

Von RA Michael Tyroller

Das Gesetz zur Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung Inkrafttreten am 01.01.2018

Am **02.03.2016** hat die Bundesregierung den Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Bauvertragsrechts und zur Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung vorgestellt.¹ Der Bundesrat hat am **22.04.2016** hierzu Stellung genommen.²

Am **18.05.2016** hat nun die Bundeskanzlerin den Gesetzesentwurf dem Bundestag mit der Bitte um entsprechende Beschlussfassung vorgelegt.³

Dieses Gesetz, das bereits zum 01.01.2017 in Kraft treten sollte, wurde nun am 09.03.2017 mit einigen Korrekturen zum Werkvertragsrecht beschlossen.² Das neue Recht wird zum 01.01.2018 in Kraft treten.

Die Änderungen im Werkvertragsrecht werden in den folgenden Ausgaben der **Life&Law** ausführlich besprochen. Obwohl bis zum Inkrafttreten der neuen Vorschriften noch über ein halbes Jahr vergeht, wollen wir Sie in der **Life&Law** frühzeitig informieren, damit Sie beim Studium des kaufrechtlichen Mängelrechts und des Werkvertragsrechts bereits wissen, was sich hier ändern wird. Die Änderungen sind gerade im Werkvertragsrecht sehr umfangreich, sodass wir eine rechtzeitige Befassung mit dieser Materie für sehr sinnvoll erachten.

Hintergrund der Reform des kaufrechtlichen Mängelrechts ist die Entscheidung des EuGH vom 16.11.2011 auf Vorlage des BGH⁴ und des AG Schorndorf,⁵ wonach der Verkäufer einer beweglichen Sache im Rahmen einer Nacherfüllung gegenüber dem Verbraucher verpflichtet sein kann, die bereits in eine andere Sache eingebaute mangelhafte Kaufsache auszubauen und die Ersatzsache einzubauen oder die Kosten für beides zu tragen.⁶ Im Anschluss daran hat der BGH § 439 I Alt. 2 BGB richtlinienkonform dahingehend ausgelegt, dass der kaufrechtliche Nacherfüllungsanspruch beim Verbrauchsgüterkauf auch die Kosten für Aus- und Einbau bei Lieferung mangelhafter Sachen umfasst.⁷

Für einen Kaufvertrag zwischen Unternehmern gilt dies nach der Rechtsprechung des BGH jedoch nicht.⁸ Dies bedeutet für einen Werkunternehmer, der mangelhaftes Baumaterial gekauft und dieses in Unkenntnis des Mangels bei einem Dritten verbaut hat, dass er diesem aus dem geschlossenen Werkvertrag zum Ausbau des mangelhaften und zum Einbau von mangelfreiem Baumaterial verpflichtet ist. Von dem Verkäufer kann der Werkunternehmer dagegen nach geltendem Recht nur die Lieferung des dafür benötigten neuen Baumaterials verlangen. Die Aus- und Einbaukosten muss er – von den Fällen eines schuldhaften Verhaltens des Verkäufers abgesehen – selbst tragen.

Ziel des Gesetzes ist es zum einen, das Recht der Mängelhaftung an die Rechtsprechung des EuGH anzupassen. Außerdem soll die Rechtssituation von Werkunternehmern, die mangelhaftes Baumaterial gekauft und im Rahmen eines Werkvertrags verbaut haben, verbessert werden, indem diese bislang auf den Verbrauchsgüterkauf beschränkten Regelungen auch auf Verträge zwischen Unternehmern erstreckt werden.

Außerdem wird die Rechtsprechung des EuGH⁹ und des BGH¹⁰ zum Leistungsverweigerungsrecht des Verkäufers bei absoluter Unverhältnismäßigkeit der Nacherfüllung ins Gesetz aufgenommen.

¹ http://www.bmiv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/Reform_Bauvertragsrecht.html

² BR-Drs. 123/16.

³ <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/18/084/1808486.pdf>

⁴ BGH, **Life&Law 05/2009**, 291 ff. = NJW 2009, 1660 ff. = [jurisbyhemmer](#).

⁵ AG Schorndorf, Beschluss vom 25.02.2009, 2 C 818/08.

⁶ EuGH, **Life&Law 08/2011**, 537 ff. = NJW 2011, 2269 ff. = [jurisbyhemmer](#).

⁷ BGH, **Life&Law 04/2012**, 239 ff. = NJW 2012, 1073 ff. = [jurisbyhemmer](#).

⁸ BGH, **Life&Law 01/2013**, 1 ff. = NJW 2013, 220 ff. = [jurisbyhemmer](#).

⁹ EuGH, **Life&Law 08/2011**, 537 ff. = NJW 2011, 2269 ff. = [jurisbyhemmer](#).

¹⁰ BGH, **Life&Law 04/2012**, 239 ff. = [jurisbyhemmer](#).

Änderungen	Kurzkomentar
Änderungen im BGB	
<p style="text-align: center;">§ 218 BGB Unwirksamkeit des Rücktritts</p> <p><i>In § 218 I S. 2 BGB wird das Zitat der Vorschrift § 439 III BGB in § 439 IV BGB geändert.</i></p>	<p>In § 439 BGB wurde ein neuer Absatz 3 eingefügt. Der bisherige Absatz 3 wurde damit zu Absatz 4. Bei der Änderung in § 218 I S. 2 BGB handelt es sich daher lediglich um eine redaktionelle Anpassung.</p> <p>Außerdem wird bei Gelegenheit des Änderungsvorhabens eine sprachliche Bereinigung vorgenommen und anstelle der Abkürzung „Abs.“ das Wort „Absatz“ nun ausgeschrieben.</p>
<p style="text-align: center;">§ 309 BGB Klauselverbote ohne Wertungsmöglichkeit</p> <p>Nr. 1 bis 7 unverändert</p> <p>Nr. 8b (Mängel)</p> <p>cc) (Aufwendungen bei Nacherfüllung) <i>die Verpflichtung des Verwenders ausgeschlossen oder beschränkt wird, die zum Zweck der Nacherfüllung erforderlichen Aufwendungen <u>nach § 439 Absatz 2 und 3 oder § 635 Absatz 2 zu tragen oder zu ersetzen;</u></i></p>	<p>Das Klauselverbot des § 309 Nr. 8b lit. cc BGB soll dahingehend ergänzt werden, dass es auch die Verpflichtung des Verkäufers zur Vornahme von Aus- und Einbauleistungen oder den Anspruch des Käufers auf Aufwendungsersatz hierfür erfasst, die neu in § 439 III BGB eingefügt wird.</p> <p>§ 635 II BGB enthält für das Werkvertragsrecht die Entsprechung zu § 439 II, III BGB n.F., wonach die zum Zweck der Nacherfüllung erforderlichen Aufwendungen vom Unternehmer zu tragen sind.</p> <p>Auch bei AGBen, die gegenüber einem Unternehmer verwendet werden, führt ein Ausschluss bzw. eine Einschränkung dieser Kostentragungspflicht zu einer unangemessenen Benachteiligung. Zwar kommt gem. § 310 I S. 1 BGB die Vorschrift des § 309 BGB nicht zur Anwendung. Die AGBen unterliegen aber der Inhaltskontrolle nach § 307 I, II BGB auch insoweit, als dies zur Unwirksamkeit von Vertragsbestimmungen führt, die in § 309 BGB aufgeführt sind, wobei auf die im Handelsverkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuche angemessen Rücksicht zu nehmen ist, § 310 I S. 2 BGB. Die in den Klauselverboten zum Ausdruck kommenden Wertungen sind mithin zu berücksichtigen, soweit diese übertragbar sind.</p> <p>Die Ergänzung des § 309 Nr. 8b lit. cc BGB um Leistungen oder Aufwendungsersatz für Aus- und Einbau der Kaufsache durch die Verweisung auf § 439 III BGB versucht, einen angemessenen Ausgleich zu erreichen zwischen dem Interesse an Vertragsfreiheit einerseits und andererseits dem Schutz des Käufers und dem Interesse an einer Regresskette, die möglichst bis zu dem für den Mangel verantwortlichen Unternehmer reicht.</p>
<p style="text-align: center;">§ 439 BGB Nacherfüllung</p> <p>(1) unverändert</p> <p>(2) unverändert</p> <p><u>(3) ¹Hat der Käufer die mangelhafte Sache gemäß ihrer Art und ihrem Verwendungszweck in eine andere Sache eingebaut oder an eine andere Sache angebracht, ist der Verkäufer im Rahmen der Nacherfüllung verpflichtet, dem Käufer die erforderlichen Aufwendungen für das Entfernen der mangelhaften und den</u></p>	<p>§ 439 III S. 1 BGB bestimmt in Umsetzung der EuGH-Rechtsprechung (vgl. dazu die Einleitung), dass der Anspruch des Käufers auf Nacherfüllung nach § 439 I BGB auch den Ausbau der gekauften mangelhaften und den Einbau der nachzubessernden oder als Ersatz zu liefernden Sache umfasst, wenn der Käufer die gekaufte Sache ihrer Art und ihrem Verwendungszweck gemäß in eine andere Sache eingebaut hat.</p> <p>Der Anwendungsbereich des neuen Anspruchs auf Aufwendungsersatz wurde gegenüber dem Gesetzentwurf konkretisiert.</p>

Einbau oder das Anbringen der nachgebesserten oder gelieferten mangelfreien Sache zu ersetzen.

²§ 442 Absatz 1 ist mit der Maßgabe anzuwenden, dass für die Kenntnis des Käufers an die Stelle des Vertragsschlusses der Einbau oder das Anbringen der mangelhaften Sache durch den Käufer tritt.

(4) bisheriger Absatz 3.

(5) bisheriger Absatz 4.

Der Anspruch soll auch auf solche Fälle Anwendung finden, in denen der Käufer die mangelhafte Sache zwar nicht im Wortsinne in eine andere Sache „**eingebaut**“, jedoch in vergleichbarer Weise ihrer Art und ihrem Verwendungszweck gemäß mit einer anderen Sache verbunden hat. In den Gesetzeswortlaut einbezogen wurde daher auch, dass der Käufer die Kaufsache an eine andere Sache „**angebracht**“ hat. Mit der Einbeziehung des „Anbringens“ wird z.B. verdeutlicht, dass Verwendungen zur Durchführung einer Ersatzlieferung von Baumaterialien auch dann erfasst werden, wenn diese Baumaterialien nicht im Wortsinne in ein Bauwerk eingebaut, sondern an dieses angebracht werden (Dachrinnen, Leuchten, o.ä.). Ebenso werden mangelhafte Farben und Lacke erfasst, die zum Zwecke der Nacherfüllung abgeschliffen und erneut angebracht werden müssen.

Durch die Regelung in § 439 BGB außerhalb der Vorschriften zum Verbrauchsgüterkauf (§§ 474 ff. BGB) wird klargestellt, dass diese **Verpflichtung auch gegenüber einem unternehmerischen Käufer** besteht.

Grund für die Ausdehnung: *Der BGH hat die Grundsätze des EuGH-Urteils auf den Verbrauchsgüterkauf beschränkt.*

Dies geht v.a. zu Lasten der Handwerker und Bauunternehmer. Sie schulden ihrem Auftraggeber im Rahmen der werkvertraglichen Nacherfüllung regelmäßig den Ausbau des mangelhaften Baumaterials und den Einbau des mangelfreien Ersatzmaterials. Die Kosten dafür können sehr hoch sein. Von dem Verkäufer des Baumaterials kann der Werkunternehmer dagegen nach geltendem Recht häufig nur die Lieferung einer neuen Kaufsache verlangen.

*Die Kosten für den Ausbau und den erneuten Einbau der mangelfreien Sache muss er selbst tragen, wenn die Voraussetzungen eines Schadensersatzanspruchs mangels Vertretenmüssens des Verkäufers nicht erfüllt sind. Die Aus- und Einbaukosten können die dem Handwerker aus dem Werkvertrag zustehende Vergütung bei weitem übersteigen. Besonders hohe Aus- und Einbaukosten können entstehen, wenn Materialien an schwer zugänglichen Stellen verbaut wurden oder verwendete Kleinteile von geringem Wert wegen Mängeln ausgetauscht werden müssen. Die Anwendbarkeit des **§ 439 III BGB** auf alle Kaufverträge auch außerhalb eines Verbrauchsgüterkaufs führt zu einer Entlastung der Handwerker und anderen Unternehmer.*

§ 439 III S. 1 BGB gilt dabei für beide Arten der Nacherfüllung. Es macht nämlich keinen Unterschied, ob eine mangelhafte Kaufsache, die der Käufer vor Auftreten eines Mangels gemäß seiner Art und seinem Verwendungszweck verbaut hat, ausgebaut werden muss, **um eine neu gelieferte** mangelfreie Sache zu verbauen, oder aber, ob eine solche Sache ausgebaut werden muss, **um den Mangel beseitigen zu können** und sodann wieder sach- und fachgerecht zu verbauen. Bei beiden Alternativen der Nacherfüllung würden den Käufer weitere Kosten des Ein- und Ausbaus treffen, die er bereits einmal aufgewandt hat und die er bei mangelfreier Erfüllung des Vertrags nicht noch ein weiteres Mal zu tragen hätte.

Das in § 439 III S. 1 BGB-E **vorgeschlagene Wahlrecht des Verkäufers**¹¹, ob er den Aus- und Einbau der mangelhaften Sache selbst vornehmen oder Wertersatz leisten möchte, **wurde** wegen möglicher Konkurrenzen von Hauptleistungspflichten aus einem Werkvertrag einerseits und Gewährleistungsrechten aus einem Kaufvertrag andererseits **gestrichen**. Diese Problematik kann dann auftreten, wenn der Käufer die mangelhafte Kaufsache vor Auftreten des Mangels im Rahmen eines Werkvertrages bei einem Dritten verbaut hatte. In diesen Fällen würde ein Verkäufer, der den Aus- und Einbau selbst vornehmen möchte, zugleich auch in ein fremdes Vertragsverhältnis eingreifen.

Der Käufer hat insoweit ein **Selbstvornahmerecht** und einen **vom Vertretenmüssen unabhängigen Aufwendungsersatzanspruch**.

Der Verkäufer wird insoweit geschützt, dass der Käufer nur Ersatz der *erforderlichen* Aufwendungen verlangen kann. Zur Auslegung dieses Begriffs kann auf die Rechtsprechung zum Selbstvornahmerecht des Bestellers eines Werkes nach § 637 BGB zurückgegriffen werden, das ebenfalls einen Anspruch auf Ersatz der erforderlichen Aufwendungen vorsieht (§ 637 I BGB). Erforderlich sind danach Aufwendungen, die ein vernünftiger, wirtschaftlich denkender Auftraggeber aufgrund sachkundiger Beratung oder Feststellung für eine vertretbare, d.h. geeignete und Erfolg versprechende Maßnahme zur Mängelbeseitigung erbringen konnte und musste.

Die Verweisung auf § 442 I BGB in **§ 439 III S. 2 BGB** setzt die Vorgaben des EuGH-Urteils um, wonach der Anspruch des Käufers auf Ausbau der mangelhaften und Einbau der als Ersatz zu liefernden Sache voraussetzt, dass der Verbraucher die gekaufte Sache gutgläubig in die andere Sache eingebaut hat.

Der Käufer, der eine Sache in Kenntnis eines Mangels verbaut, ist hinsichtlich der dadurch erforderlich werdenden Aus- und Einbauleistungen nicht schutzwürdig, da er zunächst seinen Nacherfüllungsanspruch nach § 439 I BGB geltend machen muss, bevor er die Sache verbaut. **§ 439 III S. 2 BGB** bestimmt daher, dass dem Käufer der Anspruch nach § 439 III S. 1 BGB nicht zusteht, wenn ihm die Mangelhaftigkeit beim Einbau der mangelhaften Sache bekannt war, § 442 I S. 1 BGB. Ist dem Käufer ein Mangel der Kaufsache bei ihrem Einbau infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt geblieben, kann der Käufer gem. § 442 I S. 2 BGB die Rechte nach § 439 III S. 2 BGB nur geltend machen, wenn der Verkäufer den Mangel arglistig verschwiegen oder eine Garantie für die Beschaffenheit der Sache übernommen hat.

Wichtiger Unterschied: Kennt der Käufer den Mangel der Kaufsache bereits bei Vertragsschluss, stehen ihm nach § 442 I S. 1 BGB überhaupt keine Mängelrechte zu. Erlangt der Käufer nach Vertragsschluss, aber vor Einbau der Kaufsache Kenntnis von einem Mangel, sind nicht generell die Mängelrechte ausgeschlossen, sondern nur der Anspruch aus **§ 439 III S. 1 BGB**.

¹¹ Tyroller, „Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung“, *Life&Law* 10/2016, 727 (729 f.).

	<p>Hinweis: Zum besseren Verständnis der Neuregelung des § 439 III BGB arbeiten Sie Fall 5, SchuldR-BT aus unseren Hauptkursprogramm durch!</p> <p>Aufgrund der Einfügung des neuen § 439 III BGB werden die bisherigen Absätze 3 und 4 redaktionell angepasst und unverändert zu den Absätzen 4 und 5.</p>
<p style="text-align: center;">§ 440 BGB Besondere Bestimmungen für Rücktritt und Schadensersatz</p> <p>¹Außer in den Fällen des § 281 Absatz 2 und des § 323 Absatz 2 bedarf es der Fristsetzung auch dann nicht, wenn der Verkäufer beide Arten der Nacherfüllung gemäß § 439 Absatz 4 verweigert oder wenn die dem Käufer zustehende Art der Nacherfüllung fehlgeschlagen oder ihm unzumutbar ist. ²... (unverändert)</p>	<p>In § 440 S. 1 BGB wird eine sprachliche Bereinigung bei Gelegenheit des Änderungsvorhabens vorgenommen. Anstelle der Abkürzung „Abs.“ wird das Wort „Absatz“ nun ausgeschrieben.</p> <p>Außerdem wird als Folgeänderung zu § 439 BGB die bisherige Angabe „§ 439 Absatz 3“ durch „§ 439 Absatz 4“ ersetzt.</p>
<p style="text-align: center;">§ 445a BGB Rückgriff des Verkäufers</p> <p><u>(1) ¹Der Verkäufer kann beim Verkauf einer neu hergestellten Sache von dem Verkäufer, der ihm die Sache verkauft hatte (Lieferant), Ersatz der Aufwendungen verlangen, die er im Verhältnis zum Käufer nach § 439 Absatz 2 und 3 sowie § 475 Absatz 4 und 6 zu tragen hatte, wenn der vom Käufer geltend gemachte Mangel bereits beim Übergang der Gefahr auf den Verkäufer vorhanden war.</u></p> <p><u>(2) Für die in § 437 bezeichneten Rechte des Verkäufers gegen seinen Lieferanten bedarf es wegen des vom Käufer geltend gemachten Mangels der sonst erforderlichen Fristsetzung nicht, wenn der Verkäufer die verkaufte neu hergestellte Sache als Folge ihrer Mangelhaftigkeit zurücknehmen musste oder der Käufer den Kaufpreis gemindert hat.</u></p> <p><u>(3) Die Absätze 1 und 2 finden auf die Ansprüche des Lieferanten und der übrigen Käufer in der Lieferkette gegen die jeweiligen Verkäufer entsprechende Anwendung, wenn die Schuldner Unternehmer sind.</u></p> <p><u>(4) § 377 des Handelsgesetzbuchs bleibt unberührt.</u></p>	<p>Aufgrund der Neuregelung des § 439 III S. 1 BGB werden die Verkäufer von Baumaterialien und anderen Gegenständen weitaus häufiger als derzeit Ansprüchen auf Ersatz von Aus- und Einbaukosten und anderen Aufwendungsersatzansprüchen ausgesetzt sein. Diese Ansprüche können einen erheblichen Umfang haben. Ein Ausgleich für diese ausgeweitete Mängelhaftung soll dadurch erreicht werden, dass gem. § 445a BGB auch die Regressmöglichkeiten verbessert werden, was bislang gem. § 478 BGB nur dann der Fall war, wenn der Unternehmer von einem Verbraucher in Anspruch genommen wurde. Der Letztverkäufer und die Zwischenhändler sollen die Aufwendungen, die ihnen bei der Erfüllung ihrer Nacherfüllungspflichten entstehen, über Regressvorschriften in der Lieferkette möglichst bis zum Verursacher des Mangels weiterreichen können.</p> <p>§ 445a I BGB entspricht inhaltlich dem bisherigen sog. „selbstständigen Regress“ beim Verbrauchsgüterkauf nach § 478 II BGB. § 445a I BGB gibt dem (Letzt-)Verkäufer, der vom Käufer im Wege der Nacherfüllung in Anspruch genommen wurde, gegen seinen Lieferanten einen Anspruch auf Ersatz der Nacherfüllungsaufwendungen, die der (Letzt-)Verkäufer nach §§ 439 II, III, 475 IV und VI BGB im Verhältnis zum Käufer zu tragen hatte, wenn der vom Käufer geltend gemachte Mangel bereits beim Übergang der Gefahr auf den Verkäufer vorhanden war.</p> <p>Es handelt sich hierbei um eine eigene Anspruchsgrundlage, das heißt um einen selbstständigen Regressanspruch.</p> <p>Hinweis: Der bislang auf das Recht des Verbrauchsgüterkaufs beschränkte Anwendungsbereich des § 478 II BGB wird damit auf alle Kaufverträge, die neu hergestellte Sachen zum Gegenstand haben, ausgeweitet. Ein unmittelbarer Regressanspruch auf Aufwendungsersatz - unabhängig von dem sonst zu beachtenden Vorrang der Nacherfüllung - besteht nunmehr auch dann, wenn es sich bei dem letzten Kaufvertrag in der Lieferkette um einen solchen zwischen zwei Unternehmern handelt. Die Vermutung des § 477 BGB (bislang § 476 BGB) findet aber keine Anwendung.</p>

Anders ist dies aber im Fall des Unternehmerregresses nach § 478 I BGB (bislang § 478 III BGB), wenn am Ende der Lieferkette ein Verbraucher steht.

Mit der Formulierung „zu tragen hatte“ wird – wie auch im bisherigen Recht in § 478 II BGB – ausgedrückt, dass der Letztverkäufer seinerseits zur Nacherfüllung **verpflichtet** gewesen sein muss und ihm auch kein Leistungsverweigerungsrecht gegenüber dem (Letzt-)Käufer zustand. Der Lieferant kann dem Rückgriffsanspruch mithin gegebenenfalls entgegenhalten, der Letztverkäufer habe von einer an sich gegebenen Möglichkeit abgesehen, die Nacherfüllung wegen Unverhältnismäßigkeit nach **§ 439 IV BGB** zu verweigern oder gegenüber einem (Letzt-)Käufer, der Verbraucher ist, den Aufwendungsersatz nach **§ 475 IV BGB** auf einen angemessenen Betrag zu beschränken.

§ 445a II BGB entspricht im Wesentlichen der geltenden Regelung des § 478 I BGB im Recht des Verbrauchsgüterkaufs, die nunmehr auch für Kaufverträge zwischen Unternehmern anwendbar ist. Sie stellt eine Modifikation bestimmter Regelungen des Gewährleistungsrechts dar: Unter näher beschriebenen Voraussetzungen bedarf es für die Geltendmachung der in § 437 BGB genannten Rechte des (Letzt-)Verkäufers gegen seinen Lieferanten einer sonst (nach den §§ 323 I, 441 I oder § 281 I BGB) erforderlichen Fristsetzung für Rücktritt, Minderung und Schadensersatz statt der Leistung nicht.

Es handelt sich damit um einen **unselbstständigen Regress**: Dem Rückgriff des (Letzt-)Verkäufers dienen in erster Linie seine allgemeinen kaufrechtlichen Rechte und Ansprüche nach § 437 Nr. 1 bis 3 BGB, deren Bestehen **§ 445a II BGB** im Übrigen, d.h. abgesehen von dem Erfordernis einer fruchtlosen Fristsetzung, voraussetzt.

Die Regelung des **§ 445a III BGB** entspricht der bislang geltenden Regelung des § 478 V BGB. Die Regelungen über den Rückgriff des Verkäufers nach **§ 445a I, II BGB** gelten in der weiteren Lieferkette entsprechend, sofern die Parteien des jeweiligen Kaufvertrags Unternehmer im Sinne von § 14 BGB sind. Nachteile aus der Mangelhaftigkeit einer Sache sollen so möglichst bis zu dem Unternehmer weitergegeben werden, in dessen Bereich der Mangel entstanden ist.

Die Regelung hat zur Folge, dass etwaige Fristsetzungen als Voraussetzung für Rücktritt, Minderung oder Schadensersatz innerhalb einer Lieferkette ebenfalls entbehrlich sind, wenn der jeweilige Gläubiger die Sache von seinem Abnehmer zurücknehmen musste (§ 445a II BGB). Im Bereich des selbstständigen Regresses des Verkäufers sind die dem Abnehmer nach § 445a I BGB erstatteten Nacherfüllungsaufwendungen im Verhältnis des Gläubigers zum jeweiligen Lieferanten in entsprechender Anwendung von § 445a I BGB als ersatzfähige Nacherfüllungsaufwendungen anzusehen.

§ 445a IV BGB entspricht der bislang geltenden Rechtslage nach § 478 VI BGB bei Verbrauchsgüterkäufen, wonach klargestellt wird, dass die Regelungen des § 377 des Handelsgesetzbuchs (HGB) durch die Regelungen über den

	<p>Rückgriff des Verkäufers nach § 445a BGB und die Sonderbestimmungen über den Rückgriff des Unternehmers nach § 478 BGB unberührt bleiben. Eine Verletzung der von § 445a IV BGB ausdrücklich vorbehaltenen Untersuchungs- und Rügeobliegenheit kann das Entstehen von Regressketten mithin verhindern oder solche unterbrechen, § 377 II, III HGB.</p>
<p style="text-align: center;">§ 445b BGB Verjährung von Rückgriffsansprüchen</p> <p><u>(1) Die in § 445a Absatz 1 bestimmten Anwendungszersatzansprüche verjähren in zwei Jahren ab Ablieferung der Sache.</u></p> <p><u>(2)¹ Die Verjährung der in den §§ 437 und 445a Absatz 1 bestimmten Ansprüche des Verkäufers gegen seinen Lieferanten wegen des Mangels einer verkauften neu hergestellten Sache tritt frühestens zwei Monate nach dem Zeitpunkt ein, in dem der Verkäufer die Ansprüche des Käufers erfüllt hat. ² Diese Ablaufhemmung endet spätestens fünf Jahre nach dem Zeitpunkt, in dem der Lieferant die Sache dem Verkäufer abgeliefert hat.</u></p> <p><u>(3) Die Absätze 1 und 2 finden auf die Ansprüche des Lieferanten und der übrigen Käufer in der Lieferkette gegen die jeweiligen Verkäufer entsprechende Anwendung, wenn die Schuldner Unternehmer sind.</u></p>	<p>§ 445b I BGB entspricht dem geltenden § 479 I BGB im Recht des Verbrauchsgüterkaufs. Aufgrund der Ausweitung des Anwendungsbereichs des Rückgriffs des Verkäufers war der Standort der Regelung entsprechend anzupassen. Die Verjährung des selbstständigen Regressanspruchs des Verkäufers nach § 445a I BGB wird nicht von § 438 BGB erfasst. § 445b I BGB enthält eine eigenständige Verjährungsregel für diesen Regressanspruch.</p> <p>§ 445b II BGB entspricht der bislang geltenden Systematik des § 479 II BGB.</p> <p>§ 445b II S. 1 BGB sieht zugunsten des Letztverkäufers eine Sonderregelung der Verjährung vor. Diese Regelung soll in einem zeitlich begrenzten Rahmen gewährleisten, dass ein Verkäufer, der den Gewährleistungsansprüchen seines Käufers ausgesetzt ist, an dem Rückgriff in der Lieferkette nicht auf Grund der Verjährung seiner Ansprüche gehindert ist.</p> <p>Im Interesse der Rechtssicherheit für den Lieferanten wird durch § 445b II S. 2 BGB unverändert eine Obergrenze von fünf Jahren ab Ablieferung der Sache durch den Lieferanten an den Verkäufer gesetzt.</p> <p>§ 445b III BGB entspricht der bislang geltenden Rechtslage nach § 479 III BGB und ordnet in Parallele zu § 445a III BGB die entsprechende Anwendung der Verjährungsregelung bei der „Weitergabe“ des Regresses in der Lieferkette an, sofern die jeweiligen Schuldner Unternehmer sind.</p>
<p style="text-align: center;">§ 474 BGB Verbrauchsgüterkauf</p> <p>(1) und (2) unverändert (3) bis (5) gestrichen</p>	<p>§ 474 BGB enthält nunmehr aus Gründen der Übersichtlichkeit allein die Definition des Verbrauchsgüterkaufs (Abs. 1) und die Klarstellung, dass hierfür ergänzend die Vorschriften dieses Untertitels gelten (Abs. 2). Die gestrichenen Absätze 3 bis 5 werden in § 475 BGB zusammengefasst.</p>
<p style="text-align: center;">§ 475 BGB Anwendbare Vorschriften</p> <p><u>(1) ¹ Ist eine Zeit für die nach § 433 zu erbringenden Leistungen weder bestimmt noch aus den Umständen zu entnehmen, so kann der Gläubiger diese Leistungen abweichend von § 271 Absatz 1 nur unverzüglich verlangen. ² Der Unternehmer muss die Sache in diesem Fall spätestens 30 Tage nach Vertragsschluss übergeben. ³ Die Vertragsparteien können die Leistungen sofort bewirken.</u></p> <p><u>(2) § 447 Absatz 1 gilt mit der Maßgabe, dass die Gefahr des zufälligen Untergangs und der zufälligen Verschlechterung nur dann auf den Käufer übergeht, wenn der Käufer den Spedi-</u></p>	<p>Um die Übersichtlichkeit des Untertitels 3 zu wahren, werden die auf den Verbrauchsgüterkauf anwendbaren Vorschriften nun in dem neuen § 475 BGB geregelt.</p> <p>Der bisherige § 474 III BGB wird zu § 475 I BGB.</p> <p>Der bisherige § 474 IV BGB wird zu § 475 II BGB.</p> <p>Der bisherige § 474 V BGB entspricht § 475 III BGB. Die Norm wurde lediglich redaktionell an die neue Reihenfolge in § 439 BGB angepasst. Aus dem Zitat des bisherigen § 439 IV BGB wurde § 439 V BGB.</p> <p><u>Die wichtigste Änderung enthält § 475 IV BGB:</u></p> <p>1. Beschränkung des Leistungsverweigerungsrechts</p> <p>§ 475 IV S. 1 BGB stellt eine Sonderbestimmung zu § 439 IV BGB für das Recht der Verbrauchsgüterkäufe dar</p>

teur, den Frachtführer oder die sonst zur Ausführung der Versendung bestimmte Person oder Anstalt mit der Ausführung beauftragt hat und der Unternehmer dem Käufer diese Person oder Anstalt nicht zuvor benannt hat.

(3) ¹§ 439 Absatz 5 ist mit der Maßgabe anzuwenden, dass Nutzungen nicht herauszugeben oder durch ihren Wert zu ersetzen sind. ²Die §§ 445 und 447 Absatz 2 sind nicht anzuwenden.

(4) ¹Ist die eine Art der Nacherfüllung nach § 275 Absatz 1 ausgeschlossen oder kann der Unternehmer diese nach § 275 Absatz 2 oder 3 oder § 439 Absatz 4 Satz 1 verweigern, kann er die andere Art der Nacherfüllung nicht wegen Unverhältnismäßigkeit der Kosten nach § 439 Absatz 4 Satz 1 verweigern. ²Ist die andere Art der Nacherfüllung wegen der Höhe der Aufwendungen nach § 439 Absatz 2 oder Absatz 3 Satz 1 unverhältnismäßig, kann der Unternehmer den Aufwendersatz auf einen angemessenen Betrag beschränken. ³Bei der Bemessung dieses Betrages sind insbesondere der Wert der Sache in mangelfreiem Zustand und die Bedeutung des Mangels zu berücksichtigen.

(5) Die § 440 Satz 1 ist auch in den Fällen anzuwenden, in denen der Verkäufer die Nacherfüllung gemäß Absatz 4 Satz 2 beschränkt.

(6) Der Verbraucher kann von dem Unternehmer für Aufwendungen, die ihm im Rahmen der Nacherfüllung gemäß § 439 Absatz 2 und 3 entstehen und die vom Unternehmer zu tragen sind, Vorschuss verlangen.

und **schließt die Leistungsverweigerung** des Verkäufers **wegen einer absoluten Unverhältnismäßigkeit aus**. Es sind dabei auch diejenigen Fälle erfasst, in denen beide Alternativen der Nacherfüllung nach § 439 I BGB zwar möglich sind, aber jeweils für sich genommen zu unverhältnismäßigen Kosten führen.

§ 475 IV S. 2 BGB schafft für den Unternehmer (Verkäufer) ein als Einrede ausgestaltetes, beschränktes Leistungsverweigerungsrecht. Die Regelung setzt Art. 3 III UA 2 der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie (VGK-RL) in der Auslegung des EuGH in seiner Entscheidung vom 16.06.2011 um.¹² Danach ist es ausgeschlossen, dass eine nationale gesetzliche Regelung dem Verkäufer das Recht gewährt, die einzig mögliche Art der Abhilfe wegen ihrer absoluten Unverhältnismäßigkeit zu verweigern. Die **VGK-RL gewährt** dem Verkäufer das **Recht zur Verweigerung** der möglichen Nacherfüllung **nur** im Fall der **relativen Unverhältnismäßigkeit**. Erweist sich nur eine dieser beiden Abhilfen als möglich, kann der Verkäufer die einzige Abhilfe, durch die sich der vertragsgemäße Zustand des Verbrauchsguts herstellen lässt, somit nicht verweigern. Die bisherige Regelung des § 439 III S. 3 HS 2 BGB ist daher für den Bereich des Verbrauchsgüterkaufes nicht europarechtskonform.

Hinweis: Diese Problematik wird in **Fall 4, SchuldR-BT** unseres Hauptkursprogramms ausführlich besprochen. Diesen Fall sollten Sie zum besseren Verständnis der Neuregelung des § 475 IV BGB parallel durcharbeiten!

Nach Ansicht des EuGH ist es aber in solchen Fällen der absoluten Unverhältnismäßigkeit möglich, dass der Anspruch des Verbrauchers auf Erstattung der Ein- und Ausbaubkosten auf einen angemessenen Betrag beschränkt wird. Diese Ausnahme setzt **§ 475 IV S. 2 BGB** für beide Arten der Nacherfüllung hinsichtlich aller Aufwendungen um, die zu einer Unverhältnismäßigkeit der Nacherfüllung führen können.

§ 475 IV S. 2 BGB schafft für den Unternehmer (Verkäufer) ein als Einrede ausgestaltetes, beschränktes Leistungsverweigerungsrecht.

Dieses umfasst die zum Zwecke der Nacherfüllung erforderlichen Aufwendungen, insbesondere Transport-, Wege-, Arbeits- und Materialkosten nach § 439 II BGB.

Die Beschränkung des Aufwendersatzanspruches trägt der Rechtsprechung des EuGH Rechnung. Stünde dem Verkäufer ein Leistungsverweigerungsrecht für den Fall unverhältnismäßiger Aus- und Einbauleistungen zu, könnte dieser die gesamte Nacherfüllung – also auch die Nachbesserung der Kaufsache oder die Lieferung der mangelfreien Sache – von einer Kostenbeteiligung durch den Verbraucher abhängig machen. Dies wäre jedoch mit dem in Art. 3 III VGK-RL geregelten Grundsatz der Unentgeltlichkeit der Nacherfüllung nicht zu vereinbaren. Aus dem Wortlaut von Art. 3 III VGK-RL geht hervor, dass die Unentgeltlichkeit der Herstellung des vertragsgemäßen Zustands des Verbrauchsguts durch den Verkäufer zu ei-

¹² EuGH, Life&Law 08/2011, 537 ff. = NJW 2011, 2269 ff. = [jurisbyhemmer](http://www.jurisbyhemmer.de).

nem wesentlichen Bestandteil des durch die Verbrauchsgüterkaufrichtlinie gewährleisteten Verbraucherschutzes werden soll. Diese dem Verkäufer auferlegte Verpflichtung, die Herstellung des vertragsgemäßen Zustands der Kaufsache unentgeltlich zu bewirken, soll den Verbraucher vor drohenden finanziellen Belastungen schützen, die ihn in Ermangelung eines solchen Schutzes davon abhalten könnten, seine Ansprüche geltend zu machen.

Hinweis: Das Recht des Verbrauchers, Nacherfüllung für die mangelhafte Kaufsache an sich (die Beseitigung des Mangels oder die Lieferung einer mangelfreien Sache) zu verlangen, bleibt durch das beschränkte Leistungsverweigerungsrecht des Unternehmers unberührt.

2. Berechnung des angemessenen Betrages

§ 475 IV S. 3 BGB regelt die Berechnung des angemessenen Betrages für den Fall, dass der Verkäufer den Aufwendungsersatz darauf beschränken kann.

Maßgeblich für die Berechnung des angemessenen Betrages sind insbesondere der Wert, den die Kaufsache hätte, wenn sie mangelfrei wäre, und die Bedeutung des Mangels. Der angemessene Betrag darf sich daher nicht (allein) am Kaufpreis orientieren.

Bei der Bedeutung des Mangels wird es regelmäßig darauf ankommen, ob der Mangel der eingebauten Sache deren Verwendungsfähigkeit beeinträchtigt oder lediglich ästhetischer Natur ist. Einem lediglich ästhetischen Mangel der Kaufsache kommt zumeist eine deutlich geringere Bedeutung zu, als wenn die Kaufsache ihre bestimmungsgemäße Funktion infolge des Mangels nicht oder nur eingeschränkt erfüllen kann. Bei Vorliegen eines rein ästhetischen Mangels ist es im Einzelfall nach Ansicht des BGH auch denkbar, lediglich einen solchen Kostenbetrag als angemessen anzusehen, der unter dem Wert der ursprünglichen Kaufsache liegt.¹³

Kritik: Der Gesetzgeber sieht trotz der in der Literatur zahlreich vertretenen Ansichten davon ab, für die Verhältnismäßigkeit eine Obergrenze festzulegen. Nach der überwiegend vertretenen Ansicht wird folgende Regel vorgeschlagen: Hat der Verkäufer die Lieferung der mangelhaften Sache nicht zu vertreten, so dürfen die Kosten der Nacherfüllung nicht mehr als 100 % des Wertes der Kaufsache in mangelfreiem Zustand betragen. Hat der Verkäufer dagegen die Lieferung der mangelhaften Sache zu vertreten, so wird die Grenze bei 130 % bis 150 % gezogen.¹⁴

Die Entwurfsbegründung führt dazu lapidar aus, dass die möglichen Fälle einer Beeinträchtigung der Funktion oder Ästhetik der Kaufsache vielgestaltig seien. Aus- und Wiedereinbaukosten könnten unterschiedlich hoch ausfallen. Es ist daher nicht möglich (!!!), eine gesetzliche Obergrenze für den Anspruch des Käufers nach **§ 439 III S. 1 BGB** zu bestimmen. Die Bemessung des vom Verkäufer zu ersetzenden Betrags dieser Aufwendungen muss die Rechtsprechung anhand der Umstände des jeweiligen Einzelfalls

¹³ BGH, **Life&Law 04/2012, 239 ff.** = NJW 2012, 1073 ff. = [jurisbyhemmer](#).

¹⁴ Reinicke/Tiedtke, Kaufrecht, Rn. 448 - 452, Palandt, § 439 BGB, Rn. 16a.

vornehmen.

Diese Ausführungen sind einfach nur peinlich. Das Leben ist insgesamt vielgestaltig. Mit dieser Zurückhaltung des Gesetzgebers dürfte es überhaupt keine Gesetze mehr geben. Rechtssicherheit sieht definitiv anders aus.

3. Entbehrlichkeit der Fristsetzung

In **§ 475 V BGB** wird auf § 440 S. 1 BGB verwiesen.

Macht der Unternehmer von seinem beschränkten Leistungsverweigerungsrecht nach **§ 475 IV S. 2 BGB** Gebrauch, kann der Verbraucher unter den Voraussetzungen des § 440 S.1 ohne Nachfristsetzung sogleich – statt einer Nacherfüllung – eine angemessene Minderung des Kaufpreises verlangen oder vom Vertrag zurücktreten.

Einschlägig sein wird regelmäßig § 440 S. 1 Var. 3 BGB.

Der Umstand, dass der Verbraucher die Herstellung des vertragsgemäßen Zustands der mangelhaften Sache nur erlangen kann, indem er einen Teil der Kosten selber trägt – worauf ein nur teilweiser Ersatz der Aus- und Einbaukosten faktisch hinausläuft – stellt für diesen eine erhebliche Unannehmlichkeit im Sinne der VGK-RL dar. Diese Unannehmlichkeit ist dem Käufer i.S.d. § 440 S. 1 Var. 3 BGB unzumutbar. Der Käufer muss dies also nicht hinnehmen, sondern kann anstelle der Nacherfüllung sogleich Sekundärrechte geltend machen.

Kritik: Hier zeigen sich gleich zwei Schwächen des Gesetzesentwurfes. Warum wird nebulös auf § 440 S. 1 BGB verwiesen und nicht gleich generell gesagt, dass im Fall der Geltendmachung des Leistungsverweigerungsrechts durch den Unternehmer die Fristsetzung entbehrlich ist? Diese Formulierung deutet darauf hin, dass die Voraussetzungen des § 440 S. 1 BGB noch zu prüfen sind. Dies trifft aber nicht zu, weil in diesem Fall generell ein Fall der Unzumutbarkeit i.S.d. § 440 S. 1 Var. 3 BGB vorliegt.

4. Vorschussanspruch des Verbrauchers

§ 475 VI BGB enthält einen Vorschussanspruch des Verbrauchers gegenüber dem Unternehmer für Aufwendungen, die ihm im Rahmen der Nacherfüllung gemäß § 439 II, III S. 1 BGB entstehen und die vom Unternehmer zu tragen sind.

Beispiel: K kauft bei V eine mehrere Kilo schwere Bose-Soundanlage. Diese erweist sich als defekt. Die Auslegung ergibt, dass der Nacherfüllungsort beim Verkäufer liegt. Wenn nun die Versendung der Soundanlage Kosten von 49,- € verursacht, kann der Käufer diesen Betrag vom Verkäufer als Vorschuss verlangen.

Der Anspruch besteht bereits vor Durchführung der Nacherfüllungsmaßnahmen und soll den Verbraucher davor schützen, mit solchen Nacherfüllungskosten in Vorlage treten zu müssen, die der Verkäufer zu tragen hat.

Kritik: Einen solchen Vorschussanspruch leitet der BGH bereits aus dem geltenden Recht ab.¹⁵ Es ist nicht einzusehen, dass dieser Vorschuss nur dem Verbraucher zu-

¹⁵ BGH, *Life&Law* 07/2011, 462 ff. = NJW 2011, 2278 ff. = jurisbyhemmer.

	<p>steht. Sinnvoller und gerechter wäre es daher gewesen, wenn der Gesetzgeber diesen Vorschussanspruch in § 439 BGB geregelt hätte. Durch die ausdrückliche Normierung in § 475 VI BGB könnte man im Umkehrschluss nun vertreten, dass dem unternehmerischen Käufer dieser Vorschussanspruch nicht zusteht.</p> <p>Logisch ist das nicht, zumal dem Anspruch auf Zahlung eines angemessenen Vorschusses in § 669 BGB ein allgemeiner Rechtsgedanke zugrunde liegt!</p>
<p style="text-align: center;">§ 476 BGB Abweichende Vereinbarungen</p> <p>(1) Auf eine vor Mitteilung eines Mangels an den Unternehmer getroffene Vereinbarung, die zum Nachteil des Verbrauchers von den §§ 433 bis 435, 437, 439 bis 443 sowie von den Vorschriften dieses Untertitels abweicht, kann der Unternehmer sich nicht berufen. Die in Satz 1 bezeichneten Vorschriften finden auch Anwendung, wenn sie durch anderweitige Gestaltungen umgangen werden.</p> <p>(2) Die Verjährung der in § 437 bezeichneten Ansprüche kann vor Mitteilung eines Mangels an den Unternehmer nicht durch Rechtsgeschäft erleichtert werden, wenn die Vereinbarung zu einer Verjährungsfrist ab dem gesetzlichen Verjährungsbeginn von weniger als zwei Jahren, bei gebrauchten Sachen von weniger als einem Jahr führt.</p> <p>(3) Die Absätze 1 und 2 gelten unbeschadet der §§ 307 bis 309 nicht für den Ausschluss oder die Beschränkung des Anspruchs auf Schadensersatz.</p>	<p>Es handelt sich lediglich um eine redaktionelle Folgeänderung aufgrund des Einschubs des § 475 BGB.</p> <p>Dadurch wurde das bislang in § 475 BGB enthaltene Verbot, von §§ 433 bis 435, 437, 439 bis 443 BGB sowie von den Vorschriften dieses Untertitels abweichende Vereinbarungen zu treffen, in § 477 BGB verschoben.</p> <p>Der Inhalt der Vorschrift bleibt aber unverändert.</p>
<p style="text-align: center;">§ 477 BGB Sonderbestimmungen für Garantien</p>	<p>Der Regelungsgehalt des bisherigen § 477 BGB wird von § 479 BGB aufgenommen.</p>
<p style="text-align: center;">§ 477 BGB Beweislastumkehr</p> <p>Zeigt sich innerhalb von sechs Monaten seit Gefahrübergang ein Sachmangel, so wird vermutet, dass die Sache bereits bei Gefahrübergang mangelhaft war, es sei denn, diese Vermutung ist mit der Art der Sache oder des Mangels unvereinbar.</p>	<p>Es handelt sich lediglich um eine redaktionelle Folgeänderung aufgrund des Einschubs des § 475 BGB.</p> <p>Dadurch wurde die in § 476 BGB enthaltene Beweislastumkehr in § 477 BGB verschoben. Der Inhalt der Vorschrift bleibt unverändert.</p>
<p style="text-align: center;">§ 478-E Sonderbestimmungen für den Rückgriff des Unternehmers</p> <p><u>(1) Ist der letzte Vertrag in der Lieferkette ein Verbrauchsgüterkauf (§ 474), findet § 477 in den Fällen des § 445a Absatz 1 und 2 mit der Maßgabe Anwendung, dass die Frist mit dem Übergang der Gefahr auf den Verbraucher beginnt.</u></p> <p><u>(2) ¹Auf eine vor Mitteilung eines Mangels an den Lieferanten getroffene Vereinbarung, die zum Nachteil des Unternehmers von Absatz 1</u></p>	<p>§ 478 BGB wird wie folgt geändert:</p> <p>In der Gesetzesüberschrift wird durch die Voranstellung der Worte „Sonderbestimmungen für den“ eine Klarstellung erreicht, dass es sich um Sonderregelungen zu den allgemeinen Vorschriften des Rückgriffs des Verkäufers nach § 445a BGB für den Bereich des Verbrauchsgüterkaufs handelt. Durch die Änderung werden Sonderregelungen zu § 445a I, II BGB für den Fall getroffen, dass es sich bei dem letzten Kaufvertrag in der Lieferkette um einen Verbrauchsgüterkauf handelt.</p> <p>1. <u>Zu den Streichungen im bisherigen § 478 BGB:</u></p>

sowie von den §§ 433 bis 435, 437, 439 bis 443, **445a Absatz 1 und 2 sowie von § 445b abweicht**, kann sich der Lieferant nicht berufen, wenn dem Rückgriffsgläubiger kein gleichwertiger Ausgleich eingeräumt wird. ²Satz 1 gilt unbeschadet des § 307 nicht für den Ausschluss oder die Beschränkung des Anspruchs auf Schadensersatz. ³Die in Satz 1 bezeichneten Vorschriften finden auch Anwendung, wenn sie durch anderweitige Gestaltungen umgangen werden.

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

Der bisher in § 478 I BGB geregelte unselbstständige Regress ist jetzt in **§ 445a II BGB** geregelt. § 478 I BGB wurde daher gestrichen.

Der bisher in § 478 II BGB geregelte selbstständige Regress ist nun in **§ 445a I BGB** geregelt.

§ 478 II BGB wurde daher gestrichen.

Die bisher in § 478 VI BGB enthaltene Verweisung auf die Vorschrift des § 377 HGB ist nun in § 445a III BGB enthalten, sodass § 478 VI BGB gestrichen wurde

2. Zu den Regelungen in § 478 BGB:

§ 478 I BGB entspricht inhaltlich unverändert dem bisherigen § 478 III BGB. Er verweist auf die Beweislastumkehr des § 477 BGB, die bisher in § 476 BGB geregelt war.

§ 478 II BGB entspricht dem bisherigen § 478 IV BGB. Es sind lediglich redaktionelle Anpassungen vorgenommen worden, indem die Wörter „§§ 433 bis 435, 437, 439 bis 443 sowie von den Absätzen 1 bis 3 und von § 479“ durch die Wörter „**von Absatz 1** sowie von den §§ 433 bis 435, 437, 439 bis 443, **445a Absatz 1 und 2 sowie von § 445b**“ ersetzt werden. § 478 II BGB enthält damit eine Einschränkung der Dispositivität der allgemeinen Mängelrechte des Unternehmers sowie der Regressregelungen der §§ 445a I, II, 445b und 478 I BGB, wenn es sich bei dem letzten Kaufvertrag in der Lieferkette um einen Verbrauchsgüterkauf handelt.

§ 478 III BGB entspricht der bislang geltenden Regelung des § 478 V BGB. Es handelt sich um Folgeänderungen wegen der vorstehenden Aufhebungen und Verschiebungen. Die Sonderbestimmungen für den Rückgriff des Unternehmers im Recht des Verbrauchsgüterkaufs nach § 478 I, II BGB gelten in der weiteren Lieferkette entsprechend, sofern die Parteien des jeweiligen Kaufvertrags Unternehmer im Sinne von § 14 BGB sind.

§ 479 BGB

Sonderbestimmungen für Garantien

¹Eine Garantieerklärung (§ 443) muss einfach und verständlich abgefasst sein. ²Sie muss enthalten:

1. den Hinweis auf die gesetzlichen Rechte des Verbrauchers sowie darauf, dass sie durch die Garantie nicht eingeschränkt werden, und
2. den Inhalt der Garantie und alle wesentlichen Angaben, die für die Geltendmachung der Garantie erforderlich sind, insbesondere die Dauer und den räumlichen Geltungsbereich des Garantieschutzes sowie Namen und Anschrift des Garantiegebers.

(2) Der Verbraucher kann verlangen, dass ihm die Garantieerklärung in Textform mitgeteilt wird.

(3) Die Wirksamkeit der Garantieverpflichtung wird nicht dadurch berührt, dass eine der vorstehenden Anforderungen nicht erfüllt wird.

Der bisherige Regelungsgehalt des § 479 BGB ist jetzt in § 445b BGB enthalten. Der dadurch freigewordene **§ 479 BGB** nimmt die Regelung des bisherigen § 477 BGB unverändert auf.

Kommentar (mty): Das Gesetz enthält einige sinnvolle Regelungen. So ist die Einfügung des § 439 III BGB richtig, da ansonsten der unternehmerische Verkäufer gegenüber dem Verbraucher mehr schuldet als der Lieferant dem unternehmerischen Käufer, obwohl die Verantwortung letztlich beim Produzenten liegt. In dieser Konsequenz musste auch der Unternehmerregress der §§ 478, 479 BGB auf die Fälle des rein unternehmerischen Rechtsverkehrs ausgedehnt werden, §§ 445a, 445b BGB.

Eine Abschätzung der möglichen Preissteigerung aus einer Überwälzung von Versicherungskosten des Herstellers auf den Kunden und die Weitergabe dieser Preiserhöhung an den Verbraucher ist laut der Bundestagsdrucksache „nicht möglich“. Allein die Erwähnung dieses Punkts zeigt aber eindeutig, dass mit Preiserhöhungen gerechnet wird.

Weniger gelungen ist die Umsetzung der Vorgaben des EuGH-Urteils in § 475 IV bis VI BGB.

Die Examensrelevanz der Rechtsprechung zur Reichweite der Nacherfüllung beim Verbrauchsgüterkauf und zur absoluten Unverhältnismäßigkeit ist daher für die nächsten Examenstermine deutlich gestiegen, da nach Inkrafttreten dieses Gesetzes sich die meisten Probleme aus dem Gesetz herauslesen lassen können und etwaige zu diesem Thema gebastelte Klausuren an Reiz verlieren.

Nach dem Inkrafttreten des Gesetzes werden Klausuren aus diesem Bereich im Examen nicht lange auf sich warten lassen.

