwortung der ihm vorgelegten Fragen erforderlich sind (vgl. u. a. Urteile Conseil général de la Vienne, Randnr. 20, Lucchini, Randnr. 44, und TeliaSonera, Randnr. 16).

37 Ein solcher Fall liegt hier nicht vor.

38 Der Bundesgerichtshof ersucht nämlich mit seinen Fragen um eine Auslegung der Richtlinie gerade zu dem Zweck, feststellen zu können, ob das nationale Recht mit der Richtlinie vereinbar ist, da der Verkäufer nach diesem Recht zum einen nicht verpflichtet ist, die Kosten für den Ausbau des vertragswidrigen Verbrauchsguts zu

übernehmen, und zum anderen die Möglichkeit hat, eine Ersatzlieferung zu verweigern, wenn diese Lieferung insbesondere wegen der genannten Kosten zu einem unverhältnismäßigen Kostenaufwand führt. Außerdem geht aus der Vorlageentscheidung hervor, dass die Antwort auf diese Fragen für die Entscheidung des Ausgangsrechtsstreits ausschlaggebend ist, denn der Bundesgerichtshof weist darauf hin, dass er das betreffende nationale Recht gegebenenfalls richtlinienkonform auslegen könne. In welcher Reihenfolge die Fragen gestellt worden sind, ist in diesem Zusammenhang unbeachtlich. Zum letztgenannten Punkt ist überdies zu bemerken, dass Gebr. Weber selbst in ihren Ausführungen zur Sache geltend macht, die Beantwortung der ersten Frage setze die Kenntnis des Umfangs der Verpflichtung aus Art. 3 Abs. 3 der Richtlinie zur Ersatzlieferung für das vertragswidrige Verbrauchsgut und damit die Beantwortung der zweiten Frage voraus, und vorgeschlagen hat, diese Frage als Erstes zu prüfen.

39 Die von Gebr. Weber erhobene Einrede der Unzulässigkeit ist demnach zurückzuweisen.

Zur Verpflichtung des Verkäufers, den Ausbau des vertragswidrigen Verbrauchsguts und den Einbau des als Ersatz gelieferten Verbrauchsguts oder die entsprechenden Kosten zu übernehmen

40 Mit der zweiten Frage in der Rechtssache C-65/09 sowie der ersten und der zweiten Frage in der Rechtssache C-87/09, die zusammen zu prüfen sind, möchten die vorlegenden Gerichte wissen, ob Art. 3 Abs. 2 und 3 Unterabs. 3 der Richtlinie dahin auszulegen ist, dass, wenn der vertragsgemäße Zustand eines vertragswidrigen Verbrauchsguts, das vor Auftreten des Mangels vom Verbraucher gemäß seiner Art und seinem Verwendungszweck eingebaut wurde, durch Ersatzlieferung hergestellt wird, der Verkäufer verpflichtet ist, entweder selbst den Ausbau dieses Verbrauchsguts aus der Sache, in die es eingebaut wurde, vorzunehmen und das als Ersatz gelieferte Verbrauchsgut in diese Sache einzubauen oder die Kosten dieses Ausbaus und des Einbaus des als Ersatz gelieferten Verbrauchsguts zu tragen, obwohl der Kaufvertrag

keine Verpflichtung des Verkäufers vorsah, das ursprünglich gekaufte Verbrauchsgut einzubauen.

41 Gebr. Weber sowie die deutsche, die belgische und die österreichische Regierung vertreten die Auffassung, dass diese Fragen zu verneinen sind. Der in Art. 3 Abs. 2 Unterabs. 1 der Richtlinie verwendete Begriff „Ersatzlieferung" bezeichne ausschließlich die Lieferung eines dem Kaufvertrag gemäßen Verbrauchsguts, und dieser Artikel könne dem Verkäufer daher keine in diesem Vertrag nicht vorgesehenen Verpflichtungen auferlegen. Derartige Verpflichtungen zum Ausbau des mangelhaften Verbrauchsguts und zum Einbau eines als Ersatz gelieferten Verbrauchsguts folgten auch nicht aus Art. 3 Abs. 3 und 4, wonach die Ersatzlieferung „unentgeltlich" und „ohne erhebliche Unannehmlichkeiten für den Verbraucher" zu erfolgen habe. Diese Bedingungen bezögen sich nämlich allein auf die Ersatzlieferung und sollten weder dem Verkäufer über den Vertrag hinausgehende Verpflichtungen auferlegen noch den Verbraucher vor den Kosten und den Unannehmlichkeiten schützen, die sich daraus ergäben, dass er das vertragswidrige Verbrauchsgut eigenverantwortlich verwendet habe. Der dem Verbraucher infolge des Einbaus des mangelhaften Verbrauchsguts entstandene Schaden falle nicht in den Geltungsbereich der Richtlinie; vielmehr müsse sein Ersatz gegebenenfalls nach dem im Bereich der vertraglichen Haftung geltenden nationalen Recht verlangt werden.

42 Die spanische und die polnische Regierung sowie die Kommission vertreten die gegenteilige Ansicht. Nach Auffassung der spanischen Regierung muss der Verkäufer alle Kosten im Zusammenhang mit der Ersatzlieferung für das mangelhafte Verbrauchsgut übernehmen, einschließlich der Kosten für dessen Ausbau und der Kosten für den Einbau des als Ersatz gelieferten Verbrauchsguts, da andernfalls der Verbraucher diese Kosten zweimal tragen müsste, was mit dem durch die Richtlinie angestrebten hohen Schutzniveau unvereinbar wäre. Die polnische Regierung unterstreicht, dass mit Art. 3 Abs. 3 und 4 der Richtlinie das Ziel verfolgt werde, zu gewährleisten, dass der Verbraucher keinerlei Kosten für die Verwirklichung der in der Richtlinie zunächst vorgesehenen Abhilfemöglichkeiten, d. h. Nachbesserung des vertragswidrigen Verbrauchsguts oder Ersatzlieferung, trage. Nach Ansicht der Kommission lässt der durch Art. 3 Abs. 2 und 3 der Richtlinie eingeführte Parallelismus zwischen den beiden Arten der Herstellung des vertragsgemäßen Zustands des mangelhaften Verbrauchsguts den Schluss zu, dass die Ersatzlieferung genauso wie die Nachbesserung das Verbrauchsgut in der Situation zum Gegenstand habe, in der es sich zum Zeitpunkt des Auftretens der Vertragswidrigkeit befinde. Sei das

vertragswidrige Verbrauchsgut bereits gemäß seiner Art und seinem Verwendungszweck eingebaut worden, bilde es in dieser Situation den Gegenstand der Herstellung des vertragsgemäßen Zustands. Die Ersatzlieferung müsse folglich so vorgenommen werden, dass sich das neue Verbrauchsgut in der gleichen Situation befinde, in der sich das mangelhafte Verbrauchsgut befunden habe. Zudem bedeute der Umstand, dass der Verbraucher das vertragswidrige Verbrauchsgut, wenn es nicht vom Verkäufer ausgebaut werde, behalten müsse und das als Ersatz gelieferte Verbrauchsgut mangels Einbaus nicht verwenden könne, eine „erhebliche Unannehmlichkeit für den Verbraucher“ im Sinne von Art. 3 Abs. 3.

43 Vorab ist darauf hinzuweisen, dass nach Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie der Verkäufer dem Verbraucher für jede Vertragswidrigkeit haftet, die zum Zeitpunkt der Lieferung des Verbrauchsguts besteht.

44 Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie nennt die Ansprüche, die der Verbraucher bei Vertragswidrigkeit des gelieferten Verbrauchsguts gegen den Verkäufer hat. Zunächst kann der Verbraucher die Herstellung des vertragsgemäßen Zustands des Verbrauchsguts verlangen. Kann er die Herstellung des vertragsgemäßen Zustands nicht erlangen, so kann er in einem zweiten Schritt eine Minderung des Kaufpreises oder die Vertragsauflösung verlangen.

45 Zur Herstellung des vertragsgemäßen Zustands des Verbrauchsguts bestimmt Art. 3 Abs. 3 der Richtlinie, dass der Verbraucher vom Verkäufer die unentgeltliche Nachbesserung des Verbrauchsguts oder eine unentgeltliche Ersatzlieferung verlangen kann, sofern nicht die Erfüllung seiner Forderung unmöglich oder die Forderung unverhältnismäßig ist.

46 Wie der Gerichtshof bereits festgestellt hat, geht demnach aus dem Wortlaut von Art. 3 der Richtlinie wie auch im Übrigen aus den einschlägigen Vorarbeiten der Richtlinie hervor, dass der Unionsgesetzgeber die Unentgeltlichkeit der Herstellung des vertragsgemäßen Zustands des Verbrauchsguts durch den Verkäufer zu einem wesentlichen Bestandteil des durch die Richtlinie gewährleisteten Verbraucherschutzes machen wollte. Diese dem Verkäufer auferlegte Verpflichtung, die Herstellung des vertragsgemäßen Zustands des Verbrauchsguts unentgeltlich zu bewirken, sei es durch Nachbesserung, sei es durch Austausch des vertragswidrigen Verbrauchsguts, soll den Verbraucher vor drohenden finanziellen Belastungen schützen, die ihn in Ermangelung eines solchen Schutzes davon abhalten könnten, seine Ansprüche geltend zu machen (vgl. Urteil vom 17. April 2008, Quelle, C-404/06, Slg. 2008, 2685, Randnrn. 33 und 34).

47 Wenn aber der Verbraucher im Fall der Ersatzlieferung für ein vertragswidriges Verbrauchsgut vom Verkäufer nicht verlangen könnte, dass er den Ausbau des Verbrauchsguts aus der Sache, in die es gemäß seiner Art und seinem Verwendungszweck eingebaut wurde, und den Einbau des als Ersatz gelieferten Verbrauchsguts in dieselbe Sache oder die entsprechenden Kosten übernimmt, würde diese Ersatzlieferung für ihn zu zusätzlichen finanziellen Lasten führen, die er nicht hätte tragen müssen, wenn der Verkäufer den Kaufvertrag ordnungsgemäß erfüllt hätte. Wenn dieser nämlich von vornherein ein vertragsgemäßes Verbrauchsgut geliefert hätte, hätte der Verbraucher die Einbaukosten nur einmal getragen und hätte keine Kosten für den Ausbau des mangelhaften Verbrauchsguts tragen müssen.

48 Würde Art. 3 der Richtlinie dahin ausgelegt, dass er den Verkäufer nicht verpflichtet, den Ausbau des vertragswidrigen Verbrauchsguts und den Einbau des als Ersatz gelieferten Verbrauchsguts oder die entsprechenden Kosten zu übernehmen, hätte dies somit zur Folge, dass der Verbraucher, um die ihm durch den genannten Artikel verliehenen Rechte ausüben zu können, diese zusätzlichen Kosten tragen müsste, die sich aus der Lieferung eines vertragswidrigen Verbrauchsguts durch den Verkäufer ergeben.

49 In diesem Fall würde die Ersatzlieferung für das Verbrauchsgut entgegen Art. 3 Abs. 2 und 3 der Richtlinie nicht unentgeltlich für den Verbraucher vorgenommen.

50 Zwar gehören die Kosten für den Ausbau des vertragswidrigen Verbrauchsguts und den Einbau des als Ersatz gelieferten Verbrauchsguts nicht zu den Kosten, die ausdrücklich in Art. 3 Abs. 4 der Richtlinie genannt sind, wonach der Begriff „unentgeltlich" „die für die Herstellung des vertragsgemäßen Zustands des Verbrauchsgutes notwendigen Kosten, insbesondere Versand-, Arbeits- und Materialkosten", umfasst. Der Gerichtshof hat jedoch bereits entschieden, dass sich aus der Verwendung des Adverbs „insbesondere" durch den Unionsgesetzgeber ergibt, dass diese Aufzählung nur Beispiele enthält und nicht abschließend ist (vgl. Urteil Quelle, Randnr. 31). Außerdem sind diese Kosten nunmehr notwendig, damit das vertragswidrige Verbrauchsgut ersetzt werden kann, und stellen folglich „für die Herstellung des vertragsgemäßen Zustands des Verbrauchsgutes notwendige Kosten" im Sinne von Art. 3 Abs. 4 dar.

51 Im Übrigen ergibt sich entsprechend dem Vorbringen der Kommission aus der Systematik von Art. 3 Abs. 2 und 3 der Richtlinie, dass die beiden in diesem Artikel genannten Arten der Herstellung des vertragsgemäßen Zustands dasselbe Verbraucherschutzniveau gewährleisten sollen. Es steht aber fest, dass die Nachbesserung eines vertragswidrigen Verbrauchsguts im Allgemeinen an diesem Verbrauchsgut in der Situation erfolgt, in der es sich zum Zeitpunkt des Auftretens des Mangels befand, so dass der Verbraucher in diesem Fall nicht die Kosten für den Ausbau und den Neueinbau trägt.

52 Ferner ist darauf hinzuweisen, dass nach Art. 3 Abs. 3 der Richtlinie die Nachbesserung eines vertragswidrigen Verbrauchsguts und die Ersatzlieferung nicht nur unentgeltlich, sondern auch innerhalb einer angemessenen Frist und ohne erhebliche Unannehmlichkeiten für den Verbraucher zu erfolgen haben. Dieses dreifache Erfordernis ist Ausdruck des offenkundigen Willens des Unionsgesetzgebers, einen wirksamen Verbraucherschutz zu gewährleisten (vgl. in diesem Sinne Urteil Quelle, Randnr. 35).

53 Angesichts dieses Willens des Gesetzgebers kann der Begriff „ohne erhebliche Unannehmlichkeiten für den Verbraucher" in Art. 3 Abs. 3 Unterabs. 3 der Richtlinie nicht die von der deutschen, der belgischen und der österreichischen Regierung vorgeschlagene enge Auslegung erfahren. So kann der Umstand, dass der Verkäufer das vertragswidrige Verbrauchsgut nicht ausbaut und das als Ersatz gelieferte Verbrauchsgut nicht einbaut, zweifellos eine erhebliche Unannehmlichkeit für den

Verbraucher darstellen, insbesondere in Fällen wie denen der Ausgangsverfahren, in denen das als Ersatz gelieferte Verbrauchsgut, um seiner üblichen Bestimmung entsprechend verwendet werden zu können, zunächst eingebaut werden muss, was den vorherigen Ausbau des vertragswidrigen Verbrauchsguts erforderlich macht. Darüber hinaus ist in Art. 3 Abs. 3 Unterabs. 3 ausdrücklich bestimmt, dass „die Art des Verbrauchsgutes sowie der Zweck, für den der Verbraucher das Verbrauchsgut benötigte", zu berücksichtigen sind.

54 Zum Begriff „Ersatzlieferung" ist festzustellen, dass dessen genaue Bedeutung in den einzelnen Sprachfassungen unterschiedlich ist. Während sich dieser Begriff in einer Reihe von Sprachfassungen, etwa der spanischen („sustitución"), der englischen („replacement"), der französischen („remplacement"), der italienischen („sostituzione"), der niederländischen („vervanging") und der portugiesischen („substituição") auf den Vorgang in seiner Gesamtheit bezieht, bei dessen Abschluss das vertragswidrige Verbrauchsgut tatsächlich „ersetzt" worden sein muss, und damit den Verkäufer verpflichtet, alles zu unternehmen, was notwendig ist, um dieses Ergebnis zu erreichen, könnten andere Sprachfassungen, wie insbesondere die deutsche („Ersatzlieferung"), für eine etwas engere Lesart sprechen. Wie aber die vorlegenden Gerichte betonen, beschränkt sich der Begriff auch in dieser Sprachfassung nicht auf die bloße Lieferung eines Ersatzes, sondern könnte im Gegenteil darauf hinweisen, dass eine Verpflichtung besteht, das vertragswidrige Verbrauchsgut durch das als Ersatz gelieferte Gut auszutauschen.

55 Eine Auslegung von Art. 3 Abs. 2 und 3 der Richtlinie in dem Sinne, dass diese Bestimmung den Verkäufer im Fall der Ersatzlieferung für ein vertragswidriges Verbrauchsgut verpflichtet, den Ausbau dieses Gutes aus der Sache, in die es der Verbraucher vor dem Auftreten des Mangels gemäß seiner Art und seinem Verwendungszweck eingebaut hatte, und den Einbau des als Ersatz gelieferten Verbrauchsguts oder die entsprechenden Kosten zu übernehmen, entspricht überdies dem Zweck der Richtlinie, mit der, wie aus ihrem ersten Erwägungsgrund hervorgeht, ein hohes Verbraucherschutzniveau gewährleistet werden soll.

56 In diesem Zusammenhang ist zu betonen, dass eine solche Auslegung auch nicht zu einem ungerechten Ergebnis führt. Selbst wenn nämlich die Vertragswidrigkeit des Verbrauchsguts nicht auf einem Verschulden des Verkäufers beruht, hat dieser doch

aufgrund der Lieferung eines vertragswidrigen Verbrauchsguts die Verpflichtung, die er im Kaufvertrag eingegangen ist, nicht ordnungsgemäß erfüllt und muss daher die Folgen der Schlechterfüllung tragen. Dagegen hat der Verbraucher seinerseits den Kaufpreis gezahlt und damit seine vertragliche Verpflichtung ordnungsgemäß erfüllt (vgl. in diesem Sinne Urteil Quelle, Randnr. 41). Zudem kann der Umstand, dass der Verbraucher im Vertrauen auf die Vertragsmäßigkeit des gelieferten Verbrauchsguts das mangelhafte Verbrauchsgut vor Auftreten des Mangels gutgläubig gemäß seiner Art und seinem Verwendungszweck eingebaut hat, kein Verschulden darstellen, das dem betreffenden Verbraucher zur Last gelegt werden könnte.

57 In einem Fall, in dem keine der beiden Vertragsparteien schuldhaft gehandelt hat, ist es demnach gerechtfertigt, dem Verkäufer die Kosten für den Ausbau des vertragswidrigen Verbrauchsguts und den Einbau des als Ersatz gelieferten Verbrauchsguts aufzuerlegen, da diese Zusatzkosten zum einen vermieden worden wären, wenn der Verkäufer von vornherein seine vertraglichen Verpflichtungen ordnungsgemäß erfüllt hätte, und zum anderen nunmehr notwendig sind, um den vertragsgemäßen Zustand des Verbrauchsguts herzustellen.

58 Im Übrigen werden die finanziellen Interessen des Verkäufers nicht nur durch die Verjährungsfrist von zwei Jahren nach Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie und durch die ihm in Art. 3 Abs. 3 Unterabs. 2 der Richtlinie eröffnete Möglichkeit geschützt, die Ersatzlieferung zu verweigern, wenn sich diese Abhilfe als unverhältnismäßig erweist, weil sie ihm unzumutbare Kosten verursachen würde (vgl. Urteil Quelle, Randnr. 42), sondern auch durch das in Art. 4 der Richtlinie bestätigte Recht, Rückgriff gegen die Haftenden innerhalb derselben Vertragskette zu nehmen. Der Umstand, dass nach der Richtlinie der Verkäufer dem Verbraucher für jede Vertragswidrigkeit haftet, die zum Zeitpunkt der Lieferung des Verbrauchsguts besteht (vgl. Urteil Quelle, Randnr. 40), wird folglich dadurch kompensiert, dass der Verkäufer nach den anwendbaren Bestimmungen des nationalen Rechts den Hersteller, einen früheren Verkäufer innerhalb derselben Vertragskette oder eine andere Zwischenperson in Regress nehmen kann.

59 Diese Auslegung von Art. 3 Abs. 2 und 3 der Richtlinie ist unabhängig davon, ob der Verkäufer nach dem Kaufvertrag zum Einbau des gelieferten Verbrauchsguts verpflichtet war. Zwar wird nämlich nach Art. 2 der Richtlinie durch den Kaufvertrag der vertragsgemäße Zustand des Verbrauchsguts festgelegt und damit insbesondere bestimmt, was eine Vertragswidrigkeit darstellt, doch ergeben sich im Fall einer solchen Vertragswidrigkeit die Verpflichtungen des Verkäufers, die aus der Schlechterfüllung des Vertrags folgen, nicht nur aus diesem, sondern vor allem aus den Vorschriften über den Verbraucherschutz und insbesondere aus Art. 3 der Richtlinie, die Verpflichtungen auferlegen, deren Umfang unabhängig von den Bestimmungen des genannten Vertrags ist und die gegebenenfalls über die dort vorgesehenen Verpflichtungen hinausgehen können.

60 Die den Verbrauchern damit in Art. 3 der Richtlinie verliehenen Rechte, die nicht bezwecken, die Verbraucher in eine Lage zu versetzen, die vorteilhafter ist als diejenige, auf die sie nach dem Kaufvertrag Anspruch erheben könnten, sondern lediglich die Situation herstellen sollen, die vorgelegen hätte, wenn der Verkäufer von vornherein ein vertragsgemäßes Verbrauchsgut geliefert hätte, sind nach Art. 7 der Richtlinie für den Verkäufer unabdingbar. Zudem ergibt sich aus Art. 8 Abs. 2 der Richtlinie, dass die Richtlinie einen Mindestschutz vorsieht und dass die Mitgliedstaaten zwar strengere Bestimmungen erlassen können, aber nicht die vom Unionsgesetzgeber vorgesehenen Garantien beeinträchtigen dürfen (vgl. Urteil Quelle, Randnr. 36).

61 Nimmt der Verkäufer den Ausbau des vertragswidrigen Verbrauchsguts und den Einbau des als Ersatz gelieferten Gutes nicht selbst vor, ist es Sache des nationalen Gerichts, die für den Ausbau und den Einbau notwendigen Kosten zu ermitteln, deren Erstattung der Verbraucher verlangen kann.

62 Nach alldem ist Art. 3 Abs. 2 und 3 der Richtlinie dahin auszulegen, dass, wenn der vertragsgemäße Zustand eines vertragswidrigen Verbrauchsguts, das vor Auftreten des Mangels vom Verbraucher gutgläubig gemäß seiner Art und seinem Verwendungszweck eingebaut wurde, durch Ersatzlieferung hergestellt wird, der Verkäufer verpflichtet ist, entweder selbst den Ausbau dieses Verbrauchsguts aus der Sache, in die es eingebaut wurde, vorzunehmen und das als Ersatz gelieferte Verbrauchsgut in diese Sache einzubauen oder die Kosten zu tragen, die für diesen Ausbau und den

Einbau des als Ersatz gelieferten Verbrauchsguts notwendig sind. Diese Verpflichtung des Verkäufers besteht unabhängig davon, ob er sich im Kaufvertrag verpflichtet hatte, das ursprünglich gekaufte Verbrauchsgut einzubauen.

Zur Möglichkeit für den Verkäufer, die Übernahme unverhältnismäßiger Kosten für den Ausbau des mangelhaften Verbrauchsguts und den Einbau des als Ersatz gelieferten Verbrauchsguts abzulehnen

63 Mit seiner ersten Frage in der Rechtssache C-65/09 möchte das vorlegende Gericht wissen, ob Art. 3 Abs. 3 Unterabs. 1 und 2 der Richtlinie dahin auszulegen ist, dass er ausschließt, dass der Verkäufer nach nationalem Recht eine Ersatzlieferung für das vertragswidrige Verbrauchsgut verweigern kann, weil sie ihm wegen der Verpflichtung, den Ausbau dieses Verbrauchsguts aus der Sache, in die es eingebaut wurde, und den Einbau des als Ersatz gelieferten Verbrauchsguts in diese Sache vorzunehmen, Kosten verursachen würde, die verglichen mit dem Wert, den das Verbrauchsgut hätte, wenn es vertragsgemäß wäre, und der Bedeutung der Vertragswidrigkeit unverhältnismäßig wären.

64 Gebr. Weber sowie die deutsche und die österreichische Regierung schlagen vor, diese Frage zu verneinen. Die Richtlinie könne nicht zum Zweck haben, dem Verkäufer die Übernahme wirtschaftlich unsinniger Kosten aufzuerlegen, wenn nur eine einzige Abhilfemöglichkeit bestehe. Zudem enthalte der Wortlaut von Art. 3 Abs. 3 der Richtlinie keinen Hinweis zu diesem Fall. Darüber hinaus müssten in einem solchen Fall nach der Systematik dieses Artikels die in seinem Abs. 3 Unterabs. 2 genannten Kriterien, deren Aufzählung nicht abschließend sei, erst recht beachtlich sein. Zwar sei ein Vergleich mit den Kosten der alternativen Abhilfemöglichkeit nicht möglich, doch könne eine etwaige Unverhältnismäßigkeit anhand der übrigen Kriterien dieses Unterabsatzes ermittelt werden. Im Übrigen sei diese Bestimmung angesichts ihres

Zwecks, den Verkäufer vor unangemessenen wirtschaftlichen Nachteilen zu schützen, so auszulegen, dass ein solcher Schutz auch gewährleistet sei, wenn keine alternative Abhilfemöglichkeit bestehe.

65 Dagegen befürworten die belgische, die spanische und die polnische Regierung sowie die Kommission eine Bejahung dieser Frage. Sie machen geltend, aus dem Wortlaut von Art. 3 Abs. 3 Unterabs. 2 der Richtlinie ergebe sich eindeutig, dass sich diese Bestimmung nur auf die relative Unverhältnismäßigkeit beziehe, was im Übrigen durch den elften Erwägungsgrund der Richtlinie bestätigt werde. Ziel dieser Bestimmung sei es, zu verhindern, dass der Verbraucher seine Rechte missbrauchen könne, indem er vom Verkäufer verlange, dass er den vertragsgemäßen Zustand auf die eine Art herstelle, obwohl die andere Art für den Verkäufer günstiger wäre und zum gleichen Ergebnis führen würde. Während aber die beiden Arten der Herstellung des vertragsgemäßen Zustands dieselben Interessen des Verbrauchers wahren sollten, nämlich das Interesse an der Erfüllung der vertraglichen Verpflichtungen und das Interesse, über ein vertragsgemäßes Verbrauchsgut zu verfügen, ließen sich durch die subsidiären Mittel, d. h. die Minderung des Kaufpreises und die Vertragsauflösung, diese Interessen nicht wahren. Wenn der Verkäufer die einzig mögliche Art der Abhilfe wegen ihrer absoluten Unverhältnismäßigkeit verweigern könnte, würde der Verbraucher nur über die genannten subsidiären Mittel verfügen, was der Systematik von Art. 3, der der Aufrechterhaltung der Reziprozität der Verpflichtungen aus dem Kaufvertrag Vorrang gebe, und dem Zweck der Richtlinie widerspreche, ein hohes Verbraucherschutzniveau zu gewährleisten. Die Kommission ergänzt allerdings, es sei nicht ausgeschlossen, dass in Extremfällen, in denen die einzig mögliche Abhilfe einen Aufwand erfordern würde, der in einem groben Missverhältnis zum Interesse des Verbrauchers an der Vornahme der Abhilfe stehen würde, ein Fall der Unmöglichkeit im Sinne von Art. 3 Abs. 3 Unterabs. 1 der Richtlinie vorliege.

66 Hierzu ist darauf hinzuweisen, dass nach Art. 3 Abs. 3 Unterabs. 1 der Richtlinie der Verbraucher zunächst vom Verkäufer die unentgeltliche Nachbesserung des Verbrauchsguts oder eine unentgeltliche Ersatzlieferung verlangen kann, sofern dies nicht unmöglich oder unverhältnismäßig ist.

67 Nach Art. 3 Abs. 3 Unterabs. 2 der Richtlinie gilt eine Abhilfe als unverhältnismäßig, wenn sie dem Verkäufer Kosten verursachen würde, die angesichts des Wertes, den das Verbrauchsgut ohne die Vertragswidrigkeit hätte, unter Berücksichtigung der Bedeutung der Vertragswidrigkeit und nach Erwägung der Frage, ob auf die alternative Abhilfemöglichkeit ohne erhebliche Unannehmlichkeiten für den Verbraucher zurückgegriffen werden könnte, verglichen mit der alternativen Abhilfemöglichkeit unzumutbar wären.

68 Daher ist festzustellen, dass zwar Art. 3 Abs. 3 Unterabs. 1 der Richtlinie an sich so offen gefasst ist, dass er auch Fälle der absoluten Unverhältnismäßigkeit erfassen kann, dass aber Art. 3 Abs. 3 Unterabs. 2 den Begriff „unverhältnismäßig" ausschließlich in Beziehung zur anderen Abhilfemöglichkeit definiert und damit auf Fälle der relativen Unverhältnismäßigkeit eingrenzt. Im Übrigen geht aus dem Wortlaut und der Systematik von Art. 3 Abs. 3 der Richtlinie eindeutig hervor, dass sich dieser auf die beiden Arten der in erster Linie vorgesehenen Abhilfe bezieht, d. h. die Nachbesserung des vertragswidrigen Verbrauchsguts und die Ersatzlieferung.

69 Diese Feststellungen werden durch den elften Erwägungsgrund der Richtlinie gestützt, wonach unverhältnismäßig Abhilfen sind, die im Vergleich zu anderen unzumutbare Kosten verursachen, und bei der Beantwortung der Frage, ob es sich um unzumutbare Kosten handelt, entscheidend sein sollte, ob die Kosten der einen Abhilfe deutlich höher sind als die Kosten der anderen Abhilfe.

70 Wenngleich, wie Gebr. Weber und die deutsche Regierung geltend machen, einige Sprachfassungen dieses elften Erwägungsgrundes, darunter insbesondere die deutsche, nicht ganz eindeutig sind, da sie sich auf andere Abhilfen („anderen") im Plural beziehen, lässt doch eine große Zahl von Sprachfassungen, etwa die englische, die französische, die italienische, die niederländische und die portugiesische, keinen Zweifel daran, dass sich der Gesetzgeber in diesem Erwägungsgrund genauso wie in

Art. 3 Abs. 3 der Richtlinie, der in allen Sprachfassungen einschließlich der deutschen den Singular verwendet, nur auf die in dieser Bestimmung in erster Linie vorgesehene andere Abhilfemöglichkeit beziehen wollte, d. h. auf die Nachbesserung des vertragswidrigen Verbrauchsguts oder die Ersatzlieferung.

71 Folglich zeigt sich, dass der Unionsgesetzgeber dem Verkäufer das Recht zur Verweigerung der Nachbesserung des mangelhaften Verbrauchsguts oder der Ersatzlieferung nur im Fall der Unmöglichkeit oder einer relativen Unverhältnismäßigkeit gewähren wollte. Erweist sich nur eine dieser beiden Abhilfen als möglich, kann der Verkäufer die einzige Abhilfe, durch die sich der vertragsgemäße Zustand des Verbrauchsguts herstellen lässt, somit nicht verweigern.

72 Diese vom Unionsgesetzgeber in Art. 3 Abs. 3 Unterabs. 2 der Richtlinie getroffene Entscheidung beruht, wie die belgische und die polnische Regierung sowie die Kommission vorgetragen haben, auf dem Umstand, dass die Richtlinie im Interesse der beiden Vertragsparteien der Erfüllung des Vertrags mittels einer der beiden zunächst vorgesehenen Abhilfen den Vorzug vor einer Auflösung des Vertrags oder der Minderung des Kaufpreises gibt. Diese Entscheidung erklärt sich zudem dadurch, dass sich durch die beiden letztgenannten subsidiären Mittel nicht dasselbe Verbraucherschutzniveau gewährleisten lässt wie durch die Herstellung des vertragsgemäßen Zustands.

73 Art. 3 Abs. 3 Unterabs. 2 der Richtlinie schließt folglich aus, dass eine nationale gesetzliche Regelung dem Verkäufer das Recht gewährt, die einzig mögliche Art der Abhilfe wegen ihrer absoluten Unverhältnismäßigkeit zu verweigern, doch erlaubt dieser Artikel einen wirksamen Schutz der berechtigten finanziellen Interessen des Verkäufers, der, wie in Randnr. 58 des vorliegenden Urteils festgestellt, zu dem in den Art. 4 und 5 der Richtlinie vorgesehenen hinzukommt.

74 In diesem Zusammenhang ist im Hinblick auf die besonderen Situation, die das vorlegende Gericht prüft, in der die Ersatzlieferung für das vertragswidrige Verbrauchsgut als einzig mögliche Art der Abhilfe deswegen zu unverhältnismäßigen Kosten führen

würde, weil das vertragswidrige Verbrauchsgut aus der Sache, in der es eingebaut wurde, ausgebaut und das als Ersatz gelieferte Verbrauchsgut eingebaut werden muss, darauf hinzuweisen, dass Art. 3 Abs. 3 der Richtlinie nicht ausschließt, dass der Anspruch des Verbrauchers auf Erstattung der Kosten für den Ausbau des vertragswidrigen Verbrauchsguts und den Einbau des als Ersatz gelieferten Verbrauchsguts, falls erforderlich, auf einen Betrag beschränkt wird, der dem Wert, den das Verbrauchsgut hätte, wenn es vertragsgemäß wäre, und der Bedeutung der Vertragswidrigkeit angemessen ist. Eine solche Beschränkung lässt das Recht des Verbrauchers, Ersatzlieferung für das vertragswidrige Verbrauchsgut zu verlangen, nämlich unberührt.

75 In diesem Rahmen ist zu unterstreichen, dass Art. 3 einen gerechten Ausgleich zwischen den Interessen des Verbrauchers und denen des Verkäufers herstellen soll, indem er dem Verbraucher als schwächerer Vertragspartei einen umfassenden und wirksamen Schutz dagegen gewährt, dass der Verkäufer seine vertraglichen Verpflichtungen schlecht erfüllt, und zugleich erlaubt, vom Verkäufer angeführte wirtschaftliche Überlegungen zu berücksichtigen.

76 Wenn das vorlegende Gericht prüft, ob im Ausgangsverfahren der Anspruch des Verbrauchers auf Erstattung der Kosten für den Ausbau des vertragswidrigen Verbrauchsguts und den Einbau des als Ersatz gelieferten Verbrauchsguts herabzusetzen ist, wird es somit zum einen dem Wert, den das Verbrauchsgut hätte, wenn es vertragsgemäß wäre, und die Bedeutung der Vertragswidrigkeit sowie zum anderen den Zweck der Richtlinie, der darin besteht, ein hohes Verbraucherschutzniveau zu gewährleisten, zu berücksichtigen haben. Die Möglichkeit, eine solche Herabsetzung vorzunehmen, darf dementsprechend nicht zur Folge haben, dass das Recht des Verbrauchers auf Erstattung dieser Kosten in Fällen, in denen er das vertragswidrige Verbrauchsgut gutgläubig vor Auftreten des Mangels gemäß seiner Art und seinem Verwendungszweck eingebaut hat, in der Praxis ausgehöhlt wird.

77 Schließlich ist dem Verbraucher im Fall einer Herabsetzung des Anspruchs auf Erstattung der genannten Kosten die Möglichkeit zu gewähren, statt einer Ersatzlieferung für das vertragswidrige Verbrauchsgut gemäß Art. 3 Abs. 5 letzter Gedankenstrich der Richtlinie eine angemessene Minderung des Kaufpreises oder die Vertragsauflösung

zu verlangen, da der Umstand, dass der Verbraucher die Herstellung des vertragsgemäßen Zustands des mangelhaften Verbrauchsguts nur erlangen kann, indem er einen Teil der Kosten selber trägt, für ihn eine erhebliche Unannehmlichkeit darstellt.

78 Nach alledem ist Art. 3 Abs. 3 der Richtlinie dahin auszulegen, dass er ausschließt, dass eine nationale gesetzliche Regelung dem Verkäufer das Recht gewährt, die Ersatzlieferung für ein vertragswidriges Verbrauchsgut als einzig mögliche Art der Abhilfe zu verweigern, weil sie ihm wegen der Verpflichtung, den Ausbau dieses Verbrauchsguts aus der Sache, in die es eingebaut wurde, und den Einbau des als Ersatz gelieferten Verbrauchsguts in diese Sache vorzunehmen, Kosten verursachen würde, die verglichen mit dem Wert, den das Verbrauchsgut hätte, wenn es vertragsgemäß wäre, und der Bedeutung der Vertragswidrigkeit unverhältnismäßig wären. Art. 3 Abs. 3 schließt jedoch nicht aus, dass der Anspruch des Verbrauchers auf Erstattung der Kosten für den Ausbau des mangelhaften Verbrauchsguts und den Einbau des als Ersatz gelieferten Verbrauchsguts in einem solchen Fall auf die Übernahme eines angemessenen Betrags durch den Verkäufer beschränkt wird.

Kosten

79 Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem bei dem vorlegenden Gericht anhängigen Rechtsstreit; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts. Die Auslagen anderer Beteiligter für die Abgabe von Erklärungen vor dem Gerichtshof sind nicht erstattungsfähig.

Aus diesen Gründen hat der Gerichtshof (Erste Kammer) für Recht erkannt:

1. **Art. 3 Abs. 2 und 3 der Richtlinie 1999/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Mai 1999 zu bestimmten Aspekten des Verbrauchsgüterkaufs und der Garantien für Verbrauchsgüter ist dahin auszulegen, dass, wenn der vertragsgemäße Zustand eines vertragswidrigen Verbrauchsguts, das vor Auftreten des Mangels vom Verbraucher gutgläubig gemäß seiner Art und seinem Verwendungszweck eingebaut wurde, durch Ersatzlieferung hergestellt wird, der Verkäufer verpflichtet ist, entweder selbst den Ausbau dieses Verbrauchsguts aus der Sache, in die es eingebaut wurde, vorzunehmen und das als Ersatz gelieferte Verbrauchsgut in diese Sache einzubauen oder die Kosten zu tragen, die für diesen Ausbau und den Einbau des als Ersatz gelieferten Verbrauchsguts notwendig sind. Diese Verpflichtung des Verkäufers besteht unabhängig davon, ob er sich im Kaufvertrag verpflichtet hatte, das ursprünglich gekaufte Verbrauchsgut einzubauen.**

2. **Art. 3 Abs. 3 der Richtlinie 1999/44 ist dahin auszulegen, dass er ausschließt, dass eine nationale gesetzliche Regelung dem Verkäufer das Recht gewährt, die Ersatzlieferung für ein vertragswidriges Verbrauchsgut als einzig mögliche Art der Abhilfe zu verweigern, weil sie ihm wegen der Verpflichtung, den Ausbau dieses Verbrauchsguts aus der Sache, in die es eingebaut wurde, und den Einbau des als Ersatz gelieferten Verbrauchsguts in diese Sache vorzunehmen, Kosten verursachen würde, die verglichen mit dem Wert, den das Verbrauchsgut hätte, wenn es vertragsgemäß wäre, und der Bedeutung der Vertragswidrigkeit unverhältnismäßig wären. Art. 3 Abs. 3 schließt jedoch nicht aus, dass der Anspruch des Verbrauchers auf Erstattung der Kosten für den Ausbau des mangelhaften Verbrauchsguts und den Einbau des als Ersatz gelieferten Verbrauchsguts in einem solchen Fall auf die Übernahme eines angemessenen Betrags durch den Verkäufer beschränkt wird.**

Unterschriften