

## 1. Kauf nach Probe. Kauf auf Probe.

## 1. Kauf nach Probe §. 494.

Bei einem Kaufe nach Probe oder nach Muster<sup>1</sup> sind die Eigenschaften der Probe oder des Musters als zugesichert anzusehen.<sup>2-3</sup>

I 470, II a 430, II b 488, III 489. R. II, 382, 383. Prot. II, 77.

1. Zur Feststellung genügt nicht der Nachweis, daß das Muster vorgelegen hat *E. ZW.* 02<sup>B. 96</sup>. Ausantwortung des Musters begründet eine Vermutung für den Kauf nach Probe. *E. Gr.* 54<sup>985</sup>. Kein Kauf nach Probe, wenn die Parteien den Abschluß des Kaufgeschäfts von der Probemäßigkeit der Ware abhängig gemacht haben.

2. Die Rechtsbehelfe, die dem Käufer im Falle der nicht probemäßigen Lieferung zustehen, sind die, welche der Käufer hat, wenn der Verkäufer eine Eigenschaft zugesichert hat §§ 459 ff., *HGB.* § 377, *E. ZW.* 172<sup>B. 96</sup>. Trotz § 459<sup>2</sup> wird in Fällen, wo absolute Gleichheit nicht erzielbar ist, bei einer nach der Verkehrsart nicht beachtlichen geringfügigen Abweichung der Ware und Probe gemäß § 242 dem Käufer das Rechtsmittel der §§ 462, 463, 480 zu versagen sein, vgl. auch *E. ZW.* 00<sup>950</sup>, *Gr.* 51<sup>985</sup>.

3. Den Beweis, daß nach Probe gekauft worden, hat der Käufer zu führen, er hat auch darzutun, nach welcher bestimmten Probe gekauft wurde. Den Beweis der Probewidrigkeit hat der Käufer zu führen, wenn er die Waren als Erfüllung angenommen hat (§ 363). Aufbewahrung der Probe durch Handelsmäkler *HGB.* § 96. Über Ausantwortung eines Ausfallmusters *E. R.* 47<sup>133</sup>, 63<sup>221</sup>.

## 2. Kauf auf Probe. a) im allg. §. 495.

Bei einem Kaufe auf Probe oder auf Besicht steht die Billigung des gekauften Gegenstandes im Belieben des Käufers. Der Kauf ist im Zweifel unter der aufschiebenden Bedingung der Billigung geschlossen.<sup>1</sup>

Der Verkäufer ist verpflichtet, dem Käufer die Untersuchung des Gegenstandes zu gestatten.<sup>2</sup>

I 471, 472, II a 431, II b 489, III 490. R. II, 388 bis 385. Prot. II, 77, 78.

1. Es liegt ein bedingtes (§ 158 A. 2) Kaufgeschäfts vor, nicht nur ein Antrag des Verkäufers. Die Bedingung ist die auf Willkür (vgl. aber § 496) beruhende Entscheidung des Käufers, er billige den Kaufgegenstand. Vgl. *E. ZW.* 08<sup>211</sup>. § 159 wird als vereinbart anzunehmen sein. Der auf Zahlung des Kaufpreises klagende Verkäufer hat den Abschluß des unbedingten Kaufes darzutun, wenn Käufer Kauf auf Probe behauptet. Wer aus der Tatsache der Erfüllung oder des Ausfalls der Bedingung Rechte herleitet, hat diese Tatsache zu beweisen. Auf der Vertragsnatur des Kaufes auf Besicht beruht es, daß der Käufer für Verschulden haftet (§ 276 ff.). Über Gefahrübergang § 446 A. 3.

— Kein Kauf auf Probe, wenn Umtausch vereinbart, oder wenn der Käufer die Ware nur dann zurückgeben darf, wenn ihr eine zugesicherte Eigenschaft fehlt *E. ZB.* 01<sup>807</sup>. Über Kauf nach Besicht vgl. § 460 A. 6.

2. Worauf Käufer klagen kann *ZPD.* § 888. Gestattet Verkäufer die Besichtigung nicht, so wird er haftpflichtig für den Schaden, der aus dem Ausfall der aufschiebenden Bedingung entstanden ist.

## b) Frist für Billigung §. 496.

Die Billigung eines auf Probe oder auf Besicht gekauften Gegenstandes<sup>1</sup> kann nur innerhalb der vereinbarten Frist<sup>2</sup> und in Ermangelung einer solchen nur bis zum Ablauf einer dem Käufer von dem Verkäufer bestimmten angemessenen<sup>3</sup> Frist erklärt werden<sup>4</sup>. War die Sache<sup>5</sup> dem Käufer zum Zwecke der Probe oder der Besichtigung übergeben, so gilt sein Schweigen als Billigung.<sup>6</sup>

*I* 478, *IIa* 482, *IIb* 490, *III* 491. *Pr.* II, 885, 886. *Prot.* II, 77 bis 79, VI, 172.

1. Mag ein suspensiv oder ein resolutiv bedingter Kauf vorliegen.

2. §§ 186 ff. § 193 nicht anwendbar. 3. § 250 A. 1.

4. Hat innerhalb der Frist der Käufer eine Entscheidung nicht abgegeben, so ist die Bedingung nicht eingetreten, der Vertrag zerfallen. Käufer hat die Sache auf seine Kosten dem Verkäufer zurückzusenden.

5. § 90. 6. Vgl. auch § 125 A. 3.

## 2. Wiederkauf.\*

\* Der gewerbmäßige Ankauf bewegl. Sachen mit Gewährung des Rückkaufsrechts wird als Pfandleihgewerbe aufgefaßt, vgl. *GewD.* § 34<sup>a</sup> u. § 38 u. a. 94. Über Wiederkauf bei Rentengütern a. 62, *Pr.* a. 29. — In S.W. gelten §§ 497 bis 503 auch für ges. Wiederkäufe, die in den neben dem *BGB.* in Kraft bleibenden Landesges. geordnet sind § 33; ebenso *R. j. L.* § 28. Über den Fall, daß Käufer sich das Recht des Wiederverkaufs vorbehalten hat, fehlen besondere Bestimmungen.

### 1. Zustandekommen §. 497.

Hat sich der Verkäufer in dem Kaufvertrage<sup>1</sup> das Recht des Wiederkaufs<sup>2</sup> vorbehalten, so kommt der Wiederkauf mit der Erklärung<sup>3</sup> des Verkäufers gegenüber dem Käufer, daß er das Wiederkaufsrecht ausübe, zu Stande.<sup>5</sup> Die Erklärung bedarf nicht der für den Kaufvertrag bestimmten Form.<sup>5</sup>

Der Preis, zu welchem verkauft worden ist, gilt im Zweifel auch für den Wiederkauf.<sup>6</sup>

*I* 476, 477, *IIa* 483, *IIb* 491, *III* 492. *Pr.* II, 889 bis 842. *Prot.* II, 81, 82.