

Handbuch des Schuldrechts

Barbara Grunewald

Kaufrecht



Handbuch des Schuldrechts

6



Handbuch des Schuldrechts

in Einzeldarstellungen

Herausgegeben von

Joachim Gernhuber

Band 6

Kaufrecht

von

Barbara Grunewald

Mohr Siebeck

Barbara Grunewald, geboren 1951; Professorin für Bürgerliches, Handels- und Gesellschaftsrecht sowie für Anwaltsrecht an der Universität zu Köln; Geschäftsführende Direktorin des Instituts für Anwaltsrecht, Albertus-Magnus-Platz, 50923 Köln.

ISBN 3-16-148360-X / eISBN 978-3-16-166162-4 unveränderte eBook-Ausgabe 2025
ISBN-13 978-3-16-148360-8

Die deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.ddb.de> abrufbar.

© 2006 Mohr Siebeck Tübingen.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechts ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Textservice Zink in Schwarzach aus der Stempel-Garamond gesetzt, von Gulde-Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Vorwort

Gegenstand des vorliegenden Bandes ist das in der Bundesrepublik Deutschland geltende Kaufrecht. Dieses zerfällt in Sonderregeln für manche grenzüberschreitenden Verträge (CISG), den Kauf unter Beteiligung von Kaufleuten (Handelskauf), den Kauf eines Verbrauchers von einem Unternehmer (Verbrauchsgüterkauf) und – gewissermaßen als Basis all dieser Regeln die Bestimmungen des bürgerlich-rechtlichen Kaufs. Die Regeln für den bürgerlich-rechtlichen Kauf sind – ebenso wie die Bestimmungen für den Verbrauchsgüterkauf und den Handelskauf – eng verzahnt mit den Normen des allgemeinen Teils des bürgerlich-rechtlichen Schuldrechts. Oftmals haben auch Bestimmungen des allgemeinen Teils des BGB direkten Bezug zum Kaufrecht. Der vorliegende Band behandelt gleichwohl die Bestimmungen des allgemeinen Teils des BGB und des allgemeinen Schuldrechts nur cursorisch, da eine komplette Darstellung dieser nicht genuin kaufrechtlichen Normen die Thematik eines Handbuchs zum Kaufrecht überschritten hätte. Das Sachenrecht ist komplett ausgespart. Zwar bilden die Regeln des Eigentumsvorbehalts einen Brückenkopf in das Sachenrecht. Aber eine Darstellung dieser Materie gehört nicht mehr in ein Handbuch des Schuldrechts.

Dem Buch liegen jahrelange Vorarbeiten zu Grunde. Diese sind von Frau Edith Möthrath in geduldiger Sekretariatsarbeit betreut worden. Frau Meike Achtmann hat das Stichwortverzeichnis erstellt. Beiden sei auch an dieser Stelle herzlich gedankt.

Das Manuskript ist auf dem Stand von August 2006.

Köln, August 2006.

Gliederung

Abkürzungsverzeichnis	XXV
---------------------------------	-----

Allgemeines Literaturverzeichnis	XXVII
--	-------

§ 1 Das Kaufrecht in der Bundesrepublik Deutschland und seine Auslegung	1
--	----------

I. Das in der Bundesrepublik Deutschland geltende Kaufrecht	2
1. Der bürgerlich-rechtliche Kauf	2
2. Der Kauf eines Verbrauchers von einem Unternehmer	2
a) Grundlagen	2
b) Der Verbrauchsgüterkauf	2
aa) Käufer und Verkäufer	2
bb) Kaufgegenstand	5
cc) Keine Versteigerung gebrauchter Sachen	5
dd) Rechtsfolgen	6
3. Der Handelskauf	7
a) Grundlagen	7
b) Voraussetzungen des Handelskaufs	7
aa) Allgemeines	7
bb) Kaufmannseigenschaft bei Vertragsschluss	8
cc) Kauf von Waren oder Wertpapieren	8
c) Rechtsfolgen	8
4. Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 11.4.1980 über Verträge über den internationalen Warenkauf (CISG)	9

II. Die Gesetzesauslegung	10
1. Bürgerlich-rechtlicher Kauf und Verbrauchsgüterkauf	10
2. CISG	10

§ 2 Der Kaufvertrag und die Allgemeinen Regeln über das Zustandekommen von Rechtsgeschäften	12
I. Der bürgerlich-rechtliche Kauf	14
1. Die grundsätzliche Anwendbarkeit des allgemeinen Teils des BGB	14
2. Kontrahierungszwang	14
3. Grenzen der Inhaltsfreiheit	16
a) Verträge, für die ein Kontrahierungszwang besteht	16
b) Allgemeine Grenzen der Inhaltsfreiheit für Kaufverträge	16
aa) § 134 BGB	16
bb) § 138 BGB	18
4. Angebot und Annahme	19
a) Angebot	19
aa) Bindungswille	19
bb) Bestimmtheit des Angebots	21
b) Annahme	22
5. Formerfordernisse	23
6. Genehmigung	23
a) Privatrechtliche Genehmigungserfordernisse	23
b) Öffentlich-rechtliche Genehmigungen	24
7. Anfechtbarkeit von Angebot und Annahme	25
a) Kalkulationsirrtum	25
b) Anfechtung nach § 119 Abs. 2 BGB	26
8. Bindung durch Vorverträge und Optionen	26
a) Vorvertrag	26
b) Option	27
II. Kauf eines Verbrauchers von einem Unternehmer	28
1. Zusendung unbestellter Ware	28
2. Widerrufsrechte/Rückgaberecht	28
a) Anwendungsbereich	28
aa) Fernabsatz	28
bb) Haustürgeschäfte	29
cc) Zahlungsaufschub, Teilzahlungsabreden	30
dd) Ratenlieferungsverträge	30
b) Erklärung des Widerrufs	31
c) Rückgaberecht	31
3. Formerfordernisse	32

III. Der Handelskauf	32
1. Der Vertragsschluss im Rahmen einer laufenden Geschäftsbeziehung	32
2. Schweigen auf ein kaufmännisches Bestätigungsschreiben	33
IV. Der Kauf nach dem CISG	34
1. Angebot und Annahme	34
a) Angebot	34
aa) Bindungswille	34
bb) Bestimmtheit des Angebotes	34
b) Annahme	35
2. Vertragsschluss ohne Angebot und Annahme?	36
3. Form- und Genehmigungserfordernisse	37
4. Anfechtbarkeit von Angebot und Annahme	37
5. Widerrufsrechte	37
6. Vorverträge und Optionen	38
a) Vorverträge	38
b) Optionen	38
 § 3 Der Kaufvertrag und andere Vertragstypen	 39
I. Verträge im Bereich des bürgerlichen Rechts	40
1. Die für den Kauf charakteristischen Vertragspflichten	40
2. Der Kaufvertrag in der Abgrenzung zu anderen Verträgen	41
a) Kauf und Tausch	41
b) Kauf und Miete/Pacht	43
c) Kauf- und Dienstvertrag	44
d) Kauf- und Werkvertrag	46
e) Kauf und Darlehen	49
f) Kauf- und Gesellschaftsvertrag	50
g) Kauf und Versteigerung	51
h) Time-Sharing	51
II. Im Bereich des Verbrauchsgüterkaufs dem Kauf gleichgestellte Verträge	52
III. Verträge nach HGB	53
1. Kommissionsvertrag	53
2. Sonderregeln für den Werklieferungsvertrag	54

<i>Gliederung</i>	X
IV. Verträge nach dem CISG	54
1. Die für den Kauf charakteristischen Vertragspflichten	54
2. Der Kaufvertrag in der Abgrenzung zu anderen Verträgen	54
a) Kauf und Tausch	54
b) Kauf und Miete/Pacht	55
c) Kauf- und Dienstvertrag	57
d) Kauf- und Werkvertrag	57
e) Kauf und Versteigerung	60
§ 4 Gegenstände des Kaufvertrages	61
I. Der bürgerlich-rechtliche Kauf	62
1. Kauf von Sachen	62
2. Kauf von Rechten	63
3. Kauf sonstiger Gegenstände	64
a) Sachgesamtheiten	64
b) Andere Gegenstände	66
II. Der Verbrauchsgüterkauf	67
III. Der Handelskauf	67
1. Kauf von Waren/beweglichen Sachen	67
2. Kauf von Wertpapieren	67
3. Unternehmenskauf	68
IV. Der Kauf nach dem CISG	68
1. Kauf von Waren	68
2. Kauf von Rechten und Wertpapieren	69
3. Kauf von Sachgesamtheiten	70
§ 5 Leistungsmodalitäten	71
I. Der bürgerlich-rechtliche Kauf	72
1. Der Leistungsort	72
a) Leistungsort des Verkäufers	72
b) Leistungsort des Käufers	73
2. Die Leistungszeit	73
a) Leistungszeit des Verkäufers	73
b) Leistungszeit des Käufers	74

3. Dauerschuldverhältnisse, Sukzessivlieferungsverträge, Rahmenverträge	74
a) Dauerschuldverhältnisse	74
b) Sukzessivlieferungsverträge	76
c) Rahmenverträge	77
II. Der Kauf eines Verbrauchers von einem Unternehmer . . .	78
1. Der Leistungsort beim Verbrauchsgüterkauf	78
2. Die Leistungszeit	78
3. Dauerschuldverhältnisse, Sukzessivlieferungsverträge, Rahmenverträge	78
III. Der Handelskauf	78
1. Leistungsort	78
2. Leistungszeit/relative Fixgeschäfte	79
3. Dauerschuldverhältnisse, Sukzessivlieferungsverträge, Rahmenverträge	81
IV. Der Kauf nach dem CISG	81
1. Der Leistungsort	81
a) Leistungsort des Verkäufers	81
b) Leistungsort des Käufers	82
2. Die Leistungszeit	83
a) Leistungszeit des Verkäufers	83
b) Leistungszeit des Käufers	83
3. Dauerschuldverhältnis, Sukzessivlieferungsverträge, Rahmenverträge	84
a) Dauerschuldverhältnisse und Sukzessivlieferungsverträge . .	84
aa) Rechtsbehelfe bezüglich der Einzellieferung	84
bb) Auswirkungen auf den Gesamtvertrag	85
b) Rahmenverträge	86
§ 6 Pflichten des Verkäufers	87
I. Der bürgerlich-rechtliche Kauf	88
1. Der Sachkauf	88
a) Pflicht zur Übergabe der Kaufsache	88
b) Pflicht zur Übereignung	90
c) Pflicht zur mangelfreien Leistung	91
d) Weitere Pflichten bei ausdrücklicher Vereinbarung	91

e) Weitere Pflichten bei Fehlen einer ausdrücklichen Vereinbarung	91
aa) Beratungs- und Aufklärungspflichten	91
bb) Untersuchungspflichten	94
cc) Verwahrungs- und Unterhaltungspflichten	96
dd) Unterstützung bei der Vertragsdurchführung	96
ee) Anleitung bei der Benutzung der Kaufsache	97
ff) Übergabe von Dokumenten	97
gg) Serviceleistung	98
hh) Schutzpflichten	99
ii) Keine Behinderung des Käufer bei der Nutzung der Kaufsache	99
jj) Weitere Nebenpflichten	99
2. Der Rechtskauf	100
a) Verschaffung des Rechts	100
b) Verschaffung von Besitz an einer mangelfreien Sache, zu deren Besitz das Recht berechtigt	100
c) Pflicht zur mangelfreien Leistung	101
d) Weitere Pflichten	101
3. Der Kauf von Sachgesamtheiten	102
II. Der Kauf eines Verbrauchers von einem Unternehmer . . .	102
1. Fernabsatz	102
2. Teilzahlungsabreden	103
III. Kauf vom Unternehmer	104
IV. Der Handelskauf	104
V. Der Kauf nach dem CISG	105
1. Lieferpflichten	105
2. Eigentumsverschaffung	105
3. Übergabe der Dokumente	105
4. Pflicht zur Lieferung der Ware im vertragsgemäßen Zustand/frei von Rechten Dritter	106
5. Weitere Pflichten bei ausdrücklicher Vereinbarung . . .	106
6. Weitere Pflichten bei Fehlen einer ausdrücklichen Vereinbarung	106

§ 7 Pflicht zur mangelfreien Leistung	108
I. Der bürgerlich-rechtliche Kauf	111
1. Sachmangel	111
a) Beschaffenheit	111
aa) Allgemeines	111
bb) Einzelfälle	113
b) Vereinbarung	114
c) Eignung für die vertraglich vorausgesetzte Verwendung (§ 434 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 BGB)	115
d) Eignung für die gewöhnliche Verwendung, übliche Beschaffenheit, öffentliche Äußerungen (§ 434 Abs. 1 S. 2. Nr. 2 BGB)	116
e) Sonderfälle	120
aa) Montagefehler	120
bb) Mangelhafte Montageanleitung	121
cc) Aliud-Lieferung	122
dd) Zuwenig-Lieferung und Zuviel-Lieferung	123
ee) Unternehmenskauf	125
ff) Sachmängel beim Rechtskauf	125
f) Maßgeblicher Zeitpunkt, Gefahrübergang	125
aa) Allgemeines	125
bb) Gefahrübergang durch Übergabe, § 446 S. 1 BGB	126
cc) Gefahrübergang durch Annahmeverzug, § 446 S. 3 BGB	127
dd) Gefahrübergang beim Versendungskauf, § 447 Abs. 1 BGB	127
g) Beweislast	130
2. Rechtsmangel	130
a) Abgrenzung zur Verpflichtung zur Verschaffung von Eigentum	130
b) Abgrenzung zur Verpflichtung zur Verschaffung des verkauften Rechts	131
c) Erfasste Rechte	132
aa) Private Rechte	132
bb) Öffentliche Rechte	133
d) Maßgeblicher Zeitpunkt	133
e) Beweislast	134
II. Der Verbrauchsgüterkauf	135
1. Geschuldete Beschaffenheit	135
2. Maßgeblicher Zeitpunkt	135
3. Beweislast	136

III. Der Kauf nach dem CISG	139
1. Sachmangel	139
a) Beschaffenheit	139
b) Vereinbarung	139
c) Eignung für die dem Verkäufer zur Kenntnis gebrachte Verwendung (Art. 35 Abs. 2 b CISG)	139
d) Eignung für die gewöhnliche Verwendung (Art. 35 Abs. 2 a CISG)	141
e) Kauf nach Probe/Muster (Art. 35 Abs. 2 c CISG)	141
f) Verpackung (Art. 35 Abs. 2 d CISG)	142
g) Sonderfälle	142
aa) Montageanleitungen	142
bb) Aliud-Lieferung	143
cc) Zuwenig- und Zuviellieferung	143
h) Maßgeblicher Zeitpunkt	143
aa) Allgemeines	143
bb) Gefahrübergang nach Art. 67 CISG	144
cc) Gefahrübergang nach Art. 68 CISG	146
dd) Gefahrübergang nach Art. 69 CISG	147
i) Beweislast	148
2. Rechtsmangel	149
a) Abgrenzung zur Verpflichtung zur Verschaffung von Eigentum	149
b) Private Rechte	149
c) Öffentliche Rechte	150
d) Maßgeblicher Zeitpunkt	151
e) Beweislast	151

§ 8 Rechte des Käufers außerhalb der Mängelgewährleistung (Überblick) 152

I. Der bürgerlich-rechtliche Kauf	153
1. Anspruch auf Erfüllung	153
a) Einrede des nicht erfüllten Vertrages durch den Verkäufer	153
b) Unsicherheitseinrede	154
2. Rechtsbehelfe des Käufers im Falle der Unmöglichkeit	155
a) Anfängliche Unmöglichkeit	155
aa) Stückkauf	155
bb) Gattungskauf	157
cc) Rechtskauf	158
dd) Rechtsfolgen	158
b) Nachträgliche Unmöglichkeit	159

3. Rechtsbehelfe des Käufers bei nicht rechtzeitiger Leistung	161
4. Ergänzende Regeln für Schutzpflichtverletzungen . . .	162
II. Der Handelskauf	162
III. Der Kauf nach dem CISG	164
1. Anspruch auf Erfüllung	164
a) Einrede des nicht erfüllten Vertrages	166
b) Verschlechterungseinrede	166
2. Rechtsbehelfe des Käufers im Falle der Unmöglichkeit	168
a) Schadensersatzanspruch	168
aa) Grenze der Garantiehafung nach Art. 79 CISG	168
bb) Grenze der Garantiehafung nach Art. 80 CISG	170
b) Aufhebung des Vertrages	171
3. Rechtsbehelfe des Käufers bei nicht rechtzeitiger Leistung	171
4. Verletzung von Nebenpflichten (Leistungsbezogene Nebenpflichten und Schutzpflichten)	172
a) Schadensersatzanspruch	172
b) Aufhebung des Vertrages	172
aa) Pflichtverletzung	172
bb) Nachteile	173
cc) Voraussehbarkeit	173
dd) Einzelfälle	174
§ 9 Rechtsbehelfe des Käufers bei mangelhafter Leistung	176
I. Der bürgerlich-rechtliche Kauf	180
1. Der für das Eingreifen der Sonderregeln maßgebliche Zeitpunkt	180
a) Der Grundsatz	180
aa) Sachmängel	180
bb) Rechtsmängel	181
b) Ausnahmen	182
2. Das Verhältnis der Sonderregeln zu den allgemeinen Regeln	183
a) Verhältnis zu § 320 BGB	183
b) Verhältnis zur Anfechtung	184
c) Verhältnis zum Recht der Unmöglichkeit	186
d) Verhältnis zu den Regeln des Schuldnerverzuges	187
e) Verhältnis zu vorvertraglichen Pflichtverletzungen	187

f) Verhältnis zur Verletzung von Nebenpflichten	188
g) Verhältnis zu den Regeln der Störung der Geschäftsgrundlage	189
h) Verhältnis zum Deliktsrecht	190
3. Anspruch auf Nacherfüllung	191
a) Beseitigung des Mangels (Nachbesserung)	191
b) Nachlieferung	192
c) Leistungsmodalitäten	193
aa) Fälligkeit des Anspruchs	193
bb) Erfüllungsort	194
cc) Kosten, erhebliche Unannehmlichkeiten der Nacherfüllung	195
d) Beschränkung des Nacherfüllungsanspruchs	197
aa) Unmöglichkeit, § 275 Abs. 1 BGB	197
bb) Unverhältnismäßige Kosten (§ 439 Abs. 3 BGB)	197
cc) Leistungsverweigerung nach § 275 Abs. 2, Abs. 3 BGB	199
e) Abwicklung	200
f) Leistungsstörungen	201
g) Selbstvornahme	202
4. Rücktritt	203
a) Erfordernis der Fristsetzung	203
b) Ausschluss des Rücktrittsrechts nach § 323 Abs. 6 BGB	206
c) Abwicklung	206
5. Minderung	207
a) Erfordernis der Fristsetzung	207
b) Abwicklung	207
c) Berechnung der Minderung	207
d) Kein Ausschluss der Minderung nach § 323 Abs. 6 BGB	209
6. Schadensersatz	209
a) Schadensersatz neben und Schadensersatz statt der Leistung	209
b) Pflichtverletzung	211
c) Verschulden	211
7. Aufwendungsersatz	213
8. Das Verhältnis der Rechtsbehelfe zueinander/ ius variandi	213
II. Der Kauf nach dem CISG	215
1. Der für das Eingreifen der Sonderregeln maßgebliche Zeitpunkt	215
a) Der Grundsatz	215
b) Ausnahmen	216

2. Das Verhältnis der Sonderregeln zu den allgemeinen Regeln	217
a) Die Einrede des nicht erfüllten Vertrages	217
b) Das Verhältnis zur Anfechtung und zur Störung der Geschäftsgrundlage	217
c) Das Verhältnis zum Recht der Unmöglichkeit, des Schuldnerverzuges, zu den Sanktionen bei vorvertraglichen Pflichtverletzungen und zum Deliktsrecht	217
3. Der Anspruch auf Erfüllung	218
a) Nachbesserung	218
b) Ersatzlieferung	220
aa) Voraussetzungen der Ersatzlieferung	220
bb) Abwicklung der Ersatzlieferung	222
4. Aufhebung des Vertrages	223
5. Minderung	223
a) Voraussetzungen der Minderung	223
b) Abwicklung	224
c) Berechnung der Minderung	225
6. Schadensersatz	226
7. Das Verhältnis der Rechtsbehelfe zueinander	227
a) Das Verhältnis der Nacherfüllung zu den anderen Rechtsbehelfen	227
b) Ius variandi	227

§ 10 Verlust der Mängelrechte 229

I. Der bürgerlich-rechtliche Kauf	232
1. Kenntnis/Grob fahrlässige Unkenntnis des Käufers vom Mangel, § 442 BGB	232
a) Die gesetzliche Wertung	232
b) Kenntnis des Käufers	232
c) Grobfahrlässige Unkenntnis des Käufers	234
d) Arglist des Verkäufers	235
e) Übernahme einer Garantie durch den Verkäufer	236
f) Rechtsfolgen	237
2. Ausschluss und Beschränkung der Gewährleistung auf Grund einer individualvertraglichen Vereinbarung	237
a) Grundsatz	237
b) Umfang der Freizeichnung	238
c) Erwerb von Ansprüchen gegen den Vormann	240
d) Kein Ausschluss der Gewährleistung bei Arglist oder Garantie	241

3. Ausschluss und Beschränkung der Gewährleistung und von Schadensersatzansprüchen durch Allgemeine Geschäftsbedingungen	242
a) Ausschluss/Beschränkung der Gewährleistungsrechte	242
aa) Anwendungsbereich von § 309 Nr. 8 b BGB	242
bb) Kein Ausschluss des Rücktritts, Ausschluss von Minderung und Nachlieferung	242
cc) Verweis auf Dritte	244
dd) Beschränkung auf eine Art der Nacherfüllung	244
ee) Aufwendungen bei der Nacherfüllung/Vorenthaltung der Nacherfüllung	245
ff) Ausschlussfrist für Mängelanzeigen	245
gg) Erleichterung der Verjährung	246
b) Ausschluss von Schadensersatzansprüchen	246
4. Verjährung nach § 438 BGB	248
a) Erfasste Ansprüche	248
b) Verjährungsfristen	251
aa) Dingliche Herausgaberechte, § 438 Abs. 1 Nr. 1 a BGB	251
bb) Im Grundbuch eingetragene Rechte, § 438 Abs. 1 Nr. 1 b BGB	252
cc) Mängel an Bauwerken, § 438 Abs. 1 Nr. 2 a BGB	253
dd) Mängel an Baumaterialien, § 438 Abs. 1 Nr. 2 b BGB	253
ee) Regelmäßige Verjährungsfrist	255
c) Beginn der Fristen	255
aa) Allgemeines	255
bb) Grundstückskauf	255
cc) Kauf beweglicher Sachen	256
d) Rechtskauf	258
e) Verjährung bei Arglist	258
f) Minderung und Rücktritt	258
g) Verweigerung der Kaufpreiszahlung	258
h) Abweichende Vereinbarungen	258
II. Der Verbrauchsgüterkauf	259
1. Zwingendes Recht im Bereich der Gewährleistung, § 475 Abs. 1 S. 1, Abs. 3 BGB	259
a) Maßgeblicher Zeitpunkt	259
b) Erfasste Käuferrechte	260
c) Nachteilige Abweichungen	261
2. Vereinbarungen über die Verjährung, § 475 Abs. 2 BGB	261

III. Der Handelskauf/Rügelast	262
1. Normzweck	263
2. Anwendungsbereich	263
3. Rügelast bei offen zu Tage liegenden Mängeln	263
4. Rügelast bei verdeckten Mängeln	265
5. Mangelhafte Nacherfüllung	265
6. Inhalt der Rüge	266
7. Folgen einer unterlassenen Rüge	267
8. Arglist des Verkäufers	268
IV. Der Kauf nach dem CISG	268
1. Kenntnis/grob fahrlässige Unkenntnis des Käufers von der Vertragswidrigkeit (Art. 35 Abs. 3 CISG)	268
a) Anwendungsbereich der Regelung	268
b) Kenntnis/grob fahrlässige Unkenntnis	269
2. Rügelast bei Vertragswidrigkeiten	269
a) Rügelast bei offen zu Tage liegender Vertragswidrigkeit (Art. 35 CISG)	269
b) Rügelast bei verdeckten Mängeln	272
c) Ausschluss der Rüge nach zwei Jahren	272
d) Inhalt der Rüge	272
e) Mangelhafte Nacherfüllung	273
f) Folge einer unterlassenen Rüge	273
g) Bösgläubigkeit des Verkäufers	274
h) Entschuldigung des Käufers für das Unterlassen der Anzeige	274
3. Rügelast bei Rechtsmängeln	277
4. Verlust des Rechts zur Vertragsauflösung in Folge der Versäumung der Frist nach Art. 49 Abs. 2 b CISG	278
§ 11 Garantien	278
I. Der bürgerlich-rechtliche Kauf	278
1. Arten von Garantien	278
a) Beschaffenheitsgarantie	278
aa) Zustandekommen der Garantie	279
bb) Inhalt der Garantie	280
b) Haltbarkeitsgarantien	281
aa) Zustandekommen der Garantie	281
bb) Inhalt der Garantie	281
c) Garantie i.S.v. § 276 Abs. 1 S. 1 BGB	282

<i>Gliederung</i>	XX
2. Verhältnis zu den gesetzlichen Mängelrechten	283
3. Durchsetzung der Garantie/Leistungsstörung	283
II. Der Verbrauchsgüterkauf	284
1. Inhalt und Form der Garantie	284
2. Rechtsfolgen	285
3. Unabdingbarkeit der Regelung	286
III. Der Kauf nach dem CISG	286
1. Arten von Garantien	286
2. Inhalt der Garantie	286
§ 12 Rückgriff in der Käuferkette	287
I. Anwendungsbereich der Regeln	288
1. Verkauf neu hergestellter Waren	288
2. Verkauf an einen Verbraucher	288
II. Entbehrlichkeit der Fristsetzung	289
1. Rücknahme infolge der Mangelhaftigkeit	289
2. Lieferant	290
3. Mangel im Verhältnis Letztverkäufer/Lieferant	291
4. Rechtsbehelfe des Letztverkäufers/keine Beschränkung auf das Regressinteresse	292
III. Anspruch auf Aufwendungsersatz	292
IV. Beweislastumkehr	294
V. Abweichende Vereinbarungen/Umgehungen	294
1. Maßgeblicher Zeitpunkt	294
2. Nachteilige Abweichung	294
3. Einräumung eines Ausgleichs	295
4. Umgehungen	296
VI. Erstreckung auf den jeweiligen Vormann	297
VII. Verlust der Rückgriffsrechte	297
1. Verjährung	297
a) Anspruch nach § 478 Abs. 2 BGB	297
b) Ablaufhemmung	298
2. Kenntnis/grob fahrlässige Unkenntnis des Käufers/ Rügelast	299

§ 13 Pflichten des Käufers	300
I. Der bürgerlich-rechtliche Kauf	301
1. Pflicht zur Kaufpreiszahlung	301
2. Pflicht zur Abnahme der Kaufsache	301
a) Inhalt der Abnahmepflicht	301
b) Rechtsfolgen bei Nichtabnahme	302
3. Weitere Pflichten bei ausdrücklichen Vereinbarungen	302
4. Weitere Pflichten bei Fehlen einer ausdrücklichen Vereinbarung	303
a) Aufklärungspflichten	303
b) Aufbewahrungspflichten	303
c) Untersuchungspflichten	304
d) Unterstützung bei der Vertragsdurchführung	304
e) Pflicht zur Tragung von Nebenkosten	304
II. Kauf eines Verbrauchers von einem Unternehmer	305
III. Der Handelskauf	305
1. Pflicht zur Spezifikation	305
a) Voraussetzungen	305
b) Folgen unterlassener Spezifikation	305
2. Aufbewahrungspflichten	306
IV. Der Kauf nach dem CISG	306
1. Pflicht zur Kaufpreiszahlung	306
2. Pflicht zur Abnahme der Kaufsache	307
a) Pflicht zur Übernahme der Kaufsache, Art. 60 b CISG	307
b) Mitwirkungshandlungen des Käufers, Art. 60 a CISG	308
3. Weitere Pflichten bei ausdrücklicher Vereinbarung	309
4. Weitere Pflichten bei Fehlen einer ausdrücklichen Vereinbarung	309
a) Aufklärungspflichten	309
b) Aufbewahrungspflichten	309
c) Untersuchungspflichten	310

§ 14 Rechtsbehelfe des Verkäufers	311
I. Der bürgerlich-rechtliche Kauf	312
1. Anspruch auf Erfüllung	312
a) Einrede des nicht erfüllten Vertrages durch den Käufer . . .	312
b) Unsicherheitenrede	312
2. Rechtsbehelfe des Verkäufers bei Nichtabnahme der Kaufsache	312
a) Annahmeverzug	312
aa) Voraussetzungen des Annahmeverzugs	312
bb) Rechtsfolgen	313
b) Schuldnerverzug	314
3. Rechtsbehelfe des Verkäufers im Falle der Unmöglichkeit/der nicht rechtzeitigen Leistung . .	315
II. Kauf eines Verbrauchers von einem Unternehmer	315
III. Der Handelskauf	316
1. Annahmeverzug des Käufers	316
a) Voraussetzungen	316
b) Rechtsfolgen	316
aa) Recht zur Hinterlegung	316
bb) Selbsthilfeverkauf	316
2. Rechte des Verkäufers bei Unterlassung einer Spezifikation	317
IV. Der Kauf nach dem CISG	317
1. Anspruch auf Erfüllung	317
a) Einrede des nichterfüllten Vertrages	318
b) Verschlechterungseinrede	318
2. Schadensersatzansprüche des Verkäufers	318
3. Aufhebung des Vertrages	318
a) Wesentliche Vertragsverletzung	318
b) Nichtleistung trotz Fristablauf	319
c) Einschränkung des Aufhebungsrechts	319
4. Selbstspezifikation	320
 § 15 Besondere Arten des Kaufes	 321
I. Der bürgerlich-rechtliche Kauf	322
1. Kauf auf Probe	322
a) Kauf auf Probe und verwandte Geschäfte	322
b) Die Billigung des Käufers	324

c) Pflichten des Verkäufers	325
d) Pflichten des Käufers	326
2. Der Wiederkauf	327
a) Inhalt des Wiederkaufsrechts	327
b) Zweck des Wiederkaufs, praktische Bedeutung	327
c) Abgrenzung zu verwandten Rechten	328
d) Begründung des Wiederkaufsrechts	330
e) Ausübung des Wiederkaufsrechts	330
f) Haftung des Wiederverkäufers	331
g) Pflichten des Wiederkäufers	333
aa) Pflicht zur Kaufpreiszahlung	333
bb) Ersatz von Verwendungen	333
h) Das Verhältnis der Kaufverträge zueinander	334
3. Der Vorkauf	334
a) Inhalt des Vorkaufsrechts	334
b) Zweck des Vorkaufsrechts und praktische Bedeutung	335
c) Abgrenzung zu verwandten Rechten	335
d) Begründung des Vorkaufsrechts	336
e) Der Vorkaufsfall	336
aa) Wirksamkeit des Vertrages	336
bb) Dem Verkauf verwandte Verträge	338
cc) Verkauf mit Rücksicht auf ein Erbrecht	340
dd) Verkauf an Teilhaber	341
f) Mitteilung des Kaufvertrages an den Berechtigten	342
g) Ausübung des Vorkaufsrechts	343
h) Folgen der Ausübung des Vorkaufsrechts	345
aa) Verhältnis Verpflichteter/Berechtigter	345
bb) Verhältnis Verpflichteter/Dritter	347
cc) Verhältnis Berechtigter/Dritter	348
i) Verzicht auf das Vorkaufsrecht	349
II. Der Kauf nach dem CISG	349
1. Anwendbarkeit des CISG	349
2. Der Kauf auf Probe	349
3. Der Wiederkauf	349
4. Der Vorkauf	350
Sachverzeichnis	351

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	anderer Ansicht
ABIEG	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
ADHGB	Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch
AcP	Archiv für die civilistische Praxis (Zeitschrift)
a.F.	alte Fassung
AgrarR	Agrarrecht, Zeitschrift für das Recht der Landwirtschaft, der Agrarmärkte und des ländlichen Raumes (Zeitschrift)
AG	Aktiengesellschaft; Amtsgericht; Die Aktiengesellschaft (Zeitschrift)
AktG	Aktiengesetz
AnwBl	Anwaltsblatt
Art.	Artikel
AT	Allgemeiner Teil
AWG	Außenwirtschaftsgesetz
BauGB	Baugesetzbuch
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BB	Betriebs-Berater (Zeitschrift)
BGBI	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidung des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BRAO	Bundesrechtsanwaltsordnung
BT-Drucks	Bundestags-Drucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts
BverwG	Bundesverwaltungsgericht
CISG	Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenverkauf vom 11.4.1980
CISG-Online	Internet-Datenbank, Universität Basel (s. Literaturverzeichnis)
CR	Computer und Recht
DAR	Deutsches Autorecht (Zeitschrift)
DB	Der Betrieb (Zeitschrift)
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift
DRiZ	Deutsche Richterzeitung
DStR	Deutsches Steuerrecht (Zeitschrift)
Drucks.	Drucksache
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch
EnergieWG	Energiewirtschaftsgesetz
EWiR	Entscheidung zum Wirtschaftsrecht
Fn	Fußnote
FS	Festschrift
GewO	Gewerbeordnung
GG	Grundgesetz
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHR	GmbH-Rundschau (Zeitschrift)

GO	Gemeindeordnung
GPR	Zeitschrift für Gemeinschaftsprivatrecht
GrdstVG	Grundstücksverkehrsgesetz
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
Hrsg.	Herausgeber
hrsg.	herausgegeben
IHR	Internationales Handelsrecht, Zeitschrift für das Recht des Internationalen Warenkaufs und -vertriebs
InsO	Insolvenzrecht
IPR	Internationales Privatrecht
IPRax	Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrecht (Zeitschrift)
JA	Juristische Arbeitsblätter (Zeitschrift)
JR	Juristische Rundschau (Zeitschrift)
Jura	Juristische Ausbildung (Zeitschrift)
JuS	Juristische Schulung (Zeitschrift)
JW	Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
JZ	Juristenzeitung (Zeitschrift)
KrO	Kreisordnung
KUR	Kunst und Urheberrecht (Zeitschrift)
LG	Landgericht
LM	Nachschlagwerk des Bundesgerichtshofs. hrsg. von Lindemaier/ Möhring
LMK	Kommentierte BGH-Rechtsprechung Lindenmaier/Möhring
LZ	Leipziger Zeitschrift
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht (Zeitschrift)
MedR	Medizinrecht (Zeitschrift)
MMR	MultiMedia und Recht (Zeitschrift)
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungs-Report Zivilrecht
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
OGH	Oberster Gerichtshof (Österreich)
OLG	Oberlandesgericht
PaPkg	Preisangaben- und Preisklauselgesetz
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
RL	Richtlinie
StGB	Strafgesetzbuch
StVO	Straßenverkehrsordnung
TransplantG	Transplantationsgesetz
VGH	Verwaltungsgerichtshof/Verfassungsgerichtshof
VuR	Verbraucher und Recht (Zeitschrift)
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
WEG	Wohnungseigentumsgesetz
WiStG	Wirtschaftsstrafgesetz
WM	Wertpapier-Mitteilungen (Zeitschrift)
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZfRVgl	Zeitschrift für Rechtsvergleichung, intern. Privatrecht und Europarecht (Österreich, seit 1991, davor: Zeitschrift für Rechtsvergleichung s.a. östZRVgl) Zeitschrift für Gesetzgebung
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZGS	Zeitschrift für das gesamte Schuldrecht
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht und Insolvenzpraxis
ZVP	Zeitschrift für Verbraucherpolitik

Allgemeines Literaturverzeichnis

ACHILLES Kommentar zum UN-Kaufrechtsübereinkommen (CISG) 2000

BAMBERGER/ROTH (Hrsg) Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 2003
(zit. BAMBERGER/ROTH/BEARBEITER)

BAUMBACH/HOPT Handelsgesetzbuch, Kommentar, 32. Auflage 2006

BIANCA/BONELL Commentary on the International Sales Law, Mailand: Giuffré (1987)
(zit. BEARBEITER in: BIANCA/BONELL)

BÜLOW ARZT Verbraucherprivatrecht 2003

CANARIS Bankvertragsrecht, 3. Aufl. 1988
Sonderausgabe aus STAUB, Großkommentar zum HGB

CANARIS Handelsrecht, 23. Aufl. 2000

EBENROTH/BOUJONG/JOOST HGB, 2001; Aktualisierungsband 2003
(zit. EBENROTH/BOUJONG/JOOST/BEARBEITER)

GERNHUBER Das Schuldverhältnis 1989
(zit. GERNHUBER, Schuldverhältnis)

ENDERLEIN/MASKOW/STROHBACH Internationales Kaufrecht (1991)

ERMAN Handkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 11. Auflage 2004
(zit. ERMAN-BEARBEITER)

GERNHUBER Die Erfüllung und ihre Surrogate, 2. Auflage 1994
(zit. GERNHUBER, Die Erfüllung und ihre Surrogate)

GITTER Gebrauchsüberlassungsverträge 1988

GRUNEWALD Gesellschaftsrecht, 6. Aufl. 2005

HAAS/MEDICUS/ROLLAND/SCHÄFER/WENDTLAND Das neue Schuldrecht, 2002
(zit. Das neue Schuldrecht/BEARBEITER)

HANDKOMMENTAR BGB 3. Auflage 2003
(zit. HK-BGB/BEARBEITER)

HEERMANN Geld und Geldgeschäfte 2003

HENSSLER/PRÜTTING Bundesrechtsanwaltsordnung, 2. Aufl. 2005
(zit. HENSSLER/PRÜTTING/BEARBEITER)

HERBER/CZERWENKA Internationales Kaufrecht (1991)

HEYMANN HGB 2. Aufl.
(zit. HEYMANN-BEARBEITER) ab 1995

HOYER/POSCH (Hrsg.) Das einheitliche Wiener Kaufrecht (1992)

HUBER Leistungsstörungen Band I 1999; Band II 1999

JAUERING BGB 11. Aufl. 2004
(zit. JAUERING-BEARBEITER)

KOLLER/ROTH/MORCK HGB 5. Aufl. 2005

KAROLLUS UN-Kaufrecht (1991)

LARENZ Lehrbuch des Schuldrechts, Band I: Allgemeiner Teil, 14. Auflage 1987
(zit. LARENZ, Schuldrecht AT)

LARENZ Lehrbuch des Schuldrechts, Band II: Besonderer Teil, 1. Halbband, 13. Auflage 1986
(zit. LARENZ, Schuldrecht BT)

LARENZ/WOLF Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 9. Auflage 2004

LUTTER/HOMMELHOFF GmbHG, 16. Aufl. 2004
(zit. BEARBEITER, in: LUTTER/HOMMELHOFF)

MARTINEK Moderne Vertragstypen Band I 1991; Band II 1992; Band III 1993

MEDICUS Bürgerliches Recht, 20. Auflage 2004
(zit. MEDICUS, Bürgerliches Recht)

MEDICUS Schuldrecht I, Allgemeiner Teil, 15. Auflage 2004
(zit. MEDICUS, Schuldrecht AT)

MEDICUS Schuldrecht II, Besonderer Teil, 12. Auflage 2004
(zit. MEDICUS, Schuldrecht BT)

MEDICUS Allgemeiner Teil des BGB, 8. Aufl. 2002
(zit. MEDICUS, BGB AT)

Münchener Kommentar – Band 2 a: Schuldrecht, Allgemeiner Teil zum Bürgerlichen Gesetzbuch (§§ 241–432), 4. Auflage 2003

– Band 3: Schuldrecht, Besonderer Teil I (§§ 433–610), Finanzierungsleasing, Heizkosten V, Betriebskosten V, CISG, 4. Auflage 2004

– Band 4: Schuldrecht, Besonderer Teil II (§§ 611–704), EFZG, TzBfG, KSchG, 4. Auflage 2005

– Band 5: Schuldrecht, Besonderer Teil III (§§ 705–853), PartGG, ProdHaftG, 4. Auflage 2004 (zit. MÜKO-BEARBEITER)

Münchener Kommentar zum Handelsgesetzbuch 7 Bände plus Erg.-Band, 1996–2004 (zit. MÜKO HGB-BEARBEITER), 2. Aufl. ab 2005

OECHSLER Schuldrecht Besonderer Teil, 2003

OETKER/MAULTZSCH Vertragliche Schuldverhältnisse, 2. Auflage 2004

PALANDT BGB 65. Auflage
(zit. PALANDT-BEARBEITER)

PILTZ Internationales Kaufrecht (1993)

REINICKE/TIEDTKE Kaufrecht, 7. Auflage 2004

SCHLECHTRIEM Schuldrecht Besonderer Teil, 6. Auflage 2003
(zit. SCHLECHTRIEM, Schuldrecht BT)

SCHLECHTRIEM/SCHWENZER Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht – CISG – 4. Aufl. 2004
(zit. SCHLECHTRIEM/SCHWENZER/BEARBEITER)

SCHLECHTRIEM Internationales UN-Kaufrecht, 3. Aufl. 2005

SCHMIDT KARSTEN Handelsrecht, 5. Aufl. 1999

SOERGEL Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Kommentar, 13. Aufl., ab 1999 teilweise noch 12. Aufl.
(zit. SOERGEL/BEARBEITER)

STAUB Großkommentar zum HGB, begründet von Hermann Staub; 4. Aufl. ab 1983 ff.

VON STAUDINGER Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen,

Buch 2: Recht der Schuldverhältnisse

– AGB-Gesetz, 13. Bearb. 1998

– §§ 315–326, Neubearb. 2004

– §§ 433–487, Neubearb. 2004

– Wiener UN-Kaufrecht (CISG), Neubearb. 1999

– §§ 491–507, Neubearb. 2004

– §§ 516–534, 13. Bearb.

- §§ 823–825, 13. Bearb. 1999
- §§ 826–829, ProdHaftG, Neubearb. 2003
(zit. STAUDINGER-BEARBEITER)

ULMER/BRANDNER/HENSEN AGB-Gesetz, Kommentar, 9. Auflage 2001
(zit. BEARBEITER, in: ULMER/BRANDNER/HENSEN)

WALTER Kaufrecht 1987

WOLF/HORN/LINDACHER AGBG 4. Aufl. 1999
(zit. WOLF/HORN/LINDACHER-BEARBEITER)

§ 1 Das Kaufrecht in der Bundesrepublik Deutschland und seine Auslegung

Literatur: ADOLPHSEN, Die Schuldrechtsreform und der Wegfall des Viehgewährleistungsrecht, Agrar-Recht 2001, 2003; BÄRENZ, Die Auslegung der überschießenden Umsetzung von Richtlinien am Beispiel des Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts, DB 2003, 375; BRÜGGEMEIER, Das neue Kaufrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches, WM 2002, 1376; BRÜCKNER/BÖHME, Neues Kaufrecht – Wann ist ein Tier »gebraucht«?, MDR 2002, 1406; CANARIS, Die Nacherfüllung durch Lieferung einer mangelfreien Sache beim Stückkauf, JZ 2003, 831; DERS. Die richtlinienkonforme Auslegung und Rechtsfortbildung im System der juristischen Methodenlehre, FS Bydlinksi, 2002, S. 47; GRUBER, Das drohende Ende der Stückschuld, JZ 2005, 708; GRUNDMANN, Europäisches Handelsrecht, ZHR 163 (1999) S. 635; GRUNEWALD Masseverwertung und Gewährleistung in: Insolvenzrecht 2003, hrsg. Breitenbücher, Ehrlicke, S. 41; HAGER, Zur Auslegung des UN-Kaufrechts – Grundsätze und Methoden, FS Ulrich Huber, 2006, S. 319; HERRESTHAL, Scheinunternehmer und Scheinverbraucher im BGB, JZ 2006, 695; HOFFMANN, Das Zusammentreffen von Handelskauf und Verbrauchsgüterkauf: Wertungswidersprüche und Korrekturbedarf, BB 2005, 2090; Ulrich HUBER, Wandlungen im Recht des Handelskauf, ZHR 161 (1997) 160; JORDEN/LEHMANN, Verbrauchsgüterkauf und Schuldrechtsmodernisierung, JZ 2001, 952; KINDLER, Ob Walzmaschine oder Schreibtischsessel: Keine Obliegenheit zur AGB-Übersendung beim Vertragsschluss nach CISG, FS Heldrich, 2005, S. 225; KOCH, Die Einheit der nationalen Rechtsordnung und die europäische Privatrechtsangleichung, JZ 2006, 277; LORENZ, Schuldrechtsmodernisierung – Erfahrungen seit dem 1. Januar 2002, in: Karlsruher Forum 2005, S. 5; MAGNUS, Probleme der Vertragsaufhebung nach dem UN-Kaufrecht (CISG) – OLG Düsseldorf, NJW 1994, 506, JuS 1995, 870; DERS. 25 Jahre UN-Kaufrecht, ZEuP 2006, 96; MÜLLER-KATZENBURG, Erste Erfahrungen des Kunsthandels mit der Schuldrechtsreform, NJW 2000, 553; PILTZ, Neue Entwicklungen im UN-Kaufrecht, NJW 2006, 553; REUTER, Pferdeauktion und Verbrauchsgüterkauf, ZGS 2005, 88; WERTENBRUCH, Gewährleistung beim Kauf von Kunstgegenständen nach neuem Schuldrecht, NJW 2004, 1977.

Übersicht

- I. Das in der Bundesrepublik Deutschland geltende Kaufrecht
 1. Der bürgerlich-rechtliche Kauf
 2. Der Kauf eines Verbrauchers von einem Unternehmer
 - a) Grundlagen
 - b) Der Verbrauchsgüterkauf
 - aa) Käufer und Verkäufer
 - bb) Kaufgegenstand
 - cc) Keine Versteigerung gebrauchter Sachen
 - dd) Rechtsfolgen
 3. Der Handelskauf
 - a) Grundlagen
 - b) Voraussetzungen des Handelskaufs

- aa) Allgemeines
- bb) Kaufmannseigenschaft bei Vertragsschluss
- cc) Kauf von Waren oder Wertpapieren
- c) Rechtsfolgen
- 4. Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 11.4.1980 über Verträge über den internationalen Warenkauf (CISG)
- II. Die Gesetzesauslegung
 - 1. Bürgerlich-rechtlicher Kauf und Verbrauchsgüterkauf
 - 2. CISG

I. Das in der Bundesrepublik Deutschland geltende Kaufrecht

- 1 **1. Der bürgerlich-rechtliche Kauf.** Das BGB regelt in §§ 433–479 BGB den sogenannten bürgerlich-rechtlichen Kauf als den *Grundtypus des Kaufs*. Die dort niedergelegten Regeln gelten immer dann, wenn die Voraussetzungen eines Kaufs gegeben sind und keine Spezialnormen eingreifen. Diese Bestimmungen sind außerhalb des Anwendungsbereichs des sogenannten Verbrauchsgüterkaufs (§ 475 BGB) weitgehend dispositiv. Das hat dazu geführt, dass sich in der Praxis in manchen Bereichen ein vom Kaufrecht des BGB abweichendes Recht herausgebildet hat. Dies gilt insbesondere für Kaufverträge, die durch Allgemeine Geschäftsbedingungen ausgestaltet werden, aber auch für Verträge, die sich auf besondere Kaufobjekte, meist von erheblichem Wert, beziehen (Unternehmen, Grundstücke), sowie für Kaufverträge, die in eine darüber hinaus gehende besondere Beziehung zwischen den Vertragspartnern eingebettet sind (z.B. Franchisesysteme).
- 2 **2. Der Kauf eines Verbrauchers von einem Unternehmer.** a) **Grundlagen.** §§ 474 bis 479 BGB enthalten Sonderregeln für den Verbrauchsgüterkauf. Diese Bestimmungen beruhen auf der *Verbrauchsgüterkaufrichtlinie*¹. Sie sind dort für den Verkauf eines Unternehmers an einen Verbraucher zwingend vorgeschrieben. Da der Gesetzgeber diese Regeln nicht für alle Kaufverträge für passend hielt, hat er sie nur auf Kaufverträge erstreckt, bei denen ein Verbraucher von einem Unternehmer eine bewegliche Sache kauft².
- 3 Auch *außerhalb von §§ 474–479 BGB finden sich Vorschriften, die innerhalb des Kaufrechts nur für Verträge gelten, bei denen ein Verbraucher von einem Unternehmer kauft*. Diese Regeln gelten zwar auch für andere Verträge als Kaufverträge, haben aber ihren Hauptanwendungsbereich aber oftmals ebenfalls im Kaufrecht. Daher werden sie in knapper Form in die Betrachtung mit einbezogen und im jeweiligen Zusammenhang erläutert.

¹ RL 1999/44/EG vom 25.5.1999, ABLE L 171 S. 12 ff.

² Regierungsentwurf BT-Drucks. 14/6040, S. 79.

b) Der Verbrauchsgüterkauf. *aa) Käufer und Verkäufer.* Die Regeln über den Verbrauchsgüterkauf sind nur anwendbar, wenn ein Verbraucher (§ 13 BGB) von einem Unternehmer (§ 14 BGB) kauft (§ 474 BGB), nicht umgekehrt³. Denn nur wenn der Verbraucher in der Käuferrolle ist, ist er schutzbedürftig, da er nur dann der oftmals ziemlich ausgefeilten Absatzstrategie des Unternehmers (Werbung!) ausgesetzt ist, die zu unüberlegten Entscheidungen führen kann. Verkauft ein Verbraucher an einen Unternehmer (was wohl eher selten vorkommt), so besteht diese Gefahr nicht. Insoweit liegt die schon vom Wortlaut her klare Entscheidung des Gesetzgebers auch rechtspolitisch richtig.

Unter einem Unternehmer ist im Anwendungsbereich von § 474 ff. BGB auch eine Person zu verstehen, die zu einem Zweck handelt, der einer unselbstständigen beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden kann (Angestellter veräußert gelegentlich auch eigene Sachen)⁴. Zwar verlangt § 14 BGB für den Unternehmerbegriff eine selbständige Tätigkeit. Aber Art. 1 Abs. 2 c der Richtlinie kennt diese Einschränkung nicht und beeinflusst damit die Auslegung von § 14 BGB im Anwendungsbereich von § 474 BGB.

Teilweise wird vertreten, dass *nur professionelle Verkäufer* als Unternehmer i.S.v. § 474 BGB anzusehen sind, also etwa nicht ein Rechtsanwalt oder ein Zahnarzt, der seinen beruflich genutzten PKW veräußert⁵. In diesem Falle erfolge der Verkauf nicht in Ausübung der gewerblichen oder selbständigen Tätigkeit⁶. Zwar greift in diesen Fällen in der Tat der Normzweck (Schutz vor überlegener Absatzstrategie) nicht ein. Aber das allein kann nicht zu einer einschränkenden Norminterpretation führen, da anderenfalls der Nachweis, dass es an einer entsprechenden Machtverteilung zwischen Unternehmer und Verbraucher fehlt, stets zu der Annahme führen müsste, dass die Regeln des Verbrauchsgüterkaufs nicht gelten. Das wäre mit der an einer typisierten Interessenlage anknüpfenden Norm nicht vereinbar, zumal Freiberufler bewusst von der Bestimmung erfasst werden, obgleich sie kaum je in Ausübung ihrer freiberuflichen Tätigkeit im engeren Sinne Sachen veräußern. Stets erforderlich ist allerdings ein Zusammenhang mit der gewerblichen/beruflichen Tätigkeit.

Ob eine Person Verbraucher ist oder nicht, bestimmt sich *rein objektiv*. Auf die Erkennbarkeit für die Verkäuferseite kommt es nicht an. Insofern gilt nichts anderes als im Bereich des Handelskaufs⁷. Nur so lässt sich eine klare Abgrenzung der unterschiedlichen kaufrechtlichen Regelungsbereiche erzielen. Demgegenüber ist der BGH der Ansicht, dass ein Käufer, der dem Verkäufer die gewerbliche Verwendung der Kaufsache bewusst vortäuscht, sich gem. § 242 BGB nicht darauf berufen kann, dass er in Wirklichkeit Verbrau-

³ Jauernig-BERGER § 474 Rdn. 3; Erman-GRUNEWALD § 474 Rdn. 2.

⁴ Bamberger/Roth/FAUST § 474 Rdn. 12; für eine Rechtsscheinlösung JORDEN/LEHMANN JZ 2001, 952, 963.

⁵ BRÜGGEMANN WM 2002, 1376, 1385; wie hier MüKo-LORENZ § 474 Rdn. 21.

⁶ AG Bad Homburg NJW-RR 2004, 345.

⁷ Unten Rdn. 20.

cher ist⁸. Diese Judikatur überzeugt zwar im Ergebnis, nicht aber in der Begründung. Denn nicht nur arglistig handelnde Käufer sondern jedermann, der schuldhaft den Eindruck erweckt, er sei kein Verbraucher, kann sich im Regelfall auf § 474 ff. BGB nicht berufen. Denn in der Behauptung des Käufers, er sei kein Verbraucher, obwohl er es ist, liegt eine Pflichtverletzung, die zur Schadensersatzhaftung führen kann. Gemäß § 249 BGB hat der Käufer den Verkäufer dann so zu stellen, wie dieser stehen würde, wenn der Käufer kein Verbraucher wäre.

8 Ist eine *Person ausnahmsweise Verbraucher und Kaufmann* – etwa weil die zu erwerbende Sache sowohl privat wie auch unternehmerisch genutzt werden soll –, wird sie nur als Verbraucher behandelt. Dies entspricht dem Zweck vieler Normen, die an die Definition von § 13 BGB anknüpfen und bezüglich derer der Gesetzgeber einen weiten Anwendungsbereich angestrebt hat. Eine unterschiedliche Interpretation des Verbraucherbegriffs je nach dem welche Norm auf § 13 BGB verweist, kommt schon deshalb nicht in Frage, weil § 13 BGB ersichtlich als Basisnorm für ein einheitliches Verbraucherschutzrecht gedacht ist. Die älteren Bestimmungen des HGB (insbesondere von § 343 HGB) sind da wohl etwas aus dem Blickfeld geraten⁹.

9 Entscheidend ist die Unternehmer- und Verbrauchereigenschaft *bei Vertragsschluss*. Spätere Veränderungen werden nicht berücksichtigt, da im Interesse beider Vertragspartner auf die Anwendbarkeit bestimmter Rechtsregeln Verlass sein muss.

10 Des weiteren muss ein *Kaufvertrag* geschlossen worden sein. Es gelten insoweit die allgemeinen Abgrenzungskriterien zu anderen Verträgen¹⁰.

11 *bb) Kaufgegenstand*. Die Regeln des Verbrauchsgüterkaufes gelten nur, wenn eine *bewegliche Sache* veräußert wird. Es muss sich also um eine Sache¹¹ handeln und diese muss beweglich, also kein Grundstück sein. Wesentliche *Bestandteile von Grundstücken* werden rechtlich nicht gesondert behandelt (§ 93 BGB) und gelten daher nicht als bewegliche Sachen i.S.v. § 474 BGB¹². Ansonsten würden entgegen der Intention des Gesetzes – etwa im Rahmen einer Rückabwicklung eines Kaufvertrages – für Grundstücke und Zubehör u.U. unterschiedliche Regeln gelten, was wiederum zu einer wirtschaftlich nicht sinnvollen Trennung von Immobilie und Zubehör führen könnte.

12 *Für den Kauf sonstiger Gegenstände* i.S.v. § 453 Abs. 1 BGB gelten die Regeln des Verbrauchsgüterkaufes u.U. analog. Dies gilt etwa für Sachgesamtheiten. Denn allein die Tatsache, dass der Kaufgegenstand eine Sachgesamtheit ist,

⁸ BGH ZIP 2005, 357, 358; Jauernig-BERGER § 474 Rdn. 3; MüKo-LORENZ § 474 Rdn. 23; siehe auch Herresthal JZ 2006, 695, 702: Rechtsscheinhaftung von Mißbrauchsfällen abgesehen nur im Bereich dispositiven Rechts.

⁹ HOFFMANN BB 2005, 2090, 2093.

¹⁰ § 3 Rdn. 1 ff.

¹¹ § 4 Rdn. 1 ff.

¹² Erman-GRUNEWALD § 474 Rdn. 4; a.A. Bamberger/Roth/FAUST § 474 Rdn. 10.

macht den Käufer nicht weniger schutzwürdig¹³. Für unkörperliche Gegenstände (Know how; überspielte Software) gelten die Regeln nicht. Die Einschränkungen von § 474 Abs. 1 S. 2 BGB und die Herausnahme des Rechtskaufs aus dem Anwendungsbereich des Verbrauchsgüterkaufs zeigen, dass die verschärfte Haftung des Verkäufers nach Ansicht des Gesetzgebers nicht gerechtfertigt ist, wenn der Verkäufer den Gegenstand nur schwer beurteilen kann. Dies ist bei nicht verkörpertem Kaufgegenständen der Fall¹⁴.

cc) *Keine Versteigerung gebrauchter Sachen.* Nach § 474 Abs. 1 S. 2 BGB gelten die Regeln des Verbrauchsgüterkaufs nicht für gebrauchte Sachen, die im Wege einer öffentlichen Versteigerung verkauft werden. Gebrauch sind *alle Sachen, die bereits verwendet wurden*, also nicht neu hergestellt sind i.S.v. § 309 Nr. 8 b BGB. Eine gewisse Lagerzeit führt – so lange die Sache äußerlich unverändert ist – nicht dazu, dass die Sache als gebraucht anzusehen wäre (etwa Ware im Schlussverkauf), da die mit einer Benutzung verbundene erhöhte Gefahr, dass ein Mangel auftritt, dann nicht gegeben ist¹⁵. Daher ist eine Sache, die schon längere Zeit gelagert worden ist (*Ladenhüter*), nur gebraucht, wenn sie – etwa durch mehrfaches Vorführen des Verkäufers – »verwendet« worden ist¹⁶. Es spielt allerdings keine Rolle, ob diese Verwendung durch den Verkäufer erfolgte. Anderenfalls würde für die Veräußerung derselben Sache, je nachdem wer sie verkauft, unterschiedliche Regeln gelten.

Ist eine Sache nicht in diesem Sinne gebraucht, so wird sie es auch nicht dadurch, dass sie *als gebraucht bezeichnet wird*¹⁷. Eine solche Norminterpretation wäre schon nicht mit der Richtlinie vereinbar, die ersichtlich auch im Bereich einer öffentlichen Versteigerung nicht davon ausgeht, dass der Verbraucherschutz dispositiv ist. Auch kann man sich keineswegs darauf verlassen, dass ein Verkäufer neue Ware nicht als gebrauchte Ware (und sei es mit einem Augenzwinkern) verkaufen wird¹⁸.

Tiere sind stets als gebraucht i.S.d. Norm anzusehen¹⁹. Zwar kann bei Tieren nicht gesagt werden, sie seien bereits »verwendet« worden. Aber sie sind doch stets so eigenwillig und individuell, dass genauso wie bei gebrauchten Sachen mit Besonderheiten zu rechnen ist, die der Verkäufer nicht kennen kann und für die daher eine zwingende Einstandspflicht auch nicht sach-

¹³ Staudinger-MATUSCHE-BECKMANN § 474 Rdn. 24.

¹⁴ Staudinger-MATUSCHE-BECKMANN § 478 Rdn. 42.

¹⁵ MüKo-LORENZ § 478 Rdn. 8; demgegenüber stellen MüKo-BASEDOW § 309 Nr. 8 Rdn. 15 und Erman-ROLOFF § 309 Rdn. 87 auch darauf ab, ob auf Grund der Lagerzeit ein Funktionsverlust eingetreten ist. Aber gerade vor einem solchen oftmals äußerlich nicht erkennbaren Funktionsverlust soll der Käufer geschützt werden!.

¹⁶ A.A. Jauernig-BERGER § 474 Rdn. 6.

¹⁷ Jauernig-BERGER § 474 Rdn. 6; REUTER ZGS 2005, 88, 90: Scheingeschäft; a.A. Bamberger/Roth/FAUST § 474 Rdn. 15.

¹⁸ So aber Bamberger/Roth/FAUST § 474 Rdn. 15.

¹⁹ Erman-GRUNEWALD § 474 Rdn. 7; a.A. Jauernig-BERGER § 474 Rdn. 6.

gerecht wäre. Dies gilt gleichermaßen für Haus- wie für Labortiere, Zierfische und Tiere zum Verfüttern²⁰. Auf das Alter der Tiere kommt es nicht an²¹. Auch *Antiquitäten* sind gebrauchte Sachen²². Allein die Tatsache, dass diese Objekte oftmals besonders wertvoll sind, ändert nichts daran, dass sich der Verkäufer nur eingeschränkt über ihre Eigenschaften unterrichten kann.

- 16 Der Verkauf muss bei Durchführung einer *öffentlichen Versteigerung* erfolgt sein²³. Nach § 383 Abs. 3 BGB liegt eine öffentliche Versteigerung nur vor, wenn die Versteigerung durch einen für den Versteigerungsort bestellten Gerichtsvollzieher oder zur Versteigerung befugten Beamten oder öffentlich angestellten Versteigerer erfolgt²⁴. Diese Legaldefinition ist auch für § 474 Abs. 1 S. 2 BGB maßgeblich²⁵. Daran ändert auch die Tatsache nichts, dass der Gesetzgeber richtlinienkonform auch anders hätte entscheiden können²⁶. Daher sind Internet-Auktionen keine öffentlichen Versteigerungen. Hinzu kommt, dass eine öffentliche Versteigerung nur gegeben ist, wenn eine persönliche Teilnahme möglich ist²⁷. Eintrittsgelder können – sofern sie nicht prohibitiv hoch sind – verlangt werden²⁸. Auf diese Weise kann sich der Verbraucher einen direkten persönlichen Eindruck von der Sache verschaffen. Tut er das nicht – etwa weil er nur telefonisch mitsteigert –, so ist das seine Sache. Eine öffentliche Versteigerung liegt gleichwohl vor²⁹. Wenn die Sache nicht besichtigt werden kann, liegt nur dann eine öffentliche Versteigerung vor, wenn der Repräsentant des Versteigerers und der Verbraucher sich in denselben Räumlichkeiten befinden. In diesem Fall kann der Verbraucher den Versteigerer befragen bzw. sich zumindest ein Bild von dessen Zuverlässigkeit machen.

- 17 *dd) Rechtsfolgen.* Wenn ein Verbrauchsgüterkauf vorliegt, sind zahlreiche Normen des allgemeinen Kaufrechts *zu Gunsten des Verbrauchers zwingend* (§ 475 BGB). Andere Bestimmungen, die den Käufer belasten, kommen nicht

²⁰ ADOLPHSEN Agrarrecht 2001, 207; BRÜCKNER/BÖHME MDR 2002, 1406.

²¹ Bamberger/Roth/FAUST § 474 Rdn. 15; a.A. Begründung zum Gesetzentwurf der Bundesregierung BT-Drucks. 14/6040 S. 245; LG Aschaffenburg NJW 1990, 915, 916 (9 Wochen alter Welpen); BGH NJW-RR 1986, 52, 53: lebende Forellen; ADOLPHSEN Agrarrecht 2001, 207; BRÜCKNER/BÖHME MDR 2002, 1406; offen gelassen bei OLG Düsseldorf ZGS 2004, 271, 274.

²² Bamberger/Roth/FAUST § 474 Rdn. 15; MÜLLER-KATZENBURG NJW 2006, 553, 556; a.A. Das neue Schuldrecht/HAAß § 5 Rdn. 431.

²³ Zum Vertragsschluss bei einer Versteigerung § 2 Rdn. 16, 19.

²⁴ Zu der insbesondere im Kunsthandel wichtigen Gleichstellung öffentlich bestellter Versteigerer, MÜLLER-KATZENBURG NJW 2006, 553, 556.

²⁵ BGH NJW 2006, 613; ANWK-BGB BÜDENBENDER § 474 Rdn. 15; ERMAN-GRUNEWALD § 474 Rdn. 6; STAUDINGER-MATUSCHE-BECKMANN § 474 Rdn. 46.

²⁶ Nach WERTENBRUCH NJW 2004, 1977, 1981 ist die Einschaltung eines öffentlich angestellten Versteigerers oder einer gleich gestellten Person nicht erforderlich.

²⁷ ERMAN-GRUNEWALD § 474 Rdn. 6.

²⁸ REUTER ZGS 2005, 88, 92.

²⁹ Bamberger/Roth/FAUST § 474 Rdn. 16; STAUDINGER-MATUSCHE-BECKMANN § 474 Rdn. 49; REUTER ZGS 2005, 88, 91.

zur Anwendung (§ 474 Abs. 2 BGB)³⁰. Auch wird eine Beweislastumkehr zu Gunsten des Käufers angeordnet³¹. Für Garantien gelten Sonderregeln³². Zur Entlastung des Letztverkäufers wird ein besonderer Rückgriffsanspruch normiert³³.

3. Der Handelskauf. **a) Grundlagen.** Die Sonderregeln für Kaufverträge mit Beteiligung eines Kaufmanns in §§ 373–381 HGB gehen auf das ADHGB von 1861 zurück, das eine ausführlichere Regelung des Kaufrechts enthielt³⁴. Diese wurden zum großen Teil ins BGB übernommen und gelten daher seit dieser Zeit für jeden Kaufvertrag. Übrig blieben für das HGB die Normen, von denen man dachte, dass sie nur für Kaufverträge mit Kaufmannsbeteiligung sachgerecht seien. Da es sich durchweg um *Verschärfungen des allgemeinen Kaufrechts zu Lasten des Käufers* handelt³⁵, mag diese Entscheidung richtig gewesen sein, soweit der Käufer Kaufmann ist. Wenn das nicht der Fall ist, besteht im Grundsatz kein Anlass, einen Verkäufer, nur weil er Kaufmann ist, gegenüber einem anderen Verkäufer, für den das Sonderrecht des HGB nicht gilt, zu bevorzugen³⁶. Hinzu kommt, dass, sofern der Käufer Verbraucher ist, meist ein Verbrauchsgüterkauf vorliegt (§ 474 BGB). Dann denkt man an Verbraucherschutz und nicht an Handelsrecht. Auch das zeigt, dass maßgeblich auf die Käufer-eigenschaft abzustellen ist. Im übrigen krankt das System daran, dass die Sonderregeln des Handelskaufs an den Kaufmanns- und nicht an den Unternehmensbegriff anknüpfen und daher mit der europäischen Einteilung (Verbraucher/Unternehmer) nicht übereinstimmen. Das führt zu einer unnötigen Komplexität des Systems. Daher sollte für die Sonderregeln des Handelskaufs auf die Unternehmereigenschaft des Käufers abgestellt werden. 18

b) Voraussetzungen des Handelskaufs. **aa) Allgemeines.** Der zweite Abschnitt des vierten Buches des HGB trägt die Überschrift »Handelskauf«. Das Gesetz sagt nicht ausdrücklich, wann ein Handelskauf vorliegt, doch ergibt sich dies aus seiner Systematik: *Ein Handelskauf ist ein Kaufvertrag über Waren oder Wertpapiere, den ein Kaufmann als Verkäufer oder Käufer zum Betrieb seines Handelsgewerbes* schließt. Dass ein Handelskauf die Beteili- 19

³⁰ Siehe dazu § 7 Rdn. 66 ff.

³¹ Siehe dazu § 7 Rdn. 68 ff.

³² Siehe dazu § 11 Rdn. 22 ff.

³³ Siehe dazu § 12.

³⁴ Aufzählung der Normen bei HUBER ZHR 161 (1997) 160.

³⁵ Anders bei § 376 HGB, dazu § 3 Rdn. 21 ff.

³⁶ Ähnlich KARSTEN SCHMIDT, § 29 I 2b: Die Regelungen seien nur bei beiderseitigen Handelsgeschäften sachgerecht. Das trifft die praktisch wichtigste Fallgruppe. Doch wäre die Benachteiligung der Käuferseite schon dann eher akzeptabel, wenn der Käufer Kaufmann ist; siehe auch KOLLER/ROTH/MORCK vor §§ 373–376 Rdn. 3, kritisch zu solchen Überlegungen STAUB-KOLLER vor § 373 Rdn. 1.

gung eines (aber, sofern in der jeweiligen Norm nicht etwas anderes gesagt ist, auch nur eines) Kaufmanns am Vertragsschluß voraussetzt und das Geschäft zum Betrieb des Handelsgewerbes dieses Kaufmanns gehören muß, ergibt sich daraus, dass der Handelskauf ein Handelsgeschäft ist (Stellung der Normen zum Handelskauf im zweiten Abschnitt des Buches über Handelsgeschäfte) und Handelsgeschäfte die Geschäfte eines Kaufmanns sind, die zum Betrieb seines Handelsgewerbes gehören (§ 343 Abs. 1 HGB).

- 20 *bb) Kaufmannseigenschaft bei Vertragsschluss.* Die Regeln des Handelskaufs gelten nur, wenn die Kaufmannseigenschaft *objektiv gegeben ist*. Es kommt nicht darauf an, ob die andere Seite dies erkennen konnte. Dies entspricht dem an objektive Kriterien anknüpfenden System des HGB, das für eine klare Festlegung des anwendbaren Rechts sorgt. In falschen Angaben in Bezug auf die Käufer- oder Verkäufereigenschaft liegt eine Pflichtverletzung, die zur Haftung führen kann. Ergänzend gelten u.U. die Regeln des Scheinkaufmanns, die aber im Bereich von Bestimmungen, die den Kaufmann privilegieren, nicht greifen, da anderenfalls durch ein Vortäuschen der Kaufmannseigenschaft die Rechtsstellung verbessert werden könnte³⁷.
- 21 Entscheidend ist die *Kaufmannseigenschaft bei Vertragsschluss*³⁸. In diesem Moment wird festgelegt, welches Regime für den Vertrag gilt. Die Vertragspartner wissen dann, worauf sie sich einzustellen haben.
- 22 *cc) Kauf von Waren oder Wertpapieren.* Die Regeln des Handelskaufs gelten nur, wenn *Waren oder Wertpapiere* (§ 381 Abs. 1 HGB) veräußert werden. Waren sind bewegliche Sachen³⁹. Insofern gilt nichts anderes als im Bereich des Verbrauchsgüterkaufs (dazu oben Rdn. 11). Zu dem unter die Regeln des Handelskaufs fallenden *Erwerb von Sachgesamtheiten* zählt insbesondere auch der Unternehmenskauf⁴⁰. Wertpapiere sind standardisierte Papiere, bei denen das verbriefte Recht wie bei Inhaber- und Orderpapieren zusammen mit der Urkunde übertragen wird⁴¹. Praktisch haben die Regeln des Handelskaufs für Wertpapiere kaum eine Bedeutung.
- 23 **c) Rechtsfolgen.** Sofern die Voraussetzungen des Handelskaufs vorliegen, gelten *Sonderregeln* für den Annahmeverzug des Käufers⁴², für den Spezifikations-⁴³ und den Fixhandelskauf⁴⁴. Hinzu tritt die besondere Rügelast für den

³⁷ MüKoHGB-KARSTEN SCHMIDT Anh. § 5 Rdn. 26.

³⁸ MüKoHGB-GRUNEWALD vor § 373 Rdn. 2.

³⁹ Siehe dazu § 4 Rdn. 17.

⁴⁰ § 4 Rdn. 19.

⁴¹ § 4 Rdn. 18.

⁴² Dazu § 14 Rdn. 16.

⁴³ Dazu § 14 Rdn. 22; § 13 Rdn. 18.

⁴⁴ Dazu § 5 Rdn. 21 ff.

Käufer⁴⁵. Festgehalten wird auch eine besondere Aufbewahrungspflicht des Käufers⁴⁶. Hinzu treten Auslegungsregeln⁴⁷.

4. Übereinkommen der Vereinten Nationen vom 11.4.1980 über Ver- **24**
träge über den internationalen Warenkauf (CISG). Das Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf ist am 1.1.1991 in der Bundesrepublik Deutschland in Kraft getreten. Es gilt für Kaufverträge über Waren⁴⁸ zwischen Parteien, die ihre *Niederlassungen in verschiedenen Vertragsstaaten*⁴⁹ haben, und auch, wenn die Regeln des IPR zur Anwendung des Rechts eines Vertragsstaates führen, es sei denn, der Vertragsstaat habe sich dagegen entschieden (Art. 1 Abs. 1, Art. 95 CISG)⁵⁰. Die Parteien können die Anwendbarkeit des CISG ausschließen. Nach Art. 2 a, b, c CISG gilt das Gesetz *nicht, wenn erkennbar Waren gekauft werden*, die für den persönlichen Gebrauch oder für den Gebrauch in der Familie oder im Haushalt bestimmt sind. Weiter gilt das CISG auch nicht beim Kauf einiger bestimmter Waren⁵¹ und nicht beim Kauf im Rahmen einer Versteigerung oder einer gerichtlichen Maßnahme.

Nach Art. 1 Abs. 3 CISG spielt es für die Anwendbarkeit des CISG *keine* **25**
Rolle, ob die Vertragspartner Kaufleute sind oder nicht. Eine solche Bestimmung war schon deshalb erforderlich, weil der Kaufmannsbegriff international nicht einheitlich definiert ist. Dies ändert aber nichts an der Tatsache, dass Deutsche, deren Kaufverträge unter die Bestimmungen des CISG zu subsumieren sind, wohl durchweg Kaufleute im Sinne von § 1 HGB sein werden⁵². Deshalb werden die Regeln des CISG stets im Anschluss an die Sonderregeln des HGB geschildert. Diese Vorgehensweise darf aber nicht zu dem Fehlschluss verführen, das CISG sei auf dem Hintergrund des deutschen Rechts zu interpretieren.

In Einzelfällen kann es zu *Überschneidungen des UN-Kaufrechts mit den* **26**
Regeln des Verbrauchsgüterkaufs nach § 474 BGB kommen. Ein solcher Fall

⁴⁵ Dazu § 10 Rdn. 89 ff.

⁴⁶ Dazu § 13 Rdn. 20.

⁴⁷ § 380 HGB.

⁴⁸ Dazu § 4 Rdn. 20.

⁴⁹ Eine Auflistung der Vertragsstaaten findet sich bei MÜKoHGB-BENICKE Art. 1 Rdn. 6; aktualisiert bei MAGNUS ZEuP 2006, 96, 97; zu diesen Staaten zählen die wichtigsten Handelspartner der Bundesrepublik Deutschland, etwa Frankreich, Italien, Österreich, die USA.

⁵⁰ Deutschland hat sich nicht dagegen entschieden. Da nach deutschem IPR im Zweifel das Verkäuferrecht gilt (Art. 28 Abs. 2 S. 1 EGBGB), gilt das CISG – falls nichts anderes vereinbart ist – für den gesamten deutschen Export: PILTZ NJW 2000, 553; MAGNUS JuS 1995, 870; Aufzählung der Vorbehaltsstaaten bei MÜKoHGB-BENICKE Art. 1 Rdn. 38.

⁵¹ Nicht beim Verkauf von Wertpapieren, Zahlungsmitteln (Art. 2 a CISG), Schiffen, Luftfahrzeugen oder Luftkissenfahrzeugen (Art. 2 e CISG) bzw. beim Kauf von elektrischer Energie (Art. 2 f CISG).

⁵² Eine Ausnahme wäre etwa gegeben, wenn bei einer Vertragspartei die Kriterien von § 1 Abs. 2 HGB erfüllt sind, oder auch, wenn Art. 2 a 2. Halbsatz CISG eingreift; siehe KINDLER, FS Heldrich, S. 225, 231.

wäre gegeben, wenn ein Verbraucher i.S.v. § 13 BGB kauft, der Verkäufer dies aber nicht bemerkt und daher die Anwendbarkeit des CISG nicht nach Art. 2 a CISG ausgeschlossen ist. Dann geht das CISG als das speziellere Gesetz vor⁵³.

II. Die Gesetzesauslegung

27 1. Bürgerlich-rechtlicher Kauf und Verbrauchsgüterkauf. Die Umsetzung der EU-Richtlinie zum Verbrauchsgüterkauf erfolgte im Rahmen des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes, das zahlreiche Vorschriften des Kaufrechts geändert hat. Klar ist, dass alle gesetzlichen Regeln zum Verbrauchsgüterkauf (§ 474 BGB) *richtlinienkonform auszulegen* sind⁵⁴. Da der deutsche Gesetzgeber weitgehend keine Spezialregeln für den Verbrauchsgüterkauf geschaffen hat, müssen aber auch die Regeln, die die Bestimmungen der Verbrauchsgüterkauf Richtlinie auf alle Kaufverträge zur Anwendung bringen, richtlinienkonform ausgelegt werden (sogenannte »überschießende« Umsetzung). Anderenfalls wäre eine Regelung trotz einheitlichen Wortlauts je nach der Person von Verkäufer und Käufer verschieden zu verstehen – ein Ergebnis, das unpraktikabel und vom deutschen Gesetzgeber ersichtlich nicht gewollt ist⁵⁵.

28 2. CISG. Nach Art. 7 Abs. 2 CISG sind Fragen, die im CISG nicht angesprochen sind, wohl aber die dort geregelten Gegenstände betreffen⁵⁶, in erste Linie *nach den allgemeinen Grundsätzen zu entscheiden, die dem CISG zugrunde liegen*, und danach nach dem Recht, das nach den Regeln des IPR anzuwenden ist. Zu diesen Grundsätzen zählt gem. Art. 7 Abs. 1 CISG der internationale Charakter des CISG und die Notwendigkeit, eine einheitliche Auslegung zu fördern sowie die Wahrung des guten Glaubens im internationalen Handel. Von maßgeblicher Bedeutung ist dabei die Einsicht, dass das CISG autonom, also aus sich heraus, zu interpretieren und nicht nach nationalen Grundsätzen auszulegen ist⁵⁷. Würde man insoweit anders entscheiden, wäre die Einheitlichkeit des Normverständnisses nicht zu erreichen. Die genannten Auslegungsgrundsätze werden durch eine am Wortlaut ausgerichtete

⁵³ MüKoHGB-BENICKE Art. 2 Rdn. 8; Bamberger/Roth/SAENGER Art. 2 Rdn. 6.

⁵⁴ Dazu statt aller CANARIS, FS Bydlinski, S. 47, 49 ff.; LORENZ S. 5, 98 f.

⁵⁵ BÄRENZ DB 2003, 375, 381; CANARIS JZ 2003, 837; GRUBER JZ 2005, 707, 708; GRUNDMANN in Grundmann/Bianca Einleitung Rdn. 39; ERMAN-GRUNEWALD Vor § 433 Rdn. 34; KOCH JZ 2006, 277, 279; LORENZ S. 5, 99; MüKo-WESTERMANN Vor § 433 Rdn. 5; siehe zu einer Ausnahme § 9 Rdn. 63.

⁵⁶ Dazu, dass Art. 7 Abs. 2 CISG auch für die Interpretation des CISG gilt, HAGER, FS Ulrich Huber, S. 319, 321.

⁵⁷ BGH JZ 2005, 844, 845; Schlechtriem/Schwenzer/FERRARI Art. 7 Rdn. 8 ff.; dort auch zu den Grenzen HAGER, FS Ulrich Huber, S. 319, 320; MüKo-WESTERMANN Art. 7 Rdn. 4.

Interpretation⁵⁸, die auch die Gesetzesgeschichte berücksichtigt und zudem die Systematik des Gesetzes im Auge behält, erreicht.

Fehlt es an solchen die Auslegung leitenden Grundsätzen ist nach Art. 7 Abs. 2 CISG das *Recht anzuwenden, das nach dem IPR heranzuziehen* ist. Nach deutschem IPR ist dies mangels Rechtswahl (Art. 27 EGBGB) das Recht, mit dem der Kaufvertrag die engste Verbindung aufweist (Art. 28 Abs. 1 S. 3 EGBGB), nach der Vermutung von Art. 28 Abs. 2 S. 1 EGBGB also das Verkäuferrecht. Nur unter dieser Voraussetzung gilt also »ergänzend« deutsches Recht. **29**

⁵⁸ Maßgeblich ist der Text des Originals: MüKoHGB-FERRARI Art. 7 Rdn. 29.