

**Fingerhut / Kroh**

**Das neue Schuldrecht  
*in der Unternehmenspraxis***



Arbeitsgemeinschaft Abonnentenwerbung e. V.

**wbZ**

Bundesverband des werbenden Buch- und Zeitschriftenhandels e. V.

# Inhalt

Vorwort .....	3
Einführung .....	4
1 Geltungsbereich .....	5
2 Kaufen und Verkaufen - der Kaufvertrag .....	5
2.1 Umtausch, Reklamation, Garantie - Ansprüche und Rechte des Käufers .....	7
2.1.1 Mangelhafte Kaufsache .....	7
2.1.2 Beseitigung des Mangels oder neue Lieferung - die Nacherfüllung .....	11
2.1.3 Rücktritt oder Minderung .....	14
2.1.4 Schadensersatz statt der Leistung .....	17
2.1.5 Verjährung der Gewährleistungsrechte .....	21
2.1.6 Garantie .....	30
2.2 Besonderheiten beim Verbrauchsgüterkauf .....	31
2.3 Verkäufer liefert nicht, zu spät oder verletzt eine sonstige Vertragspflicht.....	35
2.3.1 Nichtleistung (Unmöglichkeit) .....	37
2.3.2 Nicht rechtzeitige Leistung (Verzug) .....	40
2.3.3 Sonstige Pflichtverletzungen des Verkäufers.....	41
2.4 Anspruch auf Bezahlung - Verzug, Zinsen und Verjährung .....	43
2.4.1 Zahlungsverzug .....	43
2.4.2 Zahlungspflicht bei Unmöglichkeit.....	45
2.4.3 Verjährung der Kaufpreisforderung .....	45
3 Handwerk, Service, Kundendienst - der Werkvertrag .....	48
3.1 Ansprüche und Rechte des Bestellers bei Mängeln .....	50
3.2 Verjährung der Gewährleistungsrechte .....	54
3.3 Unternehmer liefert nicht, zu spät oder verletzt eine sonstige Vertragspflicht .....	59
3.4 Anspruch auf Bezahlung - Verzug, Zinsen und Verjährung .....	60
4 E-Commerce (Elektronischer Geschäftsverkehr) und Verbraucherschutz .....	62
4.1 Vertragsschluß über das Internet .....	62
4.2 Fernabsatz .....	67
4.3 Verbraucherschutz .....	69
Anhang Checklisten .....	74
Checkliste 1 Änderungen im Gewährleistungsrecht beim Kauf .....	74
Checkliste 2 Änderungen im allgemeinen Schuldrecht am Beispiel des Kaufrechts .....	75
Checkliste 3 Änderungen beim Zahlungsanspruch des Verkäufers .....	76
Checkliste 4 Änderungen beim Werkvertrag .....	76
Checkliste 5 Änderungen beim E-Commerce .....	77
Sachregister .....	78



wbz

---

**Arbeitsgemeinschaft Abonnentenwerbung e.V.**

fon: 0 22 73 - 10 47 • fax: 0 22 73 - 48 31 • E-Mail: [aga-kerpen@t-online.de](mailto:aga-kerpen@t-online.de) • Internet: [www.aga-kerpen.de](http://www.aga-kerpen.de)

---

**Bundesverband des werbenden Buch- und Zeitschriftenhandels e. V.**

fon: 0 22 73 - 67 17 • fax: 0 22 73 - 67 18 • E-Mail: [wbtz-kerpen@t-online.de](mailto:wbtz-kerpen@t-online.de) • Internet: [www.wbtz-kerpen.de](http://www.wbtz-kerpen.de)

---

Brahmsweg 3<sup>\*\*\*</sup> 50169 Kerpen

---

## Vorwort

Sehr geehrte Damen und Herren,  
liebe Mitglieder,

mit dem 1. Januar 2002 treten umfangreiche Gesetzesänderungen in Kraft. Im Rahmen der sog. Schuldrechtsreform hat der Gesetzgeber weitreichende Änderungen des Zivilrechts beschlossen und damit den größten gesetzgeberischen Einschnitt in der über hundertjährigen Geschichte des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) vorgenommen.

Im Einzelnen handelt es sich um grundlegende Veränderungen im Bereich des Verjährungsrechts, des Rechts der Leistungsstörungen sowie des Kauf- und Werkvertragsrechts.

Mit der vorliegenden Broschüre geben AGA und WBZ-Bundesverband ihren Mitgliedern einen Überblick über die anstehenden Gesetzesänderungen.

Kerpen, im Dezember 2001 Ihre Verbandsgeschäftsstelle



Werner Pientka

## Einführung

Anlaß für die Schuldrechtsreform ist das Europarecht. Deutschland muss zum 01.01.2002 insgesamt drei Richtlinien der Europäischen Union (EU-Richtlinien) in deutsches Recht umsetzen. Diese drei Richtlinien betreffen

- den Verkauf beweglicher Sachen von einem Unternehmer an einen Verbraucher (Verbrauchsgüterkauf),
- schleppend zahlende Geschäftspartner (Zahlungsverzug),
- den elektronischen Geschäftsverkehr (E-Commerce).

Wegen der Umsetzung dieser Richtlinien hätte das BGB also ohnehin geändert werden müssen. Diese Gelegenheit hat die Bundesregierung jedoch dazu genutzt, um einen Gesetzesentwurf vorzulegen, der weit darüber hinausgehende Änderungen vorsieht.

Die Idee einer Schuldrechtsreform ist nicht neu. So hatte die frühere Bundesregierung eine Kommission aus unabhängigen Fachleuten eingesetzt, die ihren Abschlußbericht zum Entwurf eines neuen Schuldrechts bereits im Jahre 1991 vorgelegt hatte. Die jetzt anstehende Schuldrechtsreform setzt etliche dieser Vorschläge um und ist ein parteiübergreifendes Vorhaben.

Durch die Schuldrechtsreform ändert sich das Gewährleistungsrecht der für den Unternehmer besonders wichtigen Vertragstypen Kaufvertrag und Werkvertrag. Die allgemeinen Schadensersatzansprüche und Rücktrittsrechte werden neu strukturiert und inhaltlich erheblich geändert. Die Vorschriften über die Verjährung werden gänzlich neu gefaßt. Erstmals werden Vorschriften über den Vertragsschluß per Internet in das BGB aufgenommen. Schließlich ändern sich beim Verbraucherschutz etliche Details.

## 1 Geltungsbereich

### Übersicht 1

Geltungsbereich des neuen Schuldrechts

Ab wann?

Für alle Verträge und sonstigen Schuldverhältnisse, die ab dem 01.01.2002 entstehen

Für wen?

Für Verbraucher und Unternehmer

#### Zeitlich

Die neuen Vorschriften gelten für alle **ab** dem 01.01.2002 neu entstehenden Schuldverhältnisse. Einigt sich z.B. eine Werbeagentur mit ihrem Kunden am 31.12.2001 darüber, dass sie bis zum 01.02.2002 einen TV-Werbespot herstellt, richtet sich dieser Auftrag nach den alten Vorschriften. Würde die Werbeagentur den Auftrag hingegen erst am 02.01.2002 erhalten, wären die neuen Vorschriften maßgebend.

#### Sachlich

Die neuen Vorschriften betreffen alle Branchen. Ob die Firma Blohm & Voss einen Millionenauftrag zum Bau fünf neuer Schiffe erhält, ein Schreibwarenhändler zwei Bleistifte verkauft, ein Softwarehersteller ein Spracherkennungsprogramm entwickelt oder ein Ingenieurbüro ein Windkraftwerk plant; Immer wenn es um Verträge sowie um die jeweiligen vertraglichen Pflichten geht, spielt das neue Schuldrecht eine Rolle. Das neue Schuldrecht gilt sowohl für Verbraucher (§ 13 BGB) als auch für Unternehmer (§ 14 BGB). Gleichwohl werden in Details - etwa bei der Gewährleistungsfrist im Kaufrecht - Verbraucher und Unternehmer unterschiedlich behandelt.

## 2 Kaufen und Verkaufen - der Kaufvertrag

#### Kaufgegenstand

Kauf ist auch nach der Schuldrechtsreform die Veräußerung eines bestimmten Gegenstands gegen Geld (§433 BGB *neue Fassung, im folgenden: n.F.*). Allerdings weitet sich der Begriff des Kaufgegenstands aus: Bei beweglichen Sachen macht es im Gegensatz zur bisherigen Regelung keinen Unterschied mehr, ob es diese bei Abschluß des Kaufvertrags schon gibt oder ob sie erst noch hergestellt werden müssen (§651

Satz 1 BGB n.F.). Ob z.B. ein Lieferant von Stahlträgern diese woanders beschafft und dann weiterverkauft oder ob er sie selbst herstellt, wirkt sich auf den Vertragstyp nicht aus. In beiden Fällen handelt es sich um einen Kaufvertrag und nicht - wie bisher im zweitgenannten Fall - unter Umständen um einen Werkvertrag (§ 651 BGB n.F.). Neu ist auch, dass das Kaufrecht nicht länger zwischen Einzelstücken und Massenprodukten unterscheidet. Nach altem Recht hatte der Käufer eines Einzelstücks (Stückkauf) ganz andere Gewährleistungsrechte als der Käufer eines Massenprodukts (Gattungskauf). Das ändert sich jetzt.

## Übersicht 2

### Mögliche Kaufgegenstände nach neuem Schuldrecht

➤ Bewegliche Sachen	
- Neue Sachen	z. B. fabrikneue Boing 737
- Gebrauchte Sachen	z. B. alte Büromöbel
- Einzelstücke	z. B. Maßanzug
- Massenprodukte	z. B. CD's
- Noch herzustellende Sachen	z. B. VW Golf mit mehrmonatiger Lieferzeit
➤ Grundstücke	
➤ Nicht greifbare Gegenstände	z.B. Firmenimage
➤ Rechte	z.B. Marken und Lizenzen

#### **Pflichten und Rechte**

Wie nach altem Recht muss der Verkäufer einer Sache dem Käufer die Sache übergeben und Eigentum hieran verschaffen. Neu ist die Verpflichtung des Verkäufers, die Sache frei von Sach- und Rechtsmängeln zu verschaffen (§433 Abs. 1 BGB n.F.). Tut er dies nicht, hat er nicht ordnungsgemäß geleistet. Dies ist bemerkenswert, weil nach altem Recht - beim Stückkauf - der Verkäufer seine vertragliche Leistungspflicht auch dann erfüllt hatte, wenn die Kaufsache mangelhaft war.

Die Pflichten des Käufers bleiben demgegenüber unverändert: Er muss nach wie vor den vereinbarten Kaufpreis an den Verkäufer zahlen und die gekaufte Sache abnehmen (§ 433 Abs. 2 BGB n.F.).

## 2.1 Umtausch, Reklamation, Garantie Ansprüche und Rechte des Käufers

Das neue Schuldrecht bietet dem Verkäufer eine zweite Chance: Falls die Kaufsache bei Übergabe an den Käufer nicht in Ordnung ist, muss er in jedem Fall die Möglichkeit erhalten, die Kaufsache in Ordnung zu bringen oder dem Käufer eine andere Kaufsache zu geben. Erst wenn der Verkäufer diese zweite Chance nicht nutzt, kann der Käufer Rechte bezüglich des Kaufpreises geltend machen, also z.B. weniger zahlen als vereinbart.

### Übersicht 3

#### Rechte des Käufers nach neuem Schuldrecht

➤ Wenn die Kaufsache mangelhaft ist:	
- Umtausch	(Nacherfüllung)
- Nachbesserung	(Nacherfüllung)
➤ Wenn Umtausch und Nachbesserung scheitern, nicht möglich oder unzumutbar sind:	
- Erstattung des Kaufpreises	(Rücktritt)
- Herabsetzung des Kaufpreises	(Minderung)
➤ Schadensersatz oder Ersatz vergeblicher Aufwendungen	
➤ Garantie	

### 2.1.1 Mangelhafte Kaufsache

#### Standardfall

Der Standardfall des Sachmangels liegt vor, wenn die tatsächliche Beschaffenheit der Kaufsache von der vereinbarten Beschaffenheit abweicht (§434 Abs. 1 Satz 1 BGB n.F.). Inhaltlich hat sich insoweit nichts geändert; neu ist hier lediglich, dass diese Definition des Sachmangels nun ausdrücklich im Gesetz geregelt ist.

#### Keine Eignung zum übereinstimmend vorausgesetzten Gebrauch

Es gibt aber auch Fälle, in denen eine Abweichung zwischen tatsächlicher und vereinbarter Beschaffenheit der Kaufsache nicht gegeben ist und gleichwohl ein Sachmangel vorliegt. Hatte sich der Kunde in seiner Bestellung etwa darauf beschränkt, Stückzahl und Preis des benötigten Produkts anzugeben und ansonsten keine weiteren Angaben gemacht, z.B. über die benötigte Qualität, kann das gelieferte Produkt nicht von den - nicht vorhandenen - Angaben der Bestellung

abweichen. In solchen Fällen, wenn also eine bestimmte Beschaffenheit der Kaufsache nicht vereinbart ist, kommt es darauf an, ob der Kunde die Kaufsache zu dem Zweck verwenden kann, zu dem er sie gekauft hat und ob der Verkäufer diesen Zweck kannte (§434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BGB n.F.). Anzustreben ist also, nach Vertragsschluß Streitigkeiten darüber zu vermeiden, ob der Verkäufer den Verwendungszweck kannte.

**Abweichung von den Angaben in der Werbung**

Ein Sachmangel liegt ferner dann vor, wenn die Kaufsache in Wahrheit anders beschaffen ist, als sie in der Werbung dargestellt wird. Aussagen aus der Werbung sind jetzt also ausnahmslos verbindlich. Dies ist nicht nur deswegen bemerkenswert, weil dies nach altem Recht anders war, sondern auch aus folgendem weiteren Grund: Meist wirbt der Hersteller, nicht der Verkäufer, z.B. in der Automobilbranche. Für die TV-Werbespots ist der Automobilkonzern verantwortlich, nicht der Vertragshändler, der das beworbene Fahrzeug verkauft. Der Vertragshändler muss sich die Angaben aus dem Werbespot jetzt jedoch zurechnen lassen, es sei denn, er kann nachweisen, dass

- er den Werbespot nicht kannte und es auch nicht zu seinen Pflichten gehörte, ihn zu kennen,
- der Werbespot spätestens bei Vertragsschluß korrigiert worden ist oder
- der Käufer das Produkt ohnehin gekauft hätte (§434 Abs. 1 Satz 3 BGB n.F.).

**...Angaben in der Werbung**

Ein Sachmangel liegt ferner dann vor, wenn die Kaufsache von den Angaben abweicht, die sich auf der Verpackung oder auf der Ware selbst befinden (§434 Abs. 1 Satz 3 BGB n.F.) Auch das ist neu.

**Fehlerhafte Montage**

Manchmal muss die verkaufte Sache erst noch zusammengebaut, eingebaut oder angeschlossen werden.

**Beispiel:** Anschluß einer Waschmaschine. Haben die Parteien vereinbart, daß der Verkäufer die Waschmaschine beim Käufer anschließt und macht der Verkäufer dabei etwas falsch, handelt es sich – im Unterschied zur bisherigen Regelung – wiederum um einen Sachmangel (§ 434 Abs. 2 Satz 1 BGB n.F.)

**Fehlerhafte Montageanleitung**

Es kommt auch vor, dass der Verkäufer die Montage dem Käufer überläßt und ihm hierzu eine Montageanleitung aushändigt. Gelingt es dem Käufer nicht, den erworbenen

Kleiderschrank zusammenzubauen und ist die Montageanleitung fehlerhaft, liegt ebenfalls ein Sachmangel vor (§434 Abs. 2 Satz 2 BGB n.F.). Diese Vorschrift ist die so genannte IKEA-Klausel; sie ist im Verhältnis zum bisherigen Recht vollkommen neu.

**Lieferung einer anderen Sache**

Schließlich entsteht durch die Schuldrechtsreform eine weitere neue Gruppe von Sachmängeln, wodurch ein jahrzehntelanger juristischer Meinungsstreit beendet wird: Wenn der Verkäufer eine ganz andere Sache liefert als vereinbart, ist dies nach neuem Recht ein Sachmangel.

**Beispiel:** Wenn der Verkäufer versehentlich zehn Dosen Lack, Hochglanz, liefert, obwohl der Käufer zehn Dosen Lack, Seidenmatt, bestellt hatte, sind die zehn Dosen Lack, Hochglanz, mangelhaft.

Genauso ist es bei der Lieferung einer zu geringen Menge (§434 Abs. 3 BGB n.F.).

#### Übersicht 4

##### Mögliche Sachmängel nach neuem Schuldrecht

- Abweichung der tatsächlichen von der vereinbarten Beschaffenheit
- Keine Eignung zum übereinstimmend vorausgesetzten Gebrauch
- Abweichung von Angaben
  - in der Werbung
  - auf der Verpackung oder auf der Kaufsache selbst
- Fehlerhafte Montage
  - durch den Verkäufer
  - aufgrund fehlerhafter Montageanleitung
- Lieferung einer
  - anderen Sache
  - zu kleinen Menge

**Keine zugesicherten Eigenschaften mehr**

Das neue Schuldrecht kommt ohne den Begriff der zugesicherten Eigenschaft aus. Im alten BGB war ausdrücklich geregelt, dass eine Sache auch dann mangelhaft war, wenn ihr eine zugesicherte Eigenschaft fehlte. Diesen Unterfall des Sachmangels gibt es nicht mehr, er ist entbehrlich geworden. Die zugesicherte Eigenschaft braucht nicht länger ausdrücklich geregelt

zu sein, da sie von der neu ins Gesetz aufgenommenen, weiten Definition des Sachmangels ohnehin umfaßt ist, wonach die Kaufsache dann mangelhaft ist, wenn sie anders beschaffen ist als vereinbart. Allerdings wird man der zugesicherten Eigenschaft an anderer Stelle - etwas versteckt - auch künftig begegnen, nämlich wenn es um Schadensersatzansprüche des Käufers wegen einer mangelhaften Sache geht (hierzu nachfolgend Ziff. 2.1,4).

#### **Rechtsmangel**

Der Verkäufer muss die Kaufsache nicht nur frei von Sachmängeln, sondern auch frei von Rechtsmängeln liefern (§ 433 Abs. 1 Satz 2 BGB n.F.). Hinsichtlich des Rechtsmangels ändert sich durch die Schuldrechtsreform inhaltlich fast nichts (§ 435 BGB n.F.). Rechtsmängel kommen vornehmlich bei Grundstücken vor. Ein Beispiel für einen Rechtsmangel ist die öffentlich-rechtliche Sozialbindung einer Wohnung, die die Vermietung nur an Personen mit Wohnberechtigungsschein erlaubt.

Das neue Gesetz stellt klar, dass solche Beschränkungen dann kein Rechtsmangel sind, wenn der Käufer sie im Kaufvertrag übernommen hat (§435 Satz 1 BGB n.F.). Wenn z.B. der Käufer mit dem Verkäufer vereinbart hat, dass er die auf dem Grundstück lastende Grundschuld übernimmt, ist eine solche Grundschuld selbstverständlich kein Rechtsmangel. Nach wie vor gilt aber, dass ein zu Unrecht im Grundbuch eingetragenes Recht, etwa ein Wegerecht, ein Rechtsmangel ist (§ 435 Satz 2 BGB n.F.).

#### **Mangel schon bei Übergabe vorhanden**

Wenn die Kaufsache mangelhaft ist, können für den Käufer bestimmte Ansprüche entstehen. Voraussetzung für alle diese Ansprüche ist, dass der Mangel schon bei Übergabe der Kaufsache an den Käufer vorhanden war (§§ 446 Satz 1, 434 Abs. 1 Satz 1 BGB n.F.). Dass der Mangel erst später entsteht, also z.B. bei dem verkauften Gebrauchtwagen drei Wochen nach Übergabe die Bremsen ausfallen, begründet keinen Gewährleistungsanspruch.

#### **Kenntnis des Mangels**

Sämtliche Ansprüche des Käufers wegen Mängeln sind ausgeschlossen, wenn er den Mangel bei Abschluß des Kaufvertrags kennt. Anders als nach altem Recht gilt dies nun unabhängig davon, ob der Käufer die mangelhafte Kaufsache überhaupt annimmt und sich bei Annahme seine Gewährleistungsrechte vorbehält.

Kannte der Käufer den Mangel nicht, war der Mangel jedoch so offensichtlich, dass er sofort hätte ins Auge fallen müssen (grob fahrlässige Unkenntnis), hat der Käufer nur unter ganz eingeschränkten Voraussetzungen Ansprüche wegen Mängeln. Ansprüche bestehen dann nur, wenn der Verkäufer den Mangel arglistig verschwiegen hat oder wenn er genau die Beschaffenheit garantiert hatte, die aufgrund des Mangels in Wahrheit nicht vorhanden ist (§442 Abs. 1 BGB n.F.).

Diese Regelung entspricht hinsichtlich des Sachmangels dem altem Recht. Hinsichtlich eines Rechtsmangels bedeutet das neue Recht eine Verschlechterung der Rechte des Käufers. Bislang war die Haftung des Verkäufers lediglich dann ausgeschlossen, wenn der Käufer den Mangel bei Abschluß des Kaufvertrags kannte. Nach neuem Recht ist die Haftung des Verkäufers für einen Rechtsmangel auch dann weitgehend ausgeschlossen, wenn der Mangel dem Käufer infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt blieb.

#### **Kaufmännische Rügepflicht**

Im Wesentlichen unverändert bleibt die kaufmännische Rügepflicht des Käufers. Wurde der Kaufvertrag zwischen zwei Kaufleuten geschlossen (*beiderseitiges Handelsgeschäft, § 343 HGB*), bestehen Ansprüche wegen Mängeln nur dann, wenn der Käufer die erhaltene Ware umgehend nach Wareneingang geprüft hat und hierbei festgestellte Mängel dem Verkäufer unverzüglich angezeigt hat. Ist ein Mangel bei Lieferung noch nicht erkennbar, sondern zeigt er sich erst später, muss der Käufer die Anzeige nachholen, sobald er den Mangel entdeckt hat (*§377 HGB*).

### **2.1.2 Beseitigung des Mangels oder neue Lieferung - die Nacherfüllung**

#### **Nacherfüllung**

Ist die gekaufte Sache mangelhaft, kann der Käufer nach seiner Wahl verlangen, dass der Verkäufer den Mangel beseitigt oder ihm eine andere, mangelfreie Sache liefert (*§§437 Nr. 1, 439 Abs. 1 BGB n.F.*). Die Möglichkeiten der Nachbesserung sowie der Lieferung einer anderen, mangelfreien Sache - Nacherfüllung - ist ein Kern der Schuldrechtsreform. Nach altem BGB war beim Kauf von Einzelstücken (Stückkauf) überhaupt keine Nacherfüllung möglich. Bei mangelhaften Massenprodukten (Gattungskauf) sah das alte BGB die Möglichkeit der Lieferung einer anderen, mangelfreien Sache vor, nicht aber die Möglichkeit der Nachbesserung, die allerdings häufig in Allgemeinen Geschäftsbedingungen vereinbart wurde.

Bei Unikaten, wie etwa einem Gemälde, ist die Nacherfüllung auf die Nachbesserung beschränkt. Die Lieferung einer Ersatzsache wäre hier naturgemäß nicht möglich. Unmögliches braucht man nicht zu leisten (*§275 Abs. 1 BGB n.F.*).

**Beispiel:** Wichtig wird dieser Fall etwa beim Gebrauchtwagenkauf: Ist das Fahrzeug mangelhaft, muß der Verkäufer nachbessern

In anderen Fällen ist umgekehrt keine Nachbesserung möglich, sondern ausschließlich die Lieferung einer anderen, mangelfreien Sache, wenn der Verkäufer

aus technischen Gründen nicht nachbessern kann. Beispiel hierfür sind industrielle Massenprodukte, etwa Schrauben. Hier wäre es nicht möglich, den kompakten Produktionsprozeß zu stoppen und eine einzelne mangelhafte Schraube in der entsprechenden Maschinenstraße nachzubessern. In solchen Fällen läßt der Gesetzgeber ausschließlich Ersatzlieferung zu (§ 275 Abs. 2 Satz 1 BGB n.F.).

## Übersicht 5

### Möglichkeit der Nacherfüllung nach neuem Schuldrecht

- Grundsatz  
Nachbesserung oder Lieferung einer Ersatzsache
- Ausnahmen
  - Wenn Nachbesserung aus technischen Gründen nicht möglich oder unzumutbar
 ausschließlich Lieferung einer Ersatzsache
- Bei Stückschuld (Unikat)
  - ausschließlich Nachbesserung

#### **Verschuldensunabhängige Haftung**

Das Recht des Käufers, vom Verkäufer Nacherfüllung zu verlangen, besteht unabhängig davon, ob der Verkäufer den Mangel verschuldet hat. Diese verschuldensunabhängige Haftung des Verkäufers erklärt sich dadurch, dass er in jedem Fall verpflichtet ist, eine mangelfreie Sache zu liefern. Ist die gelieferte Sache mangelhaft, muss er nacherfüllen.

#### **Notwendige Aufwendungen vom Verkäufer zu tragen**

Nimmt der Käufer den Verkäufer auf Nacherfüllung in Anspruch, muss der Verkäufer sämtliche Kosten tragen, die erforderlich sind, um die Nacherfüllung durchzuführen. Dies sind insbesondere Transport-, Wege-, Arbeits- und Materialkosten (§439 Abs. 2 BGB n.F.). Diese Kosten können dem Käufer auch nicht durch Allgemeine Geschäftsbedingungen aufgebürdet werden (§ 309 Nr. 8 b) cc) BGB n.F.).

#### **Unverhältnismäßigkeit**

Der Verkäufer kann die Nacherfüllung, d.h. - genauer - die vom Käufer gewählte Form der Nacherfüllung, verweigern, wenn sie nur mit unverhältnismäßig hohen Kosten möglich ist.

Unverhältnismäßig hohe Kosten entstehen, wenn

- die Kosten der Nacherfüllung den Wert der Kaufsache - wäre sie mangelfrei - erheblich übersteigen,

- die Kosten der Nacherfüllung den Betrag erheblich übersteigen, um den der Mangel den Wert der mangelhaften Kaufsache mindert,
- jeweils eine andere Art der Nacherfüllung günstiger ist und für den Käufer keine erheblichen Nachteile bedeutet.

Besonders bei geringwertigen Sachen des Alltags wird eine Nachbesserung häufig mit unverhältnismäßigen Aufwendungen verbunden sein. Hier dürfte in der Regel ausschließlich Ersatzlieferung in Betracht kommen. Umgekehrt kann der Verkäufer einer Waschmaschine die vom Käufer verlangte Ersatzlieferung dann verweigern, wenn der Mangel durch Auswechseln einer einfachen Schraube behoben werden kann.

Sind beide Arten der Nacherfüllung nur mit unverhältnismäßig hohen Kosten möglich, kann der Verkäufer die Nacherfüllung insgesamt verweigern (§439 Abs. 3 BGB n.F.). Auch das ist neu.

Diese Regelungen sind ein Korrektiv für die nach dem neuen Gesetz verschärfte Gewährleistungshaftung des Verkäufers. Der Gesetzgeber hatte hier insbesondere den Fall vor Augen, dass ein Händler keine eigene Reparaturwerkstatt hat. Für ihn wäre es zu aufwendig, wenn er nachbessern müsste; er müsste ein anderes Unternehmen - möglicherweise einen Wettbewerber - mit der Nachbesserung beauftragen und die Kosten hierfür tragen. In diesem Fall soll der Verkäufer die Nachbesserung als unverhältnismäßig ablehnen und statt dessen eine andere, mangelfreie Sache liefern dürfen.

Merke 

>> Ist ein Unternehmer auf eine Reparatur nicht eingerichtet, sollte er diese ablehnen <<

**Rückgabe der  
mangelhaften Ware**

Verlangt der Käufer Lieferung einer Ersatzsache, kann der Verkäufer vom Käufer Herausgabe der mangelhaften Kaufsache fordern (§ 439 Abs. 4 BGB n.F.). Dies ist gerecht, denn hat der Käufer erst einmal eine Ersatzsache erhalten, gibt es keinen Grund, warum er daneben auch noch die mangelhafte Sache behalten soll. Für den Verkäufer kann es von Interesse sein, die mangelhafte Sache zurückzubekommen, weil er sie vielleicht reparieren und dann anderweitig veräußern kann.



## Merke

>> Der Unternehmer sollte sich die mangelhafte Ware vom Käufer aushändigen lassen <<

### 2.1.3 Rücktritt oder Minderung

Die beiden Möglichkeiten der Nacherfüllung sind nach dem neuem Recht die zentralen Gewährleistungsrechte des Käufers. Erst wenn die Nacherfüllung nicht gelingt, nicht möglich oder nicht zumutbar ist, kann der Käufer - in zweiter Linie - weitere Gewährleistungsrechte geltend machen: Rücktritt oder Minderung (§ 437 Nr. 2 BGB n.F.).

**Zur Klarstellung:** Das Gesetz geht davon aus, dass der Käufer den Kaufpreis bereits gezahlt hat, wenn er Gewährleistungsrechte geltend macht. Gleichwohl kann er seine Gewährleistungsrechte auch schon dann geltend machen, wenn er den Kaufpreis noch nicht gezahlt hat. Das bedeutet beim Rücktritt, dass er den Kaufpreis gar nicht erst zahlt und bei der Minderung, dass er nur einen Teil des Kaufpreises zahlt. Insoweit hat sich durch die Schuldrechtsreform nichts geändert.

#### Rücktritt

Die Schuldrechtsreform weitet die Möglichkeiten des Käufers, sich wegen Lieferung einer mangelhaften Kaufsache vom Kaufvertrag zu lösen, stark aus. Hier liegt ein weiterer Kern des neuen Gesetzes. Nach altem Recht konnte der Käufer den Kaufvertrag ausschließlich bei Sachmängeln und nicht bei Rechtsmängeln zur Aufhebung bringen, Wandelung. Sie funktionierte nur, wenn der Verkäufer mitwirkte. Er mußte sich mit der Wandelung, also dem Rückgängigmachen des Kaufvertrags, einverstanden erklären; dieses Einverständnis konnte notfalls eingeklagt werden. Nach neuem Recht kann der Käufer den Kaufvertrag aufheben, ohne dass der Verkäufer zuzustimmen braucht. Die Aufhebung des Kaufvertrags erfolgt dadurch, dass der Käufer - einseitig - den Rücktritt vom Kaufvertrag erklärt (§§ 437 Nr. 2, 440, 323, 326 Abs. 5 BGB n.F.) (siehe Übersicht 6).

#### Nachfrist

Hat der Verkäufer eine mangelhafte Kaufsache geliefert, muss der Käufer ihm eine angemessene Frist zur Nacherfüllung setzen. Die Frist darf er erst dann setzen, wenn der Anspruch auf Übergabe der Kaufsache fällig ist. Hinsichtlich der Fälligkeit gibt es zwei Möglichkeiten: Entweder die Parteien haben einen bestimmten Termin vereinbart; dann ist der Anspruch ab diesem Termin fällig. Oder die Parteien haben keinen Termin vereinbart; dann ist der Anspruch im Zweifel sofort fällig, also bereits mit Abschluß des Kaufvertrags (§ 271 Abs. 7 BGB).

## Übersicht 6

### Voraussetzungen des Rücktritts

- Mangelhafte Kaufsache
- Nachfrist, um Mangel zu beheben
- Fruchtloser Ablauf der Frist
- Erklärung des Rücktritts

#### **Fruchtloser Ablauf**

Ist die vom Käufer gesetzte Frist abgelaufen, ohne dass der Verkäufer Nacherfüllung geleistet hat, kann er vom Kaufvertrag zurücktreten (§ 323 BGB Abs. 1 n.F.). Mit dieser Regelung paßt die Schuldrechtsreform das BGB an die schon heute verbreitete Praxis an, wonach der Verkäufer erst einmal Gelegenheit erhalten muss, durch Nacherfüllung eine vertragsgemäße Leistung zu erbringen, bevor der Käufer zurücktreten kann. Die Schuldrechtsreform macht entsprechende Vorschriften in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Verkäufer überflüssig.

#### **Erklärung des Rücktritts**

Der Rücktritt erfolgt durch Erklärung gegenüber dem Verkäufer.

#### **Kein Rücktritt wegen unerheblicher Mängel**

Wegen nur unerheblicher Mängel der Kaufsache darf der Käufer nicht zurücktreten [§ 323 Abs. 5 Satz 2 BGB n.F.]. Hier zeigt sich eine weitere Neuerung der Schuldrechtsreform. Nach altem Recht war die Gewährleistungshaftung des Verkäufers insgesamt ausgeschlossen, wenn die Kaufsache mit unerheblichen Mängeln behaftet war. Nach neuem Recht ist bei Bagatellfehlern lediglich das Recht zum Rücktritt ausgeschlossen, nicht aber die Gewährleistung im Übrigen, d.h. insbesondere nicht die Nacherfüllung.

#### **Entbehrlichkeit der Fristsetzung**

In bestimmten Fällen braucht der Käufer dem Verkäufer keine Frist zu setzen, sondern er kann unmittelbar nach Lieferung der mangelhaften Kaufsache vom Kaufvertrag zurücktreten. Die Fristsetzung ist entbehrlich, wenn

- die Nacherfüllung unmöglich ist (§§275, 326 Abs. 5 BGB n.F.),
- der Verkäufer die Nacherfüllung ernsthaft und endgültig verweigert (§§ 323 Abs. 2 Nr. 1, 440 Satz 1 BGB n.F.),

- der Verkäufer verspätet liefert, obwohl die Parteien im Kaufvertrag vereinbart haben, dass die Lieferung der Kaufsache nur innerhalb einer bestimmten Frist erfolgen kann und eine spätere Leistung für den Käufer kein Interesse hat - so genanntes Fixgeschäft (§323 Abs. 2 Nr. 2 BGB n.F.),
- die Nacherfüllung fehlgeschlagen ist (§ 440 Satz 1 BGB n.F.),
- die Nacherfüllung für den Käufer unzumutbar ist (§§323 Abs. 2 Nr. 3, 440 Satz 1 BGB n.F.).

Grundsätzlich gilt die Nachbesserung als fehlgeschlagen, wenn der Verkäufer zwei vergebliche Versuche gemacht hat. Ausnahmen sind möglich, wenn z.B. die Kaufsache bzw. der Mangel so komplex ist, dass man dem Verkäufer weitere Nachbesserungsversuche einräumen muss (§ 440 Satz 2 BGB n.F.).

#### **Folgen des Rücktritts**

Ist der Käufer wirksam zurückgetreten, muss der Kaufvertrag rückabgewickelt werden; die Parteien sind verpflichtet, einander sämtliche Leistungen zurückzugewähren, die sie bereits voneinander empfangen hatten. Die Rückabwicklung richtet sich nach den allgemeinen Vorschriften (§§ 346-354 BGB n.F.).

#### **Minderung**

Gleichberechtigte Alternative zum Rücktritt ist die Minderung, also Herabsetzung des Kaufpreises. Wie der Rücktritt erfolgt sie durch einseitige Erklärung des Käufers (§441 Abs. 1 Satz 1 BGB n.F.). Nach altem Recht war auch bei der Minderung das Einverständnis des Verkäufers erforderlich. Neu ist weiter, dass die Minderung - wie der Rücktritt - jetzt auch bei Rechtsmängeln möglich ist. Denkbar ist hier z.B. der Fall, dass es dem Verkäufer eines Grundstücks nicht gelingt, eine Grundschuld zu beseitigen, die der Käufer nicht übernehmen möchte.

#### **Voraussetzungen**

Die Voraussetzungen der Minderung sind dieselben wie beim Rücktritt. Wenn der Verkäufer dem Käufer eine mangelhafte Kaufsache übergeben hat und der Anspruch auf Übergabe fällig ist, muss der Käufer dem Verkäufer eine angemessene Frist setzen, um den Mangel zu beheben. Ist die Frist abgelaufen bzw. war die Frist ausnahmsweise entbehrlich, kann der Käufer den Kaufpreis mindern. Wegen der Einzelheiten wird auf die Ausführungen zum Rücktritt verwiesen.

## Übersicht 7

### Voraussetzungen der Minderung

- Mangelhafte Kaufsache
- Nachfrist, um Mangel zu beheben
- Fruchtloser Ablauf der Frist
- Erklärung der Minderung

#### **Minderung auch bei unerheblichen Mängeln**

Minderung und Rücktritt unterscheiden sich in einem wichtigen Detail. Anders als der Rücktritt ist die Minderung auch bei unerheblichen Mängeln möglich. Die Vorschrift, die den Rücktritt bei Bagatellfehlern ausschließt, ist bei der Minderung ausdrücklich ausgenommen (§441 Abs. 1 Satz 2 BGB n.F.).

#### **Wahlrecht des Käufers**

Der Käufer entscheidet, ob er vom Kaufvertrag zurücktritt oder mindert; er hat ein Wahlrecht. Sein Wahlrecht endet, sobald er gegenüber dem Verkäufer Minderung oder Rücktritt erklärt hat. Das bedeutet: Ist die Entscheidung für eines der beiden Gewährleistungsrechte einmal gefallen, kann sie nicht mehr geändert werden.

#### **Höhe der Minderung – notfalls schätzen**

Käufer und Verkäufer sind häufig unterschiedlicher Meinung darüber, wie hoch der Betrag ist, um den der Käufer den Kaufpreis herabsetzen kann. Das alte BGB hielt hierzu eine relativ komplizierte Formel bereit, nach der man die Minderung berechnen konnte. Diese Formel hat der Gesetzgeber für das neue Schuldrecht buchstäblich in letzter Minute doch noch übernommen (§441 Abs. 3 Satz 1 BGB n.F.), obwohl der ursprüngliche Gesetzesentwurf hier eigentlich eine andere Regelung vorgesehen hatte. Neu ist aber, dass man den Betrag der Minderung künftig notfalls schätzen darf (§441 Abs. 3 Satz 2 BGB n.F.).

### 2.1.4 Schadensersatz statt der Leistung

Unter bestimmten Voraussetzungen kann der Käufer vom Verkäufer anstelle der Nacherfüllung Ersatz des ihm wegen des Mangels entstandenen Schadens verlangen (§§437 Nr. 3, 281 BGB n.F.). Dieser Anspruch des Käufers weitet sich nach dem neuen Recht aus. Nach altem Recht konnte der Käufer Schadensersatz nur dann verlangen, wenn der Kaufsache eine zugesicherte Eigenschaft fehlte

(§ 463 Satz 1 BGB alte Fassung, im folgenden: a.F.) oder wenn der Verkäufer dem Käufer einen Mangel arglistig verschwiegen hatte (§ 463 Satz 2 BGB a.F.).

#### **Pflichtverletzung**

Das neue Recht greift diese beiden konkreten und im Gesetz ausdrücklich genannten Fälle nicht auf, sondern formuliert abstrakter. Es stellt allgemein darauf ab, ob der Verkäufer eine Pflichtverletzung begangen hat (§280 Abs. 1 Satz 1 BGB n.F.). Der alte §463 BGB wird ersatzlos gestrichen. Hinter diesen Änderungen stehen vor allem dogmatische Überlegungen, auf die hier nicht eingegangen wird, sondern allein auf den Schadensersatzanspruch nach neuem Recht.

### **Übersicht 8**

#### Voraussetzungen der Minderung

- Pflichtverletzung des Verkäufers, d.h. Übergabe einer mangelhaften Kaufsache
- Verkäufer hierfür verantwortlich (Vertreten müssen)
- Angemessene Frist zur Nacherfüllung
- Frist erfolglos verstrichen

Pflichtverletzung des Verkäufers bedeutet beim Kaufvertrag konkret, dass er eine mangelhafte Kaufsache liefert. Zwar liegt eine Pflichtverletzung des Verkäufers auch dann vor, wenn er die Kaufsache entweder überhaupt nicht oder nicht pünktlich liefert; diese Fälle werden gesondert behandelt (hierzu nachfolgend Ziff. 2.3.1 und 2.3.2).

#### **Verschulden des Verkäufers**

Anders als die Gewährleistungsrechte Nacherfüllung, Rücktritt und Minderung hängt der Anspruch auf Schadensersatz vom Verschulden des Verkäufers ab; er muss die Pflichtverletzung zu vertreten haben (§280 Abs. 1 Satz 2 BGB n.F.). Vertreten muss man wie bisher vorsätzliches und fahrlässiges Handeln (§276 Abs. 1 Satz 1 BGB n.F.). Das bedeutet: Der Verkäufer haftet auch dann auf Schadensersatz, wenn er bloß fahrlässig handelt. Dies ist eine gravierende Neuerung. Die Haftung nach altem Recht setzte Vorsatz voraus, welcher entweder beim arglistigen, also bewußtem Verschweigen eines Mangels oder bei der - ebenfalls nur vorsätzlich möglichen - Zusicherung einer Eigenschaft gegeben war. Im Ergebnis wird sich diese Haftungserweiterung des Verkäufers aber nicht ganz so stark auswirken, wie man vermuten könnte.

>> Auch fahrlässiges Handeln führt jetzt zur Haftung <<

Fahrlässig handelt, wer die im Verkehr erforderliche Sorgfalt außer Acht läßt (§ 276 Abs. 2 BGB n.F.). Häufig verletzt der Verkäufer gerade keine Sorgfaltspflicht, wenn er eine mangelhafte Sache liefert. Z.B. ist ein Händler, der eine Vielzahl von (Massen-)Waren vertreibt, nicht verpflichtet, jedes einzelne Stück auf Mängel zu untersuchen, bevor er es an einen Kunden verkauft. Hat er eine mangelhafte Sache verkauft, hat er in aller Regel nicht fahrlässig gehandelt. Fahrlässig gehandelt hat jedoch vermutlich der Hersteller der Ware. Dessen Verschulden braucht sich der Händler aber nicht zurechnen zu lassen. Grund dafür ist, dass der Händler nicht die Herstellung der Sache schuldet, sondern lediglich Lieferung der Sache.

**Bei Garantie Verschulden  
entbehrlich**

Nach dem neuen Schuldrecht haftet der Verkäufer nicht nur für fahrlässiges und vorsätzliches Handeln. Er kann sogar ohne ein Verschulden haften, wenn er eine Garantie übernommen hat (§276 Abs. 1 Satz 1 BGB n.F.). Garantiert der Verkäufer dem Käufer, die Kaufsache sei mangelfrei oder sie habe eine bestimmte Beschaffenheit, die sie aber nicht ist oder erfüllt, ist er hierfür in jedem Fall verantwortlich. Nach altem Recht unterlag der Verkäufer nur dann einer Garantiehaftung, wenn er dem Käufer eine bestimmte Eigenschaft zugesichert hatte, die aber nicht vorlag. Die neue Regelung scheint ähnlich, ist aber deswegen besser, weil der Begriff der zugesicherten Eigenschaft reichlich Konfliktstoff in sich barg.

**Haftungserleichterung  
beim Rechtskauf**

Beim Rechtskauf, z.B. von Marken oder Lizenzen, bringt das neue Schuldrecht für den Verkäufer eine Haftungserleichterung. Nach altem Recht haftete der Verkäufer verschuldensunabhängig dafür, dass es das verkaufte Recht auch tatsächlich gab. Motiv dieser gesetzlichen Garantiehaftung war, dass man ein Recht nicht sinnlich wahrnehmen kann und sich der Käufer daher auf die Angaben des Verkäufers verlassen können sollte (§437 BGB a.F.). Diese Vorschrift wurde nun aufgehoben. Nach neuem Recht haftet der Verkäufer eines tatsächlich nicht bestehenden Rechts grundsätzlich nur noch bei Verschulden auf Schadensersatz.

**Grundsätzlich  
Fristsetzung**

Wie bei Rücktritt und Minderung muss der Käufer dem Verkäufer grundsätzlich eine angemessene Frist setzen, um die Pflichtverletzung zu beheben, d.h. um Nacherfüllung zu leisten (§281 Abs. 1 Satz 1 BGB n.F.). Ausnahmsweise braucht der Käufer diese Frist nicht zu setzen, insbesondere wenn

der Verkäufer die Nacherfüllung ernsthaft und endgültig verweigert hat, die Nacherfüllung gescheitert ist oder die Nacherfüllung unzumutbar ist (§§281 Abs. 2, 440 BGB n.F.). Diese Ausnahmen entsprechen praktisch denjenigen bei Rücktritt und Minderung.

**Rechtsfolge:  
Schadenersatz...**

Liegen die dargestellten Voraussetzungen vor, kann der Käufer vom Verkäufer Ersatz des ihm entstandenen Schadens verlangen. Dieser Anspruch umfaßt Schäden an der Kaufsache selbst (Mangelschäden), aber auch -und das ist neu - Schäden, die an anderen Sachen oder an Personen eingetreten sind (Mangelfolgeschäden). Der Anspruch ist auf das positive Interesse gerichtet; d.h., der Käufer soll so gestellt werden, als ob der Verkäufer den Kaufvertrag ordnungsgemäß erfüllt hätte. Praktisch wichtig ist hier vor allem der Fall, dass der Käufer die Kaufsache anderweitig beschaffen muss, wenn der Verkäufer nicht ordnungsgemäß geliefert hat. Häufig muss der Käufer nun mehr bezahlen, als er an den Verkäufer gezahlt hätte. Die Mehrkosten muss ihm der Verkäufer ersetzen.

**...oder Ersatz  
vergeblicher  
Aufwendungen**

Es gibt Fälle, in denen investiert der Käufer im Vertrauen darauf, die Kaufsache tatsächlich zu erhalten. Beispiele sind Notarkosten beim Kauf eines Grundstücks oder die Aufnahme eines Darlehens, um die Immobilie zu finanzieren. Diese Aufwendungen sind dann vergeblich, wenn der Käufer die Kaufsache tatsächlich nicht erhält. Liefert der Verkäufer eine mangelhafte Sache und liegen die Voraussetzungen des Schadensersatzanspruchs vor, hat der Käufer ein Wahlrecht: Anstelle des Schadensersatzes kann er vom Verkäufer Ersatz seiner vergeblichen Aufwendungen verlangen (§§437 Nr. 3, 284 BGB n.F.).

**Schadenersatz statt  
Leistung/Rücktritt**

Der Schadensersatzanspruch wegen Lieferung einer mangelhaften Kaufsache tritt an die Stelle des Anspruchs auf Lieferung einer mangelfreien Sache. Beides zusammen - Nacherfüllung und Schadensersatz - kann der Käufer nicht verlangen.

Der Käufer kann aber wählen, ob er die mangelhafte Sache

- behält und vom Verkäufer lediglich die Differenz zum vertragsgemäßen Zustand verlangt (kleiner Schadensersatz) oder
- ablehnt und sein gesamtes Interesse am Erhalt einer mangelfreien Kaufsache verlangt (großer Schadensersatz).

Sowohl der kleine als auch der große Schadensersatz sind auf die Zahlung von Geld gerichtet; großer Schadensersatz ist aber ausschließlich bei erheblichen Mängeln möglich (§ 281 Abs. 1 Satz 3 BGB n.F.).

Künftig kann der Käufer auch dann Schadensersatz verlangen, wenn er bereits vom Kaufvertrag zurückgetreten ist (§ 325 BGB n.F.). Nach altem Recht war das ausgeschlossen; der Käufer mußte sich für eines der beiden Rechte entscheiden.

**Weitere  
Schadensersatzansprüche**

Neben dem Anspruch auf Schadensersatz wegen Lieferung einer mangelhaften Sache gibt es weitere Schadensersatzansprüche.

Dies sind Ansprüche auf Schadensersatz wegen

- Unmöglichkeit (§§ 280, 283, 311a BGB n.F.),
- Verzugs (§§ 280, 281 Abs. 1 Satz 1, 286 BGB n.F.),
- sonstiger Pflichtverletzungen (§§ 280 Abs. 1, 281, 282 BGB n.F.) sowie
- Verschuldens bei Vertragsverhandlungen (§ 311 BGB n.F.).

Diese weiteren Ansprüche, die nicht ausschließlich für den Kaufvertrag gelten, sondern für alle Vertragstypen, werden nachfolgend unter Ziff. 2.3 behandelt.

### 2.1.5 Verjährung der Gewährleistungsrechte

Ein Schwerpunkt der Schuldrechtsreform liegt im Verjährungsrecht; es wird insgesamt neu gefaßt. Die Änderungen betreffen auch die Gewährleistungsfristen im Kaufrecht. Hiervon ist nachfolgend die Rede. Die Verjährung der Kaufpreisforderung wird gesondert behandelt (hierzu nachfolgend Ziff. 2.4.3).

**Bewegliche Sachen**

Die Gewährleistungsfrist bei beweglichen Sachen beträgt im neuen Kaufrecht zwei Jahre (§438 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 4 und 5 BGB n.F.).

Diese Frist gilt unabhängig davon, ob

- der Käufer Verbraucher oder Unternehmer ist;
- die Kaufsache neu oder gebraucht ist.

Nach altem Recht betrug die Gewährleistungsfrist für bewegliche Sachen sechs Monate. Diese Frist hat sich nun vervierfacht. Zu einer solch weitreichenden Änderung war der deutsche Gesetzgeber nach der in der Einführung genannten EU-Richtlinie (1999/44/EG) nicht verpflichtet. Die Verbrauchsgüterkaufrichtlinie, die es

zum 01.01.2002 umzusetzen gilt, zwingt den nationalen Gesetzgeber lediglich dazu, die Gewährleistungsfrist beim Verkauf beweglicher Sachen durch Unternehmer an Verbraucher anzupassen. Demgegenüber geht die Schuldrechtsreform erheblich weiter und sieht die verlängerte Gewährleistungsfrist auch beim Verkauf beweglicher Sachen durch Unternehmer an Unternehmer sowie auch beim Verkauf durch Verbraucher vor.

Diese umfassende Änderung ist aus mehreren Gründen sinnvoll. Zum einen hat sich die alte Sechsmonatsfrist in der Praxis als zu kurz erwiesen. Zum anderen verhindert die Schuldrechtsreform, dass es bezüglich derselben Kaufsache unterschiedliche Gewährleistungsfristen gibt, je nachdem zwischen welchen Personen die Sache verkauft wird:

- Der Kaufvertrag zwischen Hersteller und Händler ist in aller Regel ein beiderseitiges Handelsgeschäft und somit ein Kauf zwischen Unternehmern
- Der Kaufvertrag zwischen Händler und Endkunden ist demgegenüber ein Verbrauchsgüterkauf, es sei denn, der Endkunde ist ebenfalls ein Unternehmer.

Würde sich die Schuldrechtsreform auf die Neuregelung des Verbrauchsgüterkaufs, also des Verkaufs einer beweglichen Sache durch einen Unternehmer an einen Verbraucher, beschränken, würde der Hersteller gegenüber dem Händler kürzer haften als der Händler gegenüber dem Verbraucher. Der Händler könnte keinen Rückgriff beim Hersteller nehmen, wenn die Gewährleistungsfrist gegenüber dem Hersteller bereits abgelaufen wäre.

#### **Gewährleistungsfrist bei Baumaterialien**

Die Gewährleistungsfrist für bewegliche Sachen verlängert sich im Kaufrecht also auf zwei Jahre. Hiervon ausgenommen sind Baumaterialien. Baumaterialien sind bewegliche Sachen, die in ein Bauwerk eingebaut werden, z.B. ein Fenstersturz oder eine Badewanne. Verursachen Baumaterialien einen Mangel des Bauwerks - sprich: sind Baumaterialien mangelhaft - gilt eine Gewährleistungsfrist von fünf Jahren (§ 438 Abs. 1 Nr. 2 b) BGB n.F).



#### **Merke**

>> Gewährleistungsfrist künftig für Baumaterialien fünf Jahre, für alle übrigen beweglichen Sachen zwei Jahre <<

Damit gleicht das neue Schuldrecht zwei nach altem Recht unterschiedliche Gewährleistungsfristen an.

**Beispiel:** Kaufte ein Installateur in einem Baumarkt eine Badewanne, unterlag der Baumarkt einer Gewährleistungsfrist von sechs Monaten. Baute der Installateur dieselbe Badewanne bei einem Kunden ein (Werkvertrag), galt hierfür eine Gewährleistungsfrist von fünf Jahren (§ 638 BGB a.F.). War die Badewanne mangelhaft, konnte der Installateur unter Umständen keinen Rückgriff gegen den Baumarkt nehmen. Das neue Recht schafft hier eine gerechte Regelung: Baumarkt und Installateur haften nun gleich lange.

**Zur Klarstellung:** Die Fünfjahresfrist gilt nicht, wenn die Kaufsache nicht eingebaut wird. Würde der Installateur die mangelhafte Badewanne nur bei sich lagern und nicht einbauen, würde die Zweijahresfrist gelten. Würde er sie hingegen drei Jahre lang lagern und danach einbauen, würde der Baumarkt zwei Jahre ab Einbau haften; die Gewährleistungsfrist beginnt mit Übergabe der Badewanne an den Installateur.

Das neue Recht sieht die Fünfjahresfrist vor, sofern das Baumaterial entsprechend seiner üblichen Verwendungsweise in ein Bauwerk eingebaut worden ist (§ 438 Abs. 1 Nr. 2 b) BGB n.F.). Es kommt auf den üblichen Verwendungszweck an. Der Verkäufer braucht nicht konkret zu wissen, dass der Käufer die Sache tatsächlich in ein Bauwerk einbauen möchte. Nicht alle beweglichen Sachen, die gemäß ihrem üblichen Verwendungszweck in ein Gebäude eingebaut werden, unterfallen beim Kauf der Fünfjahresfrist. Hier muss man zwischen Alt- und Neubauten unterscheiden.

- Bei Neubauten unterfällt der Kauf jeder Sache der Fünfjahresfrist, sofern sie der Neuherstellung irgendwie dient. Beispiele sind Zement, Fliesen, Elektroinstallationsmaterial, Dachziegel, Fenster oder Armaturen im Badezimmer.
- Bei Altbauten kommt es hingegen darauf an, ob die Erneuerungs- oder Umbauarbeiten für die Konstruktion, den Bestand, die Erhaltung oder die Benutzbarkeit des Gebäudes von wesentlicher Bedeutung sind und ob sie beim Einbau mit dem Gebäude fest verbunden werden.

So würde z.B. dieselbe Badezimmerarmatur, die beim Neubau der Fünfjahresfrist unterliegt, der Zweijahresfrist unterliegen, wenn sie in einem bereits bestehenden Gebäude lediglich ausgetauscht würde; sie ist für das Gebäude nicht von wesentlicher Bedeutung.

Die beschriebene Differenzierung ist aus dem alten Werkvertragsrecht bekannt, wenn es um die Frage ging, ob es sich um Arbeiten an einem Grundstück oder an einem Bauwerk handelte (§ 638 BGB a.F.).

Bei der für Baumaterialien geltenden Fünfjahresfrist gibt es noch eine weitere wichtige Einschränkung: Die mangelhafte Kaufsache muss zu einem Mangel des Bauwerks geführt haben (§ 438 Abs. 1 Nr. 2 b) BGB n.F.). Wäre die Kaufsache demgegenüber mangelfrei, würde der Käufer sie jedoch mangelhaft einbauen, würde die Zweijahresfrist gelten.



## Merke

>> Mangelhafte Einbauleistung ist von der Fünfjahresfrist nicht umfaßt <<

### **Unbebaute/bebaute Grundstücke**

Das neue Schuldrecht behandelt hinsichtlich der Gewährleistungsfrist unbebaute und bebaute Grundstücke unterschiedlich. Die Gewährleistungsfrist beim Verkauf von unbebauten Grundstücken verlängert sich von einem Jahr auf zwei Jahre (§438 Abs. 1 Nr. 3 BGB n.F.). Befindet sich auf dem Grundstück ein Bauwerk, beträgt die Gewährleistungsfrist künftig fünf Jahre (§ 438 Abs. 1 Nr. 2 a) BGB n.F.), also drei Jahre mehr als bei einem unbebauten Grundstück. Die Fünfjahresfrist gilt unabhängig davon, ob es sich bei dem Bauwerk um einen Alt- oder Neubau handelt. Nach dem alten Recht betrug die Gewährleistungsfrist beim Verkauf eines Altbaus ein Jahr und bei einem Neubau fünf Jahre. Zwar kannte das alte Kaufrecht keine Fünfjahresfrist; allerdings wurde beim Verkauf eines Neubaus, insbesondere vom Bauträger, nach der Rechtsprechung die Fünfjahresfrist aus dem Werkvertragsrecht angewandt.

Durch die Einführung der fünfjährigen Gewährleistung beim Verkauf eines Bauwerks hat der Gesetzgeber das Kaufrecht dem Werkvertragsrecht weiter angepaßt. Nach Werkvertragsrecht haftet der Ersteller eines Bauwerks ebenfalls fünf Jahre auf Gewährleistung (Einzelheiten hierzu nachfolgend Ziff. 3.2). Damit macht es nach neuem Recht keinen Unterschied mehr, ob der Käufer gleichzeitig Grundstück *und* Gebäude erwirbt (dann Kaufvertrag) oder ob er erst das Grundstück erwirbt und dann - nachdem er schon Eigentümer des Grundstücks ist - hierauf ein Bauwerk errichten läßt (dann Werkvertrag). In beiden Fällen beträgt die Gewährleistung nunmehr fünf Jahre.

### **Arglistige Täuschung**

Es gibt Fälle, in denen es sachgerecht ist, dass der Verkäufer strenger haftet als normalerweise. Gemeint sind die Fälle der arglistigen Täuschung. Täuscht der Verkäufer den Käufer wider besseres Wissen darüber, dass die Kaufsache einwandfrei sei, soll er länger haften als zwei bzw. fünf Jahre. Nach altem Recht haftete der Verkäufer dreißig Jahre lang, wenn er den Käufer arglistig getäuscht hatte. Nach neuem Recht beträgt diese Verjährungsfrist mindestens drei Jahre (§§438 Abs. 3 Satz 1, 195 BGB n.F.). Die Dreijahresfrist beginnt, sobald der Käufer von der arglistigen Täuschung Kenntnis erlangt hat (§ 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB n.F.). Somit verlängert sich die Zweijahresfrist bei der Arglist um mindestens ein Jahr.

Damit sich die Fünfjahresfrist nicht um zwei Jahre verkürzt, gibt es hier eine Sonderregelung: Hat der Verkäufer eines Bauwerks oder von Baumaterialien arglistig getäuscht, beträgt die Verjährung mindestens fünf Jahre (§ 438 Abs. 3 Satz 2 BGB n.F.). Unabhängig von der Kenntnis des Käufers verjähren die Gewährleistungsrechte spätestens in zehn Jahren, bei Personenschäden spätestens in dreißig Jahren (§ 199 Abs. 2-4 BGB n.F.).

**Beginn der  
Gewährleistungsfristen**

Bei beweglichen Sachen beginnt die Verjährung mit der Ablieferung der Kaufsache, bei Grundstücken mit der Übergabe (§438 Abs. 2 BGB n.F.). Dies bleibt unverändert. Unverändert bleibt auch, dass es für den Beginn der Verjährungsfrist und für deren Lauf grundsätzlich nicht darauf ankommt, ob der Käufer seine Gewährleistungsansprüche kennt. Dies ist ein wichtiger Unterschied zum allgemeinen Verjährungsrecht, das durch die Schuldrechtsreform ebenfalls neu geregelt wird; dort kann die Verjährung grundsätzlich nur noch dann beginnen, wenn der Käufer zumindest die Umstände kennt, aus denen sich sein Anspruch ergibt. Dieser Unterschied wirkt sich in der Praxis stark aus: Es gibt verdeckte Mängel, die zwar schon bei Übergabe der Kaufsache vorhanden sind, die man aber zunächst nicht erkennen kann. Zeigt sich solch ein verdeckter Mangel erst nach mehr als zwei Jahren, ist die Gewährleistungsfrist unabhängig von der Kenntnis des Käufers abgelaufen.

**Beispiel:** Der am 02.03.2002 gekaufte Computer funktioniert zunächst einwandfrei. Allerdings ist die Platine schlecht gelötet, was der Käufer nicht bemerkt und auch nicht bemerken kann. Am 05.04.2004 fällt der Computer wegen dieses Fehlers aus. Zu diesem Zeitpunkt sind die Gewährleistungsansprüche des Käufers verjährt. Die Gewährleistungsfrist hatte bei Übergabe des Computers am 02.03.2002 zu laufen begonnen und endete am 02.03.2004.

**Hemmung der Verjährung  
bei Verhandlungen über die  
Gewährleistung**

Solange die Parteien über die Gewährleistung verhandeln, braucht sich der Käufer nicht darum zu sorgen, dass seine Rechte verjähren. Die Verjährung ist solange gehemmt, bis eine der Parteien die Fortsetzung der Verhandlungen verweigert (§203 BGB n.F.). Diese Vorschrift aus dem allgemeinen Verjährungsrecht gilt auch im Gewährleistungsrecht des Kaufvertrags. Insoweit bleibt die Rechtslage unverändert.

**Mängelanzeige nicht mehr innerhalb der Gewährleistungsfrist erforderlich**

Zahlte der Käufer den Kaufpreis nicht und wollte der Verkäufer den Kaufpreis einklagen, erhöhte er nach altem Recht seine Erfolgsaussichten erheblich, wenn er mit der Klageerhebung bis zum Ablauf der Gewährleistungsfrist zuwartete. Denn zeigte der Käufer etwaige Mängel erst nach dem Ablauf der Gewährleistungsfrist an, wurde er damit nicht mehr gehört (§478 Abs. 1 Satz 1 BGB a.F.). Nach neuem Recht ist die Mängelanzeige innerhalb der Gewährleistungsfrist nicht mehr erforderlich (§§ 438 Abs. 4 Satz 2, 438 Abs. 5 BGB n.F.). Klagt der Verkäufer seine Kaufpreisforderung erst nach Ablauf der Gewährleistungsfrist ein, kann sich der Käufer jetzt gleichwohl noch auf Mängel berufen; allerdings dürfte sich diese Stärkung der Position des Käufers angesichts der verlängerten Gewährleistungsfristen praktisch nicht auswirken. Welcher Verkäufer wartet schon mehr als zwei Jahre zu, bevor er den Kaufpreis einfordert? Sollte dieser Ausnahmefall doch einmal eintreten, kann der Verkäufer nach Ablauf der Gewährleistungsfrist vom Kaufvertrag zurücktreten, wenn sich der Käufer auf erhebliche Mängel beruft (§ 438 Abs. 4 Satz 3 BGB n.F.).

### Übersicht 9

Gewährleistungsfristen im Kaufrecht nach neuem Schuldrecht

Bewegliche Sachen außer Baumaterialien		
Neue Sache	Käufer ist Verbraucher	2 Jahre
	Käufer ist Unternehmer	
Gebrauchte Sache	Käufer ist Verbraucher	2 Jahre
	Käufer ist Unternehmer	
Baumaterialien	(sofern eingebaut)	5 Jahre
Grundstücke	unbebaut	2 Jahre
Bauwerke	Alt- und Neubau	5 Jahre

**Gewährleistungsfristen grundsätzlich abkürzbar**

Die gesetzlichen Gewährleistungsfristen können grundsätzlich abgekürzt werden (§202 Abs. 1 BGB n.F.), entweder durch besondere Vereinbarungen (Individualvereinbarungen) oder durch Allgemeine Geschäftsbedingungen. Hier bringt die Schuldrechtsreform gleich zwei wichtige Änderungen:

- Zum einen tritt das bisherige Gesetz über die Allgemeinen Geschäftsbedingungen außer Kraft; stattdessen werden die Vorschriften über die Allgemeinen Geschäftsbedingungen in das BGB integriert (§§ 305-310 BGB n.F.).
- Zum anderen ist neu, dass eine Gewährleistungsfrist - hier die Zweijahresfrist - überhaupt durch Allgemeine Geschäftsbedingungen abgekürzt werden kann (§ 309 Nr. 8 b) ff) BGB n.F.); nach altem Recht war dies ausnahmslos unwirksam.

**Praktische Auswirkungen bei AGB ungewiß**

Allerdings ist ungewiß, ob es sich praktisch auswirken wird, dass die Zweijahresfrist beim Verkauf einer neuen Sache durch Allgemeine Geschäftsbedingungen auf ein Jahr verkürzt werden kann (§ 309 Nr. 8 b) ff) BGB n.F.).

Folgendes spricht dafür, dass sich diese - theoretische -Möglichkeit praktisch nicht auswirken wird:

- im Verhältnis Unternehmer-Verbraucher ist die Zweijahresfrist ohnehin zwingend (§ 475 Abs. 2, 1 Alt. BGB n.F.);
- im Verhältnis Unternehmer-Unternehmer ist die Zweijahresfrist zwar nicht zwingend, allerdings ist die entscheidende Vorschrift über Allgemeine Geschäftsbedingungen hier nicht anwendbar, die die Abkürzung erlauben würde (§ 310 Abs. 1 Satz 1 BGB n.F.);
- im Verhältnis Verbraucher-Unternehmer und Verbraucher-Verbraucher kommt es in der Praxis nicht vor, dass eine neue Sache verkauft wird und dabei auch noch ein Formularvertrag verwendet wird.

Trotz der vorstehenden Ausführungen kann es im Einzelfall im Verhältnis zwischen Unternehmern zulässig sein, beim Verkauf einer neuen Sache die Zweijahresfrist durch Allgemeine Geschäftsbedingungen auf ein Jahr zu verkürzen (§§310 Abs. 1 Satz 2, 307 BGB n.F.). Diese Aussage darf man aber nicht unkritisch verallgemeinern. In welchem Umfang kaufrechtliche Gewährleistungsfristen durch Allgemeine Geschäftsbedingungen abgekürzt werden können, ist noch nicht geklärt.

**Merke** 

>> Vorsicht bei der Abkürzung der Gewährleistung durch Allgemeine Geschäftsbedingungen <<

Keinesfalls durch Allgemeine Geschäftsbedingungen abgekürzt werden können

- die Fünfjahresfrist bei neu erstellten Bauwerken (§309 Nr. 8 b ff) BGB n.F.),
- die Fünfjahresfrist bei neuen Baumaterialien (§309 Nr. 8 b ff) BGB n.F.).

### Übersicht 10

Gewährleistungsvorschriften nach höchstzulässiger Verkürzung durch Allgemeine Geschäftsbedingungen (unter Vorbehalt)

#### Verkäufer ist Unternehmer

➤ Bewegliche Sachen außer Baumaterialien		
- neu	- Käufer ist Verbraucher	2 Jahre
	- Käufer ist Unternehmer	1 Jahr
- gebraucht	- Käufer ist Verbraucher	1 Jahr
	- Käufer ist Unternehmer	keine
➤ Baumaterialien (sofern eingebaut)		
- neu		5 Jahre
- gebraucht	- Käufer ist Verbraucher	1 Jahr
	- Käufer ist Unternehmer	keine
➤ Unbebaute Grundstücke		keine
➤ Bauwerke		
- Neubau		5 Jahre
- Altbau		keine

#### **Abkürzung der Gewährleistungsfristen durch Individualvereinbarung**

Anders als durch Allgemeine Geschäftsbedingungen können die Parteien die Gewährleistungsfristen durch Individualvereinbarung weitgehend einschränken und die Gewährleistung sogar ganz ausschließen (§444 BGB n.F.). Diese Vertragsfreiheit gilt aber nicht im Verhältnis zwischen Unternehmer und Verbraucher. Die Zweijahresfrist beim Verkauf neuer beweglicher Sachen kann hier weder durch Allgemeine Geschäftsbedingungen noch durch Individualvereinbarung abgekürzt werden (§ 475 Abs. 2, 1. Alt. BGB n.F.).

**Verkauf einer gebrauchten Sache von Privat an Privat**

Beim Kaufvertrag zwischen Verbrauchern über gebrauchte Sachen hat sich nichts geändert. Hier können die Parteien die Gewährleistung nach wie vor ganz ausschließen. Meistens wird dies nicht im

Rahmen Allgemeiner Geschäftsbedingungen erfolgen, sondern durch Individualvereinbarung. Häufig erstellen die Parteien den abzuschließenden Kaufvertrag ausschließlich für diesen einen Vertrag und nicht für eine Vielzahl von Verträgen. Wichtige Beispiele sind der Gebrauchtwagenkauf sowie der Kauf einer gebrauchten Immobilie. Der Ausschluß der Gewährleistung ist hier aber auch durch Allgemeine Geschäftsbedingungen möglich, z.B. wenn die Parteien als Vertrag ein im Schreibwarenhandel erhältliches Formular verwenden.

Kauft der Verbraucher die gebrauchte Sache nicht von Privat, sondern von einem Unternehmer, kann die Gewährleistungsfrist nicht ausgeschlossen, sondern lediglich von zwei Jahren auf ein Jahr verkürzt werden (§ 475 Abs. 2, 2. Alt. BGB n.F.).

**Übersicht 11**

Gewährleistungsfristen im Kaufrecht nach höchstzulässiger Verkürzung durch Allgemeine Geschäftsbedingungen (unter Vorbehalt)

**Verkäufer ist Verbraucher**

➤ Bewegliche Sachen außer Baumaterial	
- neu	1 Jahr
- gebraucht	keine
➤ Baumaterialien (sofern eingebaut)	
- neu	5 Jahre
- gebraucht	keine
➤ Unbebaute Grundstücke	keine
➤ Bauwerke	
- Neubau	5 Jahre
- Altbau	keine

**Merke** 

>>Bei Gebrauchtwagenkauf von Privat an Privat kann die Gewährleistung ausgeschlossen werden. Beim Kauf vom Gebrauchtwagenhändler kann die Gewährleistung nicht ausgeschlossen, sondern maximal auf ein Jahr verkürzt werden. <<

### **Geltungsbereich**

Die neuen Gewährleistungsfristen gelten für die Rechte des Käufers auf:

- Nacherfüllung,
- Schadensersatz sowie
- Ersatz vergeblicher Aufwendungen.

Für das Rücktritts- und Minderungsrecht des Käufers gelten die Fristen streng genommen nicht, weil diese Rechte als so genannte Gestaltungsrechte nicht verjähren können. Dennoch ist es im Ergebnis so, dass auch Rücktritt und Minderung innerhalb der neuen Gewährleistungsfristen erklärt werden müssen (§ 438 Abs. 4 Satz 1 und Abs. 5 BGB n.F.). Nach Ablauf der Gewährleistungsfristen sind Rücktritt oder Minderung nur noch eingeschränkt möglich: Hat der Käufer den Kaufpreis bis dahin nicht gezahlt, kann er die Zahlung des Kaufpreises auch nach Ablauf der Gewährleistungsfrist ganz oder teilweise verweigern; aktiv ausüben kann er sein Rücktritts- oder Minderungsrecht dann aber nicht mehr (§ 438 Abs. 4 Satz 2 und Abs. 5 BGB n.F.).

Dass die speziellen Verjährungsfristen des Gewährleistungsrechts auch für den Schadensersatzanspruch gelten, kann im Einzelfall zu sehr unterschiedlichen Ergebnissen führen, je nachdem, ob der Käufer den Schadensersatzanspruch aus dem Gewährleistungsrecht wählt oder einen anderen, z.B. aus unerlaubter Handlung. Wie der Anspruch aus unerlaubter Handlung umfaßt auch der Schadensersatzanspruch aus dem Gewährleistungsrecht Personenschäden, also Körperverletzungen und Gesundheitsschäden. Bei Personenschäden kann die Verjährung der verschiedenen, auf dasselbe Ziel gerichteten Schadensersatzansprüche im Einzelfall bis zu achtundzwanzig Jahre auseinander liegen (§§ 438 Abs. 1 Nr. 3, 199 Abs. 2 BGB n.F.). Insofern ist das neue Verjährungsrecht nicht ausgereift.

### **2.1.6 Garantie**

#### **Zusätzlich zur Gewährleistung**

Die Gewährleistungsrechte des Käufers gegen den Verkäufer bestehen von Gesetzes wegen. Darüber hinaus können der Verkäufer, aber auch der Hersteller oder Importeur dem Käufer eine Garantie bieten. Die Garantie erfolgt freiwillig und tritt neben die Gewährleistungsrechte. Daher bestimmt der Garantiegeber deren Umfang. So entscheidet er z.B. darüber, ob er Garantie bezüglich der Kaufsache insgesamt bietet oder nur bezüglich bestimmter Teile. Auch die Laufzeit sowie die Rechte, die der Käufer aufgrund der Garantie haben soll, bestimmt der Garantiegeber.

**Aufgrund von  
Werbeaussagen**

Die Garantie wird durch eine vom Kaufvertrag gesonderte Vereinbarung mit dem Käufer begründet. Sie braucht nicht ausdrücklich abgeschlossen zu werden, sondern kann auch durch schlüssiges Handeln begründet werden, etwa durch Angaben in der einschlägigen Werbung. Wirbt z.B. der Hersteller öffentlich mit einer bestimmten Haltbarkeit seines Produkts, kann darin das stillschweigende Angebot an den Käufer zum Abschluß eines Garantievertrags dafür liegen, dass die Kaufsache tatsächlich solange hält, wie in der Werbung behauptet. Es ist davon auszugehen, dass ein Käufer dieses Angebot durch den Kauf konkludent annimmt.

**Garantiefall**

Will der Käufer den Garantiegeber aus der Garantie in Anspruch nehmen, muss er beweisen, dass der Defekt innerhalb der Garantiezeit eingetreten und von der Garantie umfaßt ist. Die erste Voraussetzung ist unproblematisch, die zweite im Grunde auch. Allerdings wird häufig gerade der Defekt von der Garantie ausdrücklich ausgeschlossen sein, den der Käufer beseitigt haben möchte.

**Wirkung**

Ist der aufgetretene Defekt von der Garantie umfaßt und tritt er während der Laufzeit der Garantie auf, wird vermutet, dass dem Käufer die Rechte aus der Garantie zustehen (§443 Abs. 2 BGB n.F.). Der Garantiegeber haftet nur dann nicht, wenn er beweisen kann, dass der Käufer den Defekt verschuldet hat.

Die Garantie als solche ist nicht neu. Auch schon vor der Schuldrechtsreform boten manche Unternehmer dem Käufer eine Garantie. Neu ist jetzt aber, dass die Garantie erstmals ausdrücklich im Gesetz geregelt wird (§443 Abs. 1 BGB n.F.).

## 2.2 Besonderheiten beim Verbrauchsgüterkauf

**Spezialvorschriften im  
neuen Schuldrecht**

Die Vorgaben des zum 01.01.2002 umzusetzenden Europarechts beschränken sich auf den Verbrauchsgüterkauf, also auf den Kauf einer beweglichen Sache durch einen Verbraucher von einem Unternehmer (§474 Abs. 1 BGB n.F.). Die Schuldrechtsreform geht darüber hinaus und regelt das Kaufrecht insgesamt neu. Die neuen Regeln gelten grundsätzlich unabhängig davon, ob Käufer ein Verbraucher oder ein Unternehmer ist. Gleichwohl sieht das neue Schuldrecht einige Spezialvorschriften vor, die ausschließlich für den Verbrauchsgüterkauf gelten (§§ 474-479 BGB n.F.), weil der Verbraucher besonders geschützt werden soll.

**Vorschriften zum Schutz  
des Verbrauchers  
weitgehend zwingend**

Wichtigste Besonderheit des Verbrauchsgüterkaufs **ist**, dass die Parteien die Ansprüche und Rechte des Käufers, insbesondere die Gewährleistungsrechte des Käufers, fast nicht einschränken können, weder durch Allgemeine Geschäftsbedingungen noch durch Individualvereinbarung (§475 Abs. 1 Satz 1 BGB n.F.). Bezüglich der Dauer der Gewährleistung gilt: Beim Kauf neuer Sachen kann man die Gewährleistungsfrist überhaupt nicht abkürzen, beim Kauf gebrauchter Sachen kann man sie um ein Jahr reduzieren (§ 475 Abs. 2 BGB n.F.).



## Merke

>>Die Gewährleistungsrechte des Käufers beim Verbrauchsgüterkauf sind weitgehend zwingend <<

Eine Ausnahme gilt hinsichtlich des Schadensersatzanspruchs wegen Lieferung einer mangelhaften Sache; diesen Anspruch können die Parteien einschränken (§ 475 Abs. 3 BGB n.F.).

**Verbraucherschutz auch  
beim Versandungskauf**

Wird die Kaufsache an den Käufer versandt und beim Transport beschädigt, stellt sich die Frage, ob Gewährleistungsansprüche entstehen, weil sie voraussetzen, dass der Mangel schon bei Übergabe der Kaufsache an den Käufer vorhanden war (§§ 446 Satz 1, 434 Abs. 1 Satz 1 BGB n.F.). Hier kommt es darauf an, ab welchem Zeitpunkt sich der Käufer so behandeln lassen muss, als sei ihm die Kaufsache bereits übergeben worden; entweder bereits in dem Moment, in dem der Verkäufer die Kaufsache dem Spediteur oder einer anderen Person aushändigt, die den Transport übernimmt, oder erst wenn die Kaufsache tatsächlich bei ihm eintrifft.

Grundsätzlich kommt es auf die tatsächliche Übergabe an den Käufer an, so dass er erst ab dem Erhalt der Kaufsache die Gefahr dafür trägt, dass etwaige Mängel entstehen. Verkäufer und Käufer können aber vereinbaren, dass die Gefahr schon dann auf den Käufer übergeht, wenn der Verkäufer die Sache der Transportperson übergibt, so genannter Versandungskauf (§447 BGB n.F.). Da der Versandungskauf das Risiko des Käufers erhöht, ist diese Gefahrverlagerung auf den Käufer beim Verbrauchsgüterkauf nicht möglich, um den Verbraucher zu schützen (§ 474 Abs. 2 BGB n.F.).

Für den Fall, dass die Kaufsache beim Transport nicht lediglich beschädigt, sondern vollständig zerstört wird, hat der Gesetzgeber dieselbe Wertung getroffen: Haben die Parteien einen Versandungskauf vereinbart, muss der Käufer den Kaufpreis grundsätzlich selbst dann zahlen, wenn er die Kaufsache nicht erhält.

Diese Risikoverlagerung auf den Käufer ist beim Verbrauchsgüterkauf nicht *zulässig* (§ 474 Abs.2 BGB n.F.).

#### **Beweislastumkehr**

Es liegt auf der Hand, dass die Parteien häufig darüber streiten, ob ein bestimmter Mangel bereits bei Übergabe der Kaufsache vorhanden war oder nicht. Hier obliegt es grundsätzlich dem Käufer zu beweisen, dass der Mangel schon bei Übergabe vorlag. Beim Verbrauchsgüterkauf ist das anders: Während der ersten sechs Monate der grundsätzlich zwei Jahre laufenden Gewährleistungsfrist wird von Gesetzes wegen vermutet, dass der Mangel bereits bei Übergabe vorhanden war, es sei denn, der Mangel ist offensichtlich später aufgetreten (§476 BGB n.F.). Die praktische Bedeutung einer solchen Vorschrift, die die Beweislast umkehrt, ist groß. Zwar hat der Verkäufer die Möglichkeit, diese gesetzliche Vermutung zu widerlegen. Allerdings wird ihm dies meistens nicht gelingen.

#### **Transparenzgebot**

Gewährt ein Unternehmer einem Verbraucher eine Garantie, muss die Garantieerklärung einfach und verständlich abgefaßt sein; dies schreibt das Gesetz beim Verbrauchsgüterkauf ausdrücklich vor (§ 477 Abs. 1 BGB n.F.).

Die Garantieerklärung muss

- Namen und Anschrift des Garantiegebers ausdrücklich nennen,
- Auskunft darüber geben, für welche Defekte, wie lange und wo sie gilt,
- einen Hinweis darauf enthalten, dass die Gewährleistungsrechte des Käufers unabhängig von der Garantie bestehen.

Diese formalen Erfordernisse sind aber keine Wirksamkeitsvoraussetzung. Erfüllt die Garantieerklärung vorstehende Voraussetzungen nicht, ist die Garantieverpflichtung gleichwohl wirksam (§ 477 Abs. 3 BGB n.F.).

Sanktionslos bleibt ein Verstoß des Garantiegebers gegen das Transparenzgebot aber nicht: Die Verbraucherschutzverbände sowie die Industrie- und Handelskammern können ihn auf Unterlassung in Anspruch nehmen. Anspruchsgrundlagen finden sich im neu geschaffenen Unterlassungsklagengesetz (*dort* §2) und im Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (§ 13 UWG).

#### **Rückgriff des Verkäufers**

Der Verkäufer unterliegt beim Verbrauchsgüterkauf also einer besonders strengen Garantiehaftung. Als Ausgleich hierfür bietet das neue Schuldrecht dem Verkäufer beim Verkauf neuer Sachen verbesserte Möglichkeiten, gegen seinen Lieferanten (Großhändler) bzw. den Hersteller Rückgriff zu nehmen. Ausgangspunkt ist, dass nicht nur der Verbraucher gegen den Verkäufer Gewährleistungsansprüche hat, sondern auch der Verkäufer gegen den

Lieferanten; zwischen Verkäufer und Lieferant besteht ebenso ein Kaufvertrag wie zwischen Verbraucher und Verkäufer.

**Rücktritt Minderung und Schadensersatz ohne vorherige Fristsetzung**

Wenn der Verkäufer eine neue Sache wegen eines Mangels zurücknehmen mußte oder der Verbraucher den Kaufpreis gemindert hat, braucht der Verkäufer • vom Lieferanten keine Nacherfüllung zu verlangen bzw. ihm eine Frist zur Mängelbehebung zu setzen. Er kann gleich die - an sich erst nach gescheiterter Nacherfüllung - möglichen Rechte Rücktritt, Minderung oder Schadensersatz geltend machen (§ 478 Abs. 1 Satz 1 BGB n.F.).

**Beweislastumkehr auch zugunsten des Verkäufers**

Die Beweislastumkehr zugunsten des Verbrauchers gilt im Verhältnis Verkäufer-Lieferant auch zugunsten des Verkäufers. Macht der Verkäufer seine Ansprüche gegen den Lieferanten innerhalb von sechs Monaten ab Übergabe der Kaufsache an den Verbraucher geltend, wird vermutet, dass der Mangel bereits in dem Zeitpunkt vorhanden war, in dem der Lieferant die Kaufsache dem Verkäufer übergeben hatte (§ 478 Abs. 3 BGB n.F.).

**Aufwendungsersatz für Kosten der Nacherfüllung**

Im Verhältnis zwischen Verkäufer und Verbraucher muss der Verkäufer möglicherweise auf seine Kosten Nacherfüllung leisten (§439 Abs. 2 BGB n.F.; vgl. Ziff. 2.1.2). Kosten der Nacherfüllung sind Transport-, Wege-, Arbeits- und Materialkosten. Seine Aufwendungen kann der Verkäufer von seinem Lieferanten ersetzt verlangen. Voraussetzung ist, dass der Mangel schon bei Übergabe der Sache vom Lieferanten an den Verkäufer vorhanden war, was während der ersten sechs Monate ab Übergabe der Sache an den Verbraucher vermutet wird (§ 478 Abs. 2 und 3 BGB n.F.).

Ist der Lieferant nicht der letzte in der Lieferkette, hat also auch er die Kaufsache gekauft, z.B. vom Hersteller, kann er die Kosten der Nacherfüllung an den Hersteller weitergeben. Diese Kosten, die gegenüber dem Verbraucher entstanden sind, können in der Lieferkette solange weitergegeben werden, wie der jeweilige Verkäufer ein Unternehmer ist. War der Verkäufer der mangelhaften Sache ein Verbraucher, können die Kosten nicht weitergegeben werden (§478 Abs. 5 BGB n.F.). Dieser Ausnahmefall dürfte aber keine praktische Bedeutung erlangen, da ein Verbraucher kaum eine neue Sache verkaufen wird, ohne diese nicht zuvor wenigstens kurz benutzt zu haben.

**Verjährung der Rückgriffsansprüche**

Der Anspruch des jeweiligen Käufers in der Lieferkette auf Ersatz der Kosten der Nacherfüllung verjährt innerhalb von zwei Jahren ab Übergabe an ihn (§ 479 Abs. 1

BGB n.F.). Allerdings ist der jeweilige Käufer in der Lieferkette über diese Zweijahresfrist hinaus zusätzlich geschützt. Seine Ansprüche können solange nicht verjähren, wie er nicht seinerseits die Ansprüche seines jeweiligen Käufers erfüllt hat und seitdem nicht mindestens zwei Monate verstrichen sind. Dies ist die so genannte Ablaufhemmung. Sie schützt den jeweiligen Käufer davor, dass die zweijährige Gewährleistung abläuft, ohne dass abzusehen ist, ob sein jeweiliger Käufer Gewährleistungsrechte geltend macht. Zu dieser Konstellation kommt es, wenn der Käufer die Sache erst einmal mehrere Monate bei sich einlagert, bevor er sie weiterverkauft.

Die Kehrseite der Ablaufhemmung ist, dass sie für den jeweiligen Verkäufer Ungewißheit bedeutet, ob sein Käufer ihn denn in Anspruch nehmen wird oder nicht; insbesondere der Hersteller, der am Anfang der Lieferkette steht, kann nicht übersehen, wie lange es dauert, bis die Sache an den Verbraucher gelangt. Diese Zeit der Ungewißheit wird durch das Gesetz auf maximal fünf Jahre begrenzt. Die Ablaufhemmung endet spätestens fünf Jahre nach Übergabe der Sache an den jeweiligen Käufer (§ 479 Abs. 2 BGB n.F.).

### 2.3 Verkäufer liefert nicht, zu spät oder verletzt eine sonstige Vertragspflicht

In der Praxis sind - über den Fall der mangelhaften Sache hinaus - auch **solche** Fälle relevant, in denen der Verkäufer

- überhaupt nicht oder
- zu spät liefert;
- die Kaufsache selbst ordnungsgemäß und pünktlich liefert, aber eine sonstige Vertragspflicht verletzt, so z.B. beim Verkauf von Software das Benutzerhandbuch nicht mitliefert;
- eine vertragliche Nebenpflicht verletzt, die mit der Kaufsache selbst überhaupt nichts zu tun hat.

***Nach neuem Schuldrecht insgesamt fünf Fälle der Pflichtverletzung***

Allen fünf Fällen ist gemeinsam, dass der Verkäufer eine Pflichtverletzung begangen hat. Dementsprechend kennt das neue Schuldrecht nur noch einen großen Tatbestand des Schadensersatzes, nämlich denjenigen der Pflichtverletzung (§ 280 Abs. 1 BGB n.F.). Ob Lieferung einer mangelhaften Sache, Unmöglichkeit, Verzug oder Verletzung sonstiger Vertragspflichten, alles sind Unterfälle der Pflichtverletzung. Dies ist eine wesentliche Neuerung und erhebliche Vereinfachung im

Vergleich zum alten Recht. Für die einzelnen Unterfälle hält das neue Gesetz jeweils zusätzliche Spezialvorschriften bereit. Die Fälle der sonstigen Pflichtverletzung sind erstmals ausdrücklich im Gesetz geregelt; nach altem Recht mußten sonstige Pflichtverletzungen über das von der Rechtsprechung entwickelte Institut der positiven Forderungsverletzung geltend gemacht werden. Auch die Institute des Verschuldens bei Vertragsverhandlungen (*culpa in contrahendo*) sowie des Wegfalls der Geschäftsgrundlage - bisher ebenfalls nicht kodifiziert, sondern reines »Richterrecht« - sind nun ausdrücklich im Gesetz geregelt (§§311Abs.2,313BGBn.F.).

## Übersicht 12

### Mögliche Pflichtverletzungen des Verkäufers nach neuem Schuldrecht

- Verletzung leistungsbezogener Pflichten
  - Leistung einer fehlerhaften Kaufsache (Gewährleistung)
  - Leistung nicht möglich (Unmöglichkeit)
  - Zu späte Leistung (Verzug)
  - Verletzung sonstiger Pflichten
- Verletzung nicht leistungsbezogener Pflichten

Weil es künftig nur noch einen einzigen großen Tatbestand des Schadensersatzes wegen Pflichtverletzung gibt, werden auch die Rechtsfolgen weitgehend aneinander angepaßt, gleich ob der Verkäufer z.B. eine mangelhafte Sache leistet oder überhaupt nicht leistet. Dadurch entfällt ein nach altem Recht erheblicher Wertungswiderspruch: Der Verkäufer muss nun - unter bestimmten Voraussetzungen - unabhängig davon Schadensersatz leisten, ob er eine Sache mit einem gravierenden, nicht behebbaren Mangel geliefert hat oder ob er überhaupt nicht geliefert hat. Nach altem Recht kam Schadensersatz grundsätzlich nur im zweiten Fall in Betracht.

#### **Schadenersatz neben Rücktritt**

Nach neuem Recht ist der Käufer aber nicht darauf beschränkt, Schadensersatz zu verlangen, wenn der Verkäufer eine vertragliche Pflicht verletzt hat. Unter bestimmten Umständen kann er auch vom Vertrag zurücktreten (§§323, 324 BGB n.F.). Er kann sogar zurücktreten und daneben Schadensersatz verlangen (§325 BGB n.F.). Dieses uneingeschränkte Nebeneinander von Rücktritt und Schadensersatz ist eine gravierende Neuerung.

### 2.3.1 Nichtleistung (Unmöglichkeit)

#### **Definition verändert**

Manchmal kann der Verkäufer die Kaufsache nicht liefern, weil es sie nicht mehr gibt, z.B. wenn die Kaufsache im Lager des Verkäufers durch ein Feuer zerstört wurde. Gemeint sind die Fälle der Unmöglichkeit. Handelte es sich bei der zerstörten Kaufsache um ein Einzelstück (Speziessache), kann der Verkäufer sie ohnehin nicht mehr liefern. Doch auch wenn es die Sache mehrfach gibt (Gattungssache), kann der Verkäufer von seiner Leistungspflicht frei werden, wenn die Kaufsache zerstört wurde. Voraussetzung hierfür ist, dass er zuvor aus einer Vielzahl von gleichen Sachen eine bestimmte ausgewählt und sich seine Leistungspflicht auf diese ausgewählte Sache beschränkt hatte (Konkretisierung); andernfalls müsste der Verkäufer eine Ersatzsache liefern. Die Konkretisierung blieb durch die Schuldrechtsreform unverändert. Wenn fortan von Unmöglichkeit gesprochen wird, sind die Fälle gemeint, in denen ein Einzelstück untergegangen ist oder der Verkäufer zuvor konkretisiert hat.

#### **Verkäufer braucht bei Unmöglichkeit nicht zu liefern**

Durch die Schuldrechtsreform unverändert bleibt die Rechtsfolge, dass der Verkäufer bei Unmöglichkeit die Kaufsache nicht liefern muss. Hierbei macht es keinen Unterschied, ob die Unmöglichkeit vor oder nach Vertragsschluss (anfängliche oder nachträgliche Unmöglichkeit) eingetreten ist. Ebenfalls kommt es nicht darauf an, ob es ausschließlich dem Verkäufer unmöglich ist, die Kaufsache zu liefern (subjektive Unmöglichkeit, Unvermögen) oder ob dies für jedermann unmöglich ist (objektive Unmöglichkeit). In keinem Fall braucht der Verkäufer die Kaufsache zu leisten (§275 Abs. 1 BGB n.F.).

#### **Neu: faktische und persönliche Unmöglichkeit**

Neu ins Gesetz aufgenommen ist, dass auch dann Unmöglichkeit vorliegt, wenn der Verkäufer die Leistung zwar erbringen könnte, dies jedoch mit ganz erheblichen Aufwendungen und Anstrengungen verbunden wäre, von denen ein vernünftiger Mensch nicht erwarten kann, dass der Verkäufer diese tatsächlich auf sich nimmt, faktische Unmöglichkeit (§ 275 Abs. 2 BGB n.F.). Die Vorschriften über die Unmöglichkeit sollen nach dem neuen Schuldrecht auch dann gelten, wenn der Verkäufer die Leistung persönlich zu erbringen hat und ihm dies unzumutbar ist (§ 275 Abs. 3 BGB n.F.).

**Beispiel:** Der Verkäufer weigert sich, die Kaufsache herzustellen und zu übergeben, weil er lebensgefährlich erkrankt ist.

**Schadenersatzpflicht des Verkäufers**

Im Standardfall der Unmöglichkeit wird der Verkäufer von seiner Leistungspflicht frei. Es gibt aber auch Fälle, in denen er dem Käufer Schadensersatz leisten muss, weil die Kaufsache untergegangen ist. Nach altem Recht mußte man streng danach unterscheiden, ob die Unmöglichkeit vor oder nach Vertragsschluß eintrat (anfänglich/nachträglich) und ob es nur dem Verkäufer unmöglich war zu leisten oder jedermann (Unvermögen/Unmöglichkeit). Hier bringt die Schuldrechtsreform eine erhebliche Verbesserung, weil sie die unterschiedlichen Fälle in ihrer rechtlichen Behandlung weitgehend angleicht: In sämtlichen vier denkbaren Fällen kann der Käufer vom Verkäufer Schadensersatz verlangen, wenn dem Verkäufer eine im Einzelfall unterschiedlich ausgestaltete Verantwortlichkeit vorzuwerfen ist.



**Merke**

>> Die Rechtsfolgen bei anfänglicher Unmöglichkeit, bei anfänglichem Unvermögen, bei nachträglicher Unmöglichkeit und bei nachträglichem Unvermögen sind nach neuem Recht die selben. <<

Neu ist auch, dass der Käufer in diesen Fällen Ersatz seiner im Vertrauen auf den Erhalt der Leistung gemachten Aufwendungen anstelle von Schadensersatz verlangen kann (§ 284 BGB n.F.), z.B. Ersatz der Kosten, die durch die Räumung eines Lagers entstanden sind, um es für die Kaufsache frei zu machen.

**Schadenersatz bei anfänglicher Unmöglichkeit**

Verkauft der Verkäufer dem Käufer eine bestimmte Leistung, von der er genau weiß, dass niemand sie erbringen können wird, kann der Käufer Schadensersatz verlangen. Schulbeispiel ist der Verkauf einer Reise auf den Mars. Voraussetzung dieses Schadensersatzanspruchs ist, dass der Verkäufer die Unmöglichkeit entweder kannte oder sie zwar nicht kannte, ihm diese Unkenntnis aber vorzuwerfen ist (§ 311a Abs. 2 Satz 1 BGB n.F.). Praktisch wichtig wird dieser Anspruch, wenn der Verkäufer dem Käufer eine bestimmte Sache (Stückschuld oder konkretisierte Gattungsschuld) verkauft hat und diese Sache schon vor Vertragsschluß untergegangen ist, etwa im Warenlager des Vorlieferanten zerstört wurde. Hier hängt die Haftung des Verkäufers davon ab, ob er bei Abschluß des Vertrags hätte wissen müssen, dass es die Kaufsache gar nicht mehr gab.

**Umfang des Schadensersatzanspruchs**

Anders als nach altem Recht muss der Verkäufer den Käufer im Rahmen seiner Schadensersatzpflicht nun **so** stellen, als ob er die unmögliche Leistung ordnungsgemäß erbracht hätte (Haftung auf das positive Interesse). Demgegenüber hatte der Verkäufer den Käufer nach altem Recht lediglich so

zu stellen, als ob der Käufer von diesem Vertrag nie etwas gehört hätte (negatives Interesse). Dass der Schadensersatzanspruch des Käufers an die Stelle seines Anspruchs auf Übergabe der Kaufsache tritt, versteht sich von selbst - schließlich ist die Kaufsache untergegangen; das neue Schuldrecht nennt diesen Anspruch dann auch folgerichtig »Schadensersatz statt Leistung« (§ 311a Abs. 2 Satz 1 BGB n.F.).

Die dogmatisch wichtigste Neuerung in diesem Zusammenhang ist, dass der auf eine von Anfang an jedermann unmögliche Leistung gerichtete Vertrag nun wirksam ist (§ 311a Abs. 1 BGB n.F.). Nach altem Recht war ein solcher Vertrag nichtig.

Merke 

>> Vertragsschluß bei anfänglicher Unmöglichkeit künftig wirksam <<

**Schadenersatz bei  
anfänglichem  
Unvermögen**

Auch hinsichtlich des anfänglichen Unvermögens bringt das neue Schuldrecht erhebliche Änderungen: Der Verkäufer unterliegt hier nicht mehr einer Garantiehaftung, sondern einer Verschuldenshaftung. Er haftet nur noch, wenn er das Unvermögen bei Vertragsschluß kennt oder wenn er es zwar nicht kennt, ihm diese Unkenntnis aber vorzuwerfen ist; allerdings wird vermutet, dass er für seine Unkenntnis haftet. Diese Verschuldenshaftung wird im Ergebnis wieder auf eine Garantiehaftung hinauslaufen, wenn der Verkäufer für seine Leistungsfähigkeit eine Garantie übernommen hat (§ 276 Abs. 1 Satz 1 BGB n.F.), was aber der Ausnahmefall sein dürfte.

Merke 

>> Garantiehaftung bei anfänglichem Unvermögen nur noch, wenn der Verkäufer eine Garantie tatsächlich übernommen hat<<

**Schadenersatz bei  
nachträglicher  
Unmöglichkeit**

Die Schadensersatzpflicht des Verkäufers bei nachträglicher Unmöglichkeit bleibt durch das neue Recht unverändert. Auch künftig hängt sie davon ab, ob der Verkäufer die Unmöglichkeit zu vertreten hat (§§ 280 Abs. 1, 283 BGB n.F.). Unverändert bleibt auch, dass nachträgliche objektive Unmöglichkeit und nachträgliches Unvermögen gleich behandelt werden.

Der Käufer hat also nach neuem Recht einen verschuldensabhängigen Schadensersatzanspruch gegen den Verkäufer bei:

- anfänglicher Unmöglichkeit,
- anfänglichem Unvermögen,
- nachträglicher Unmöglichkeit,
- nachträglichem Unvermögen.

**Zur Klarstellung:** Während sich bei der anfänglichen Unmöglichkeit der Verschuldensvorwurf auf die Kenntnis des Verkäufers von der Unmöglichkeit bezieht, zielt der Vorwurf bei der nachträglichen Unmöglichkeit darauf ab, ob der Verkäufer die Unmöglichkeit als solche zu verantworten hat.

### 2.3.2 Nicht rechtzeitige Leistung (Verzug)

Gerät der Verkäufer mit der Lieferung der Kaufsache in Verzug, kann der Käufer unter bestimmten Voraussetzungen Schadensersatz verlangen. Wie schon nach altem Recht bedeutet Verzug, dass der Verkäufer nicht leistet, obwohl seine Leistung fällig ist, der Käufer ihn diesbezüglich gemahnt hat und der Verkäufer die Verzögerung zu vertreten hat (§§ 280, 286 BGB n.F.).



#### Merke

>> Verzug bedeutet nach neuem Recht schuldhaftes Nichtleisten trotz Fälligkeit und Mahnung <<

#### **Ersatz für Verzögerungsschaden – neben der Leistung**

Ist der Verkäufer in Verzug geraten, kann der Käufer - neben der Erfüllung - Schadensersatz für die Verzögerung verlangen (§ 280 Abs. 1 Satz 1 BGB n.F.). Verzögerungsschäden sind Kosten, die dem Käufer zusätzlich zum Kaufpreis entstehen, etwa wegen des Verzugs vergeblich durchgeführte Abholfahrten zum Verkäufer.

#### **Schadenersatz statt der Leistung**

Hat der Käufer dem in Verzug geratenen Verkäufer eine Frist gesetzt, um die Leistung der Kaufsache nachzuholen und ist diese Frist fruchtlos verstrichen, kann der Käufer anstelle der Kaufsache Schadensersatz verlangen (§§ 280, 281 Abs. 1 Satz 1 BGB n.F.). In dieser Regelung liegt eine wichtige Änderung im Vergleich zum alten Recht. Nach altem Recht mußte der Käufer dem Verkäufer ankündigen, dass er die Kaufsache nach Fristablauf nicht mehr

annehmen werde; dies war die so genannte Fristsetzung mit Ablehnungsandrohung. Nach neuem Recht ist die Ablehnungsandrohung nicht mehr erforderlich.

Merke 

>> Das neue Recht kennt keine Ablehnungsandrohung <<

Unverändert bleibt, dass das Setzen einer Frist überhaupt entbehrlich ist, wenn der Verkäufer die Leistung ernsthaft und endgültig abgelehnt hat (§ 281 Abs. 2 BGB n.F.). So ist es jetzt auch beim Fixgeschäft - also bei einem Kaufvertrag, bei dem das Geschäft mit dem Liefertermin steht und fällt: Auch ohne dass der Käufer dem Verkäufer eine Nachfrist setzt, kann er bei einem Fixgeschäft Schadensersatz verlangen, wenn der Verkäufer in Verzug geraten ist (§ 281 Abs. 2 BGB n.F.).

### 2.3.3 Sonstige Pflichtverletzungen des Verkäufers

Über die genannten Fälle hinaus kann der Verkäufer auch eine sonstige Vertragspflicht verletzen. Bei der Verletzung einer sonstigen Pflicht wird die Kaufsache als solche einwandfrei und pünktlich geliefert. Statt dessen macht der Verkäufer etwas anderes falsch. Hier sind zwei Fälle denkbar, die früher nach den Grundsätzen der positiven Forderungsverletzung behandelt wurden und jetzt ausdrücklich im Gesetz geregelt sind.

**Verletzung einer  
leistungsbezogenen  
Vertragspflicht**

Der Verkäufer von Software ist z.B. verpflichtet, zusätzlich zu der eigentlichen Kaufsache ein Benutzerhandbuch mitzuliefern. Tut er dies nicht, kann der Käufer entweder Schadensersatz verlangen - sowohl neben als auch anstatt der Leistung - oder vom Kaufvertrag zurücktreten. Schadensersatz neben der Leistung kann er verlangen, wenn er z.B. das Benutzerhandbuch zwei Wochen später als vereinbart erhalten hat (§ 280 Abs. 1 BGB n.F.). Schadensersatz statt der Leistung - z.B. Ersatz der Kosten, die der Käufer für den anderweitigen Erwerb des Benutzerhandbuchs aufwenden mußte - erhält er, wenn er dem Verkäufer erfolglos eine Nachfrist gesetzt hatte (§§ 280, 281 Abs. 1 Satz 1 BGB n.F.). Schadensersatz statt der ganzen Leistung, also Rückgabe der Kaufsache und umfassender Schadensersatz, ist hier nur ausnahmsweise möglich, nämlich dann wenn die Pflichtverletzung erheblich ist (§ 281 Abs. 1 Satz 3 BGB n.F.). Beim fehlenden Benutzerhandbuch dürfte dieser Ausnahmefall vorliegen.

**Schadenersatz und Rücktritt**

Die Alternative zum Schadensersatz ist der Rücktritt. Anders als beim Schadensersatz ist für den Rücktritt kein Verschulden des Verkäufers erforderlich. Voraussetzung ist aber wiederum, dass die Pflichtverletzung erheblich ist (§ 323 Abs. 5 Satz 2 BGB n.F.).

**Verletzung einer nicht leistungsbezogenen Vertragspflicht**

Schließlich kann es vorkommen, dass der Verkäufer eine Nebenpflicht verletzt, die mit seiner Leistungspflicht überhaupt nichts zu tun hat. So mag der Verkäufer einer Waschmaschine zwar ein einwandfreies Gerät liefern, allerdings bei Anlieferung die Wände im Treppenhaus durch Schleifspuren beschädigen. Auch in einem solchen Fall kann der Käufer Schadensersatz verlangen. Voraussetzung ist, dass der Verkäufer diese Schäden schuldhaft verursacht hat; sein Verschulden wird allerdings vermutet (§ 280 Abs. 1 BGB n.F.). Sollten die vom Verkäufer angerichteten Schäden ein solches Ausmaß angenommen haben, dass dem Käufer eine Fortsetzung der Arbeiten des Verkäufers nicht zuzumuten ist, darf er sich die bestellte Leistung anderweitig beschaffen und etwaige Mehrkosten dem Verkäufer in Rechnung stellen. Vorherige Fristsetzung durch den Käufer ist nicht erforderlich (§§ 280 Abs. 1, 282 BGB n.F.).

**Übersicht 13**

Verschuldensabhängige Schadensersatzansprüche des Käufers bei Pflichtverletzung des Verkäufers nach neuem Schuldrecht

➤ Gewährleistung	(§§ 280 Abs. 1 und 3, 281 BGB n.F.)
➤ Unmöglichkeit	
- anfängliche Unmöglichkeit	(§ 311a BGB n.F.)
- nachträgliche Unmöglichkeit	(§§ 280 Abs. 1, 283 BGB n.F.)
➤ Verzug	(§§ 280 Abs. 1, 281 Abs. 1, 286 BGB n.F.)
➤ Sonstige Pflichtverletzung	
- leistungsbezogen	(§ 280 Abs. 1, 281 BGB n.F.)
- nicht leistungsbezogen	(§§ 280 Abs. 1, 282 BGB n.F.)

## 2.4 Anspruch auf Bezahlung -Verzug, Zinsen und Verjährung

### **EU-Richtlinie zur Bekämpfung des Zahlungsverzugs im Geschäftsverkehr**

Der wichtigste Anspruch des Verkäufers ist die Bezahlung der Kaufsache. Häufig zahlt der Käufer jedoch nicht oder nur schleppend. Geringe Verzugszinsen und lange Beitreibungsverfahren bringen dem Käufer hierbei oft sogar finanzielle Vorteile. Diesen Mißstand möchte die zum 01.01.2002 in nationales Recht umzusetzende Europäische Richtlinie zur Bekämpfung des Zahlungsverzugs im Geschäftsverkehr beseitigen (2000/35/EG). Das neue Schuldrecht hat die Vorgaben der Richtlinie berücksichtigt.

### 2.4.1 Zahlungsverzug

#### **Fälligkeit des Kaufpreises**

Der Kaufpreisanspruch des Verkäufers ist ab dem Zeitpunkt fällig, den die Parteien im Kaufvertrag vereinbart haben, z.B. »spätestens am zehnten März«. Haben die Parteien bezüglich der Fälligkeit nichts vereinbart, kann der Verkäufer den Kaufpreis im Zweifel bereits ab Abschluß des Vertrags verlangen. Insoweit hat sich durch das neue Recht nichts geändert.

#### **Mahnung**

Zahlt der Käufer den Kaufpreis nicht, wird der Verkäufer Zahlung anmahnen. Wie schon nach altem Recht ist die Mahnung entbehrlich, wenn die Parteien einen bestimmten Zahlungstermin vereinbart hatten oder sich der Zahlungstermin aus einer Kündigung ergibt (§ 286 Abs. 2 Nr. 1 und 2 BGB n.F.). Neu ins Gesetz aufgenommen wurde, dass die Mahnung auch dann entbehrlich ist, wenn die Parteien Zahlung mit Ablauf einer festen Zeit nach einem bestimmten Ereignis vereinbart hatten, z.B. zehn Tage ab Lieferung (§ 286 Abs. 2 Nr. 2 BGB n.F.). Nach altem Recht konnte eine solche Vereinbarung die Mahnung nicht ersetzen.

Ferner ist nun erstmals ausdrücklich im Gesetz geregelt, dass es der Mahnung gleichsteht, wenn der Käufer die Zahlung ernsthaft und endgültig verweigert (§ 286 Abs. 2 Nr. 3 BGB). Schließlich ist die Mahnung nach neuem Recht auch dann entbehrlich, wenn dies aufgrund einer Interessenabwägung im Einzelfall ausnahmsweise gerechtfertigt ist (§ 286 Abs. 2 Nr. 4 BGB n.F.).

#### **Zahlungsverzug**

Zahlt der Käufer trotz Fälligkeit und Mahnung nicht, gerät er in Verzug. Unabhängig davon gerät er spätestens dreißig Tage nach Fälligkeit und Zugang einer Rechnung in Verzug (§ 286 Abs. 3 BGB n.F.). Zwar wurde erst vor kurzem eine ähnliche Vorschrift in das BGB

eingefügt, jedoch hatte der Gesetzgeber hierbei das Wort »spätestens« vergessen. Damit war dem Verkäufer die Möglichkeit genommen, durch schnelle Mahnung schon vor Ablauf des dreißigsten Tages Verzug herbeizuführen. Dieser Fehler des Gesetzes wurde nun repariert. Neu ist auch, dass die Dreißigtagesfrist gegenüber einem Verbraucher nur gilt, wenn er in der Rechnung ausdrücklich hierauf hingewiesen wird (§ 286 Abs. 3 Satz 1, 2. Hs. BGB n.F.). Ist der Käufer ein Unternehmer und bestreitet er den Zugang der Rechnung, beginnt die Dreißigtagesfrist mit dem Erhalt der Ware (§ 286 Abs. 3 Satz 2 BGB n.F.).

#### Höhe der Verzugszinsen

Ab Beginn des Verzugs schuldet der Käufer dem Verkäufer zusätzlich zum Kaufpreis Verzugszinsen. Ist an dem Kaufvertrag ein Verbraucher beteiligt, sei es als Käufer oder als Verkäufer, beträgt der Zinssatz nach wie vor fünf Prozent über dem Basiszinssatz der Europäischen Zentralbank, das sind derzeit insgesamt 8,62 Prozent (nächste Änderung des Basiszinssatzes zum 01.01.2002 möglich). Bei Kaufverträgen zwischen Unternehmern wird der Zinssatz durch die Schuldrechtsreform auf acht Prozent über dem Basiszinssatz erhöht, das sind derzeit insgesamt 11,62 Prozent. Mit »Unternehmer« sind hier auch die Träger der freien Berufe gemeint, also z.B. Ärzte und Rechtsanwälte (§§ 247, 288 Abs. 1 und 2 BGB n.F.).

#### Übersicht 14

Verzugszinssatz nach neuem Schuldrecht in % über dem Basiszinssatz

- |   |     |
|---|-----|
| ➤ Käufer oder Verkäufer ist Verbraucher | 5 % |
| ➤ Käufer und Verkäufer sind Unternehmer | 8 % |

Mit den beschriebenen Neuerungen, insbesondere mit den Vereinfachungen bei der Mahnung sowie mit dem erhöhten Verzugszinssatz, hat der deutsche Gesetzgeber die Vorgaben der europäischen Richtlinie vollständig erfüllt. Die übrigen drei Punkte, die die Richtlinie vorgibt, sind in Deutschland schon seit langem geltendes Recht. So ist es bereits selbstverständlich, dass sich der Verkäufer das Eigentum an der Kaufsache bis zur vollständigen Bezahlung vorbehalten kann (§ 455 BGB a.F., § 449 BGB n.F.). Auch die Dreißigtagesfrist ist schon geltendes Recht, wenn auch erst seit dem 01.05.2000. Schließlich steht mit dem Mahnverfahren ein schnelles Gerichtsverfahren zur Verfügung, um unstreitige Forderungen durchzusetzen.

## 2.4.2 Zahlungspflicht bei Unmöglichkeit

Wie schon nach altem Recht braucht der Käufer den Kaufpreis grundsätzlich nicht zu zahlen, wenn die Kaufsache vor Übergabe untergeht; seine Zahlungspflicht entfällt (§ 326 Abs. 1 Satz 1 BGB n.F.). Neu ist, dass der Käufer darüber hinaus vom Vertrag zurücktreten kann; der Rücktritt bedarf hier nicht einmal vorheriger Fristsetzung (§ 326 Abs. 5 BGB n.F.). Unverändert bleibt, dass der Käufer den Kaufpreis ausnahmsweise dann zahlen muss, wenn er für die Unmöglichkeit allein oder überwiegend verantwortlich ist. Das Gleiche gilt, wenn sich der Käufer im Zeitpunkt der Unmöglichkeit im Annahmeverzug befindet (§ 326 Abs. 2 Satz 1 BGB n.F.).

## 2.4.3 Verjährung der Kaufpreisforderung

### *Rechtslage nach altem Recht*

Nach altem Recht verjährte eine Kaufpreisforderung grundsätzlich innerhalb von zwei Jahren. War der Käufer ein Unternehmer (nicht Freiberufler), verjährte die Kaufpreisforderung binnen vier Jahren.

### *Frist und Beginn der Verjährung nach neuem Recht*

Nach neuem Recht verjährt eine Kaufpreisforderung einheitlich in drei Jahren, unabhängig davon ob an dem Kaufvertrag Verbraucher oder Unternehmer beteiligt sind (§ 195 BGB n.F.). Wie nach altem Recht beginnt die Verjährung mit dem Ende des laufenden Kalenderjahres. Voraussetzungen hierfür sind zum einen, dass die Kaufpreisforderung im laufenden Kalenderjahr fällig wurde und zum anderen, dass der Verkäufer die Umstände kennt, die die Kaufpreisforderung begründen (§ 199 Abs. 1 BGB n.F.). Dass das Gesetz für den Verjährungsbeginn nun - zumindest auch - an bestimmte subjektive Voraussetzungen (Kenntnis des Verkäufers) anknüpft, ist neu. Nach altem Recht hing der Beginn der Verjährungsfrist ausschließlich von objektiven Kriterien ab, nämlich dem Ablauf desjenigen Jahres, in dem die Kaufpreisforderung fällig geworden war. Allerdings dürfte sich diese Neuerung bei der Verjährung der Kaufpreisforderung praktisch nicht auswirken. Das Vorliegen der subjektiven Voraussetzungen im Zeitpunkt der Fälligkeit wird in aller Regel kein Problem sein.

Merke 

>> Eine Kaufpreisforderung verjährt künftig innerhalb von drei Jahren. Die Frist beginnt regelmäßig mit Fälligkeit<<

**Kenntnis der Umstände erforderlich**

Folgende subjektiven Voraussetzungen müssen erfüllt sein, damit die Verjährung beginnen kann:

- Der Verkäufer muss die Person des Käufers kennen.
- Der Verkäufer muss die Umstände kennen, die seine Kaufpreisforderung begründen, also Vertragsschluss und Lieferung der Kaufsache. Diese Kenntnis muss sich ausschließlich auf die genannten objektiven Umstände erstrecken.

Nicht erforderlich ist, dass der Verkäufer die Rechtsfolgen dieser Umstände kennt. Mit anderen Worten: Eine falsche rechtliche Würdigung hindert den Verjährungsbeginn nicht. Selbst wenn der Verkäufer glauben sollte, die Verjährung würde erst mit Rechnungsstellung beginnen, würde die Verjährung gleichwohl bereits mit Lieferung der Kaufsache beginnen. Schließlich liegen die subjektiven Voraussetzungen auch dann vor, wenn der Verkäufer die genannten Umstände zwar nicht kennt, ihm seine Unkenntnis aber vorzuwerfen ist, so etwa wenn er seinen Geschäftsbetrieb in besonders schwerer Weise vernachlässigt hat (grob fahrlässige Unkenntnis).

**Kenntnis von Mitarbeitern genügt**

Die subjektiven Voraussetzungen brauchen nicht notwendig in der Person des Verkäufers vorzuliegen. Es genügt, wenn der für den Kaufvertrag zuständige Mitarbeiter des Verkäufers die erforderliche Kenntnis hat.

**Verjährung spätestens innerhalb von zehn Jahren**

Unabhängig von der Kenntnis des Verkäufers verjährt eine Kaufpreisforderung spätestens innerhalb von zehn Jahren (§ 199 Abs. 4 BGB n.F.). Dieses Korrektiv mußte der Gesetzgeber einbauen, damit die Verjährungsfrist nicht unbegrenzt weiterläuft, falls die subjektiven Voraussetzungen einmal nicht vorliegen sollten. Die Zehnjahresfrist beginnt mit Fälligkeit der Kaufpreisforderung und nicht mit dem Schluß des laufenden Kalenderjahres.

**Hemmung der Verjährung bei Verhandlungen**

Bevor die Verjährungsfrist abläuft, kann sie aufgrund eines bestimmten Ereignisses vorübergehend gehemmt werden, so dass sich die Frist um diesen Zeitraum verlängert (§ 209 BGB n.F.). Neu ins Gesetz aufgenommen wurde, dass der Ablauf der Verjährungsfrist gehemmt ist, solange die Parteien in Verhandlungen über die Kaufpreisforderung stehen, z.B. bei Lieferung einer mangelhaften Sache. Die Verjährung ist dabei mindestens solange gehemmt, bis der Verkäufer oder der Käufer die Verhandlungen abbrechen. Nach dem Abbruch der Verhandlungen gibt es noch eine »Gnadenfrist« von weiteren drei Monaten; vorher kann die Kaufpreisforderung nicht verjähren (§ 203 BGB n.F.).

>> Verhandlungen sollten schriftlich dokumentiert werden, damit die Hemmung der Verjährung ggf. vor Gericht belegt werden kann. <<

Der Ablauf der Verjährungsfrist wird unter anderem auch dann gehemmt, wenn

- der Verkäufer den Käufer auf Zahlung des Kaufpreises verklagt oder wegen des Bestehens seiner Kaufpreisforderung Feststellungsklage erhebt;
- der Verkäufer wegen seiner Kaufpreisforderung gegen den Käufer Mahnbescheid beantragt und der entsprechende Mahnbescheid dem Käufer zugestellt wird;
- der Verkäufer bei einer durch die Landesjustizverwaltung anerkannten Gütestelle Güteantrag stellt oder die Parteien das Güteverfahren einvernehmlich eingeleitet haben;
- dem Käufer der Antrag auf Durchführung eines selbständigen Beweisverfahrens zugestellt wird;
- dem Käufer der Antrag auf Erlass eines Arrestes zugestellt wird bzw. - wenn er dem Käufer nicht zugestellt wird - der Verkäufer den Antrag bei Gericht einreicht, sofern der Arrestbefehl dem Käufer innerhalb eines Monats seit Verkündung zugestellt wird;
- die Parteien ein schiedsrichterliches Verfahren beginnen;
- der Verkäufer im Hinblick auf die einzuklagende Kaufpreisforderung erstmals Prozesskostenhilfe beantragt.

Diese Hemmungsgründe sowie noch einige weitere, weniger wichtige, sind nun in einer einzigen Vorschrift zusammengefaßt (§ 204 Abs. 1 BGB n.F.). Nach altem Recht wirkten sich die genannten Fälle auf die Verjährung entweder überhaupt nicht aus (Beispiele: Arrest und Prozeßkostenhilfe) oder sie führten nicht zur Hemmung der Verjährung, sondern nur zu deren Unterbrechung (Beispiel: Klageerhebung). Da Gerichtsverfahren nach neuem Recht grundsätzlich zur Hemmung führen, wird jetzt auch bestimmt, wann die Hemmung endet: sechs Monate nach der rechtskräftigen Entscheidung oder anderweitigen Erledigung des eingeleiteten Verfahrens (§ 204 Abs. 2 BGB n.F.).

**Neubeginn der Verjährung**

Die Fälle, die nach altem Recht ungenau mit »Unterbrechung der Verjährung« benannt wurden, werden vom neuen Gesetz jetzt präziser mit »Neubeginn der Verjährung« bezeichnet. Wenn der Käufer die Kaufpreis-

forderung anerkennt oder wenn der Verkäufer gegen den Käufer vollstrecken läßt oder dies beantragt (§ 212 Abs. 1 BGB n.F.) führt dies nun zum Neubeginn der Verjährung.

#### **Wirkungen der Verjährung**

Wie schon nach altem Recht gibt die Verjährung dem Käufer das Recht, die Zahlung zu verweigern (§ 214 Abs. 1 BGB n.F.). Unverändert bleibt auch, dass man mit einer verjährten Forderung aufrechnen kann, wenn die Forderung in dem Zeitpunkt noch nicht verjährt war, in dem man erstmals aufrechnen konnte (§ 215, 1.Alt. BGB n.F.). Neu ins Gesetz aufgenommen wurde, dass man wegen einer verjährten Forderung ein Zurückbehaltungsrecht ausüben kann, wenn man das Zurückbehaltungsrecht schon vor Eintritt der Verjährung hätte geltend machen können (§ 215, 2. Alt. BGB n.F.). In der Sache ist diese Vorschrift nicht neu, da die Rechtsprechung ein Zurückbehaltungsrecht wegen einer verjährten Forderung schon nach altem Recht für zulässig hielt. Ebenfalls in der Sache nicht neu, aber erstmals im Gesetz ausdrücklich geregelt ist das Recht des Verkäufers, auch nach Verjährung der Kaufpreisforderung vom Kaufvertrag zurückzutreten und die Kaufsache herauszuverlangen, wenn er sich das Eigentum an der Kaufsache vorbehalten hatte (§ 216 Abs. 2 Satz 2 BGB n.F.).

#### **Geltung des neuen Verjährungsrechts**

Die Verjährung einer Forderung richtet sich nach neuem Recht, wenn sie ab dem 01.01.2002 fällig wird. Darüber hinaus ist das neue Verjährungsrecht grundsätzlich auch auf solche Forderungen anwendbar, die schon vor dem 01.01.2002 bestanden haben und am 01.01.2002 noch nicht verjährt waren (Art. 229 § 6 EGBGB). Allerdings besteht hier die wichtige Einschränkung, dass altes Recht maßgebend bleibt, wenn das neue Recht die Verjährungsfrist verlängert. Damit gilt hinsichtlich der Verjährung von Kaufpreisforderungen gegenüber Verbrauchern und Trägern der freien Berufe (Ärzte, Rechtsanwälte u.a.), die vor dem 01.01.2002 entstanden sind, altes Recht. Kaufpreisforderungen gegenüber Unternehmern, die vor dem 01.01.2002 entstanden sind, verjähren grundsätzlich nach neuem Recht, es sei denn die alte Verjährungsfrist endet früher.

### **3 Handwerk, Service, Kundendienst - der Werkvertrag**

Auch beim Werkvertrag ändert sich durch die Schuldrechtsreform einiges, allerdings längst nicht soviel wie beim Kaufvertrag, Wie im Kaufrecht betreffen die meisten Änderungen im Werkvertragsrecht das Gewährleistungsrecht. Ein wichtiges Ergebnis der Schuldrechtsreform ist, dass das Gewährleistungsrecht im

Kauf- und Werkvertrag nun weitgehend angeglichen ist. Aus diesem Grund wurden die Ausführungen zum Gewährleistungsrecht beim Werkvertrag bewußt knapp gehalten.

#### **Vertragsgegenstand**

Der Begriff des Werkvertrags bleibt unverändert. Auch nach der Schuldrechtsreform muss der Unternehmer das vom Kunden bestellte Werk gegen Vergütung herstellen. Das herzustellende Werk kann ein greifbares, körperliches Ergebnis sein, ebenso gut aber auch eine unkörperliche Leistung. So sind etwa sowohl der Einbau eines Fensters als auch die Entwicklung von Software Leistungen, die im Rahmen eines Werkvertrags erbracht werden können. Entscheidend beim Werkvertrag ist nach wie vor, dass der Unternehmer einen bestimmten Erfolg herbeiführen muss, z.B. das Tapezieren einer Wand oder das Reinigen eines Schornsteins.

#### **Kostenvoranschlag**

Wenn der Besteller vor Auftragserteilung möglichst genau wissen will, wie teuer die Leistungen des Unternehmers sein werden, haben die Parteien schon nach altem Recht häufig mit einem Kostenvoranschlag gearbeitet. Dabei gab es oft darüber Streit, ob der Unternehmer für das Erstellen des Kostenvoranschlags Geld verlangen konnte; wenn sich der Besteller aus irgendeinem Grund dazu entschloß, den Unternehmer doch nicht zu beauftragen, stellte der Unternehmer dem Besteller in solchen Fällen gerne zumindest den Kostenvoranschlag in Rechnung, um nicht ganz leer auszugehen.

Nunmehr wurde ausdrücklich in das Gesetz aufgenommen, dass ein Kostenvoranschlag grundsätzlich kostenfrei ist (§ 632 Abs. 3 BGB n.F.); das Gesetz nennt den Kostenvoranschlag jetzt Kostenanschlag. Möchte der Unternehmer für das Erstellen des Kostenvoranschlags eine Vergütung haben, muss er dies zuvor mit dem Besteller vereinbaren. Diese Vereinbarung muss individuell getroffen werden. Es genügt nicht, wenn der Unternehmer die Vergütungspflicht in seine Allgemeinen Geschäftsbedingungen aufnimmt; die Allgemeinen Geschäftsbedingungen wären insoweit unwirksam (§§ 305c, 307 BGB n.F.).

#### **Abnahme**

Die Vorschriften über die Abnahme bleiben nach neuem Recht unverändert. Auch künftig muss der Besteller das vom Unternehmer hergestellte Werk abnehmen (§ 640 Abs. 1 Satz 1 BGB). Abnahme bedeutet, dass der Besteller das hergestellte Werk als vertragsgemäß anerkennt. Die Abnahme ist Voraussetzung dafür, dass der Unternehmer die ihm zustehende Vergütung verlangen kann; der Vergütungsanspruch wird erst mit Abnahme *fällig* (§ 641 Abs. 1 BGB). Wie schon nach altem Recht ist der Unternehmer grundsätzlich vorleistungspflichtig.

**Fristsetzung und  
Fertigstellungsbescheinigung  
unverändert**

Da die Abnahme für den Unternehmer im Hinblick auf seinen Vergütungsanspruch wichtig ist, hatte der Gesetzgeber mit Wirkung zum 01.05.2000 zwei Alternativen zur Abnahme eingeführt:

- die Fristsetzung zur Abnahme und
- die so genannte Fertigstellungsbescheinigung.

Weigerte sich der Besteller, das hergestellte Werk abzunehmen, konnte der Unternehmer dem Besteller eine angemessene Frist zur Abnahme setzen. Verstrich diese Frist fruchtlos, obwohl der Besteller zur Abnahme verpflichtet gewesen wäre, wurde der Besteller so behandelt, als habe er die Leistung abgenommen. Diese Alternative zur Abnahme bleibt durch das neue Schuldrecht unverändert (§ 640 Abs. 1 Satz 3 BGB). Unverändert bleibt auch, dass sich der Unternehmer von einem Gutachter eine Bescheinigung darüber ausstellen lassen kann, dass er das Werk vertragsgemäß und ohne Mängel fertiggestellt hat [§ 641a BGB].

### **3.1 Ansprüche und Rechte des Bestellers bei Mängeln**

Ähnlich wie im neuen Kaufrecht heißt es nun auch im neuen Werkvertragsrecht, dass der Unternehmer verpflichtet ist, dem Besteller das Werk frei von Sach- und Rechtsmängeln zu verschaffen (§ 633 Abs. 1 BGB n.F.). Auch die Definition, was unter einem mangelfreien Werk zu verstehen ist, entspricht nahezu wörtlich derjenigen des neuen Kaufrechts. Soweit das Kaufrecht etwas weiter geht und ausdrücklich einige Unterfälle des Sachmangels nennt, die im Werkvertragsrecht nicht aufgeführt sind, wie etwa »fehlerhafte Montage« und »Abweichung von den Angaben in der Werbung«, wirkt sich dies in der Praxis nicht aus. Im Werkvertragsrecht ist der Unternehmer ohnehin verpflichtet, eine einwandfreie Montage zu leisten. Abweichungen von den Angaben in der Werbung spielen bei einem herzustellenden Werk eine zu vernachlässigende Rolle. Werbung richtet sich typischerweise auf Kaufsachen und dort insbesondere auf Massenwaren.

**Sachmangel**

Wie im Kaufrecht liegt ein Sachmangel vor, wenn die tatsächliche Beschaffenheit des Werks von der zuvor vereinbarten Beschaffenheit abweicht (§ 633 Abs. 2 Satz 1 BGB n.F.). Haben die Parteien eine bestimmte Beschaffenheit nicht vereinbart, ist das Werk dann mangelhaft, wenn es der Besteller nicht zu dem Zweck verwenden kann, zu dem er es bestellt hatte, und wenn der Unternehmer diesen Zweck kannte (§ 633 Abs. 2 Nr. 1 BGB n.F.). Ist ein bestimmter Verwendungszweck von den Parteien nicht vorausgesetzt, kommt es darauf an, ob sich das Werk zur gewöhnlichen Verwendung eignet (§ 633 Abs. 2 Nr. 2 BGB n.F.). Schließlich liegt ein Sachmangel vor, wenn der Unternehmer ein anderes als das bestellte Werk oder eine zu

geringe Menge liefert (§ 633 Abs. 2 Satz 3 BGB n.F.). Wie in Ziff. 2.1, 1 ausgeführt, kommt das neue Schuldrecht ohne den Begriff der zugesicherten Eigenschaft aus. Dies gilt auch für das neue Werkvertragsrecht.

#### **Rechtsmangel**

Die Definition des Rechtsmangels im Werkvertragsrecht entspricht exakt derjenigen im Kaufrecht: Ein Werk hat einen Rechtsmangel, wenn ein Dritter gegen den Besteller in Bezug auf das Werk ein Recht geltend machen kann, dass der Besteller im Werkvertrag nicht übernommen hat (§ 633 Abs. 3 BGB n.F.). Praktisch wichtige Beispiele für Rechtsmängel beim Werkvertrag sind Urheberrechte und Rechte des gewerblichen Rechtsschutzes.

#### **Nacherfüllung**

Ist das hergestellte Werk mangelhaft, kann der Besteller vom Unternehmer verlangen, dass er ein mangelfreies Werk herstellt. Bis zur Abnahme ergibt sich dieser Anspruch des Bestellers aus der gesetzlichen Verpflichtung des Unternehmers, ein mangelfreies Werk herzustellen (§ 633 Abs. 1 BGB n.F.). Doch auch nach der Abnahme kann der Besteller Herstellung eines mangelfreien Werks verlangen: entweder durch Nachbesserung oder Herstellung eines neuen Werks. Dies ist der - bereits aus dem Kaufrecht bekannte - Anspruch auf Nacherfüllung (§ 634 Nr. 1, 635 BGB n.F.). Der Unterschied zum Kaufrecht besteht hier lediglich darin, dass das Wahlrecht zwischen beiden Formen der Nacherfüllung nicht beim Besteller (Käufer) liegt, sondern beim Unternehmer (§ 635 Abs. 1 BGB n.F.). Hierfür gibt es zwei Gründe. Zum einen war es beim Kaufvertrag eine Vorgabe der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie, das Wahlrecht zwischen den beiden Formen der Nacherfüllung dem Käufer zu geben. Zum anderen ist es beim Werkvertrag sachgerecht, das Wahlrecht demjenigen zu überlassen, der das Werk herstellt und der somit am besten weiß, ob sich eine Mängelbeseitigung lohnt oder eine Neuherstellung erforderlich ist.

#### **Vergleich zum alten Recht**

Auch nach altem Recht war der Unternehmer verpflichtet, ein mangelhaftes Werk nachzubessern. Die Nachbesserung konnte im Einzelfall soweit gehen, dass der Unternehmer das Werk völlig neu herstellen mußte. Neu ist aber, dass der Besteller dem Unternehmer zur Nacherfüllung nicht mehr eine Frist mit Ablehnungsandrohung setzen wird. Nach altem Recht mußte er dies, wenn er seine Gewährleistungsansprüche Minderung, Wandelung oder auch Schadensersatz vorbereiten wollte. War diese Frist mit Ablehnungsandrohung fruchtlos verstrichen, konnte der Besteller nicht länger Nacherfüllung verlangen (§ 634 Abs. 1 BGB a.F.). Nach neuem Recht fällt die Ablehnungsandrohung weg. Wenn der Besteller dem Unternehmer zur Nacherfüllung eine Frist setzt - ohne Ablehnungsandrohung - und diese Frist verstreicht, bleibt der Nacherfüllungsanspruch erhalten.

### **Selbstvornahme**

Grundsätzlich unverändert bleibt das Recht des Bestellers zur Selbstvornahme und anschließender Kostenerstattung durch den Unternehmer: Weigert sich der Unternehmer, Nacherfüllung zu leisten, kann der Besteller die Nacherfüllung auf Kosten des Unternehmers durch einen anderen Unternehmer durchführen lassen. Neu ist, dass der Unternehmer mit der Nacherfüllung nicht mehr in Verzug geraten muss, bevor der Besteller Kostenerstattung verlangen kann. Verzug setzt Verschulden voraus. Nach neuem Recht kommt es auf ein Verschulden des Unternehmers nicht mehr an. Es genügt, wenn die Frist, die der Besteller dem Unternehmer zur Nacherfüllung gesetzt hatte, fruchtlos verstrichen ist (§§ 634 Nr. 2, 637 BGB n.F.); dann kann er zur Selbstvornahme schreiten.

## **Übersicht 15**

Mögliche Gewährleistungsrechte des Bestellers im Werkvertrag nach neuem Schuldrecht

- Nacherfüllung (Nachbesserung oder Neuherstellung)
- Wenn Nacherfüllung nicht möglich oder gescheitert:
  - Selbstvornahme
  - Rücktritt
  - Minderung
  - Schadensersatz
  - Ersatz vergeblicher Aufwendungen

### **Anspruch auf Kostenvorschuß**

Anders als das alte Recht stellt das neue Schuldrecht ausdrücklich klar, dass der Besteller wegen der Kosten der Selbstvornahme nicht in Vorleistung zu treten braucht, sondern vom Unternehmer einen Vorschuß für die erforderlichen Aufwendungen verlangen kann (§ 637 Abs. 3 BGB n.F.).

### **Rücktritt und Minderung**

Scheitert die Nacherfüllung oder ist sie nicht möglich, kann der Besteller alternativ zur Selbstvornahme vom Werkvertrag zurücktreten oder die Vergütung mindern (§ 634 Nr. 3 BGB n.F.). Dass der Besteller Alternativen zu seinem Recht auf Selbstvornahme hat, bleibt unverändert und ist auch sachgerecht, da es allein seine Sache ist, wie er mit dem mangelhaften Werk verfahren möchte. Neu ist, dass - wie im neuen Kaufrecht - der Rücktritt an die Stelle der Wandelung getreten ist. Der Rücktritt läuft über die Vorschriften des allgemeinen Schuldrechts und somit über dieselben Vorschriften wie beim Kaufrecht (§§ 323, 326 Abs. 5 BGB n.F.).

Rücktritt und Minderung setzen voraus, dass der Besteller dem Unternehmer eine Frist gesetzt hat, um den Mangel zu beheben, und dass diese Frist fruchtlos verstrichen ist. Liegen diese Voraussetzungen vor, kann der Besteller gegenüber dem Unternehmer den Rücktritt oder die Minderung erklären. Wie im Kaufrecht ist der Rücktritt nur wegen erheblicher Mängel möglich (§323 Abs. 5 Satz 2 BGB n.F.). Der Rücktritt ist ausgeschlossen, wenn der Besteller den Mangel allein oder überwiegend zu verantworten hat (§ 323 Abs. 6 BGB n.F.). Gibt der Besteller entsprechende Erklärungen nicht ab, bleibt ihm das Recht zur Selbstvornahme.

## Übersicht 16

### Voraussetzungen von Rücktritt und Minderung

- Mangelhaftes Werk
- Nachfrist, um Mangel zu beheben
- Fruchtloser Ablauf der Frist
- Erklärung des Rücktritts oder der Minderung

#### Schadensersatz

Liegen die Voraussetzungen für Rücktritt oder Minderung vor und hat der Unternehmer den Mangel darüber hinaus zu vertreten, kann der Besteller von ihm Schadensersatz statt der Leistung verlangen (§§ 634 Nr. 4, 281 BGB n.F.). Wie im Kaufrecht ist die Fristsetzung unter anderem dann entbehrlich, wenn die Nacherfüllung fehlgeschlagen ist (§ 636, 2. Alt. BGB n.F.). Hier besteht nun zumindest nach dem Wortlaut des neuen Gesetzes ein Unterschied zwischen Kaufrecht und Gewährleistungsrecht. Im Kaufrecht gilt die Nacherfüllung grundsätzlich dann als fehlgeschlagen, wenn sich der Verkäufer hieran zweimal erfolglos versucht hat (§ 440 Satz 2 BGB n.F.). Im Werkvertragsrecht gibt es eine solche Bestimmung nicht. Dadurch wird die Frage aufgeworfen, wie viele Versuche der Unternehmer beim Werkvertrag hat, um etwaige Mängel zu beheben. Da auf diese Frage weder das neue Gesetz noch dessen Begründung eine Antwort liefern, wird man den Begriff »fehlgeschlagen« praxisnah auslegen müssen. Grundsätzlich sollten auch beim Werkvertrag zwei Nachbesserungsversuche bestehen, indessen bleibt diese Frage nach neuem Recht letztlich ungeklärt.

#### Umfang des Schadensersatzes

Der Schadensersatzanspruch ist auf das positive Interesse gerichtet; d.h. der Besteller muss so gestellt werden, als ob der Unternehmer das geschuldete Werk mangelfrei hergestellt hätte. Dies umfaßt sowohl Schäden am Werk selbst (Mangelschäden) als auch Schäden, die nicht am Werk

selbst, sondern an anderen Sachen oder an Personen eingetreten sind (Mangelfolgeschäden). Da der Schadensersatzanspruch des Bestellers sowohl Mangelschäden als auch Mangelfolgeschäden umfasst, erübrigt sich künftig die bisher praktisch oft schwierige Abgrenzung zwischen engen und entfernten Mangelfolgeschäden. Nach altem Recht waren enge Mangelfolgeschäden zu behandeln wie Mangelschäden. Von dieser Abgrenzung hing ab, wann der Schadensersatzanspruch verjährte - entweder zwischen sechs Monaten und fünf Jahren oder in dreißig Jahren. Die Rechtsprechung traf die Abgrenzung häufig ergebnisorientiert, ohne sie in der Sache einheitlich zu handhaben. Auch dieses Problem wird durch das neue Schuldrecht beseitigt.



## Merke

>> Die Abgrenzung zwischen engen und entfernten Mangelfolgeschäden fällt weg <<

### **Ersatz vergeblicher Aufwendungen**

Alternativ zum Schadensersatz kann der Besteller vom Unternehmer Ersatz seiner vergeblichen Aufwendungen verlangen. Wie im Kaufrecht geht es hier um solche Aufwendungen, die der Besteller im Vertrauen auf den Erhalt einer mangelfreien Leistung gemacht hat (§§ 634 Nr. 4, 284 BGB n.F.).

## 3.2 Verjährung der Gewährleistungsrechte

### **Standardverjährungsfrist : Zwei Jahre**

Ein wichtiges Anliegen der Schuldrechtsreform ist **es**, die Gewährleistungsfristen im Kaufrecht und im Werkvertragsrecht zu vereinheitlichen. Dementsprechend beträgt die Standardverjährungsfrist auch im Werkvertragsrecht künftig zwei Jahre statt wie bisher sechs Monate (§ 634a Abs. 1 Nr.), Abs. 4 und 5 BGB n.F.). Diese Standardfrist ist einschlägig, wenn die Werkleistung des Unternehmers darin besteht, eine Sache herzustellen, zu warten oder zu verändern sowie ferner bei den hierzu erforderlichen Planungs- und Überwachungsleistungen.

### **Zweijahresfrist auch für Arbeiten an einem Grundstück**

Unter die Zweijahresfrist fallen auch Arbeiten an einem Grundstück, z.B. eine Aufschüttung oder das Anlegen einer Drainageleitung; nach altem Recht betrug die Gewährleistungsfrist hier ein Jahr. Da zu einem Grundstück - rechtlich - auch die Gebäude gehören, die sich auf ihm befinden, verjähren auch Arbeiten an einem Gebäude in zwei Jahren, z.B. die Erneuerung eines Hausanstrichs oder der nachträgliche Einbau einer

Alarmanlage in ein Büro; hiervon zu unterscheiden sind Arbeiten an einem Bauwerk.

**Bei Bauwerken:  
Fünf Jahre**

Gewährleistungsansprüche aus der Herstellung eines Bauwerks oder aus Arbeiten an einem Bauwerk sowie aus den zugehörigen Planungsleistungen verjähren auch künftig in fünf Jahren (§ 634a Abs. 1 Nr. 2 BGB n.F.). Damit wird man weiterhin die im Einzelfall oft schwierige Abgrenzung vornehmen müssen, ob ein Handwerker an einem Grundstück gearbeitet hat (Verjährung künftig zwei Jahre) oder an einem Bauwerk (Verjährung nach wie vor fünf Jahre). Dies ist das gleiche Problem, das bereits bei der Gewährleistung im Kaufrecht beschrieben wurde (siehe Ziff. 2.1.5).

**Beispiel:** Arbeiten an einem Bauwerk sind das Pflastern einer Zufahrt mit Verbundsteinen, der Einbau einer Zentralheizung oder der Hausbau. Erneuerungs- oder Umbauarbeiten an einem bestehenden Bauwerk verjähren nach fünf Jahren, wenn sie für Konstruktion, Erhalt oder Benutzbarkeit von wesentlicher Bedeutung sind und wenn die eingebauten Teile mit dem Gebäude fest verbunden werden.

**Beginn der Verjährung**

Sowohl die Zweijahres- als auch die Fünfjahresfrist beginnen mit der Abnahme des Werks (§ 634a Abs. 2 BGB n.F.). Zum Vergleich: Im Kaufrecht beginnt die Gewährleistungsfrist mit Übergabe der Kaufsache.

**Gewährleistungsfrist bei  
unkörperlichen Werken:  
drei Jahre**

Werkleistungen, die weder Bauwerke sind, noch auf die Herstellung, Wartung oder Veränderung einer Sache gerichtet sind, verjähren künftig nicht mehr innerhalb von sechs Monaten, sondern innerhalb von drei Jahren (§§ 634a Abs. 1 Nr. 3, 195 BGB n.F.).

**Beispiel:** Entwicklung von Software oder die Tätigkeit eines Unternehmensberaters

**Verjährungsbeginn erst  
ab Kenntnis des  
Bestellers**

Bezüglich der Gewährleistungsfrist dieser Fallgruppe verweist das neue Gesetz auf die Standardfrist des allgemeinen Verjährungsrechts und damit auf die Dreijahresfrist, die bereits bei der Verjährung der Kaufpreisforderung dargestellt wurde (siehe Ziff. 4.2.2). Im Unterschied zu allen übrigen Gewährleistungsfristen beginnt die Dreijahresfrist erst, wenn der Besteller Kenntnis von seinem Gewährleistungsansprüchen *hat*

(§ 190 Abs. 1 Nr. 2, 1. Alt. BGB n.F.). Der Beginn der übrigen Gewährleistungsfristen hängt ausschließlich von objektiven Kriterien ab, nämlich von der Übergabe der Kaufsache oder - beim Werkvertrag - von der Abnahme.

Die Verjährung der Gewährleistungsansprüche bei einem mangelhaften unkörperlichen Werk beginnt also erst, wenn der Besteller den Mangel bzw. die Pflichtverletzung des Unternehmers kennt. Sinn dieser Regelung ist, dass Fehler etwa eines Unternehmensberaters oder Rechtsanwalts für den Mandanten grundsätzlich schwieriger zu erkennen sind als Fehler bei einer körperlichen Leistung. Außerdem wirken sich Fehler bei unkörperlichen Leistungen häufig erst nach Jahren aus.

**Beispiel:** Wenn ein Unternehmensberater eine Risikoanalyse bezüglich eines bestimmten Projekts erstellt hat, ist es wahrscheinlich, daß sich ein Fehler in dieser Analyse erst nach Durchführung des Projekts zeigt.

Die genannten Berufsträger, z.B. Rechtsanwälte, werden meistens nicht im Rahmen eines Werkvertrags tätig. Allerdings beginnt die Haftung für Pflichtverletzungen auch beim Dienstvertrag künftig auch erst mit Kenntnis des Mandanten. Sollte etwa der Rechtsanwalt seine Leistungen ausnahmsweise einmal auf Grund eines Werkvertrags erbringen, soll der Schadensersatzanspruch gegen ihn auch in diesem Fall erst ab Kenntnis des Mandanten beginnen.

Planungsleistungen von Ingenieuren und Architekten sind von der Dreijahresfrist beim Werkvertrag ausdrücklich ausgenommen, obwohl deren Fehler für den Kunden ebenfalls oft erst nach Jahren erkennbar sind. Die Planungsleistungen verjähren innerhalb derselben Fristen wie die Ausführung der Projekte, auf die sie gerichtet sind (§ 634a Abs. 1 Nr. 1 und 2 BGB n.F.). Der Bauunternehmer, der ein Haus baut, soll genauso lange haften wie der Architekt, der das Haus plant.



## Merke

>> Die Verjährung von Gewährleistungs- und Schadensersatzansprüchen bei Dienstleistungen beträgt künftig einheitlich grundsätzlich drei Jahre ab Kenntnis des Kunden, unabhängig davon ob sie aufgrund eines Werkvertrages oder eines Dienstvertrages erbracht werden. Ausgenommen sind Planungsleistungen von Ingenieuren und Architekten<<

**... auch bei grob  
fahrlässiger Unkenntnis**

Der Kenntnis des Bestellers gleichgestellt ist es, wenn er den Mangel zwar nicht kennt, ihn aber hätte erkennen müssen, wenn er nicht grob fahrlässig gehandelt hätte (§ 199 Abs. 1 Nr. 2, 2. Alt. BGB n.F.).

**Verjährung spätestens  
dreißig Jahre nach  
Abnahme**

bis 4 BGB n.F.).

Unabhängig von der Kenntnis des Bestellers verjähren seine Gewährleistungsansprüche spätestens in zehn Jahren ab Abnahme, Schadensersatzansprüche wegen Personenschäden erst in dreißig Jahren (§ 199 Abs. 2

**Hemmung der  
Verjährung bei  
Verhandlungen**

Verjährungsrecht jetzt auch im Gewährleistungsrecht des Werkvertrags gilt, konnte die Vorschrift des alten Rechts aufgehoben werden, wonach die Verjährung solange gehemmt war, wie der Unternehmer damit beschäftigt war, die vom Besteller behaupteten Mängel zu überprüfen oder Nachbesserung zu versuchen (§ 639 Abs. 2 BGB a.F.).

Solange die Parteien über die Gewährleistung verhandeln, ist die Verjährung der Gewährleistungsrechte des Bestellers gehemmt. Die Hemmung dauert so lange, bis eine der Parteien die Fortsetzung der Verhandlungen verweigert (§ 203 BGB n.F.). Da diese Vorschrift aus dem neuen allgemeinen

**Mängelanzeige nicht  
mehr innerhalb der  
Gewährleistungsfrist  
erforderlich**

der Besteller gezwungen, die Mängel innerhalb der Gewährleistungsfrist anzuzeigen. Nach neuem Recht kann er die Zahlung auch nach Ablauf der Verjährungsfrist verweigern, wenn die Sache mangelhaft ist.

Eine gegenüber dem alten Recht erhebliche Änderung ist es, dass sich der Besteller gegenüber dem Vergütungsanspruch des Unternehmers nun auch nach Ablauf der Gewährleistungsfrist auf Mängel berufen kann (§§ 634a Abs. 4 und 5, 218 Abs. 1 BGB n.F.). Nach altem Recht war

## Übersicht 17

### Gewährleistungsfristen im Werkvertragsrecht nach neuem Schuldrecht

➤ Herstellung, Wartung oder Veränderung einer Sache (körperliches Ergebnis) einschließlich Planungsleistungen	2 Jahre
➤ Arbeiten an einem Grundstück einschließlich Planungsleistungen	2 Jahre
➤ Herstellung eines Bauwerks einschließlich Planungsleistungen	5 Jahre
➤ Alles andere (unkörperliches Ergebnis)	3 Jahre

**Abkürzung der  
Gewährleistungsfristen  
durch AGB**

Wie im Kaufrecht stellt sich die Frage, ob die genannten gesetzlichen Gewährleistungsfristen durch Allgemeine Geschäftsbedingungen abgekürzt werden können. Zwar gibt es im neuen Schuldrecht eine Vorschrift, die es ausdrücklich erlaubt, die Zweijahres- und die Dreijahresfrist auf ein Jahr zu verkürzen (§ 309 Nr. 8 b) ff) BGB n.F.). Allerdings ist bei der Anwendung dieser Vorschrift Vorsicht geboten. Sie gilt auch für den Kaufvertrag und ist dort grundsätzlich nicht anwendbar (siehe Ziff. 2.1.5). Wenn man bedenkt, dass es ein Anliegen der Schuldrechtsreform ist, die Gewährleistungsfristen von Kauf- und Werkvertrag anzugleichen, spricht dies dafür, die Abkürzung der Gewährleistungsfristen auch beim Werkvertrag grundsätzlich nicht zuzulassen. Andererseits können Kauf- und Werkvertrag bezüglich der Gewährleistungsfristen möglicherweise doch unterschiedlich behandelt werden. Immerhin unterliegt das Werkvertragsrecht nicht den strengen Vorgaben des Europarechts, wonach die Gewährleistungsfristen beim Kaufvertrag gegenüber Verbrauchern zwingend sein müssen. Die Frage, ob die Zweijahresfrist und die Dreijahresfrist beim Werkvertrag durch Allgemeine Geschäftsbedingungen auf bis zu ein Jahr verkürzt werden können, ist noch nicht geklärt.

Fest steht aber, dass die Fünfjahresfrist bei Bauwerken nicht durch Allgemeine Geschäftsbedingungen abgekürzt werden kann (§ 309 Nr. 8 b) ff) BGB n.F.). Anders ist es nur dann, wenn die Parteien Teil B der Verdingungsordnung für Bauleistungen vereinbaren (VOB/B); dann beträgt die Gewährleistungsfrist zwei Jahre. Die VOB/B muss aber als Ganzes vereinbart werden; es genügt nicht, lediglich die Vorschrift der VOB/B über die Gewährleistungsfrist (§ 13 Nr. 4 Abs. 4 VOB/B) mit in den Werkvertrag einzubeziehen (siehe Übersicht 18).

**Abkürzung der  
Gewährleistungsfristen durch  
Individualvereinbarung**

Durch Individualvereinbarung kann die Gewährleistung für alle Fälle des Werkvertrags ganz ausgeschlossen werden, sofern der Unternehmer den Mangel nicht arglistig verschweigt oder eine Garantie für die Beschaffenheit übernimmt (§ 639 BGB n.F.). Diese weitreichende Möglichkeit des Haftungsausschlusses gilt sogar für die Fünfjahresfrist bei Bauwerken. Ein umfassender Ausschluß der Gewährleistung gegenüber einem wachsamem Vertragspartner wird nur ausnahmsweise in Betracht kommen; in aller Regel dürfte er in der Praxis gegenüber dem Besteller - wenn dieser aufpaßt - nicht durchsetzbar sein. Die Möglichkeit, die Gewährleistung durch Individualvereinbarung ganz auszuschließen, gab es auch schon im alten Recht, war dort allerdings selbst dann möglich, wenn der Unternehmer bestimmte Eigenschaften des Werks zugesichert hatte.

## Übersicht 18

Gewährleistungsfristen im Werkvertragsrecht nach höchstzulässiger Verkürzung durch Allgemeine Geschäftsbedingungen (unter Vorbehalt)

➤ Herstellung, Wartung oder Veränderung einer Sache (körperliches Ergebnis) einschließlich Planungsleistungen	1 Jahr
➤ Arbeiten an einem Grundstück einschließlich Planungsleistungen	1 Jahr
➤ Herstellung eines Bauwerks einschließlich Planungsleistungen	
- VOB/B	2 Jahre
- keine VOB/B	5 Jahre
➤ Alles andere (unkörperliches Ergebnis)	1 Jahr

### Arglist

Hat der Unternehmer den Mangel des Werks arglistig verschwiegen, verjähren die Gewährleistungsansprüche frühestens innerhalb von drei Jahren. Ausgenommen hiervon sind die Ansprüche bei einem Bauwerk: sie verjähren frühestens in fünf Jahren (§ 634a Abs. 3 BGB n.F.). Sämtliche Fristen beginnen, sobald der Besteller die Arglist bemerkt hat (§ 199 Abs. 1 Nr. 2, 1. Alt. BGB n.F.).

### 3.3 Unternehmer liefert nicht, zu spät oder verletzt eine sonstige Vertragspflicht

Wenn der Unternehmer ein mangelhaftes Werk erstellt hat, ist dies nach dem neuen Schuldrecht ein Fall der Pflichtverletzung. Weitere mögliche Pflichtverletzungen des Unternehmers sind:

- Unmöglichkeit,
- Verzug,
- Verletzung von sonstigen Vertragspflichten.

Mit Ausnahme des Gewährleistungsrechts sind alle übrigen Fälle der Pflichtverletzung im allgemeinen Schuldrecht geregelt, gelten also für sämtliche Vertragstypen des BGB. Das bedeutet, dass z.B. die Unmöglichkeit beim Werkvertrag dieselben Ansprüche nach sich zieht wie beim Kaufvertrag. Daher wird bezüglich Unmöglichkeit, Verzug und Verletzung sonstiger Vertragspflichten auf die Ausführungen zum Kaufvertrag verwiesen (siehe Ziff. 2.3).

### 3.4 Anspruch auf Bezahlung -Verzug, Zinsen und Verjährung

#### Vergütung

Die Vorschriften über die Vergütung im Werkvertrag bleiben durch das neue Schuldrecht unverändert. Auch nach neuem Recht werden die Parteien in aller Regel eine bestimmte Vergütung vereinbaren (§ 631 Abs. 1 BGB). Dabei stehen den Parteien drei Vergütungsmöglichkeiten zur Verfügung: Pauschalpreis, Stundenlohnpreis und Einheitspreis. Haben die Parteien einmal keine bestimmte Vergütung vereinbart, gilt eine bestimmte Vergütung dennoch auch künftig als vereinbart, wenn die Werkleistung üblicherweise nur gegen eine Vergütung zu erwarten ist (§ 632 Abs. 2 BGB).

Die Vergütung des Unternehmers wird mit Abnahme fällig (§ 641 Abs. 1 BGB). Da die Abnahme erst nach Fertigstellung erfolgen kann, ist der Unternehmer vorleistungspflichtig. Um diese Vorleistungspflicht abzufedern, wurde das BGB am 01.05.2000 dahingehend ergänzt, dass der Unternehmer für in sich abgeschlossene Teile einer Leistung sowie für das von ihm beschaffte Material, das er in aller Regel vorfinanziert hat, Abschlagszahlungen verlangen kann (§ 632a BGB). Diese Vorschrift bleibt nach dem neuen Schuldrecht unverändert.

#### EU-Richtlinie zur Bekämpfung des Zahlungsverzugs im Geschäftsverkehr

Die Zahlungsmoral wird auch bei Werkleistungen, dort vor allem in der Baubranche, immer schlechter. Dies ist besonders für die kleinen und mittleren Betriebe ein ernstes Problem. Hier können schon vergleichsweise geringe Außenstände zur Insolvenz führen. Diesem Mißstand möchten die zum 01.01.2002 in nationales Recht umzusetzende Europäische Richtlinie zur Bekämpfung des Zahlungsverzugs im Geschäftsverkehr sowie das neue Schuldrecht begegnen. Da die neuen Vorschriften nicht nur für den Werkvertrag gelten, sondern für alle Vertragstypen des Schuldrechts, wird bezüglich der Einzelheiten auf die Ausführungen zum Kaufvertrag verwiesen (siehe Ziff. 2.4).

#### Zahlungsverzug

Die Ausführungen zum Kaufvertrag gelten auch bezüglich des Zahlungsverzugs beim Werkvertrag.

**Zur Erinnerung:** Verzug entsteht durch schuldhafte Nichtzahlung trotz Fälligkeit und Mahnung. Die Mahnung ist in bestimmten Fällen entbehrlich, insbesondere wenn die Parteien einen bestimmten Zahlungstermin vereinbart haben. Neu ist, dass nun z.B. auch die Formulierung »Zahlung zehn Tage nach Abnahme« die Mahnung ersetzt (§ 286 Abs. 2 Nr. 2 BGB n.F.). Nach altem Recht reichte eine solche Abrede nicht aus.

**Dreißigtagesfrist auch  
beim Werkvertrag**

Unabhängig von einer Mahnung gerät der Besteller spätestens dreißig Tage nach Fälligkeit und Zugang einer Rechnung in Verzug (§ 286 Abs. 3 BGB n.F.). Die Rechnung übernimmt hier die Funktion der Mahnung. Beim Kaufvertrag mag diese Regelung die Zahlung des Käufers beschleunigen. Beim Werkvertrag muss man dies bezweifeln. Denn der Besteller hat es in der Hand, den Beginn der Dreißigtagesfrist zu steuern. Solange er das Werk nicht abnimmt, wird die Vergütung nicht fällig; erst mit Fälligkeit beginnt die Frist zu laufen. Zwar hat der Gesetzgeber dem Unternehmer mit den Instituten der Fristsetzung und der Fertigstellungsbescheinigung Alternativen zur Abnahme an die Hand gegeben (§§ 640 Abs. 1 Satz 3, 641a BGB). Allerdings bleibt das Grundproblem, dass das Werkvertragsrecht auf eine Vorleistung des Unternehmers ausgelegt ist.

**Verzugszinsen**

Wie im Kaufrecht belaufen sich die Verzugszinsen bei der Vergütung des Unternehmers auf fünf Prozent über dem Basiszinssatz, wenn der Besteller ein Verbraucher ist. Ist der Besteller ebenfalls ein Unternehmer, beträgt der Zinssatz künftig acht Prozent über dem Basiszinssatz (§ 288 Abs. 1 und 2 BGB n.F.).

**Verjährung**

Nach altem Recht verjährte die Vergütungsforderung des Unternehmers grundsätzlich innerhalb von zwei Jahren. War der Besteller ein Unternehmer (nicht: Freiberufler), verjährte die Forderung in vier Jahren. Nach neuem Recht verjährt die Vergütung des Unternehmers einheitlich in drei Jahren (§ 195 BGB n.F.). Diese Frist beginnt mit dem Ablauf des Kalenderjahres, in dem die Vergütung zum einen fällig wurde und zum anderen der Unternehmer die Umstände erfahren hat, die seine Forderung begründen (§ 199 Abs. 1 BGB n.F.). Wegen der Einzelheiten wird auf die Ausführungen zum Kaufvertrag verwiesen. Dies gilt auch für Hemmung und Neubeginn der Verjährung sowie für die Wirkungen der Verjährung und den Geltungsbereich der neuen Vorschriften.

## 4 E-Commerce (Elektronischer Geschäftsverkehr) und Verbraucherschutz

### 4.1 Vertragsschluß über das Internet

Um den Abschluß von Verträgen über das Internet wenigstens europaweit anzugleichen, hat die Europäische Union am 08.06.2000 die so genannte E-Commerce-Richtlinie erlassen (2000/31/EG). Diese Richtlinie muss bis zum 17.01.2002 in nationales Recht umgesetzt werden.

#### **Elektronisches Geschäftsverkehrsgesetz**

In Deutschland wird der überwiegende Teil dieser Richtlinie durch ein gesondertes Gesetz umgesetzt werden, das Elektronische Geschäftsverkehrsgesetz (EGG), das bislang nur als Entwurf in der Fassung vom 17.05.2001 vorliegt (BT-Drucksache 14/6098).

#### **Ergänzung der Vorschriften über Schriftform**

Art. 9 der E-Commerce-Richtlinie wurde in Deutschland bereits zum 01.08.2001 durch das »Gesetz zur Anpassung der Formvorschriften des Privatrechts und anderer Vorschriften an den modernen Rechtsverkehr« umgesetzt. Ziel dieses Gesetzes ist es, dass man dort, wo bislang noch die Schriftform vorgeschrieben ist, künftig auch bestimmte elektronische Erklärungen wirksam abgeben kann. Schriftform bedeutet eigenhändige Unterschrift (§ 126 Abs. 1 BGB). Eine eigenhändige Unterschrift ist bei einer elektronischen Erklärung nicht möglich. Daher hat der Gesetzgeber zum 01.08.2001 in das BGB eingefügt, dass die elektronische Form der Schriftform gleichstehen kann (§ 126 Abs. 3 BGB). Voraussetzungen hierfür sind, dass der Erklärende seinen Namen angibt und dass er sein elektronisches Dokument mit einer bestimmten elektronischen Signatur versieht (§ 126a BGB). Gemeint ist hier insbesondere die eingescannte Unterschrift. Die Abgabe einer Erklärung per Mausklick oder E-Mail reicht demgegenüber (noch) nicht aus.

Diese Vorschriften bleiben durch die Schuldrechtsreform unverändert. Übrigens hatte der gemeinsame Senat der obersten Bundesgerichte bereits im Juni 2000 entschieden, dass Schriftsätze - das sind die Texte, die die Beteiligten eines Prozesses an das Gericht senden - wirksam per Computerfax eingereicht werden können, wenn die Unterschrift eingescannt ist.

>> Mausclick und E-Mail genügen weder der Schriftform noch der elektronischen Form. Allerdings kann man dort per Mausclick und E-Mail wirksame Verträge abschließen, wo – wie so oft – eine besondere Form nicht vorgeschrieben ist. Insbesondere Kauf- und Werkverträge kann man grundsätzlich formlos abschließen<<

Bis elektronische Erklärungen die Schriftform uneingeschränkt ersetzen können, dürfte es nur noch eine Frage der Zeit sein. Derzeit ist die elektronische Form noch bei vielen wichtigen Erklärungen ausgeschlossen, für die das BGB Schriftform vorsieht. Dies gilt z.B. für die Abgabe einer Bürgschaft (§ 766 BGB), die Kündigung eines Arbeitsverhältnisses (§ 623, 7. Alt. BGB) oder die Erteilung eines Arbeitszeugnisses (§ 630 BGB).

**Umsetzung der E-Commerce-Richtlinie im neuen Schuldrecht**

Gegenstand der Schuldrechtsreform sind lediglich die Art. 10, 11 und 18 der E-Commerce-Richtlinie. Die Art. 10 und 11 sind die eigentlichen vertragsrechtlichen Bestimmungen, die die Schuldrechtsreform durch die Einführung einer Vorschrift über den elektronischen Geschäftsverkehr umgesetzt hat (§ 312e BGB n.F.). Ferner mußten aufgrund der Richtlinie die Vorschriften des schon zum 01.07.2001 in Kraft getretenen Fernabsatzgesetzes geringfügig geändert werden.

## Übersicht 20

### Umsetzung der E-Commerce-Richtlinie durch das neue Schuldrecht

- Bessere Information des Kunden durch den Unternehmer im Internet
- Verbesserte Möglichkeiten für Verbraucherschutzverbände, gegen Unternehmer vorzugehen, die den gesetzlichen Anforderungen nicht nachkommen

**Informationspflichten des Unternehmers**

Wenn ein Unternehmer im Internet Dienstleistungen oder die Lieferung von Waren anbietet, um mit dem Kunden einen entsprechenden Vertrag abzuschließen, muss er dem Kunden auf der Bildschirmoberfläche künftig bestimmte Informationen geben (§ 312e Abs. 1 BGB):

- Er muss eine Kontrollfunktion bereitstellen, die der Kunde vor Abgabe seiner Bestellung benutzen kann, um etwaige Eingabefehler zu erkennen und ggf. zu berichtigen.
- Er muss klar und verständlich bestimmte Informationen mitteilen, z.B. was der Kunde überhaupt tun muss, um wirksam eine elektronische Bestellung abzugeben, ob der Vertragstext vom Unternehmer gespeichert wird, ob der Kunde auf den Text zugreifen kann, wie er die o. g. Kontrollfunktion benutzen kann und welche Sprachen für den Vertragsabschluss zur Verfügung stehen. Der Katalog der erforderlichen Informationen ergibt sich aus einer Rechtsverordnung und ist im BGB selbst nicht geregelt (§ 3 Informationspflichtverordnung).
- Er muss dem Kunden den Zugang seiner Bestellung unverzüglich über das Internet bestätigen.
- Der Kunde muss die Möglichkeit haben, die Bestimmungen des abgeschlossenen Vertrags einschließlich etwaiger einbezogener Allgemeiner Geschäftsbedingungen bei Vertragsschluss abzurufen (download) und zu speichern.



## Merke

>> Die neue Vorschrift über den elektronischen Geschäftsverkehr gilt nicht nur gegenüber Verbrauchern, sondern auch gegenüber Unternehmern<<

Nur wenn der Abschluß des Vertrags zwischen Unternehmer und Kunden über das Internet erfolgt, ist die Vorschrift anwendbar. Würde z.B. der Kunde die Website des Unternehmers aufrufen, sich dort über ein bestimmtes Produkt informieren und dieses sodann telefonisch oder per Post bestellen, wäre dies kein elektronischer Geschäftsverkehr; die Bestellung selbst muss über das Internet erfolgen. Die Abwicklung des Vertrags braucht hingegen nicht über das Internet zu erfolgen. Der Unternehmer kann seine Leistung auf herkömmlichen Wege liefern, z.B. durch Versand der Ware per Post.

### **Zugang elektronischer Erklärungen**

Ob elektronische Erklärungen dem anderen Teil tatsächlich zugehen, ist nicht sicher zu erkennen; anders als z.B. beim Telefax erhält man auch keine Sendebestätigung. Schon gar nicht ist gewährleistet, dass der Empfänger die Erklärung sofort liest, wenn sie bei ihm eintrifft; vielleicht sitzt er in diesem Moment gar nicht vor seinem Computer. Damit der Zugang der elektronischen Erklärung nicht davon abhängt, wann der Unternehmer oder seine Mitarbeiter die Erklärung des Kunden bemerken, fingiert das Gesetz den Zugang elektronischer Erklärungen: Eine elektronische Erklärung gilt dann als zugegan-

gen, wenn der Empfänger sie unter gewöhnlichen Umständen abrufen kann (§ 312e Abs. 1 Satz 2 BGB n.F.). Diese Wertung entspricht derjenigen, die die Rechtsprechung beim Zugang schriftlicher Willenserklärungen getroffen hat (§ 130 Abs. 1 Satz 1 BGB). Wenn jemand z.B. eine Kündigung nachts in den Briefkasten wirft, geht sie dem Empfänger erst am nächsten Vormittag zu; man kann nicht erwarten, dass der Empfänger seinen Briefkasten auch nachts leert.

**Keine Informationspflichten bei Vertragsschluß per E-Mail**

Schließen die Parteien den Vertrag mithilfe individueller Kommunikation, also z.B. durch die Versendung wechselseitiger E-Mails, gelten die Informationspflichten des Unternehmers nicht. Der Unternehmer muss es dem Kunden hier lediglich ermöglichen, den kompletten Vertragstext ggf. einschließlich Allgemeiner Geschäftsbedingungen herunterzuladen und abspeichern zu können (§ 312e Abs. 2 Satz 1 BGB n.F.). Diese Erleichterung ist auch sachgerecht, denn bei Vertragsschlüssen aufgrund wechselseitiger E-Mails ist die Anonymität des Online-Einkaufs nicht gegeben. Vertragsschlüsse aufgrund wechselseitiger E-Mails ähneln Vertragsschlüssen per Brief oder Telefon.

**Gegenüber Unternehmer Informationspflicht abdingbar**

Ist der Kunde des Unternehmers ebenfalls ein Unternehmer, können die Vertragsparteien die Informationspflichten ausschließen (§ 312e Abs. 2 Satz 2 BGB n.F.). Der Ausschluß erfolgt entweder durch Allgemeine Geschäftsbedingungen oder durch Individualvereinbarung. Wie beim Vertragsschluß per E-Mail muss der Kunde lediglich die Möglichkeit haben, sich den vollständigen Vertragstext aus dem Internet zu beschaffen; diese Mindestanforderung können die Parteien nicht ausschließen.

**Merke** 

>> Gegenüber einem Verbraucher können Informationspflichten nicht abbedungen werden<<

**Folgen eines Verstoßes gegen die Informationspflicht**

Verstößt der Unternehmer gegen die Informationspflichten, kommen verschiedene Rechtsfolgen in Betracht. Diese Rechtsfolgen richten sich nach den allgemeinen Regeln über Pflichtverletzungen, die bereits bei Gewährleistung, Unmöglichkeit, Verzug und sonstigen Pflichtverletzungen dargestellt wurden.

**Keine Nichtigkeit**

Trotz Verstoßes gegen die Informationspflichten sind über das Internet abgeschlossene Verträge in jedem Fall

wirksam. Diese Lösung ist konsequent, da nach neuem Schuldrecht sogar solche Verträge wirksam sind, die auf eine von Anfang an objektiv unmögliche Leistung gerichtet sind (vgl. Ziff. 2.3.1). Außerdem bietet der wirksame Vertrag dem Kunden eine Anspruchsgrundlage, um die versäumte Information ggf. noch einzufordern.

#### **Anfechtung**

Ein Verstoß gegen die Informationspflichten führt dazu, dass der Kunde über den abzuschließenden Vertrag nicht umfassend informiert wird. Aufgrund der unzureichenden Information kann der Kunde vielleicht nicht zweifelsfrei erkennen, welches Produkt, welche Menge und zu welchem Preis er über das Internet bestellt. Bestellt er dennoch und bemerkt er anschließend seinen Irrtum, kann er seine Bestellung nach den allgemeinen Vorschriften anfechten, d.h. rückwirkend vernichten (§§ 119 Abs. 1, 2. Alt., 142 Abs. 1 BGB). In Ausnahmefällen kann der Verstoß gegen die Informationspflichten so gravierend sein, dass der Kunde überhaupt nicht erkennen kann, ob er eine Bestellung aufgibt oder überhaupt eine rechtlich relevante Erklärung abgibt, wenn er auf der Bildschirmoberfläche etwas anklickt. In einem solchen Fall liegt von vornherein keine wirksame Bestellung vor; zwischen den Parteien kommt kein wirksamer Vertrag zustande.

#### **Rücktritt und Schadensersatz**

Ein Verstoß gegen die Informationspflichten kann für den Kunden - theoretisch - einen Anspruch auf Schadensersatz oder ein Rücktrittsrecht begründen (§§ 311 Abs. 2, 280 Abs. 1, 281 BGB n.F.). Allerdings dürften diese Rechte in der Praxis meist daran scheitern, dass der Kunde die Bestellung auch ohne die Pflichtverletzung aufgegeben hätte, die Pflichtverletzung des Unternehmers also für die Abgabe der Bestellung nicht ursächlich war. Hinzukommt, dass dem Kunden aus dem Verstoß in aller Regel kein Schaden erwachsen wird. Wenn es der Unternehmer z.B. versäumt hat, auf der Bildschirmoberfläche über die Sprachen zu informieren, die für den Vertragsschluß zur Verfügung stehen, wird der Kunde deswegen kaum einen meßbaren Nachteil haben.

#### **Klagemöglichkeiten**

Auch wenn der Kunde demnach in vielen Fällen nicht gegen den Unternehmer vorgehen kann, muss man den Unternehmer dennoch dazu zwingen können, die Pflichtverletzung abzustellen. Andernfalls würde es keinen Sinn machen, die Informationspflichten in das Gesetz aufzunehmen. So können in der Tat die Verbraucherschutzverbände, die Industrie- und Handelskammern sowie bestimmte weitere Schutzverbände den Unternehmer auf Unterlassung seiner rechtswidrigen Informationspraxis verklagen. Dieser Anspruch ist künftig in einem speziellen Unterlassungsklagengesetz geregelt (*dort* § 2). Inhaltlich ist diese Vorschrift nicht neu, da die Schutzverbän-

de schon nach altem Recht befugt waren, Verstöße gegen Verbraucherschutzgesetze zu ahnden (§ 22 AGBG).

**Merke** 

>>Der Unternehmer kann dazu gezwungen werden, die Informationspflichten zu erfüllen.<<

Neben dem Anspruch aus dem Unterlassungsklagengesetz können die Schutzverbände auch aus dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (§ 13 UWG) gegen den Unternehmer vorgehen. Wenn ein Unternehmer gegen die Informationspflichten verstößt, verschafft er sich dadurch zumindest einen formalen Wettbewerbsvorteil und handelt somit wettbewerbswidrig. Den wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsanspruch können - neben den Schutzverbänden - auch die Wettbewerber des Unternehmers geltend machen.

Mit den beiden Anspruchsgrundlagen aus dem Unterlassungsklagengesetz und dem Wettbewerbsrecht hat der deutsche Gesetzgeber die entsprechenden Vorgaben der E-Commerce-Richtlinie (*dort Art. 18*) umgesetzt.

## 4.2 Fernabsatz

Gibt ein Kunde eine Bestellung über das Internet auf, handelt es sich hierbei in aller Regel nicht nur um elektronischen Geschäftsverkehr, sondern auch um einen Fall des so genannten Fernabsatzes. Der Fernabsatz unterliegt eigenen Vorschriften, die zusätzlich zu den Vorschriften über den elektronischen Geschäftsverkehr zu beachten sind.

**Merke** 

>> Elektronischer Geschäftsverkehr ist grundsätzlich zugleich ein Fall des Fernabsatzes. Umgekehrt ist nicht jeder Fall des Fernabsatzes zugleich elektronischer Geschäftsverkehr<<

Ein Fernabsatzvertrag liegt vor, wenn ein Kunde Waren oder Dienstleistungen bestellt, ohne dass er den Geschäftsbetrieb des Unternehmers aufsucht, also ohne dass die Vertragsparteien gleichzeitig am selben Ort körperlich anwesend sind. Auf diese Definition paßt die Bestellung über das Internet (elektronischer Geschäftsverkehr), aber auch die Bestellung per Telefon oder Telefax. Neben der Online-Bestellung ist Fernabsatz insbesondere der klassische Fall des Versandhandels.

Zum 01.07.2000 hatte der Gesetzgeber das Fernabsatzgesetz (FernAbsG) eingeführt, in dem der Fernabsatzvertrag geregelt war. Diese Vorschriften finden sich künftig im BGB (§§ 312b-312d, 355-357 BGB n.F.); das Fernabsatzgesetz wird nach nur anderthalb Jahren wieder aufgehoben. Inhaltlich bleiben die Vorschriften über den Fernabsatz aber praktisch unverändert.

#### **Einzelheiten**

Obwohl sich beim Fernabsatz durch die Schuldrechtsreform inhaltlich fast nichts ändert, werden nachfolgend die wichtigsten Einzelheiten erläutert, da die entsprechenden Vorschriften noch weitgehend unbekannt sind.



#### **Merke**

>> Die Vorschriften über den Fernabsatz gelten ausschließlich zwischen Unternehmern und Verbrauchern<<

Auf einen Unternehmer, der seine Ware normalerweise in einem Geschäft vertreibt und nur ausnahmsweise auf Bestellung versendet, sind die Vorschriften über den Fernabsatz nicht anwendbar (§ 312b Abs. 1 AGB n.F.).

#### **Widerrufsrecht des Verbrauchers**

Sind die Vorschriften über den Fernabsatz anwendbar, darf der Verbraucher seine Bestellung innerhalb von zwei Wochen ohne Angabe von Gründen widerrufen (§§ 312d Abs. 1 Satz 1, 355 Abs. 1 und 2 BGB n.F.). Der Widerruf kann schriftlich, elektronisch oder durch Rücksendung der Ware erfolgen. Die Zweiwochenfrist beginnt, sobald der Unternehmer sämtliche gesetzlichen Informationspflichten erfüllt hat. Hierzu gehört es, den Verbraucher ordnungsgemäß

- über sein Recht zum Widerruf zu belehren sowie
- seine Anschrift,
- die wesentlichen Merkmale des Produkts, und dessen Bruttopreis, als auch
- Informationen über Kundendienst

und noch einiges mehr offen zu legen (§§ 312c Abs. 1 und 2, 312d Abs. 2 BGB n.F.; § 1 Informationspflichtverordnung). Wird der Fernabsatzvertrag über das Internet abgeschlossen, muss der Unternehmer zusätzlich die Informationspflichten erfüllen, die das Gesetz bezüglich des elektronischen Geschäftsverkehrs vorsieht (§§ 312e Abs. 3, 355 Abs. 2 Satz 1 BGB n.F.).

Erfüllt der Unternehmer seine Informationspflichten nicht oder nicht ordnungsgemäß, endet das Widerrufsrecht erst sechs Monate nach Vertragsschluß bzw. bei Warenlieferungen sechs Monate ab Lieferung (§ 355 Abs. 3 BGB n.F.). Nach altem Recht betrug diese Frist vier Monate.

Merke 

>> Verletzung der Informationspflichten verlängert das Widerrufsrecht des Kunden<<

#### **Folgen des Widerrufs**

Hat der Verbraucher seine Bestellung widerrufen, muss er die Ware an den Unternehmer zurücksenden, sofern die Rücksendung durch Paket möglich ist. Die Kosten der Rücksendung trägt im Regelfall der Unternehmer. Zwar können die Parteien bei Vertragsschluß vereinbaren, dass diese Kosten vom Verbraucher zu tragen sind. Das gilt allerdings nur bei Bestellungen bis zu einem Wert von maximal EUR 40,-. Entspricht das gelieferte Produkt nicht der Bestellung, braucht der Verbraucher die Kosten der Rücksendung in keinem Fall zu tragen (§ 357 Abs. 2 BGB n.F.).

### **4.3 Verbraucherschutz**

Um der uneinheitlichen Auslegung und Handhabung vieler Einzelgesetze zu begegnen, werden mit der Schuldrechtsreform die wichtigsten zivilrechtlichen Vorschriften wieder im BGB konzentriert. Denn in den vergangenen Jahrzehnten hatte der Gesetzgeber immer mehr Nebengesetze erlassen, die zusätzlich zum BGB galten. Insbesondere die zahlreichen Vorgaben zum Verbraucherschutz, die die Europäische Union in den vergangenen Jahren gemacht hatte, wurden durch eigenständige Gesetze in deutsches Recht umgesetzt. Diese Praxis führte dazu, dass die wichtigsten zivilrechtlichen Vorschriften nicht mehr in einem Gesetz gebündelt waren, wie es sich schon der Übersichtlichkeit wegen gehört hätte. Es ist ein Verdienst der Schuldrechtsreform, dass insbesondere die Vorschriften über den Verbraucherschutz künftig im BGB vereint sind. So wird besser als bisher verhindert, dass die einzelnen Vorschriften uneinheitlich ausgelegt und gehandhabt werden (siehe Übersicht 21).

#### **Allgemeine Geschäftsbedingungen**

Der moderne Rechtsverkehr wird weitgehend durch Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB) bestimmt. Um den Vertragspartner desjenigen, der mit Allgemeinen Geschäftsbedingungen arbeitet, vor allzu einseitigen Klauseln zu schützen, war das AGBG vom 09.12.1976 geschaffen worden. Auch die Vorschriften dieses Gesetzes sind künftig im BGB integriert (§§ 305-310 BGB n.F.). Inhaltlich bleiben die Vorschriften weitgehend unverändert.

Änderungen haben sich im Gewährleistungsrecht ergeben; dies ist eine Folge der umfassenden Reform des Kauf- und Werkvertragsrechts. Einzelheiten hierzu, insbesondere zur Einschränkung der Gewährleistungsfristen durch AGB, wurden bereits dargestellt (siehe Ziff. 2.1.5 und 3.2). Neu ist, dass man bei Personenschäden seine Haftung für einfache Fahrlässigkeit nicht mehr durch AGB ausschließen kann (§ 309 Nr. 7a) BGB n.F.). Nach altem Recht konnte man seine Haftung bei einfacher Fahrlässigkeit generell ausschließen. Künftig geht dies nur noch bei Sachschäden.

## Übersicht 21

### Verbraucherschutzgesetze im neuen Schuldrecht

➤ Gesetz über Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGBG)	§§ 305-310 BGB n.F., Unterlassungsklagengesetz
➤ Haustürwiderrufgesetz (HaustürWG)	§§ 312-312a, 312f, 355 BGB n.F., 29c ZPO n.F.
➤ Fernabsatzgesetz (FernAbsG)	§§ 312b-d, 312f, 355-357 BGB n.F.
➤ Teilzeit-Wohnrechtegesetz (TzWrG)	§§ 481-487 BGB n.F.
➤ Verbraucherkreditgesetz (VerbrKrG)	§§ 491-507, 655a-655e BGB n.F.
➤ Produkthaftungsgesetz (ProdHaftG)	Unverändert



### Merke

>> Haftung für Personenschäden künftig durch AGB nicht mehr einschränkbar<<

AGB müssen klar und verständlich sein, andernfalls sind sie unwirksam. Dieses Transparenzgebot wurde jetzt ausdrücklich in die Vorschriften über AGB aufgenommen (§ 307 Abs. 1 Satz 2 BGB n.F.).

#### Haustürwiderruf

Von einem Haustürgeschäft spricht man, wenn **ein** Unternehmer einen Verbraucher an dessen Arbeitsplatz oder in seiner Privatwohnung aufsucht, um mit ihm einen Vertrag abzuschließen, und der Verbraucher diese Vertragsverhandlungen nicht zuvor gewünscht hatte. Hauptfall des Haustürgeschäfts ist der Besuch des unangemeldeten Ver-

treter. Gibt der Verbraucher in dieser Situation eine Bestellung ab, kann er sie nach den Vorschriften über den Haustürwiderruf rückgängig machen. Ferner gelten die Vorschriften zum Haustürwiderruf auch für Verkaufsveranstaltungen.

Die Vorschriften zum Haustürwiderruf waren bislang im Haustürwiderrufsgesetz vom 16.01.1986 (HaustürWG) geregelt. Diese Vorschriften finden sich künftig im BGB (§§ 312-312a, 312f, 355 BGB n.F.). Inhaltlich bleiben die Vorschriften weitgehend unverändert.

- Auch künftig kann der Verbraucher eine Bestellung, die er im Rahmen eines Haustürgeschäfts abgegeben hat, innerhalb von zwei Wochen widerrufen (§§ 312 Abs. 1 Satz 1, 355 BGB n.F.).
- Der Lauf der Widerrufsfrist beginnt erst dann, wenn der Verbraucher über sein Recht zum Widerruf ordnungsgemäß belehrt worden ist.
- Die Widerrufsbelehrung muss sich vom sonstigen Formulartext unübersehbar abheben, vom Verbraucher unterzeichnet und ihm ausgehändigt werden.
- Ohne diese Belehrung erlischt das Widerrufsrecht des Verbrauchers erst sechs Monate nach Vertragsschluss bzw. - wenn der Vertrag auf die Lieferung von Waren gerichtet ist - sechs Monate nach Lieferung (§ 355 Abs. 3 BGB n.F.). Diese Frist hat sich gegenüber dem alten Recht verändert. Nach altem Recht betrug sie lediglich einen Monat, begann dafür aber erst dann, wenn beide Seiten ihre Leistungen vollständig erbracht hatten; solange der Verbraucher nicht gezahlt hatte, konnte die Monatsfrist nicht beginnen.

Auch nach neuem Recht sind die Vorschriften über den Haustürwiderruf nicht anwendbar, wenn die entsprechenden Vertragsverhandlungen auf Wunsch des Verbrauchers geführt werden oder wenn er sofort zahlt und der Preis nicht höher ist als EUR 40,-. Bei Versicherungsverträgen sind die Vorschriften generell nicht anwendbar (§ 312 Abs.3 BGB n.F.).

#### **Fernabsatz**

Bezüglich des Fernabsatzes wird auf Ziff. 4.2 verwiesen.

#### **Teilzeit-Wohnrecht**

Teilzeit-Wohnrecht bedeutet, dass ein Unternehmer einem Verbraucher für die Dauer von mindestens drei Jahren das Recht einräumt, ein bestimmtes Wohngebäude jeweils für einen bestimmten Zeitraum zu benutzen (Timesharing-Vertrag). Dieser Vertragstyp ist seit dem 01.01.1997 im Teilzeit-Wohnrechtegesetz (TzWrG) geregelt. Dessen Vorschriften werden weitgehend unverändert ins BGB übernommen (§§ 481-487 BGB n.F.). Details zu diesen Vorschriften finden sich künftig in der Informationspflichtverordnung (*dort* § 2).

### **Verbraucherkredit**

Verbraucherkredite sind gewerblich gewährte Kredite für einen Verbraucher. Von dieser Definition umfaßt sind sämtliche gebräuchlichen Kreditverträge einschließlich Überziehungskrediten und Zahlungen mit Kreditkarte. Nicht umfaßt sind:

- Kleinkredite bis EUR 200,-
- Existenzgründungskredite ab EUR 50.000,-
- zinsgünstige Arbeitgeberdarlehen

Der Verbrauchercreditvertrag war bislang im Verbrauchercreditgesetz vom 17.12.1990 geregelt (VerbrKrG). Auch die Vorschriften dieses Verbraucherschutzgesetzes sind ab 01.01.2002 im BGB geregelt (§§491-507, 655a-655e BGB n.F.). Inhaltlich verändert sich nicht viel. Auch künftig müssen Kreditverträge

- schriftlich abgeschlossen werden und
- ganz bestimmte Angaben enthalten, etwa Nettokreditbetrag, Zinsen und sonstige Kosten, Art der Rückzahlung usw. (§ 492 BGB n.F.).

Bei Überziehungskrediten besteht eine Informationspflicht des Kreditinstituts vor und während der Kontoüberziehung (§ 493 BGB n.F.).

### **Widerruf bei Verbraucherkredit**

Der Verbraucher kann seine auf den Abschluß des Kreditvertrags gerichtete Erklärung innerhalb von zwei Wochen schriftlich widerrufen (§355 Abs. 1 und 2 BGB n.F.). Die Widerrufsfrist beginnt zu laufen, sobald ihm eine deutlich gestaltete und von ihm gesondert zu unterzeichnende Belehrung über sein Widerrufsrecht ausgehändigt worden ist. Unterbleibt diese Belehrung, erlischt das Widerrufsrecht erst sechs Monate nach Vertragsschluß (§355 Abs. 3 BGB n.F.). Diese Frist ist neu. Nach altem Recht lief das Widerrufsrecht bis zur vollständigen Tilgung des Kredits, maximal ein Jahr nach Vertragsschluß.

### **Zahlungsaufschub und sonstige Finanzierungshilfen**

Neu ist, dass sich der Begriff des Verbrauchercredits ändert. Verbraucherkredite sind künftig nur noch reine Gelddarlehen. Davon zu unterscheiden sind die Finanzierungshilfen wie der Zahlungsaufschub, der Abzahlungskauf oder das Finanzierungsleasing. Für diese Finanzierungshilfen hat der Gesetzgeber eigene Vorschriften geschaffen (§§499-504 BGB n.F.). Da diese Vorschriften jedoch weitgehend auf die Vorschriften über den Verbrauchercreditvertrag verweisen, ist die Änderung des Kreditbegriffs eher eine strukturelle als eine inhaltliche Änderung.

### **Produkthaftung**

Wie ausgeführt, werden die wichtigsten Verbraucherschutzvorschriften künftig im BGB konzentriert. Hiervon gibt es eine Ausnahme: Das Produkthaftungsgesetz vom 15.12.1989 (Prod-HaftG) bleibt unverändert als Nebengesetz zum BGB bestehen. Nach dem Produkthaftungsgesetz haften Hersteller und Importeur eines fehlerhaften Produkts verschuldensunabhängig für Sach- und Personenschäden, für Sachschäden ausschließlich gegenüber Verbrauchern.

<ul style="list-style-type: none"><li>➤ Werklieferungsvertrag fällt weg; Kaufvertrag liegt auch dann vor, wenn der Verkäufer die Sache erst noch herstellen muss.</li></ul>
<ul style="list-style-type: none"><li>➤ Verkäufer ist verpflichtet, eine mangelfreie Sache zu liefern.</li></ul>
<ul style="list-style-type: none"><li>➤ Gleichbehandlung von<ul style="list-style-type: none"><li>- Spezies- und Gattungssachen.</li><li>- Sach- und Rechtsmangel.</li></ul></li></ul>
<ul style="list-style-type: none"><li>➤ Sachmangel künftig auch<ul style="list-style-type: none"><li>- bei Abweichung der Beschaffenheit der Kaufsache von den Angaben in der Werbung abweicht; damit haftet der Verkäufer auch für Herstellerangaben.</li><li>- bei Montagefehlern oder Fehlern in der Montageanleitung.</li><li>- bei Lieferung einer anderen Sache oder einer zu geringen Menge.</li></ul></li></ul>
<ul style="list-style-type: none"><li>➤ Keine »zugesicherten Eigenschaften« mehr - der Verkäufer kann aber eine Garantie für eine bestimmte Beschaffenheit der Kaufsache übernehmen.</li></ul>
<ul style="list-style-type: none"><li>➤ Zentrales Gewährleistungsrecht: Nacherfüllung (entweder Nachbesserung oder Umtausch). Das Wahlrecht liegt beim Käufer.</li><li>➤ Ist die Nacherfüllung nicht möglich oder gescheitert: Rücktritt oder Minderung. Rücktritt tritt an die Stelle der Wandelung.</li></ul>
<ul style="list-style-type: none"><li>➤ Wenn der Verkäufer den Mangel zu vertreten hat: Schadensersatz oder Ersatz vergeblicher Aufwendungen.</li><li>➤ Umfang des Schadensersatzes künftig einheitlich - Ersatz des positiven Interesses sowohl bei Mangel- als auch bei Mangelfolgeschäden.</li><li>➤ Großer und kleiner Schadensersatz.</li><li>➤ Schadensersatz neben Rücktritt möglich.</li></ul>
<ul style="list-style-type: none"><li>➤ Neue Gewährleistungsfristen:<ul style="list-style-type: none"><li>- grundsätzlich 2 Jahre, auch bei unbebauten Grundstücken,</li><li>- bei Bauwerken und Baumaterialien 5 Jahre.</li></ul></li><li>➤ 2-Jahresfrist beim Verbrauchsgüterkauf zwingend, bei gebrauchten Sachen auf 1 Jahr abkürzbar.</li></ul>

- Beim Kaufvertrag zwischen Unternehmern Gewährleistungsfristen nur durch Individualvereinbarung einschränkbar, grundsätzlich nicht durch Allgemeine Geschäftsbedingungen.
- Mängelrede: Mängelanzeige nicht mehr innerhalb der Gewährleistungsfrist erforderlich.
- Zusätzlich zur Gewährleistung Garantie möglich; Garantie erstmals ausdrücklich geregelt.

## Checkliste 2 Änderungen im allgemeinen Schuldrecht am Beispiel des Kaufrechts

- Sämtliche Fälle der Pflichtverletzung laufen künftig über denselben Tatbestand:
  - Lieferung einer mangelhaften Sache (Gewährleistung),
  - Unmöglichkeit,
  - Verzug,
  - Verletzung sonstiger Vertragspflichten.
- Das bisher nicht im Gesetz geregelte Institut der positiven Forderungsverletzung geht in diesem großen Tatbestand auf, ist nun ausdrücklich geregelt.
- Verschulden bei Vertragsverhandlungen und Wegfall der Geschäftsgrundlage sind nun ebenfalls ausdrücklich geregelt.
- Die vier Fälle der Unmöglichkeit:
  - anfängliche objektive,
  - anfängliche subjektive,
  - nachträglich objektive,
  - nachträglich subjektive
 werden weitgehend gleich behandelt:
  - Vertragsschluss auch bei anfänglicher objektiver Unmöglichkeit wirksam.
  - In allen vier Fällen
    - verschuldensabhängige Haftung des Verkäufers, auch bei anfänglicher subjektiver Unmöglichkeit.
    - Schadensersatz auf das positive Interesse gerichtet.
- Verzug Das neue Recht kennt keine Ablehnungsandrohung.

### Checkliste 3

### Änderungen beim Zahlungsanspruch des Verkäufers

➤ Mehr Surrogate für die Mahnung, damit leichter Eintritt des Zahlungsverzugs.
➤ Verzugsbeginn spätestens 30 Tage nach Fälligkeit und Zugang einer Rechnung.
➤ Höhere Verzugszinsen: - Verbraucher: 5 % über dem Basiszinssatz, - Unternehmer: 8 % über dem Basiszinssatz.
➤ Verjährung der Kaufpreisforderung innerhalb von 3 Jahren.
➤ Beginn der Verjährung setzt voraus: - ein objektives (Fälligkeit) und - ein subjektives Kriterium (Kenntnis der anspruchsbegründenden Umstände)
➤ Unabhängig von der Kenntnis verjährt die Kaufpreisforderung 10 Jahre nach Fälligkeit.
➤ Unterbrechung der Verjährung heißt jetzt Neubeginn der Verjährung.
➤ Klageerhebung und Mahnverfahren führen nur noch zur Hemmung der Verjährung.
➤ Beantragung von Arrest und Prozesskostenhilfe führen erstmals zur Hemmung der Verjährung

### Checkliste 4

### Änderungen beim Werkvertrag

➤ Gesetzliche Klarstellung: Kostenvoranschlag grundsätzlich kostenfrei.
➤ Auch beim Werkvertrag Nacherfüllung durch Nachbesserung oder Neuherstellung. Das Wahlrecht liegt hier aber beim Unternehmer.
➤ Recht des Bestellers auf Selbstvornahme auch ohne Verzug des Unternehmers und damit ohne Verschulden.
➤ Anspruch auf Kostenvorschuss bei der Selbstvornahme ausdrücklich geregelt. > Wenn Nacherfüllung gescheitert oder nicht möglich: - Rücktritt statt Wandelung, - alternativ dazu Minderung oder Schadensersatz, - Fristsetzung mit Ablehnungsandrohung nicht mehr erforderlich, Fristablauf genügt.

➤ Schadensersatz einheitlich für Mangelschäden sowie enge und entfernte Mangelfolgeschäden, insbesondere einheitliche Verjährung.	
➤ Neue Verjährungsfristen	
- Herstellung, Wartung oder Veränderung einer Sache (körperliches Ergebnis) einschließlich Planungsleistungen:	2 Jahre
- Arbeit oder Dienstleistung (unkörperliches Ergebnis), Beginn mit Kenntnis der anspruchsbegründenden Umstände:	3 Jahre
- Arbeiten an einem Grundstück:	2 Jahre
- Bauwerke einschließlich Planungsleistungen:	5 Jahre
- bei VOB/B:	2 Jahre
➤ Beginn des Zahlungsverzugs spätestens 30 Tage nach Abnahme und Zugang einer Rechnung.	
➤ Verjährung des Werklohns in 3 Jahren; Beginn der Frist wie im Kaufrecht.	

Checkliste 5      Änderungen beim E-Commerce

➤ Verstärkte Informationspflichten des Unternehmers, der über das Internet Verträge abschließen möchte.
➤ Informationspflichten gelten nicht bei Verträgen, die durch wechselseitige E-Mails geschlossen werden.
➤ Kunde muss die Möglichkeit haben, sich vollständigen Vertragstext einschließlich etwaiger Allgemeiner Geschäftsbedingungen herunterzuladen und abzuspeichern.
➤ Folgen eines Verstoßes gegen die Informationspflichten: <ul style="list-style-type: none"> <li>- Bestellung des Kunden ggf. anfechtbar,</li> <li>- Rücktritt und Schadensersatz,</li> <li>- Bestimmte Schutzverbände und Wettbewerber haben Unterlassungsanspruch.</li> </ul>

# Sachregister

- Abnahme des Werks 55
  - Fertigstellungsbescheinigung SO
  - Fristsetzung zur 50
- Allgemeine Geschäftsbedingungen 26, 32, 69
  - Informationspflichten beim E-Commerce 65
  - Notwendige Aufwendungen 12
  - Personenschäden 70
- Angaben
  - auf der Verpackung 8
  - in der Werbung 8, 50
- Arglistige Täuschung 24
- Aufwendungen, vergebliche 20
- Basiszinssatz 44, 61
- Baumaterialien 22, 24, 25, 28
- Bauwerk 28, 55
  - Arbeiten an einem 55
  - Herstellung 55
- Beweislastumkehr 33, 34
- culpa in contrahendo 36
- E-Commerce-Richtlinie 62, 63
- Eigenschaft, zugesicherte 9, 17, 51
- Elektronischer Geschäftsverkehr 62
- E-Mail, Vertragsschluß durch 65
- Ersatz vergeblicher Aufwendungen 7, 20, 30, 54
- Ersatzsache 37
- EU-Richtlinie
  - E-Commerce 67
  - Verbrauchsgüterkauf 4, 21, 31, 51
  - Zahlungsverzugs im Geschäftsverkehr 43
- Fahrlässiges Handeln 18
- Fehlerhafte Montage
  - aufgrund fehlerhafter Montageanleitung 8
  - durch den Verkäufer 8
- Fernabsatz 67, 68, 71
- Fernabsatzgesetz 68, 70
- Fertigstellungsbescheinigung 50
- Fixgeschäft 15, 41
- Fristsetzung 15, 19, 41, 42, 45, 53, 61
  - Entbehrlichkeit der 15
  - mit Ablehnungsandrohung 41
- Garantie 7, 19, 30, 31, 33, 39, 58
  - Angaben in der Werbung 31
  - Transparenzgebot 33
- Gattungskauf 6, 11
- Geltungsbereich des neuen Schuldrechts 5
- Gestaltungsrechte 30
- Gewährleistung 15, 24, 29, 30, 32, 35, 55, 58, 65
  - Gewährleistungsfrist
    - Verkürzung 29
  - Gewährleistungsfristen
    - Angleichung bei Kauf- und Werkvertrag 58
    - Arglistige Täuschung 24
    - Baumaterialien 22
    - Beginn 25
    - bewegliche Sachen 21
    - Kaufrecht 21
    - Mängelanzeige 26
    - unbebaute Grundstücke 24
    - Werkvertrag 54
  - Gewährleistungsrechte 6
  - Gewährleistungsrechte beim Kaufvertrag
    - Minderung 16
    - Nacherfüllung n
    - Rücktritt 14
    - Schadensersatz 17
  - Gewährleistungsrechte beim Werkvertrag
    - Minderung 53
    - Nacherfüllung 51
    - Rücktritt 52
    - Schadensersatz 53
    - Selbstvornahme 52
- Grundstücke 6
  - Haftung, verschuldensunabhängige 12
- Haustürgeschäft 70
- Haustürwiderrufsgesetz 70, 71
- Individualvereinbarung 26, 29, 32, 58, 65
  - Ausschluß der Gewährleistung 28
- Interesse
  - negatives 39
  - positives 38, 53
- Internet 4, 63, 64, 65, 66, 67, 68
  - Informationspflichten des Unternehmers 63
  - Vertragsschluß im 62
- Kaufgegenstand 5
- Kaufmännische Rügepflicht 11
- Kaufpreisforderung 26, 45, 46, 47, 48, 55
- Verjährung 21, 45, 46

-Zahlungsverzug 43  
 Kaufsache 6, 7, 10, 14, 15, 17, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 30, 31, 34, 37, 38, 41  
 - Ablieferung 25  
 - Lieferung 46  
 - mangelhafte 7, 10, 14, 16, 18, 24  
 - Übergabe 10, 14, 25, 32, 33, 34, 39, 55, 56 52, 53, 66  
 - Umtausch 7  
 Kostenvoranschlag 49  
 Kostenvorschuß 52  
 Lieferung  
 - einer anderen Sache 9  
 - einer Ersatzsache 11, 13  
 - einer zu kleinen Menge 9  
 Mangel 10, 11, 33, 34, 36, 53, 56, 58, 59  
 - Bauwerk 22, 24  
 - Kenntnis 10  
 - Übergabe 10  
 - verdeckter 25  
 Mängelanzeige 26, 57  
 Mangelfolgeschaden 20, 54  
 Mangelschaden 20, 53  
 Minderung 7, 14, 16, 17, 18, 19, 34, 51, 53  
 - bei unerheblichen Mängeln 15, 17  
 - beim Kaufvertrag 14, 16  
 - beim Werkvertrag 53  
 - Höhe der 17  
 - ohne vorherige Fristsetzung 34  
 - Wahlrecht des Käufers 17  
 Nachbesserung 7, 11, 12, 13, 16, 51, 57  
 Nacherfüllung 7, 11, 12, 13, 14, 15, 17, 18, 19, 20, 30, 34, 51, 52, 53  
 - beim Kaufvertrag 11  
 - eingeschränkte bei Unverhältnismäßigkeit 12  
 -Kosten 12  
 - notwendige Aufwendungen 12  
 - Rückgabe der mangelhaften Kaufsache 13  
 - Wahlrecht des Käufers 51  
 - Wahlrecht des Unternehmers 51  
 Nachfrist 14, 15, 41  
 - fruchtloser Ablauf 15  
 -Setzen 14 /  
 Nicht rechtzeitige Leistung 40  
 Nichtleistung 37  
 Pflichten und Rechte beim Kaufvertrag 6  
 Pflichtverletzung 18, 19, 35, 36, 41, 56, 59, 66  
 positive Forderungsverletzung 36  
 Produkthaftung 73  
 Produkthaftungsgesetz 70, 73  
 Rechtskauf 19  
 Rechtsmangel 10, 11, 51  
 - beim Kaufvertrag 10  
 - beim Werkvertrag 51  
 Rückgabe der mangelhaften Sache 13  
 Rücktritt 7, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 34, 42, 45,  
 - nur wegen erheblicher Mängel 53  
 - ohne vorherige Fristsetzung 34  
 - Schadensersatz 36  
 - vom Kaufvertrag 14  
 - vom Werkvertrag 53  
 - Wahlrecht des Käufers 17  
 - wegen Unmöglichkeit 45  
 Sache  
 - bewegliche 6, 22, 25, 26  
 - gebrauchte 29  
 - unbewegliche 24  
 Sachmangel 7, 8, 9, 50  
 - Abweichen von Angaben auf der Verpackung 8  
 - Abweichen von Angaben in der Werbung 8  
 - Abweichen von der vereinbarten Beschaffenheit 7  
 - beim Kaufvertrag 7  
 - beim Werkvertrag 50  
 - Eignung zum übereinstimmend vorausgesetzten Gebrauch 7  
 - fehlerhafte Montage durch Verkäufer 8  
 - fehlerhafte Montageanleitung 9  
 - Lieferung einer anderen Sache 9  
 Schadensersatz 7, 17, 18, 19, 20, 30, 34, 38, 39, 40, 41, 42, 51, 66  
 - bei anfänglichem Unvermögen 39  
 - bei nachträglicher Unmöglichkeit 39  
 - für Verzögerung 40  
 - großer 20  
 -kleiner 20  
 - neben Leistung 41  
 - ohne vorherige Fristsetzung 34  
 - Rücktritt 36  
 - statt ganzer Leistung 41  
 - statt Leistung 40, 41  
 - Voraussetzungen 18  
 - wegen Herstellung eines mangelhaften Werks 53  
 - wegen Lieferung einer mangelhaften Kaufsache 20, 36  
 - wegen Nichtlieferung 38  
 - wegen sonstiger Pflichtverletzung 21, 41

- wegen zu später Lieferung 21, 40
- Schadensersatzansprüche
- wegen Personenschäden 57
- Selbstvornahme 52, 53
- Stückkauf 6, 11
- Teilzeit-Wohnrechtegesetz 70, 71
- Unmöglichkeit 21, 35, 37, 38, 39, 45, 59, 65
- Unterlassungsklagengesetz 33, 66, 67, 70
- Verbrauchercredit 72
- Verbrauchercreditgesetz 70, 72
- Verbraucherschutz 4, 32, 62, 69
- Verbrauchsgüterkauf 31
- Verbrauchsgüterkaufrichtlinie 21
- Vergütung 49, 52, 60, 61
- Verjährung 4, 25, 30, 43, 45, 47, 48, 55, 56, 60
- arglistige Täuschung 25
- Beginn 55
- Beginn ab Kenntnis des Bestellers 55
- Dienstleistungen 56
- Gewährleistungsrechte 21, 54
- Hemmung 61
- Hemmung bei Verhandlungen 25, 46, 57
- Kaufpreisforderung 45
- Neubeginn 47, 61
- Rückgriffsansprüche 34
- Standardfrist 54
- subjektive Voraussetzungen 46
- Unterbrechung 47
- Werklohnforderung 61
- Wirkung 48
- Verjährungsrecht
- Geltung 48
- Verschulden des Verkäufers 18, 42
- Versendungskauf 32
- Vertragsschluß 4, 8, 37, 38, 39, 46, 62, 64, 65, 66, 69, 71, 72
- E-Mail 65
- Internet 62
- Verzug 35, 40, 41, 43, 52, 59, 60, 61, 65
- Verzugszinsen 43, 44, 61
- Vorschuß auf Kostenerstattung 52
- Wandelung 14, 51, 52
- Wegfall der Geschäftsgrundlage 36
- Werbung 50
- Werk 49, 50, 51, 52, 53, 56, 59, 61
- Werkvertrag 4, 6, 24, 48, 49, 51, 52, 53, 56, 60, 61
- Anzahl der Nachbesserungsversuche 53
- Zahlungsverzug 43, 60
- Zinsen 43, 60, 72
- Zugang elektronischer Erklärungen 64
- Zurückbehaltungsrecht 48

## **Fingerhut/Kroh**

### **Das neue Schuldrecht in der Unternehmenspraxis**

Das Bürgerliche Gesetzbuch wird zum Jahresbeginn 2002 tief greifend reformiert. Nicht nur Juristen müssen in vielen Bereichen umdenken; die Änderungen – z. B. auf dem Gebiet des Kaufrechts – werden für jedermann spürbar. Sofortiger Handlungsbedarf besteht insbesondere für Unternehmen: Innerhalb von nur wenigen Wochen sind die Auswirkungen auf bestehende Vertragsverhältnisse zu überprüfen und Allgemeine Geschäftsbedingungen an die neue Rechtslage anzupassen.

Dieses Buch will einen konzentrierten Überblick über die Änderungen geben und zugleich eine Arbeitshilfe für diese Aufgaben sein.

#### **Aus dem Inhalt:**

- **Änderungen beim Kauf- und Werkvertrag**
- **Umtausch, Reklamation, Garantie**
- **Besonderheiten beim Verbrauchsgüterkauf**
- **Anspruch auf Bezahlung**
- **E-Commerce**
- **Integration des AGB-Gesetzes und anderer Verbraucherschutzgesetze in das BGB**

Die Verfasser sind Rechtsanwälte in München. Sie beraten vor allem mittlere und größere mittelständische Unternehmen. Aus ihrer Beratungspraxis kennen sie die rechtlichen Fragen von Unternehmern genau und wissen sie zu beantworten.

