



Neue Sachmangelhaftung seit 1. Januar 2022

Fragen- und Antworten-Katalog



Herausgeber:

Deutsches Kraftfahrzeuggewerbe e. V.
Zentralverband (ZDK)
Franz-Lohe-Straße 21, 53129 Bonn

Telefon: 0228 9127-0
Telefax: 0228 9127-150
E-Mail: zdk@kfgzgewerbe.de
Internet: www.kfgzgewerbe.de

Verantwortlich:

Rechtsanwalt Ulrich Dilchert

Verfasser:

Ass. jur. Marion Nikolic

Titelbild:

virtua73, Fotolia.com

Haftungsausschluss:

Die in dieser Broschüre enthaltenen Informationen erheben keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Obwohl sie nach bestem Wissen und Gewissen erstellt worden ist, kann keine Haftung für die inhaltliche Richtigkeit der darin enthaltenen Informationen übernommen werden.

Copyright und Rechtsvorbehalt:

Alle Rechte vorbehalten. Kein Teil des Werkes darf in irgendeiner Form (Druck, Fotokopie, Mikrofilm oder einem anderen Verfahren) ohne schriftliche Genehmigung des Herausgebers reproduziert oder unter Verwendung elektronischer Systeme verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet werden.

Erscheinungsdatum:

Februar 2022

Seit 1. Januar 2022 gelten nun die neuen Regelungen für die Mängelhaftung. Und angesichts der Komplexität der vom Gesetzgeber vorgenommenen Änderungen ist es wenig verwunderlich, dass der neue Rechtsrahmen sowie die Umsetzung in der Praxis beim Handel viele Fragen aufwerfen.

Ergänzend zu der bereits im Oktober 2021 veröffentlichten ZDK-Broschüre „Sachmangelhaftung nach der Schuldrechtsreform 2.0“, in der die neuen Regelungen detailliert dargestellt worden sind und auf die wir an dieser Stelle nochmals ausdrücklich verweisen, haben wir viele der inzwischen beim ZDK eingegangenen Fragen im Rahmen eines Fragen- und Antwortenkatalogs (FAQ) aufgegriffen und versucht, diese nach bestem Wissen und derzeitigem Kenntnisstand zu beantworten.

In vielen Bereichen kann hierzu bislang lediglich auf den Wortlaut der gesetzlichen Regelungen sowie auf die Ausführungen des Gesetzgebers im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens zurückgegriffen werden. Das gilt z.B. auch für das Thema „Aktualisierungsverpflichtung bei digitalen Produkten oder digitalen Elementen“, bei dem es sich um ein absolutes Novum im Schuldrecht sowie um eine Abkehr vom bisherigen System der Mängelhaftung handelt. Dieses und andere Themen stellen auch für die Rechtsprechung völliges Neuland dar.

In anderen Bereichen kann auf die bislang ergangene Rechtsprechung zurückgegriffen werden, sofern dies in der Sache angebracht erscheint.

Letztlich ist vor diesem Hintergrund nicht auszuschließen, dass die Rechtsprechung zukünftig jedenfalls bei einigen strittigen Fragen möglicherweise andere als die in diesem FAQ dargestellten Rechtsansichten vertreten wird.

Viele Fragen beziehen sich auch auf die Anwendung der ZDK-Formulare. Einige Antworten ergeben sich bereits aus den darin enthaltenen „Hinweisen für den Verwender“, andere allerdings nicht. Auch diese Fragen haben wir aufgegriffen und versucht – ggf. anhand von Beispielen und (unverbindlichen) Formulierungsvorschlägen – zu beantworten.

Die Darstellung der Themenbereiche des FAQ orientiert sich bewusst zunächst am Verkaufsprozess und erst anschließend an einer später erfolgenden Mängelrüge.

Im Übrigen ist geplant, den FAQ bei Bedarf zu aktualisieren.

| | | |
|-----------|--|-----------|
| A. | Begriffsbestimmung..... | 8 |
| 1. | Worin unterscheiden sich – vereinfacht ausgedrückt – digitale Produkte von Waren mit digitalen Elementen?..... | 8 |
| 2. | Was ist unter einem sog. „Vor-und Eigensdokument“ zu verstehen? | 8 |
| B. | Vorvertragliche Informationen..... | 9 |
| 1. | Müssen vorvertragliche Informationen immer schriftlich erfolgen?..... | 9 |
| 2. | Reicht es für die Erfüllung der vorvertraglichen Informationspflicht aus, wenn der Händler den Verbraucher mit dem Hinweis „inkl. 1 Jahr Sachmängelhaftung“ auf dem Preisschild über die Verkürzung der Verjährungsfrist auf 1 Jahr beim Gebrauchtwagenkauf informiert? | 9 |
| C. | Abweichungen von den objektiven Anforderungen der Kaufsache | 10 |
| 1. | Wie sind Tageszulassungen zu vermarkten? | 10 |
| 2. | In welchen Fällen liegen beim Gebrauchtwagenkauf „Abweichungen von den objektiven Anforderungen der Kaufsache“ vor?..... | 10 |
| 3. | Wenn der Verbraucher ein oder mehrere Vorführwagen Probe gefahren hat, muss der Händler ihn dann wirklich über jede Abweichung zum tatsächlich bestellten Neufahrzeugs vorvertraglich informieren und müssen diese Abweichungen dann anschließend mit dem Verbraucher vertraglich vereinbart werden? | 11 |
| 4. | Gibt es Standardformulierungen für Kratzer am Fahrzeug, damit man nicht jeden Kratzer bei den „Abweichungen von den objektiven Anforderungen der Kaufsache“ einzeln aufführen muss? | 11 |
| 5. | Muss der Verbraucher auch über jede Beule und Rost vorab informiert und diese dann dokumentiert bzw. vereinbart werden?..... | 12 |
| 6. | Was gilt für Mängel an Verschleißteilen (z.B. Bremse, Kupplung) infolge sehr hoher Fahrleistung?..... | 13 |
| 7. | Fällt auch die frühere Nutzung des Fahrzeugs als Mietfahrzeug unter die objektiven Anforderungen? | 13 |
| 8. | Muss der Verbraucher informiert werden, wenn der Gebrauchtwagen zum Zeitpunkt des Verkaufs keine neue HU/AU erhalten hat?..... | 14 |
| 9. | Gelten die neuen Anforderungen auch bei einem gebrauchten Nutzfahrzeug? | 14 |
| 10. | Was muss beim Verkauf eines Neuwagens vertraglich festgehalten werden, der erst bei Anlieferung einen Transportschaden erleidet?..... | 14 |
| D. | Digitale Produkte / Paketverträge | 15 |
| 1. | Ist ein Navigationsgerät ein digitales Produkt oder ein digitales Element?..... | 15 |
| 2. | Stellt ein mit einem Verbraucher abgeschlossener Kaufvertrag über ein Gebrauchtfahrzeug auch dann einen Paketvertrag dar, wenn es sich bei dem Verkäufer um einen markenfremden oder freien Händler handelt, der nicht Anbieter der digitalen Produkte ist?..... | 15 |
| 3. | Ist Gegenstand eines Paketvertrages ein Gebrauchtwagen, können dann mit dem Verbraucher unterschiedliche Verjährungsfristen für das Fahrzeug und | |

| | | |
|-----------|--|-----------|
| | <i>für digitale Produkte vereinbart werden?</i> | 15 |
| 4. | <i>Kann der Verbraucher nach Ablauf der für Sach- und Rechtsmängel wirksam verkürzten Verjährungsfrist dennoch wegen eines Mangels an einem digitalen Produkt vom Gebrauchtwagenkaufvertrag/Paketvertrag zurücktreten, wenn sich der Produktmangel innerhalb der für diesen geltenden zweijährigen Verjährungsfrist gezeigt hat?</i> | 16 |
| E. | Aktualisierungspflicht | 17 |
| 1. | <i>Kann man die Aktualisierungsverpflichtung auch bei Neuwagen ausschließen?</i> | 17 |
| 2. | <i>Welche Art von Aktualisierungen schuldet der Händler bei digitalen Systemen nach der gesetzlichen Neuregelung?</i> | 17 |
| 3. | <i>Umfasst die Aktualisierungspflicht auch Aktualisierungen des Kartenmaterials eines Navigationsgeräts?</i> | 17 |
| 4. | <i>Für welchen Zeitraum gilt die Aktualisierungspflicht?</i> | 17 |
| 5. | <i>Reicht es aus, wenn der Hersteller/Importeur für das Fahrzeug des Verbrauchers ein Update für das Navigationsgerät online zur Verfügung stellt?</i> | 18 |
| 6. | <i>Kann der Kunde/Verbraucher den Händler zur Vornahme der Aktualisierung in seiner Werkstatt in Anspruch nehmen, wenn dem Kunden Updates zur Installation/Durchführung in Eigenregie bereitgestellt werden?</i> | 18 |
| 7. | <i>Welche Folgen hat es für den Händler, wenn das digitale Produkt oder digitale Element nach der Aktualisierung weniger Funktionen aufweist oder schlechter funktioniert als zuvor?</i> | 19 |
| 8. | <i>Muss man die Kunden/Fahrzeugbesitzer darüber informieren, dass es für ein altes System keine Updates mehr geben wird?</i> | 19 |
| 9. | <i>Stellt eine nicht aktuelle Navigationssoftware beim Weiterverkauf eines Gebrauchtwagens an einen Verbraucher einen Mangel dar, wenn die Aktualisierungsverpflichtung nicht wirksam ausgeschlossen wurde?</i> | 19 |
| 10. | <i>Wie kann sich ein Händler, der Fremdfabrikate verkauft und keine Kenntnis über erforderliche Aktualisierungen hat, schützen?</i> | 20 |
| F. | Verwendung der vom ZDK bereitgestellten Formulare | 21 |
| 1. | <i>Muss der Verbraucher das ZDK-Formular „Dokumentation der Erfüllung der vorvertraglichen Informationspflichten beim Verkauf von Fahrzeugen oder Teilen/Zubehör“ bereits vor der Unterzeichnung der Verbindlichen Bestellung oder des Kaufvertrages unterschreiben?</i> | 21 |
| 2. | <i>Kann der Verbraucher am selben Tag beide Unterlagen unterschreiben?</i> | 21 |
| 3. | <i>Warum ist in einer auf dem Markt erhältlichen „Verbindlichen Bestellung für Gebrauchtfahrzeuge“ die Vereinbarung über die Verkürzung der Verjährungsfrist bereits auf der Vorderseite enthalten? Widerspricht das nicht den ZDK-Formularen?</i> | 21 |
| 4. | <i>Was ist der Unterschied zwischen der linken und rechten Spalte, wenn es um die Eintragung der objektiven Abweichungen der Kaufsache geht?</i> | 22 |
| 5. | <i>Wie sind Abweichungen von der üblichen Beschaffenheit in die ZDK-Formulare einzutragen?</i> | 22 |
| 6. | <i>Ist für den Fall, dass mit dem Verbraucher sowohl eine Verkürzung der Verjährungsfrist als auch ein Ausschluss der Aktualisierungspflicht</i> | |

| | | |
|----|--|-----------|
| | <i>vereinbart werden soll, jeweils eine Anlage zur Verbindlichen Bestellung bzw. zum Kaufvertrag zu erstellen?</i> | <i>24</i> |
| 7. | <i>Warum gibt es kein Formular, in dem mit dem Verbraucher ein Ausschluss der Beweislastumkehr beim Verkauf digitaler Produkte wegen fehlender Kompatibilität der digitalen Umgebung des Verbrauchers vereinbart werden kann?</i> | <i>24</i> |
| 8. | <i>Wenn mit dem Verbraucher der Ausschluss der Aktualisierungspflicht vereinbart wird, ist es dann überhaupt noch erforderlich, den Verbraucher vorvertraglich über einen Ausschluss der Beweislastumkehr beim Verkauf digitaler Produkte wegen fehlender Kompatibilität der digitalen Umgebung des Verbrauchers zu informieren?</i> | <i>24</i> |
| 9. | <i>Muss dem Verbraucher eine Kopie der von ihm unterzeichneten Formulare mitgegeben werden oder reicht es aus, wenn sich die Originale in den Unterlagen des Händlerbetriebes befinden?</i> | <i>25</i> |

G. Nacherfüllung / insbesondere Nachbesserung 26

| | | |
|-----|--|-----------|
| 1. | <i>Nach neuem Recht müssen Mängel innerhalb einer angemessenen Frist beseitigt werden. Was gilt, wenn der nächste Termin erst in 14 Tagen frei ist?</i> | <i>26</i> |
| 2. | <i>Muss die Mangelanzeige des Käufers schriftlich erfolgen?.....</i> | <i>26</i> |
| 3. | <i>Welche Angaben muss eine ordnungsgemäße Mangelanzeige enthalten?</i> | <i>26</i> |
| 4. | <i>Kann man vom Käufer verlangen, dass er zur Nacherfüllung zum verkaufenden Händler kommen muss, auch wenn er dafür 300 km fahren muss?.....</i> | <i>26</i> |
| 5. | <i>Muss der Käufer dem Verkäufer keine Frist mehr zur Nacherfüllung setzen?</i> | <i>27</i> |
| 6. | <i>Muss der Verbraucher dem Händler bei einem nur sporadisch auftretenden Fehler „erneut“ Gelegenheit zur Nachbesserung geben, wenn die vorgenommene Diagnose keinen Fehler ausweist und der Fehler auch nicht während einer Probefahrt auftrat?</i> | <i>28</i> |
| 7. | <i>Wie lange ist die Frist zur Mängelbeseitigung und was passiert, wenn eine Mängelbeseitigung mehrere Wochen benötigt?.....</i> | <i>28</i> |
| 8. | <i>Kann der Verbraucher bei einem zum Zeitpunkt des Nachbesserungstermins vorübergehend nicht lieferbaren Ersatzteil vom Kaufvertrag zurücktreten?</i> | <i>28</i> |
| 9. | <i>Was gilt, wenn ein Mangel nicht sofort behoben werden kann und mehrere Werkstattaufenthalte zur Mängelbeseitigung erforderlich sind?</i> | <i>29</i> |
| 10. | <i>Kann der Verbraucher sofort vom Kaufvertrag zurücktreten, wenn ein gerügter Mangel behoben wurde, danach aber ein anderer Mangel auftritt?.....</i> | <i>29</i> |
| 11. | <i>Hat der Verbraucher Anspruch auf einen kostenlosen Leihwagen, während sich sein Fahrzeug zu Nachbesserungsarbeiten in der Werkstatt befindet?</i> | <i>29</i> |
| 12. | <i>Steht dem Verkäufer auch dann ein Nachbesserungsversuch zu, wenn der Käufer seinen Neuwagen zuvor für die Vornahme von Garantiarbeiten zu einem anderen autorisierten Partner gebracht hat und die Garantiarbeiten erfolglos waren?</i> | <i>30</i> |
| 13. | <i>Steht dem Verkäufer ein eigener Nachbesserungsversuch zu, wenn der Käufer seinen Neuwagen zur Nachbesserung zunächst zu einem anderen autorisierten Partner gebracht hat und die Arbeiten erfolglos waren?</i> | <i>30</i> |

| | | |
|-----------|--|-----------|
| H. | Beweislast | 31 |
| 1. | <i>Wer trägt beim Gebrauchtwagenkauf die Beweislast, wenn der Käufer Wochen später behauptet, dass sich an dem Fahrzeug Kratzer befinden, die angeblich bereits bei der Fahrzeugübergabe vorhanden waren?</i> | <i>31</i> |
| 2. | <i>Muss der Käufer beweisen, dass er dem Verkäufer den Mangel mitgeteilt hat?.....</i> | <i>31</i> |
| 3. | <i>Wie kann der Käufer beweisen, dass er dem Verkäufer den Mangel bzw. Mangelsymptome mitgeteilt hat?.....</i> | <i>32</i> |
| I. | Alternative Geschäftsmodelle für die Vermarktung von Gebrauchtwagen | 33 |
| 1. | <i>Welche Vorteile bieten Agenturgeschäfte, bei denen der Händler als Vermittler Gebrauchtwagen im Kundenauftrag verkauft, und was gilt es dabei zu beachten?.....</i> | <i>33</i> |
| 2. | <i>Stellen Agenturgeschäfte angesichts der Neuregelungen eine sinnvolle Alternative zum Gebrauchtwagenverkauf durch Händler dar?.....</i> | <i>33</i> |
| 3. | <i>Für Gebrauchtwagen, die in einer öffentlich zugänglichen Versteigerung verkauft werden, gelten unter bestimmten Voraussetzungen viele der besonderen Regelungen für den Verbrauchsgüterkauf nicht. Kann dies eine Alternative für den Gebrauchtwagenhandel sein?.....</i> | <i>34</i> |

A. Begriffsbestimmung

1. Worin unterscheiden sich – vereinfacht ausgedrückt – digitale Produkte von Waren mit digitalen Elementen?

Beiden gemeinsam ist, dass sie digitale Inhalte und/oder digitale Dienstleistungen aufweisen.

Diese können entweder separat verkauft werden oder Gegenstand eines Kaufvertrages über einen Neu- oder Gebrauchtwagen sein.

Wird ein Fahrzeug mit digitalen Inhalten und/oder digitalen Dienstleistungen verkauft, kommt es für die Unterscheidung darauf an, ob das Fahrzeug seine Funktion nur mit oder auch ohne diese digitalen Inhalte und/oder digitalen Dienstleistungen erfüllen kann:

- Kann das Fahrzeug seine Funktion nur mit diesen digitalen Inhalten und/oder digitalen Dienstleistungen erfüllen, handelt es sich um eine „Ware mit digitalen Elementen“.
- Kann das Fahrzeug seine Funktion ohne die digitalen Inhalte und/oder digitalen Dienstleistungen erfüllen, handelt es sich um ein digitales Produkt, das im Rahmen eines sog. Paketvertrages verkauft wird.

2. Was ist unter einem sog. „Vor- und Eigensdokument“ zu verstehen?

Der Begriff „Vor- und Eigensdokument“ findet sich nicht im BGB. Da der Gesetzgeber den Begriff „eigens“ nur im Zusammenhang mit der vorvertraglichen Information des Verbrauchers verwendet, dürfte er sich z.B. auf das ZDK-Formular „Dokumentation der Erfüllung der vorvertraglichen Informationspflichten beim Verkauf von Fahrzeugen oder Teilen/Zubehör“ beziehen.

B. Vorvertragliche Informationen

1. Müssen vorvertragliche Informationen immer schriftlich erfolgen?

Es genügt, wenn der Verbraucher mündlich informiert wird. Aus Beweisgründen empfiehlt es sich aber, schriftlich zu dokumentieren, dass und worüber der Verbraucher vom Verkäufer vor Unterzeichnung der verbindlichen Bestellung (beim Erwerb eines Fahrzeugs) bzw. des Kaufvertrages (beim Erwerb von Ersatzteilen/Zubehör) informiert worden ist. Hierzu kann das vom ZDK entworfene Formular „Dokumentation der Erfüllung der vorvertraglichen Informationspflichten beim Verkauf von Fahrzeugen oder Teilen/Zubehör“ verwendet werden.

2. Reicht es für die Erfüllung der vorvertraglichen Informationspflicht aus, wenn der Händler den Verbraucher mit dem Hinweis „inkl. 1 Jahr Sachmängelhaftung“ auf dem Preisschild über die Verkürzung der Verjährungsfrist auf 1 Jahr beim Gebrauchtwagenkauf informiert?

Nach der Neuregelung muss der Verkäufer den Verbraucher „eigens“ davon in Kenntnis setzen, dass die Verjährungsfrist beim Verkauf gebrauchter Sachen nach der gesetzlichen Regelung eigentlich 2 Jahre beträgt, nunmehr aber auf 1 Jahr verkürzt werden soll.

Der Begriff „eigens“ ist dem BGB bislang zwar fremd, fest steht aber bereits, dass eine individuelle Information des Verbrauchers hierfür erforderlich ist. Daher wird allein der allgemeine Hinweis auf einem Preisschild nicht ausreichen, um den Verbraucher ordnungsgemäß zu informieren. Der Verkäufer muss den Verbraucher daher im Verkaufsgespräch bzw. bevor der Verbraucher die verbindliche Bestellung unterschreibt ausdrücklich auf die Verkürzung der Verjährungsfrist hinweisen.

C. Abweichungen von den objektiven Anforderungen der Kaufsache

1. Wie sind Tageszulassungen zu vermarkten?

Trotz der kurzzeitigen Zulassung (max. 30 Tage) eines Neufahrzeugs auf einen Händlerbetrieb, handelt es sich bei Tageszulassungen i.d.R. um Neufahrzeuge. Gebraucht sind sie erst und nur dann, wenn sie auch im Straßenverkehr genutzt worden sind. Diese Unterscheidung ist für die Auswahl des richtigen Bestellformulars entscheidend:

- Ohne Nutzung im Straßenverkehr: Verbindliche Neuwagenbestellung
- Mit Nutzung im Straßenverkehr: Verbindliche Gebrauchtwagenbestellung

Unterschreibt der Käufer eine „Verbindliche Neuwagenbestellung“ mit dem Hinweis „Tageszulassung“, ist Kaufgegenstand nach gängiger BGH-Rechtsprechung ein „fabrikneues“ Fahrzeug. Daher muss es folgende Anforderungen erfüllen:

- Alle Merkmale der Fabrikneuheit:
 - Das Fahrzeugmodell wird unverändert weiter gebaut
 - Es weist keine durch eine längere Standzeit bedingte Mängel auf
 - Zwischen Herstellung des Fahrzeugs und Abschluss des Kaufvertrages liegen nicht mehr als 12 Monate
- Der Fahrzeugverkauf erfolgt kurz nach der Erstzulassung
- Die Zulassung beschränkt sich auf wenige Tage
- Die Herstellergarantie verkürzt sich um max. 2 Wochen

Sofern eine Tageszulassung eine oder mehrere dieser Anforderungen nicht erfüllt, liegt eine Abweichung von den objektiven Anforderungen an eine Tageszulassung vor, über die Verbraucher nach der Neuregelung vorvertraglich zu informieren sind und die anschließend mit dem Verbraucher nochmals ausdrücklich und gesondert, also optisch hervorgehoben, zu vereinbaren sind.

Ist der Käufer **kein** Verbraucher, genügt – wie bisher – eine Vereinbarung in der Verbindlichen Bestellung, die nicht besonders hervorgehoben werden muss.

2. In welchen Fällen liegen beim Gebrauchtwagenkauf „Abweichungen von den objektiven Anforderungen der Kaufsache“ vor?

Beim Gebrauchtwagenkauf sind dies insbesondere die Fälle, in denen das Fahrzeug nicht die übliche Beschaffenheit vergleichbarer Fahrzeuge aufweist.

Welche Beschaffenheit üblich ist und was der Käufer aus objektiver Sicht nach der Art der Kaufsache erwarten kann, hängt nach der – nach wie vor gültigen – BGH-Rechtsprechung von

den Umständen des Einzelfalls ab, wie dem Alter und der Laufleistung des Fahrzeugs, der Anzahl der Vorbesitzer und der Art der Vorbenutzung. Maßgeblich ist dabei ein am Stand der Technik orientierter Vergleich aller Fahrzeuge mit einer nach Bauart und Typ vergleichbaren technischen Ausstattung.

Beispiele:

- Unfallschäden, die über einen Bagatellschaden hinausgehen (Bagatellschäden sind nur ganz geringfügige Lackschäden, keine Blebschäden!)
- Ausstattungsunterschiede gegenüber der in Deutschland üblichen Serienausstattung beim Verkauf von ehemaligen Reimport-Fahrzeugen
- Alle Fahrzeugkomponenten, die nicht dem Stand der Technik entsprechen

3. Wenn der Verbraucher ein oder mehrere Vorfürwagen Probe gefahren hat, muss der Händler ihn dann wirklich über jede Abweichung zum tatsächlich bestellten Neufahrzeugs vorvertraglich informieren und müssen diese Abweichungen dann anschließend mit dem Verbraucher vertraglich vereinbart werden?

Nach der Neuregelung des Sachmangelbegriffs muss die Kaufsache auch der Beschaffenheit „einer Probe“ oder „eines Musters“ entsprechen, die oder das der Verkäufer dem Käufer vor Vertragsschluss zur Verfügung gestellt hat. Diese Regelung gilt nicht nur zu Gunsten von Verbrauchern, sondern generell gegenüber jedem Käufer.

Die Frage, die sich nun stellt, lautet: Fällt auch die Zurverfügungstellung eines Vorfürwagens für eine Probefahrt, unter diese Regelung?

Sie lässt sich derzeit nicht mit Sicherheit mit „Ja“ oder „Nein“ beantworten (Die unterschiedlichen Rechtsansichten, die hierzu vertreten werden, können in der ZDK-Broschüre „Sachmangelhaftung – Neue Regeln ab 2022“ unter Ziffer 2.1.2.2 nachgelesen werden.). Und da sich weder der europäische noch der deutsche Gesetzgeber zu diesem Thema konkret geäußert haben, obliegt die endgültige Entscheidung letztlich der Rechtsprechung.

Bis es verlässliche Aussagen hierzu gibt, muss daher jeder Händler für sich entscheiden, wie er bzw. seine Verkäufer sich verhalten sollen. Als Argumente stehen sich auf der einen Seite der möglicherweise nicht erforderliche erhebliche administrative Aufwand und auf der anderen Seite das Restrisiko gegenüber, im Falle der Unterlassung einen Sachmangel zu riskieren.

4. Gibt es Standardformulierungen für Kratzer am Fahrzeug, damit man nicht jeden Kratzer bei den „Abweichungen von den objektiven Anforderungen der Kaufsache“ einzeln aufführen muss?

Wie zu Frage C.2 bereits ausgeführt, stellen ganz geringfügige Lackschäden (z.B. altersentsprechende Gebrauchsspuren ohne jeglichen Blebschaden!), keine Abweichungen

von den objektiven Anforderungen der Kaufsache dar. Somit muss aus rechtlicher Sicht auch nicht jeder kleine Kratzer an einem Fahrzeug dokumentiert werden.

Aufgeführt werden müssen aber solche Kratzer, mit denen ein Blechschaden einhergeht, selbst wenn dieser nur marginal war und fachgerecht repariert worden ist. Gleiches gilt für den Fall, dass die rein oberflächlichen Lackschäden nicht mehr als geringfügig anzusehen sind. Da derartige Lackschäden im Einzelfall aber konkret anzugeben sind, helfen Standardformulierungen hier nicht weiter. Daher würde z.B. der Hinweis „Vorführwagen diverse Schäden“ nicht ausreichen!

TIPP: Wer sich nicht sicher ist, ob einzelne Kratzer dokumentiert werden müssen, oder wer auf Nummer sicher gehen will, kann selbstverständlich auch jeden Kratzer dokumentieren.

5. Muss der Verbraucher auch über jede Beule und Rost vorab informiert und diese dann dokumentiert bzw. vereinbart werden?

Das ist nur dann erforderlich, wenn vorhandene Beulen oder Rost im Einzelfall Abweichungen von den objektiven Anforderungen der Kaufsache darstellen (siehe hierzu Frage **B.1**). Sowohl Bagatellschäden als auch normaler alters- und gebrauchsbedingter Verschleiß fallen jedoch nicht hierunter.

Da Beule nicht gleich Beule ist, kommt es darauf an, ob sie im konkreten Einzelfall noch als Bagatellschaden zu werten ist. Blechschäden stellen grundsätzlich keine Bagatellschäden dar!

Nach der BGH-Rechtsprechung kann ein Bagatellschaden allerdings nicht allein damit begründet werden, dass sich eine Einbeulung von wenigen Millimetern rückstandsfrei beseitigen lässt und eine oberflächliche Blechbeschädigung von kleinflächigen Bereichen ausgeschlossen ist. Maßgeblich für die Beurteilung ist vielmehr auch der für eine fachgerechte Beseitigung erforderliche Kostenaufwand.

Beispiele:

- Nach Ansicht des BGH kann ein Schaden, der nur mit einem Kostenaufwand von rund 1.775 € beseitigt werden kann, bei einem 5 ½ Jahre alten Fahrzeug mit einer Laufleistung von rund 54.000 km nicht mehr als "Bagatellschaden" angesehen werden, mit dem ein Käufer vernünftigerweise rechnen muss.
- Bei einem bei Abschluss des Kaufvertrages knapp 3 Jahre alten Fahrzeug mit einer Laufleistung von rund 54.000 km kann nach der BGH-Rechtsprechung dann nicht mehr von einem "Bagatellschaden" ausgegangen werden, mit dem ein Käufer vernünftigerweise rechnen muss, wenn für die ordnungsgemäße Reparatur der Beule (die gespachtelt und nachlackiert werden muss) Kosten in Höhe von 1.020 € brutto anfallen.

Beim Thema „Rost“ kommt es darauf an, ob er im konkreten Einzelfall als normaler alters- und gebrauchsbedingter Verschleiß anzusehen ist.

Beispiele:

- Das OLG Köln hat entschieden, dass selbst erhebliche, allerdings nicht sicherheitsrelevante Durchrostungen an der Auspuffanlage eines fast 10 alten gebrauchten Kleinwagens mit mehreren Vorbesitzern und einer Laufleistung von über 80.000 km als normaler Verschleiß anzusehen und daher nicht zu beanstanden sind.
- Auch Roststellen am Unterboden, die für den Fahrzeugtyp und das Fahrzeugalter nicht untypisch sind, stellen gängige Abnutzungserscheinungen dar, mit denen ein Käufer rechnen muss.

TIPP: Verkäufer, die sich bei der Einordnung nicht sicher sind, sollten Verbraucher im Zweifel über Beulen und/oder Rost an dem Gebrauchtwagen informieren und deren Vorhandensein mit diesem vereinbaren, bevor der Verbraucher die Verbindliche Bestellung unterschreibt. Dabei kann es sinnvoll sein, eine Fotodokumentation zu erstellen und diese den Vertragsunterlagen beizufügen.

6. Was gilt für Mängel an Verschleißteilen (z.B. Bremse, Kupplung) infolge sehr hoher Fahrleistung?

Handelt es dabei um einen a-typischen Verschleiß, der über normalen alters- und gebrauchsbedingten Verschleiß hinausgeht, weist das Fahrzeug nicht mehr die übliche Beschaffenheit auf, die ein Käufer vernünftigerweise erwarten kann. Daher ist der Verbraucher vor Abgabe seiner Vertragserklärung zunächst über diese objektiven Abweichungen zu informieren. Anschließend müssen sie dann mit ihm ausdrücklich im Vertrag vereinbart werden.

7. Fällt auch die frühere Nutzung des Fahrzeugs als Mietfahrzeug unter die objektiven Anforderungen?

Entscheidend hierfür ist, ob die Nutzung eines Fahrzeugs als Mietfahrzeug eine a-typische Vorbenutzung darstellt, mit der eine Wertminderung einhergeht.

Während einzelne Gerichte dies generell bejahen oder verneinen, entscheiden die meisten Gerichte dies anhand der Umstände des konkreten Einzelfalls. Maßgeblich sind dabei insbesondere folgende Umstände: geringes Fahrzeugalter, Verkauf aus erster Hand und Dauer bzw. Umfang (Laufleistung) der Mietfahrzeugnutzung.

Im Zweifel – und um Streit zu vermeiden – sollte der Händler den Verbraucher über eine frühere Nutzung des Fahrzeugs als Mietfahrzeug informieren und dies anschließend mit ihm vertraglich vereinbaren.

8. Muss der Verbraucher informiert werden, wenn der Gebrauchtwagen zum Zeitpunkt des Verkaufs keine neue HU/AU erhalten hat?

Eine neue HU/AU stellt zwar ein wichtiges Verkaufsargument dar, gehört i.d.R. aber nicht zur üblichen Beschaffenheit von Gebrauchtwagen. Es gibt keinen allgemeinen Grundsatz, wonach Käufer vernünftigerweise erwarten können, dass an Gebrauchtwagen zum Zeitpunkt ihres Verkaufs stets eine neue HU/AU vorgenommen wurde. Sofern im Einzelfall also keine besonderen Umstände vorliegen, muss der Verbraucher nicht darüber informiert werden, dass das Fahrzeug zum Zeitpunkt des Verkaufs keine neue HU/AU erfahren hat.

9. Gelten die neuen Anforderungen auch bei einem gebrauchten Nutzfahrzeug?

Entscheidend ist, wer Käufer des Nutzfahrzeugs ist. Die neuen Anforderungen sind nur zu beachten, wenn es sich bei dem Käufer um einen Verbraucher handelt. Sie gelten nicht gegenüber anderen Käufern, z. B. Unternehmern oder Behörden.

10. Was muss beim Verkauf eines Neuwagens vertraglich festgehalten werden, der erst bei Anlieferung einen Transportschaden erleidet?

Für Transportschäden, die erst nach Vertragsschluss entstanden sind, hat sich die Rechtslage nicht verändert.

Für den abgeschlossenen Kaufvertrag bedeutet das, dass der Händler dem Käufer das bestellte Neufahrzeug wegen des auf dem Transport erlittenen Schadens nicht mehr frei von Sachmängeln ausliefern kann, wenn der Schaden über einen bloßen Bagatellschaden hinausgeht. Das gilt auch dann, wenn der Transportschaden vom Händler vor Auslieferung des Fahrzeugs an den Käufer fachgerecht beseitigt worden ist.

Hierüber ist der Käufer zu informieren. Anschließend obliegt es den Parteien, sich auf dieser Basis darüber zu einigen, zu welchen Konditionen der Käufer bereit ist, das Fahrzeug abzunehmen. Die Vereinbarung sollte dann – unter Verzicht des Käufers auf weitergehende Ansprüche aufgrund des Transportschadens – schriftlich dokumentiert werden.

D. Digitale Produkte / Paketverträge

1. Ist ein Navigationsgerät ein digitales Produkt oder ein digitales Element?

Das hängt davon ab, ob es sich um ein Navigationsgerät handelt, das beim Erwerb eines Fahrzeugs bereits in diesem verbaut/integriert ist, oder um ein solches, das separat im Zubehör erworben wird.

Da die in einem Fahrzeug verbauten/integrierten Navigationsgeräte für die Funktion des Fahrzeugs, also für dessen Betrieb, nicht erforderlich sind, stellen sie keine digitalen Elemente, sondern digitale Produkte dar, die im Rahmen eines Paketvertrages (mit-)erworben werden (für die Definition des Begriffs „Paketvertrag“ wird auf Frage **A.1** verwiesen).

Demgegenüber werden Navigationsgeräte, die mit separatem Kaufvertrag im Zubehör erworben werden, vom Gesetzgeber als Beispiele für Waren mit digitalen Elementen genannt.

2. Stellt ein mit einem Verbraucher abgeschlossener Kaufvertrag über ein Gebrauchtfahrzeug auch dann einen Paketvertrag dar, wenn es sich bei dem Verkäufer um einen markenfremden oder freien Händler handelt, der nicht Anbieter der digitalen Produkte ist?

Entscheidend ist, ob die digitalen Produkte Gegenstand der Verbindlichen Gebrauchtwagenbestellung sind. Das ist z.B. dann der Fall, wenn sie bereits in das Fahrzeug integriert sind. Dann liegt ein Paketvertrag vor, und zwar unabhängig davon, welcher Vertriebs- und/oder Serviceorganisation der Verkäufer angehört oder ob es sich bei diesem um einen freien Kfz-Händler handelt.

Werden digitale Produkte mit einem separaten Vertrag erworben, sind diese nicht Gegenstand eines Paketvertrages.

Beispiel:

Erwerb eines mobilen Navigationsgeräts aus dem Zubehörbereich

3. Ist Gegenstand eines Paketvertrages ein Gebrauchtwagen, können dann mit dem Verbraucher unterschiedliche Verjährungsfristen für das Fahrzeug und für digitale Produkte vereinbart werden?

Die Verjährungsfrist für Ansprüche/Rechte wegen Mängeln an digitalen Produkten (= Produktmängel) beträgt grundsätzlich 2 Jahre (Ausnahme: Aktualisierungspflichtverletzungen verjähren nicht vor Ablauf von 12 Monaten nach dem Ende des für die Aktualisierungspflicht maßgeblichen Zeitraums). Vereinbarungen über eine Verjährungsfristverkürzung können – jedenfalls vor Mangleintritt – nicht wirksam mit einem Verbraucher abgeschlossen werden.

Demgegenüber kann die Verjährungsfrist für Sach- und Rechtsmängel an dem Fahrzeug selbst sowie an den digitalen Elementen, die in dem Gebrauchtwagen enthalten oder mit ihm verbunden sind, prinzipiell auf 1 Jahr verkürzt werden.

4. Kann der Verbraucher nach Ablauf der für Sach- und Rechtsmängel wirksam verkürzten Verjährungsfrist dennoch wegen eines Mangels an einem digitalen Produkt vom Gebrauchtwagenkaufvertrag/Paketvertrag zurücktreten, wenn sich der Produktmangel innerhalb der für diesen geltenden zweijährigen Verjährungsfrist gezeigt hat?

Steht dem Verbraucher wegen eines Mangels an einem digitalen Produkt das Recht zu, diesen Teil des Paketvertrages zu beenden, kann er sich in bestimmten Fällen ausnahmsweise auch von den übrigen Bestandteilen des Paketvertrages, also vom Gebrauchtwagenkaufvertrag insgesamt, lösen. Das setzt allerdings voraus, dass

- der Verbraucher an dem anderen Teil des Paketvertrages ohne das mangelhafte digitale Produkt kein Interesse mehr hat oder
- sich die Sache (also das Fahrzeug) aufgrund des Mangels des digitalen Produkts nicht mehr zur gewöhnlichen Verwendung eignet.

Dass eine dieser beiden Voraussetzungen bei einem Fahrzeugkauf eingreift, dürfte aber eher unwahrscheinlich und somit die Ausnahme sein.

E. Aktualisierungspflicht

1. Kann man die Aktualisierungsverpflichtung auch bei Neuwagen ausschließen?

Ja, aus rein rechtlicher Sicht kann der Händler mit dem Verbraucher (nach entsprechender Vorabinformation) auch beim Verkauf von Neuwagen vereinbaren, dass die Aktualisierungspflicht ausgeschlossen wird.

2. Welche Art von Aktualisierungen schuldet der Händler bei digitalen Systemen nach der gesetzlichen Neuregelung?

Sofern die Vertragsparteien über den Umfang von Aktualisierungen keine gesonderte Vereinbarung getroffen haben, muss der Händler dem Verbraucher die Aktualisierungen bereitstellen, die für den Erhalt der Vertragsmäßigkeit der Sache erforderlich sind. Davon umfasst sind Updates (z.B. Sicherheitsupdates), nicht jedoch Produktverbesserungen oder eine Erweiterung des Funktionsumfangs.

3. Umfasst die Aktualisierungspflicht auch Aktualisierungen des Kartenmaterials eines Navigationsgeräts?

Das hängt letztlich von den vertraglichen Vereinbarungen im Einzelfall ab. Nach unserem Kenntnisstand werden Aktualisierungen des Kartenmaterials häufig – ggf. ab einem festgelegten Zeitpunkt – nur als kostenpflichtige Zusatzleistung angeboten.

4. Für welchen Zeitraum gilt die Aktualisierungspflicht?

Der Gesetzgeber hat keinen festen Zeitraum für die Bereitstellung oder Vornahme von Aktualisierungen festgelegt.

Bei der Bestimmung des maßgeblichen Zeitraums ist zwischen digitalen Produkten und digitalen Elementen einerseits sowie zwischen dauerhaften Bereitstellungen (z.B. die ständige Bereitstellung von Verkehrsdaten in einem Navigationsgerät) und der einmaligen Bereitstellung andererseits zu unterscheiden.

■ Für digitale Produkte gilt:

- Im Fall einer „dauerhaften Bereitstellung“ müssen die erforderlichen Aktualisierungen während des gesamten Bereitstellungszeitraums erfolgen.
- Bei einmaliger Bereitstellung ist der Zeitraum maßgeblich, den der Verbraucher aufgrund der Art und des Zwecks des digitalen Produkts, der Umstände und Art des Vertrages erwarten kann.

- Für Sachen mit digitalen Elementen gilt:
 - Bei dauerhafter Bereitstellung ist entweder der vereinbarte Zeitraum oder der Zeitraum maßgeblich, den der Verbraucher bei einem Fahrzeug und aufgrund der Art und des Zwecks seiner digitalen Elemente, der Umstände und der Art des Vertrages erwarten kann.

Bei der Bestimmung der „berechtigten Verbrauchererwartungen“ können folgende Umstände von Bedeutung sein:

- Werbeaussagen des Verkäufers oder Herstellers
- Preis der Ware
- Übliche Nutzungsdauer des Fahrzeugs, in das die digitale Komponente integriert ist
- Art und Umfang des ohne die Aktualisierung drohenden Risikos

5. Reicht es aus, wenn der Hersteller/Importeur für das Fahrzeug des Verbrauchers ein Update für das Navigationsgerät online zur Verfügung stellt?

Nach der zugrundeliegenden EU-Richtlinie sollen Verbraucher Aktualisierungen selbstbestimmt vornehmen können, weil dies aus Sicht des Verbrauchers vorzugswürdig erscheint. Daher muss der Händler lediglich sicherstellen, dass dem Verbraucher die erforderlichen Aktualisierungen „bereitgestellt“ werden und er über diese Aktualisierungen informiert wird.

Die dem Händler obliegenden Aktualisierungen (einschließlich der Vorabinformation des Verbrauchers hierüber) können aber auch von einem Hersteller/Importeur bereitgestellt werden. Der Hersteller/Importeur erfüllt dann die dem Händler obliegende Aktualisierungsverpflichtung und wird in diesem Falle als Erfüllungsgehilfe des Händlers tätig.

6. Kann der Kunde/Verbraucher den Händler zur Vornahme der Aktualisierung in seiner Werkstatt in Anspruch nehmen, wenn dem Kunden Updates zur Installation/Durchführung in Eigenregie bereitgestellt werden?

Das Gesetz räumt dem Verbraucher keinen Anspruch auf Durchführung erforderlicher Aktualisierungen in der Werkstatt des Händlers ein. Daher ist der Händler rechtlich nicht zur Vornahme erforderlicher Aktualisierungen in seiner Werkstatt verpflichtet. Zum Schutz des Händlers hat der Gesetzgeber für den Fall, dass der Verbraucher eine ihm ordnungsgemäß bereitgestellte Aktualisierung unterlässt, die Möglichkeit eingeräumt, unter bestimmten Voraussetzungen seine Haftung für darauf zurückzuführende Mängel auszuschließen.

7. Welche Folgen hat es für den Händler, wenn das digitale Produkt oder digitale Element nach der Aktualisierung weniger Funktionen aufweist oder schlechter funktioniert als zuvor?

Entscheidend ist, ob durch die vorgenommene Aktualisierung im konkreten Einzelfall der „vertragsgemäße“ Zustand wieder hergestellt wird oder ob dies nicht der Fall ist.

Da der Verbraucher vorab auch inhaltlich über anstehende Aktualisierungen zu informieren ist, obliegt es seiner Entscheidung, die Aktualisierung vorzunehmen oder z.B. deshalb zu unterlassen, weil er vorab bereits darauf hingewiesen wurde, dass die Aktualisierung den Verlust von bisher nutzbaren Funktionen zur Folge hat. Führt er die Aktualisierung dennoch durch, lässt dies – jedenfalls unserer Ansicht nach – den Schluss zu, dass er damit zu erkennen gibt, dass er mit dem angekündigten Verlust der betreffenden Funktionen einverstanden ist. In diesem Falle wird das digitale Produkt oder digitale Element, trotz des mit der Aktualisierung einhergehenden Verlustes bestimmter Funktionen, durch die Aktualisierung in einen „vertragsgemäßen“ Zustand versetzt. Mängelansprüche stehen dem Verbraucher dann nicht zu.

Wenn etwas nach erfolgter Aktualisierung (angeblich) „schlechter“ funktioniert als zuvor, kommt es für die Beurteilung der Frage, ob das digitale Produkt oder digitale Element dennoch einen „vertragsgemäßen“ Zustand aufweist, darauf an, ob eine Verschlechterung objektiv feststellbar ist. Das ist jedenfalls dann nicht der Fall, wenn sie auf einer rein subjektiven Wahrnehmung des Verbrauchers beruht.

Weist das digitale Produkt oder digitale Element nach der Aktualisierung keinen „vertragsgemäßen“ Zustand mehr auf, kann der Verbraucher wegen eines nunmehr vorliegenden Produkt- oder Sachmangels zunächst Nacherfüllung verlangen.

8. Muss man die Kunden/Fahrzeugbesitzer darüber informieren, dass es für ein altes System keine Updates mehr geben wird?

Das Gesetz sieht lediglich vor, dass der Verbraucher über die Bereitstellung erforderlicher Aktualisierungen zu informiert ist. Im Umkehrschluss bedeutet dies, dass der Verbraucher nicht darüber zu informieren ist, dass es für bestimmte, in seinem Fahrzeug integrierte digitale Komponenten keine Aktualisierungen mehr geben wird.

9. Stellt eine nicht aktuelle Navigationssoftware beim Weiterverkauf eines Gebrauchtwagens an einen Verbraucher einen Mangel dar, wenn die Aktualisierungsverpflichtung nicht wirksam ausgeschlossen wurde?

Das lässt sich nicht pauschal beantworten. Entscheidend sind die Umstände des konkreten Einzelfalls. Anhand derer ist die Frage zu beantworten, ob das zum Verkauf stehende Fahrzeug

trotz nicht aktueller Navigationssoftware dennoch die „übliche Beschaffenheit“ aufweist oder nicht.

Hierfür wird es z.B. darauf ankommen, worauf sich die fehlende Aktualisierung bezieht oder weshalb die Aktualisierung nicht vorgenommen wurde.

Beispiele:

- Beschränkt sich die fehlende Aktualisierung auf das Kartenmaterial, die nur als kostenpflichtige Zusatzleistung angeboten wird, kann ein Käufer vernünftigerweise nicht davon ausgehen, dass der Vorbesitzer diese Zusatzleistung in Anspruch genommen hat und das Kartenmaterial sich daher auf dem aktuellen Stand befindet. In diesem Falle läge kein Mangel vor.
- Hat der Vorbesitzer die ihm bereitgestellten erforderlichen Aktualisierungen nicht vorgenommen, schließt ein für diesen Fall mit dem Vorbesitzer wirksam vereinbarter Haftungsausschluss die Haftung des Händlers gegenüber dem Zweitkäufer nicht aus.

Sofern das Fahrzeug nicht mehr die übliche Beschaffenheit aufweist, stellt die fehlende Aktualität der Navigationssoftware aber auch dann keinen Sachmangel dar, wenn der Händler den Verbraucher über die Abweichung vorab informiert hat und diese Abweichung mit dem Verbraucher ordnungsgemäß vereinbart wurde.

10. Wie kann sich ein Händler, der Fremdfabrikate verkauft und keine Kenntnis über erforderliche Aktualisierungen hat, schützen?

Um etwaige Haftungsrisiken auszuschließen, kann der Händler mit dem Verbraucher – unter Beachtung der gesetzlichen Anforderungen – einen Ausschluss der Aktualisierungsverpflichtung vereinbaren. Hierfür können z.B. die vom ZDK entworfenen Formulare verwendet werden.

F. Verwendung der vom ZDK bereitgestellten Formulare

1. Muss der Verbraucher das ZDK-Formular „Dokumentation der Erfüllung der vorvertraglichen Informationspflichten beim Verkauf von Fahrzeugen oder Teilen/Zubehör“ bereits vor der Unterzeichnung der Verbindlichen Bestellung oder des Kaufvertrages unterschreiben?

In diesem Formular wird aus Beweisgründen lediglich dokumentiert, dass der Verbraucher beim Fahrzeugverkauf vor der Unterzeichnung der Verbindlichen Bestellung bzw. beim Verkauf von Ersatzteilen oder Zubehör vor der Unterzeichnung des Kaufvertrages vom Verkäufer ausdrücklich über die in dem Formular angekreuzten Aspekte informiert worden ist. Das bedeutet, der Verbraucher ist zuerst über die entsprechenden Aspekte (mündlich) zu informieren, bevor er seine Vertragserklärung abgibt. Ist dies geschehen, spielt es rechtlich gesehen keine Rolle, in welcher Reihenfolge die Dokumente vom Verbraucher unterschrieben werden. Zur Vorbeugung von Missverständnissen oder Streit kann es aber sinnvoll sein, dem Verbraucher zunächst das ZDK-Formular zur Dokumentation der Erfüllung der vorvertraglichen Informationspflichten zur Unterschrift vorzulegen und erst anschließend die Verbindliche Bestellung oder den Kaufvertrag.

2. Kann der Verbraucher am selben Tag beide Unterlagen unterschreiben?

Ja, entscheidend ist lediglich, dass der Verbraucher vor Abgabe seiner Vertragserklärung, also bevor er die Verbindliche Bestellung oder den Kaufvertrag unterschreibt, vom Verkäufer ordnungsgemäß informiert worden ist.

3. Warum ist in einer auf dem Markt erhältlichen „Verbindlichen Bestellung für Gebrauchtfahrzeuge“ die Vereinbarung über die Verkürzung der Verjährungsfrist bereits auf der Vorderseite enthalten? Widerspricht das nicht den ZDK-Formularen?

Da die Gestaltung der Vorderseite einer „Verbindlichen Bestellung“ grundsätzlich den Verlagen obliegt, hat der ZDK, der die Verlage bei der Umsetzung der Neuregelungen in das Formularwesen unterstützt hat, diesen zwei Wege aufgezeigt, wie die Vorgabe "ausdrücklich und gesondert im Vertrag" – jedenfalls nach unserem derzeitigen Kenntnisstand – rechtswirksam umgesetzt werden kann.

Ein Weg besteht darin, die maßgeblichen Vereinbarungen direkt – optisch hervorgehoben und mit separater Unterschrift versehen – im Vordruck "Verbindliche Bestellung" aufzunehmen. Für diesen Weg hat sich einer der Verlage im Hinblick auf die Vereinbarung einer Verkürzung der Verjährungsfrist entschieden. Für Händler, die diese Vordrucke für eine Verbindliche Gebrauchtwagenbestellung benutzen, besteht daher kein Bedarf, auf das diesbezügliche ZDK-Formular zurückzugreifen.

Der andere Weg besteht darin, Verbraucher auf der Vorderseite der "Verbindlichen Bestellung" darauf hinzuweisen, dass und welche Anlagen der Fahrzeugbestellung als fester Vertragsbestandteil beigefügt werden. Für diesen zweiten Weg haben sich die meisten Verlage entschieden, so dass bei der Verwendung dieser Bestellformulare grundsätzlich auf die vom ZDK entworfenen Formulare zurückgegriffen werden kann.

4. Was ist der Unterschied zwischen der linken und rechten Spalte, wenn es um die Eintragung der objektiven Abweichungen der Kaufsache geht?

In der linken Spalte ist aufzuführen, um welches Merkmal es geht, in der rechten Spalte die „Ist-Beschaffenheit“, also die Beschreibung der Abweichung.

5. Wie sind Abweichungen von der üblichen Beschaffenheit in die ZDK-Formulare einzutragen?

Die nachfolgenden Beispiele sollen verdeutlichen, wie objektive Abweichungen der Kaufsache nach derzeitigem Kenntnisstand in die ZDK-Formulare „Dokumentation der Erfüllung der vorvertraglichen Informationspflichten beim Verkauf von Fahrzeugen oder Teilen/Zubehör“ und „Vereinbarung mit einem Verbraucher über Abweichungen der Kaufsache von einzelnen objektiven Anforderungen“ eingetragen werden könnten. Wie detailliert die Angaben sein müssen, ist derzeit noch unklar. Die in den Beispielen gewählten Formulierungen sind jedenfalls als bloße Vorschläge zu verstehen und unter Berücksichtigung der Umstände des jeweiligen Einzelfalls inhaltlich und sprachlich anzupassen. Offen ist, ob die Rechtsprechung die hier vorgeschlagenen Formulierungen akzeptieren wird.

Beispiel: Erhöhter Kraftstoffverbrauch

Verkauf eines 6 Monate alten Gebrauchtwagens, von dem der Verkäufer aufgrund vorliegender Prüfstandsmessprotokolle weiß, dass es gegenüber dem Herstellerprospekt einen deutlich erhöhten Kraftstoffverbrauch aufweist

| Merkmal der Kaufsache/Ware, auf das sich die abweichende Vereinbarung bezieht | Tatsächliche Beschaffenheit der Kaufsache/Ware |
|--|--|
| Kraftstoffverbrauch laut Herstellerprospekt (<i>ggf. unter Aufführung der Prospektangaben</i>) | Kraftstoffverbrauch laut Prüfstandsmessprotokoll vom ... : innerorts ... außerorts ... kombiniert ... |

Beispiel: Fehlende Originallackierung

Verkauf eines 2 Jahre alten Gebrauchtwagens mit fehlender Originallackierung, bei dem eine ursprünglich vorhandene „Orangenhaut“ im Wege einer Neulackierung beseitigt wurde

| Merkmal der Kaufsache/Ware, auf das sich die abweichende Vereinbarung bezieht | Tatsächliche Beschaffenheit der Kaufsache/Ware |
|---|--|
| Lack/Lackierung | Ohne Originallackierung; Fahrzeug hat eine Neulackierung zur Beseitigung von Lackschäden in Form einer sog. „Orangenhaut“ erhalten |

Beispiel: Unfallschaden

Ein 6 Jahre alter Gebrauchtwagen wird mit einem vollständig und fachgerecht reparierten Unfallschaden (z.B. Parkrempler/Rangierschaden) im Bereich der Stoßstange und des rechten Kotflügels verkauft

| Merkmal der Kaufsache/Ware, auf das sich die abweichende Vereinbarung bezieht | Tatsächliche Beschaffenheit der Kaufsache/Ware |
|---|---|
| Stoßstange Kotflügel rechts | Vollständig und fachgerecht reparierter Unfallschaden; Details zum Schadensumfang etc. ergeben sich aus dem beigefügten Sachverständigengutachten vom ... (ggf.: und aus der beigefügten Reparurrechnung vom ...) |

Beispiel: Anzahl der Vorbesitzer

In der ZB II sind 2 Vorbesitzer ausgewiesen. Dem Verkäufer ist allerdings bekannt, dass das Fahrzeug weitere Vorbesitzer hatte. Die genaue Anzahl ist ihm aber nicht bekannt.

| Merkmal der Kaufsache/Ware, auf das sich die abweichende Vereinbarung bezieht | Tatsächliche Beschaffenheit der Kaufsache/Ware |
|---|--|
| Anzahl der Vorbesitzer | Die Zulassungsbescheinigung Teil II weist 2 Vorbesitzer aus. Das Fahrzeug hatte aber weitere Vorbesitzer. Die tatsächliche Anzahl ist dem Verkäufer nicht bekannt. |

Beispiel: Fehlender Zweitschlüssel und fehlendes Benutzerhandbuch

Der Verkäufer kann dem Verbraucher sowohl den Zweitschlüssel als auch das Benutzerhandbuch nicht übergeben, da ihm beides nicht vorliegt.

| Merkmal der Kaufsache/Ware, auf das sich die abweichende Vereinbarung bezieht | Tatsächliche Beschaffenheit der Kaufsache/Ware |
|---|---|
| Zweitschlüssel Benutzerhandbuch | Zweitschlüssel und Benutzerhandbuch nicht mehr vorhanden; Übergabe ausgeschlossen |

6. Ist für den Fall, dass mit dem Verbraucher sowohl eine Verkürzung der Verjährungsfrist als auch ein Ausschluss der Aktualisierungspflicht vereinbart werden soll, jeweils eine Anlage zur Verbindlichen Bestellung bzw. zum Kaufvertrag zu erstellen?

Hierzu bestehen unterschiedliche Rechtsansichten. Es wird durchaus auch die Ansicht vertreten, dass die Vereinbarungen auch in einem einzigen Formular wirksam getroffen werden können, sofern der Verbraucher die einzelnen Vereinbarungen separat unterschreibt.

Wer auf der sicheren Seite sein möchte, sollte getrennte Formulare verwenden.

7. Warum gibt es kein Formular, in dem mit dem Verbraucher ein Ausschluss der Beweislastumkehr beim Verkauf digitaler Produkte wegen fehlender Kompatibilität der digitalen Umgebung des Verbrauchers vereinbart werden kann?

Grund hierfür ist, dass in diesem Falle der Abschluss einer Vereinbarung mit dem Verbraucher nicht erforderlich ist. Erforderlich, aber insoweit auch ausreichend ist, dass der Verbraucher hierüber vom Verkäufer ordnungsgemäß informiert wird, bevor der Verbraucher die verbindliche Bestellung oder den Kaufvertrag unterschreibt.

8. Wenn mit dem Verbraucher der Ausschluss der Aktualisierungspflicht vereinbart wird, ist es dann überhaupt noch erforderlich, den Verbraucher vorvertraglich über einen Ausschluss der Beweislastumkehr beim Verkauf digitaler Produkte wegen fehlender Kompatibilität der digitalen Umgebung des Verbrauchers zu informieren?

Beim Ausschluss der Aktualisierungspflicht und dem Ausschluss der vorgenannten Beweislastumkehr handelt es sich um zwei verschiedene Themenbereiche.

Wurde die Aktualisierungspflicht ausgeschlossen, kann darauf kein Produktmangel gestützt werden. Daher würde in diesem Falle eine vorvertragliche Information zum Ausschluss der

Beweislastumkehr de facto ins Leere laufen, was aber für den Verkäufer (und den Verbraucher) unschädlich ist.

Ein Produktmangel kann - je nach den Umständen des Einzelfalls - aber auch aus anderen Gründen vorliegen, z.B. weil eine vertragliche Vereinbarung nicht erfüllt wurde oder die Integration des digitalen Produkts in die digitale Umgebung des Verbrauchers trotz ordnungsgemäßer Anleitung nicht ordnungsgemäß erfolgt ist. Die Regelung zur Beweislastumkehr, um deren Ausschluss es geht, gilt aber auch für solche Produktmängel. Daher macht es Sinn, den Verbraucher vor Abgabe der Verbindlichen Bestellung über den Ausschluss der Beweislastumkehr für den Fall einer fehlenden Kompatibilität der digitalen Umgebung des Verbrauchers ordnungsgemäß zu informieren. Der Abschluss einer diesbezüglichen Vereinbarung ist darüber hinaus – wie unter Frage 6. ausgeführt – nicht erforderlich.

9. Muss dem Verbraucher eine Kopie der von ihm unterzeichneten Formulare mitgegeben werden oder reicht es aus, wenn sich die Originale in den Unterlagen des Händlerbetriebes befinden?

Alle Formulare, die Vereinbarungen mit dem Verbraucher enthalten, müssen zweifach ausgefüllt werden, damit der Verbindlichen Bestellung bzw. – beim Verkauf von Teilen oder Zubehör – dem Kaufvertrag die Vereinbarungen im Original beigelegt werden können. Es handelt sich bei diesen Unterlagen um Anlagen zur Verbindlichen Bestellung bzw. zum Kaufvertrag! Sie werden damit zum Vertragsgegenstand.

Nur das Formular zur Dokumentation der Erfüllung der vorvertraglichen Informationspflichten muss dem Verbraucher aus rechtlichen Gründen nicht zwingend ausgehändigt werden. Dennoch empfiehlt es sich, dem Verbraucher eine Kopie für dessen Unterlagen auszuhändigen, damit auch er später noch nachvollziehen kann, was genau er mit seiner Unterschrift bestätigt hat. Das dient auch der Streitvermeidung.

G. Nacherfüllung / insbesondere Nachbesserung

1. Nach neuem Recht müssen Mängel innerhalb einer angemessenen Frist beseitigt werden. Was gilt, wenn der nächste Termin erst in 14 Tagen frei ist?

Für den Beginn der angemessenen Frist ist der Zeitpunkt maßgeblich, ab dem der Verbraucher den Verkäufer über den Mangel unterrichtet hat. Schon deshalb sollte dem Verbraucher ein möglichst zeitnaher Termin angeboten werden, selbst wenn dies im Falle einer vollständigen Werkstattauslastung bedeutet, dass andere Termine zeitlich nach hinten verschoben werden müssen.

Die Dauer der „angemessenen“ Frist bestimmt sich – sofern hierüber keine Vereinbarung getroffen wurde – nach den Umständen des Einzelfalls und den Interessen der Vertragsparteien. Nach der BGH-Rechtsprechung muss der Verkäufer bei ordnungsgemäßem Vorgehen aber in der Lage sein, den Leistungserfolg innerhalb dieses Zeitraums herbeiführen zu können.

2. Muss die Mangelanzeige des Käufers schriftlich erfolgen?

Nein, muss sie nicht, sie kann auch mündlich erfolgen. Allerdings könnte sich eine bloß mündlich erfolgte Mangelrüge im Streitfall für den Käufer nachteilig auswirken (vgl. hierzu Frage [H.2](#)).

3. Welche Angaben muss eine ordnungsgemäße Mangelanzeige enthalten?

Es genügt, wenn der Käufer die Mangelerscheinung laienhaft beschreibt, also darlegt, in welchen Symptomen sich der Mangel äußert. Eine Benennung der genauen Ursache des beanstandeten Mangels ist hingegen nicht erforderlich.

4. Kann man vom Käufer verlangen, dass er zur Nacherfüllung zum verkaufenden Händler kommen muss, auch wenn er dafür 300 km fahren muss?

Erstmals im Gesetz verankert ist, dass die Nacherfüllung für Verbraucher „ohne erhebliche Unannehmlichkeiten“ zu erfolgen hat.

Diese Vorgabe spielte für die Rechtsprechung aber auch schon vor der Neuregelung eine Rolle: Nach der nach wie vor aktuellen BGH-Rechtsprechung ist Erfüllungsort für die Nacherfüllung auf Basis eines Kaufvertrages in der Regel der Firmensitz des Händlers, es sei denn, die Vertragsparteien haben ausnahmsweise eine hiervon abweichende Vereinbarung über den Erfüllungsort im Mangelfall getroffen. Das heißt, der Käufer muss das Fahrzeug in der Regel selbst dann zum Firmensitz des Händlers bringen, wenn es mangelbedingt fahrtauglich sein

sollte. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz gilt allerdings für den Fall, dass die Vornahme oder Organisation des Rücktransports für den Käufer eine „erhebliche“ Unannehmlichkeit darstellt. Dass dies mit Zeit und Mühe verbunden ist, reicht nach der BGH-Rechtsprechung noch nicht aus (Entfernung im BGH-Fall: 180 km). Auch die vorherige Selbstabholung des Fahrzeugs kann ein Indiz dafür sein, dass die Erheblichkeitsschwelle nicht überschritten wird.

Schaut man sich die Rechtsprechung der Instanzgerichte an, ergibt sich folgendes Bild:

- Die Beauftragung einer Spedition wird vielfach nicht als erhebliche Unannehmlichkeit gewertet, weil dem Käufer **im Mangelfall ein Anspruch auf Ersatz der Transportkosten bzw. auf Transportkostenvorschuss** zusteht. **Dies gilt auch für die nachfolgend aufgeführten Beispiele**; die Entfernung zur Werkstatt spielt dann kaum noch eine Rolle.
- Eine Überführung zum Firmensitz des Händlers ist dem Käufer auch zumutbar, wenn er zuvor bereit war, das Fahrzeug beim Verkäufer vor Ort zu erwerben, abzuholen und an seinen Wohnsitz zu überführen, selbst wenn dieser z.B. 600 km entfernt ist.
- Von einer Zumutbarkeit der Überführung eines Fahrzeugs zum Firmensitz des Händlers sind die Gerichte selbst bei einer Entfernung von 700 km ausgegangen, wenn der Käufer das Fahrzeug, das nur noch mit dem Notprogramm fuhr, weiter nutzte.
- Ist das Fahrzeug, z.B. aufgrund eines kapitalen Motorschadens, irgendwo liegen geblieben, so dass der Verbraucher bereits einen Abtransport des liegengebliebenen Fahrzeugs organisieren musste, kann die zusätzlich anfallende Organisation der Verbringung des Fahrzeugs zum Firmensitz des Händlers eine „erhebliche“ Unannehmlichkeit für den Verbraucher darstellen. In diesem Falle müsste der Händler den Transport des Fahrzeugs in seine Werkstatt selber organisieren, wenn er die Mangelprüfung und ggf. erforderliche Nachbesserung in seiner Werkstatt vornehmen möchte.

5. Muss der Käufer dem Verkäufer keine Frist mehr zur Nacherfüllung setzen?

Es kommt darauf an, ob der Käufer ein Verbraucher oder ein sonstiger Käufer, wie z.B. ein Unternehmer oder eine Behörde, ist.

Handelt es sich bei dem Käufer um einen Verbraucher, muss er dem Verkäufer nach der neuen Rechtslage keine Nacherfüllungsfrist mehr setzen.

Für sonstige Käufer, bei denen es sich nicht um Verbraucher handelt, gilt das bisherige Fristsetzungserfordernis auch weiterhin.

6. Muss der Verbraucher dem Händler bei einem nur sporadisch auftretenden Fehler „erneut“ Gelegenheit zur Nachbesserung geben, wenn die vorgenommene Diagnose keinen Fehler ausweist und der Fehler auch nicht während einer Probefahrt auftrat?

Nach der Neuregelung ist für den Beginn der angemessenen Frist der Zeitpunkt maßgeblich, ab dem der Verbraucher den Verkäufer über den Mangel unterrichtet hat. Ob und inwieweit die Rechtsprechung dem besonderen Umstand, dass der Händler mangels Reproduzierbarkeit des Mangelsymptoms nicht mit den ggf. erforderlichen Nachbesserungsarbeiten beginnen konnte, bei der Bemessung der Angemessenheit der Frist Rechnung trägt, wird sich zeigen. Bleibt zu hoffen, dass auch ein Verbraucher erkennt, dass eine Nachbesserung unter diesen Umständen sinnvollerweise nicht vorgenommen werden kann und er zunächst noch von der Geltendmachung seiner sonstigen Ansprüche/Rechte aus der Sachmangelhaftung absieht.

7. Wie lange ist die Frist zur Mängelbeseitigung und was passiert, wenn eine Mängelbeseitigung mehrere Wochen benötigt?

Die Angemessenheit der Mängelbeseitigungsfrist bestimmt sich – sofern hierüber keine Vereinbarung getroffen wurde – nach den Umständen des Einzelfalls und den Interessen der Vertragsparteien. Somit ist die Länge der Frist von verschiedenen Faktoren abhängig, wie z.B. der Art des Mangels, des Zeitraums der für eine Fehlersuche zu veranschlagen ist, der Verfügbarkeit/Lieferzeit von Ersatzteilen, dem Umfang der erforderlichen Nachbesserungsarbeiten etc.. Daher kann auch eine Mängelbeseitigung, die mehrere Wochen in Anspruch nimmt, aufgrund der besonderen Umstände des Einzelfalls angemessen sein.

8. Kann der Verbraucher bei einem zum Zeitpunkt des Nachbesserungstermins vorübergehend nicht lieferbaren Ersatzteil vom Kaufvertrag zurücktreten?

Mängel müssen innerhalb angemessener Frist beseitigt werden. Das bedeutet aber nicht, dass Verbraucher keinerlei Wartezeiten hinnehmen müssten. Daher dürfte es darauf ankommen, welche Wartezeit dem Verbraucher im Einzelfall zumutbar ist. Bei der Ermittlung dieses Zeitraums spielen sowohl die konkreten Umstände des Einzelfalls als auch die Interessen beider Vertragsparteien eine Rolle.

Erst wenn ein Ersatzteil aus Verbrauchersicht nicht innerhalb einer zumutbaren Wartezeit lieferbar ist und die Nachbesserung daher nicht innerhalb angemessener Frist erfolgreich abgeschlossen werden kann, stellt sich die Frage, ob der Verbraucher nun zum Rücktritt berechtigt ist. Das wiederum hängt davon ab, ob die tatbestandlichen Voraussetzungen eines Rücktrittsrechts vorliegen. Handelt es sich lediglich um einen nur unerheblichen Mangel, ist der Verbraucher grundsätzlich nicht berechtigt, vom Kaufvertrag zurückzutreten.

9. Was gilt, wenn ein Mangel nicht sofort behoben werden kann und mehrere Werkstattaufenthalte zur Mangelbeseitigung erforderlich sind?

Nach der neuen Rechtslage steht dem Händler grundsätzlich nur noch ein Nachbesserungsversuch für jedes gerügte Mangelsymptom zu. Ein Werkstattaufenthalt des Fahrzeugs zur Mangelbeseitigung ist aber nicht immer gleichzusetzen mit einem (abgeschlossenen) Nachbesserungsversuch. In Ausnahmefällen können u.U. auch mehrere Werkstattaufenthalte erforderlich sein, um einen Nachbesserungsversuch (erfolgreich oder erfolglos) zu beenden.

Beispiel: Bei mehrfachem Aufleuchten der Motorkontrollleuchte und automatischem Umschalten ins Notlaufprogramm können sich die Fehlermeldungen und damit auch die Nachbesserungen auf unterschiedliche Ursachen beziehen. Muss eine Werkstatt bei der Fehlersuche nach der „trial-and-error-Methode“ vorgehen, um die Ursache des angezeigten Fehlers zu ermitteln, kann eine erste Maßnahme nach Ansicht des OLG Hamm noch nicht als Abschluss des Nachbesserungsversuchs angesehen werden. Mehrere Werkstattaufenthalte sind dann u.U. nur als ein Versuch zu werten.

10. Kann der Verbraucher sofort vom Kaufvertrag zurücktreten, wenn ein gerügter Mangel behoben wurde, danach aber ein anderer Mangel auftritt?

Maßgeblich sind in derartigen Fällen die Umstände des Einzelfalls.

Vereinfacht ausgedrückt steht dem Verkäufer grundsätzlich für jeden vom Verbraucher gerügten Mangel ein Nachbesserungsversuch zu.

Tritt nach einer erfolgreichen Nachbesserung später ein neuer/anderer Mangel auf, muss der Verbraucher dem Händler einen weiteren Nachbesserungsversuch einräumen.

Anders verhält es sich nur dann, wenn der Verkäufer einen neuen, anderen Mangel im Rahmen der Nacherfüllung verursacht hat. Ob der Verbraucher in diesem Falle sofort vom Kaufvertrag zurücktreten kann, hängt dann allerdings davon ab, ob die tatbestandlichen Voraussetzungen eines Rücktrittsrechts vorliegen. Handelt es sich bei dem neuen, anderen Mangel lediglich um einen nur unerheblichen Mangel, ist der Verbraucher grundsätzlich nicht berechtigt, vom Kaufvertrag zurückzutreten.

11. Hat der Verbraucher Anspruch auf einen kostenlosen Leihwagen, während sich sein Fahrzeug zu Nachbesserungsarbeiten in der Werkstatt befindet?

Im Rahmen der Sachmangelhaftung steht Käufern für die Zeit der Nachbesserung grundsätzlich kein Anspruch auf einen kostenlosen Leihwagen oder Werkstattersatzwagen zu. Daran ändert auch die neue Rechtslage nichts!

12. Steht dem Verkäufer auch dann ein Nachbesserungsversuch zu, wenn der Käufer seinen Neuwagen zuvor für die Vornahme von Garantiarbeiten zu einem anderen autorisierten Partner gebracht hat und die Garantiarbeiten erfolglos waren?

Wenn Gegenstand der Beauftragung einer Drittwerkstatt die Vornahme von Garantiarbeiten war, muss sich der Verkäufer die (erfolglos) erbrachten Garantiarbeiten nicht als Nachbesserungsversuch i.R.d. Sachmangelhaftung zurechnen lassen. Dies auch deshalb nicht, weil der genaue Zeitpunkt der Entstehung eines Mangels bei der Vornahme von Garantiarbeiten keine Rolle spielt, sofern er innerhalb der Garantiezeit aufgetreten ist, für die Sachmangelhaftung aber haftungsrelevant ist. Möchte der Käufer gegen den Verkäufer Rechte/Ansprüche aus der Sachmangelhaftung geltend machen, muss er dem Verkäufer daher anschließend Gelegenheit zur Nacherfüllung geben. Der Verkäufer kann dann prüfen, ob ein Sachmangel vorliegt, der bereits bei der Fahrzeugübergabe vorhanden oder angelegt war und für den er als Verkäufer haftet.

13. Steht dem Verkäufer ein eigener Nachbesserungsversuch zu, wenn der Käufer seinen Neuwagen zur Nachbesserung zunächst zu einem anderen autorisierten Partner gebracht hat und die Arbeiten erfolglos waren?

Nach den vom VDA, VDIK und ZDK unverbindlich empfohlenen Neuwagenverkaufsbedingungen kann der Käufer Ansprüche auf Mängelbeseitigung i.R.d. Sachmangelhaftung auch bei anderen, vom Hersteller/Importeur autorisierten Betrieben geltend machen. Das bedeutet, dass dem Verkäufer dieser erfolgreiche oder erfolglose Nachbesserungsversuch zugerechnet wird. Konnte die vom Käufer beauftragte Werkstatt den Mangel nicht beseitigen, muss der Käufer den Verkäufer unverzüglich über die erfolglose erste Mängelbeseitigung unterrichten.

Ist der Käufer ein Verbraucher, kann er seine Ansprüche/Rechte aus der Sachmangelhaftung im Falle eines erfolglosen Nachbesserungsversuchs der von ihm beauftragten Werkstatt sofort gegen den Verkäufer geltend machen, weil die Nacherfüllung nicht erfolgreich innerhalb angemessener Frist erbracht worden ist. Hintergrund hierfür ist, dass die sog. 2-Versuche-Regelung für Verbrauchsgüterkaufverträge nicht mehr gilt. Selbstverständlich steht es dem Verbraucher aber frei, dem Verkäufer einen oder mehrere eigene Nachbesserungsversuche einzuräumen, um den Mangel erfolgreich zu beseitigen.

Handelt es sich bei dem Käufer nicht um einen Verbraucher, sondern z.B. um einen Unternehmer oder eine Behörde, steht dem Verkäufer aufgrund der für einen solchen Kaufvertrag nach wie vor geltenden 2-Versuche-Regelung ein eigener Nacherfüllungsversuch zu.

H. Beweislast

1. Wer trägt beim Gebrauchtwagenkauf die Beweislast, wenn der Käufer Wochen später behauptet, dass sich an dem Fahrzeug Kratzer befinden, die angeblich bereits bei der Fahrzeugübergabe vorhanden waren?

Die Frage nach der Beweislast stellt sich nur dann, wenn es sich um Kratzer handelt, die über bloße Bagatellschäden hinausgehen (vgl. hierzu Frage C.4).

Grundsätzlich trägt der Käufer die Beweislast für das Vorliegen von Mangelsymptomen. Ist der Käufer allerdings ein Verbraucher, so wird in zeitlicher Hinsicht vermutet, dass das Fahrzeug bereits bei dessen Übergabe mangelhaft war, wenn sich das Mangelsymptom innerhalb eines Jahres seit Übergabe zeigt, es sei denn, diese Vermutung ist z.B. mit der Art des mangelhaften Zustands unvereinbar. Greift die Beweislastumkehr zu Gunsten des Verbrauchers ein, muss nun der Verkäufer beweisen, dass das Mangelsymptom bei der Fahrzeugübergabe noch nicht vorhanden war. Eine Unauflärbarkeit geht dann zu Lasten des Verkäufers.

Zur Regelung der Beweislastumkehr hat der BGH bislang entschieden, dass sie bei äußeren Beschädigungen – wie Kratzern – zwar nicht generell wegen der Art des Mangels ausgeschlossen ist, dass sie aber jedenfalls dann nicht eingreift, wenn auch der nicht versierte Käufer spätestens bei der Übergabe die äußere Beschädigung hätte erkennen müssen. In diesem Falle müsste dann der Käufer beweisen, dass die Kratzer bereits bei der Fahrzeugübergabe vorhanden waren.

Wir gehen derzeit davon aus, dass diese BGH-Rechtsprechung auf die Neuregelung übertragbar ist, weil sich die neue von der früheren Regelung in der Sache nur hinsichtlich des Zeitraums unterscheidet, für den die Regelung zur Beweislastumkehr gilt (er wurde von 6 Monaten auf 1 Jahr erhöht).

Dass die Mangelkenntnis eines Verbrauchers seit diesem Jahre (2022) die Annahme bzw. das Vorliegen eines Sachmangels nicht mehr ausschließt, ändert an unserer Einschätzung nichts. Dies deshalb, weil es sich um zwei unterschiedliche Themen handelt: Auf der einen Seite geht es um die Frage, ob die Mangelkenntnis des Verbrauchers das Vorliegen eines Sachmangels ausschließt, auf der anderen Seite, ob dies dazu führt, dass die Regelung der Beweislast wegen der Art des Mangels, der jederzeit auftreten kann, ausgeschlossen ist.

2. Muss der Käufer beweisen, dass er dem Verkäufer den Mangel mitgeteilt hat?

Der Käufer trägt im Streitfall die Beweislast dafür, dass er den Händler über Mangelsymptome informiert hat (vgl. hierzu auch Frage G.3).

3. Wie kann der Käufer beweisen, dass er dem Verkäufer den Mangel bzw. Mangelsymptome mitgeteilt hat?

Wie der Beweis geführt werden kann, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Er kann z.B. mittels Zeugenaussage oder Vorlage eines Schriftstücks, aus dem sich die Rüge ergibt, geführt werden.

I. Alternative Geschäftsmodelle für die Vermarktung von Gebrauchtwagen

1. Welche Vorteile bieten Agenturgeschäfte, bei denen der Händler als Vermittler Gebrauchtwagen im Kundenauftrag verkauft, und was gilt es dabei zu beachten?

Verkäufer des Fahrzeugs ist beim Agenturgeschäft der „Kunde“, nicht der Händler, der den Verkauf lediglich im Kundenauftrag vermittelt. Sofern es sich bei diesem Kunden um einen privaten Verkäufer handelt, darf der Gebrauchtwagen unter Ausschluss der Sachmangelhaftung verkauft werden. Das gilt auch dann, wenn es sich bei dem Käufer um einen Verbraucher handelt. Der Vorteil besteht also darin, dass jedenfalls Gebrauchtwagen privater Verkäufer auf diese Weise unter Ausschluss der Sachmangelhaftung verkauft werden dürfen.

Wichtig ist dabei, dass der Verkäufer/Eigentümer des Gebrauchtwagens bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise das wirtschaftliche Risiko des Verkaufs trägt. Ist dies nicht der Fall, stellt das Agenturgeschäft ein unzulässiges Umgehungsgeschäft dar, weil ein Kfz-Händler mit einem Verbraucher beim Verkauf von Fahrzeugen keinen Haftungsausschluss vereinbaren darf.

Ist der Käufer ein Verbraucher ist er nach einem Urteil des EuGH aus dem Jahr 2016 darüber zu informieren, dass der Händler das Fahrzeug lediglich als Vermittler für eine Privatperson zum Verkauf anbietet. Unterlässt er dies, wird der Kfz-Händler als Verkäufer angesehen und haftet als solcher für die Sachmangelfreiheit des Fahrzeugs. Das gilt selbst dann, wenn der Vermittler für seine Tätigkeit keine Vergütung erhalten sollte.

Für Kfz-Händler gelten im Übrigen auch i.R.e. Agenturgeschäfts die von der Rechtsprechung entwickelten Anforderungen an die Sichtprüfung.

TIPP: Für die Durchführung von Agenturgeschäften steht dem Handel ein vom ZDK entwickeltes Formular zum Download zur Verfügung, das folgendes umfasst:

- Vertrag über die Vermittlung eines privaten Kraftfahrzeugs
- Vollmacht zum Verkauf eines privaten Kraftfahrzeugs
- Kaufvertrag für den privaten Verkauf eines gebrauchten Kraftfahrzeugs unter Einschaltung eines Vermittlers

2. Stellen Agenturgeschäfte angesichts der Neuregelungen eine sinnvolle Alternative zum Gebrauchtwagenverkauf durch Händler dar?

Im Einzelfall, insbesondere bei älteren Fahrzeugen, können Agenturgeschäfte durchaus eine sinnvolle Alternative sein. Das gilt aber nur dann, wenn es sich bei dem Verkäufer um eine Privatperson handelt.

Für die Vermarktung z.B. von Leasingrückläufern stellt das Agenturgeschäft hingegen keine Alternative dar, weil die Leasinggeber/Fahrzeugeigentümer Unternehmer sind und die Sachmangelhaftung daher nicht wirksam ausgeschlossen werden kann.

3. Für Gebrauchtwagen, die in einer öffentlich zugänglichen Versteigerung verkauft werden, gelten unter bestimmten Voraussetzungen viele der besonderen Regelungen für den Verbrauchsgüterkauf nicht. Kann dies eine Alternative für den Gebrauchtwagenhandel sein?

Eine öffentlich zugängliche Versteigerung von Gebrauchtfahrzeugen stellt eine Vermarktungsform dar, bei der der Verkäufer Verbrauchern, die persönlich anwesend sind oder denen diese Möglichkeit gewährt wird, Gebrauchtwagen anbietet, und zwar in einem vom Versteigerer durchgeführten, auf konkurrierenden Geboten basierenden transparenten Verfahren, bei dem der Bieter, der den Zuschlag erhalten hat, zum Erwerb des Fahrzeugs verpflichtet ist.

Da die „Möglichkeit“ der persönlichen Anwesenheit ausreicht, kommt es nicht darauf an, dass ein oder mehrere Verbraucher tatsächlich an der Versteigerung teilnehmen. Auch die Versteigerung über eine Online-Plattform kann daher eine öffentlich zugängliche Versteigerung sein, wenn die Möglichkeit der persönlichen Anwesenheit der Verbraucher besteht.

Der Ausschluss bestimmter für den Verbrauchsgüterkauf geltender Regelungen gilt für öffentlich zugängliche Versteigerungen aber nur unter der zusätzlichen Voraussetzung, dass dem Verbraucher klare und umfassende Informationen darüber, dass die ausschließlich für den Verbrauchsgüterkauf geltenden Rechte nicht gelten, leicht verfügbar gemacht werden.

Ob ein Vertrieb von Gebrauchtfahrzeugen über öffentlich zugängliche Versteigerungen für den einzelnen Händler eine alternative Vermarktungsform für Gebrauchtwagen darstellt, muss jeder Händler für sich selbst entscheiden.

