
Deutscher Industrie- und Handelskammertag

Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Reform des Bauvertragsrechts und zur Änderung der kaufrechtlichen Mängelhaftung

Wir beschränken uns mit dieser Stellungnahme auf eine Bewertung der mit dem Referentenentwurf vorgeschlagenen Ausweitung des Aufwendungsersatzes für den Ein- und Ausbau mangelhafter Kaufsachen auf den unternehmerischen Geschäftsverkehr sowie auf einige wenige Aspekte der ebenfalls vorgeschlagenen Änderungen für den Verbraucherbauvertrag.

I. Aus- und Einbaukosten im unternehmerischen Bereich

Die Zielrichtung des Vorschlags, die bestehende Haftungslücke bei Ein- und Ausbaukosten zu Gunsten von Handwerkern und Bauunternehmen zu beseitigen, ist zwar nachvollziehbar. Aus ökonomischer Sicht erscheint es auch durchaus fair und sachgerecht, dass über die vorgeschlagene Regresskette letztlich der Hersteller für sämtliche adäquat kausal verursachten Schäden des Käufers einstehen soll. Regelmäßig kann nämlich der Hersteller, nicht der Letztkäufer, den zu erwartenden Schaden mit den geringsten Kosten zu Beginn der Lieferkette am ehesten vermeiden. Für die Lösung spricht nicht zuletzt, dass die Einstandspflicht des Herstellers nicht von der Zufälligkeit abhängig sein sollte, ob er seine Produkte selbst oder über Händler vertreibt. Ein vergleichender Blick z. B. auf das UN-Kaufrecht zeigt zudem, dass es für den Regelungsvorschlag auch Vorbilder außerhalb des BGB gibt.

Insgesamt überwiegen dennoch unsere Bedenken gegen die Ausdehnung der kaufrechtlichen Mängelhaftung, sofern diese über die 1:1 Umsetzung des EuGH-Urteils hinausgeht:

Regress wird in der Praxis vielfach leerlaufen

Insbesondere haben wir Zweifel, ob die Regressmöglichkeit (§ 445a BGB-E) in der Praxis tatsächlich dazu führen würde, dass die Aus- und Einbaukosten in der Regel beim Hersteller und damit Verursacher des Sachmangels landen. Eine effiziente zivilrechtliche Geltendmachung wird zum einen schon häufig bei grenzüberschreitenden Vertragsverhältnissen (insbesondere im außereuropäischen Bereich) oder im Fall der Insolvenz oder der Geschäftsaufgabe des Vorlieferanten scheitern. Nicht immer wird auch eindeutig zu beweisen sein, ob der Mangel schon bei Übergabe vorlag

oder erst durch den Einbau, die fehlerhafte Verwendung oder die Lagerung entstanden oder verstärkt wurde.

Unabhängig vom Bestehen einer Rechtsposition stehen am Ende immer die guten Geschäftsbeziehungen und die Frage der Machtverhältnisse, vor deren Hintergrund Regressansprüche nicht oder nicht in voller Höhe geltend gemacht werden können.

Aus den unterschiedlichsten Gründen wird der Händler daher in der Praxis in vielen Fällen die Kosten nicht eins zu eins weiterreichen (können), obwohl der Sachmangel für ihn wesentlich schwerer zu erkennen ist als für die Fachleute, die die Ware einbauen bzw. in anderen Gewerken verarbeiten. In jedem Fall entstehen den Beteiligten aufgrund der zu erwartenden Komplexität der Ansprüche hohe bürokratische Mehrausgaben.

Risikoverschiebung hin zum Handel/Zulieferer nicht interessengerecht

Nach unserer Einschätzung hat sich in der Praxis das auf dem Grundprinzip der Verantwortung beruhende Haftungssystem des BGB bewährt. Jede Rolle in einer Lieferkette ist erfahrungsgemäß mit eigenen wirtschaftlichen und rechtlichen Risiken verbunden. Kauf- und Werkvertragsrecht haben unterschiedliche Primärleistungspflichten, diese Wertung ist seit vielen Jahren dem BGB immanent, auch durch die Schuldrechtsreform von 2002 wurde hieran bewusst keine Veränderung vorgenommen. Alle Parteien und Versicherungen haben sich hierauf eingestellt, so dass auch in rechtstatsächlicher Hinsicht die Frage nach einem zwingenden gesetzgeberischen Handlungsbedarf und der Tragweite einer solchen Gesetzesänderung stellt. Durch die Einführung einer solchen Regelung würde in das bisher bestehende und zwischen den Parteien etablierte Risikogefüge eingegriffen, die Grenze zwischen Kauf- und Werkvertrag würde verwischt.

Weiter geben wir zu bedenken, dass der Bauunternehmer bzw. Handwerker als Einziger in der Lage sein wird, das Risiko eines Gewährleistungsfalls bei seiner Urkalkulation realistisch zu bepreisen. Bei dieser Kalkulation kann er auch etwaige Ein- und Ausbaukosten taxieren. Der Verkäufer bzw. der (Zwischen-)Händler vermag dies regelmäßig nicht. Er hat in der Regel weder Einfluss auf den Produktionsprozess noch Kenntnis über die genaue Verwendung der Ware durch seinen Käufer. Es wird daher äußerst schwierig für ihn werden, das Schadensrisiko möglichst schon bei Vertragsschluss zu minimieren und gegebenenfalls anfallende Aus- und Einbaukosten vorhersehbar zu kalkulieren. Bei einem Warenwert von 1.000,- bis 2.000,- EUR können Haftungsrisiken in 6-stelliger Höhe entstehen, wenn z. B. Kleinteile in Großprojekten, wie aufwändigen Maschinenanlagen oder Kraftwerke o. ä., verbaut werden.

Besonders weitreichend könnten die Konsequenzen sein (ggf. sogar existenzbedrohend), wenn ein Verkäufer bzw. (Zwischen-)Händler ein (evtl. nicht erkennbares) mangelhaftes Produkt in großer Stückzahl an verschiedene Abnehmer verkauft. Umgekehrt sind uns bislang keine Fälle bekannt geworden, in denen die Ein- und Ausbaukosten zu Insolvenzen bei den Werkunternehmern geführt hätten. Letztlich dürfte auch die Haftungslücke für den Werkunternehmer regelmäßig über entsprechende Versicherungen abgedeckt und damit in den aktuellen am Markt akzeptierten Preisgestaltungen etabliert sein.

Um mögliche Folgen eines jeden Warenverkaufs zu sichern, müssten die Händler hohe Versicherungen selbst bei den einfachsten Waren abschließen, was die Kosten auch zu Lasten der Käufer in die Höhe treiben würde. Für verkaufte Waren, die nur einen geringen Wertanteil im Endprodukt ausmachen, könnte der wirtschaftliche Wert des Verkaufs für den Verkäufer bei einem derart hohen Risiko fraglich sein.

Die Schutzrichtung des § 439 Absatz 3 BGB-E zielt offenkundig auf das Leitbild kleiner Handwerksbetriebe ab, die vor übermächtigen Händlern geschützt werden sollen. Diese Vorstellung der Verfasser des Referentenentwurfs geht jedoch in vielen Fällen an der Realität vorbei: Der überwiegende Teil der Großhändler besteht aus kleinen und mittelständischen Unternehmen (KMU). Zumeist dürften sich Verkäufer und Käufer wirtschaftlich auf Augenhöhe befinden. Auch unter diesem Gesichtspunkt stellt sich die Frage nach dem besonderen Schutzbedürfnis von Bauunternehmern und Handwerkern.

Um der Zuordnung von Pflichtenkreisen Rechnung zu tragen, wäre alternativ über einen unmittelbarer Anspruch des Endkäufers gegenüber dem Hersteller nachzudenken. Dieser Grundsatz gilt auch im Produkthaftungsrecht und könnte u. U. auf diese Fallkonstellationen übertragen werden. Der Hersteller könnte die neuen Risiken dann über eine erweiterte Versicherungslösung abdecken.

Streit über die Höhe des Aufwendungsersatzes

Ob das Merkmal der Unverhältnismäßigkeit nach dem noch geltenden § 439 Abs. 3 BGB bzw. § 439 Abs. 4 BGB-E ein brauchbares Korrektiv darstellt, bleibt abzuwarten. In jedem Fall steht zu erwarten, dass die Frage der Angemessenheit von Aus- und Einbaukosten und damit die Frage der Haftungshöhe viel Streitstoff liefern wird.

Das Gesetz sollte deshalb zumindest eine Haftungsobergrenze vorsehen, um die Risiken nach oben hin zu deckeln und dadurch kalkulierbarer zu machen. Hier könnte sich eine prozentuale Obergrenze bezogen auf den Kaufpreis der Sache anbieten, wenn denn an dem Entwurf insgesamt festgehalten werden sollte.

Abweichende Individualvereinbarung in der Praxis nicht möglich

Begrüßenswert ist grundsätzlich, dass im B2B-Bereich eine abweichende Regelung durch Individualvereinbarung möglich bleiben soll. Hier unternimmt der Entwurf den Versuch, der unternehmerischen Freiheit gerecht zu werden. Haftungsbeschränkungen sollen im Gegenzug zu günstigeren Einkaufspreisen möglich sein, z. B. bei offensichtlich fehleranfälligen Produkten. Ob dies allerdings in der Praxis vor dem Hintergrund der oftmals sehr unterschiedlichen wirtschaftlichen Machtverhältnisse und den aufgrund des AGB-Rechts bestehenden praktischen Schwierigkeiten, eine Individualvereinbarung zu treffen, realistisch sein wird, wagen wir zu bezweifeln. Dies mag auch der entscheidende Unterschied zu anderen Rechtsordnungen oder dem UN-Kaufrecht sein, das ebenfalls eine verschuldensunabhängige Haftung für Sachmängel kennt, den Unternehmen aber auf der Ebene der Vertragsfreiheit für individuelle Lösungen mehr Spielraum belässt.

Rügepflicht

Der Hinweis in § 445a Abs. 4 BGB-E, wonach § 377 HGB „unberührt“ bleibt, ist unklar. Gerade im Verhältnis zwischen dem Baustoffhändler und dem Handwerker gilt diese Regelung nicht. Besondere Schwierigkeiten sehen wir auch bei Streckengeschäften, die nicht über das Lager des Baustoffhändlers laufen.

Als Ausgleich für die auf Seiten von Handel und Lieferanten entstehende Mehrbelastung sollte über eine Ausdehnung der Untersuchungs- und Rügepflicht auf den unternehmerischen Rechtsverkehr insgesamt nachgedacht werden. Hierfür würde auch sprechen, dass von einem Handwerker ohnehin erwartet wird, dass er die Ware vor dem Einbau in besonders gewissenhafter Weise auf mögliche Mängel hin überprüft.

II. Verbraucherbauverträge

Widerrufsrecht

Wir haben Zweifel, ob das Widerrufsrecht gem. § 650k BGB-E bei Verbraucherbauverträgen wirklich sachgerecht ist. Es ist ein Unterschied, ob man im Internet ein Kleidungsstück bestellt oder einen Hausbau angeht. In der Begründung selbst wird darauf verwiesen, dass Bauverträge in dieser Größenordnung von Verbrauchern meist nur einmal im Leben geschlossen werden und regelmäßig mit hohen finanziellen Kosten verbunden sind. In diesen Fällen wird man deshalb von einer bewussten und lang überlegten Entscheidung des Verbrauchers ausgehen können. Ein Widerrufsrecht dient aber gerade dazu, den Verbraucher vor unbedachten schnellen Entscheidungen zu schützen. Auch eine Situation, wie im Online-Handel, wo man dem Verbraucher die Möglichkeit

geben will, das Kaufgut – wie im Laden – zunächst in Augenschein nehmen zu können, liegt bei Bauverträgen nicht vor. Daher besteht kein Grund, bei Verbraucherbauverträgen ein Widerrufsrecht einzuführen.

Informationspflichten

Beim Erfüllungsaufwand zu diesem Referentenentwurf werden allein Kosten von 3,9 Millionen Euro im Hinblick auf Informationspflichten für eine vorvertragliche Baubeschreibungspflicht und eine Rechtsinformation zur fiktiven Abnahme prognostiziert. Die Einführung von Informationspflichten, deren Einhaltung der Bauunternehmer zudem zu dokumentieren hat, sehen wir deshalb kritisch. Wir regen an, dass die Einführung der Informationspflichten auch unter dem Gesichtspunkt der Aufnahmefähigkeit und Aufnahmebereitschaft der Verbraucher noch einmal auf ihre Notwendigkeit hin überprüft wird.

Zusammenfassung

Es sprechen nachvollziehbare Gründe für die Beseitigung der Haftungslücke bei Sachmängeln im Zusammenhang von Ein- und Ausbaukosten zu Gunsten von Handwerkern und Bauunternehmen. Die verschuldensunabhängige Überwälzung von Ausbau- und Einbaukosten auf den Verkäufer erscheint jedoch nicht sachgerecht und kann nicht alleine mit der Notwendigkeit begründet werden, den verarbeitenden Handwerker zu schützen. Als Alternative wäre ggf. über eine Direkthaftung des Herstellers nachzudenken. Um die Folgen für den Handel abzumildern, sollte die Ausdehnung der Rügepflicht auf nicht-kaufmännische Unternehmen sowie die Einführung einer Haftungsobergrenze für den Ersatz von Ein- und Ausbaukosten in Betracht gezogen werden.

Die Verbraucherrechte bei Verbraucherbauverträgen gehen zu weit. Zweifelhaft ist insbesondere die Berechtigung eines Widerrufsrechts für Verbraucher bei Bauverträgen. Auch die Einführung neuer Informationspflichten sehen wir kritisch.

Ansprechpartner:

RA Dr. Christian Groß

E-Mail: gross.christian@dihk.de

Tel.: 030 / 203 08 - 2710