

**Bericht<sup>\*)</sup>**

**des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz (6. Ausschuss)**

- a) zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung  
– Drucksache 19/27653 –

**Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte der Bereitstellung digitaler Inhalte und digitaler Dienstleistungen**

- b) zu dem Gesetzentwurf der Bundesregierung  
– Drucksachen 19/27424, 19/28174, 19/28605 Nr. 1.11 –

**Entwurf eines Gesetzes zur Regelung des Verkaufs von Sachen mit digitalen Elementen und anderer Aspekte des Kaufvertrags**

---

<sup>\*)</sup> Die Beschlussempfehlung wurde auf Drucksache 19/30951 gesondert verteilt.

## Bericht der Abgeordneten Carsten Müller (Braunschweig), Ingo Wellenreuther, Dr. Karl Lauterbach, Dr. Jürgen Martens, Gökyak Akbulut und Dr. Manuela Rottmann

### I. Überweisung

Zu Buchstabe a

Der Deutsche Bundestag hat die Vorlage auf **Drucksache 19/27653** in seiner 218. Sitzung am 25. März 2021 beraten und an den Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz zur federführenden Beratung und an den Ausschuss für Verkehr und digitale Infrastruktur sowie an den Ausschuss Digitale Agenda zur Mitberatung überwiesen.

Zu Buchstabe b

Der Deutsche Bundestag hat die Vorlage auf **Drucksache 19/27424** in seiner 218. Sitzung am 25. März 2021 beraten und an den Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz zur federführenden Beratung und an den Ausschuss für Ernährung und Landwirtschaft sowie an den Ausschuss Digitale Agenda zur Mitberatung überwiesen.

Die Stellungnahme des Bundesrates und die Gegenäußerung der Bundesregierung auf **Drucksache 19/28174** wurde mit **Drucksache 19/28605 Nr. 1.11** vom 16. April 2021 ebenfalls an den Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz zur federführenden Beratung und an den Ausschuss für Ernährung und Landwirtschaft sowie an den Ausschuss Digitale Agenda zur Mitberatung überwiesen.

### II. Stellungnahmen der mitberatenden Ausschüsse

Zu Buchstabe a

Der **Ausschuss für Verkehr und digitale Infrastruktur** hat den Gesetzentwurf auf Drucksache 19/27653 in seiner 116. Sitzung am 23. Juni 2021 beraten und empfiehlt mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD, AfD und FDP gegen die Stimmen der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN bei Stimmenthaltung der Fraktion DIE LINKE. die Annahme des Gesetzentwurfs.

Der **Ausschuss Digitale Agenda** hat den Gesetzentwurf auf Drucksache 19/27653 in seiner 84. Sitzung am 23. Juni 2021 beraten und empfiehlt mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD, AfD und FDP gegen die Stimmen der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN bei Stimmenthaltung der Fraktion DIE LINKE. die Annahme des Gesetzentwurfs.

Der **Parlamentarische Beirat für nachhaltige Entwicklung** hat sich mit der Vorlage auf Drucksache 19/27653 in seiner 74. Sitzung am 24. März 2021 befasst und festgestellt, dass eine Nachhaltigkeitsrelevanz des Gesetzentwurfs gegeben sei. Der Bezug zur nationalen Nachhaltigkeitsstrategie ergebe sich hinsichtlich des folgenden Sustainable Development Goals (SDG): SDG 16 - Frieden, Gerechtigkeit und starke Institutionen. Der Entwurf setze die Richtlinie (EU) 2019/770 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 2019 über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte der Bereitstellung digitaler Inhalte und digitaler Dienstleistungen um. Ziel der Richtlinie sei die Harmonisierung von Teilbereichen des mitgliedstaatlichen Vertragsrechts betreffend Verträge über digitale Inhalte und digitale Dienstleistungen. Der Entwurf stehe im Einklang mit den Leitgedanken der Bundesregierung und diene der Umsetzung des Nachhaltigkeitsziels 16 der UN-Agenda 2030 für nachhaltige Entwicklung. Die Darstellung der Nachhaltigkeitsprüfung sei nachvollziehbar und plausibel. Eine Prüfbitte sei daher nicht erforderlich.

Zu Buchstabe b

Der **Ausschuss für Ernährung und Landwirtschaft** hat den Gesetzentwurf auf Drucksache 19/27424 in seiner 89. Sitzung am 22. Juni 2021 beraten und empfiehlt mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD und FDP gegen die Stimmen der Fraktionen DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN bei Stimmenthaltung der Fraktion der AfD die Annahme des Gesetzentwurfs mit Änderungen. Der Ausschuss beschließt mit den Stimmen

Vorabfassung - wird durch die lektorierte Fassung ersetzt.

der Mitglieder der Fraktionen der CDU/CSU, SPD und FDP bei Stimmenthaltung der Mitglieder der Fraktionen AfD, DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN die Annahme des Änderungsantrags der Fraktionen der CDU/CSU und SPD zum Gesetzentwurf der Bundesregierung auf Drucksache 19/27424. Der Ausschuss beschließt mit den Stimmen der Mitglieder der Fraktionen der CDU/CSU, SPD, AfD und FDP gegen die Stimmen der Mitglieder der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN bei Stimmenthaltung der Fraktion DIE LINKE. die Ablehnung des Entschließungsantrags der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN zum Gesetzentwurf der Bundesregierung auf Drucksache 19/27424. Der Ausschuss hat die Unterrichtung der Bundesregierung auf Drucksache 19/28174 in seiner 89. Sitzung am 22. Juni 2021 beraten und empfiehlt Kenntnisnahme.

Der **Ausschuss Digitale Agenda** hat die Vorlage auf Drucksache 19/27424 in seiner 84. Sitzung am 23. Juni 2021 beraten und empfiehlt mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD und FDP gegen die Stimmen der Fraktionen DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN bei Stimmenthaltung der Fraktion der AfD die Annahme des Gesetzentwurfs. Der Ausschuss hat die Unterrichtung der Bundesregierung auf Drucksache 19/28174 in seiner 84. Sitzung am 23. Juni 2021 beraten und empfiehlt Kenntnisnahme.

Der **Parlamentarische Beirat für nachhaltige Entwicklung** hat sich mit der Vorlage auf Drucksache 19/27424 in seiner 74. Sitzung am 24. März 2021 befasst und festgestellt, dass eine Nachhaltigkeitsrelevanz des Gesetzentwurfs gegeben sei. Der Bezug zur nationalen Nachhaltigkeitsstrategie ergebe sich hinsichtlich folgender Leitprinzipien einer nachhaltigen Entwicklung und Sustainable Development Goals (SDGs): Leitprinzip 4 - Nachhaltiges Wirtschaften stärken, SDG 12 - Nachhaltige/r Konsum und Produktion. Die Darstellung der Nachhaltigkeitsprüfung sei nachvollziehbar und plausibel. Der Gesetzesentwurf stehe im Einklang mit der Deutschen Nachhaltigkeitsstrategie, da durch den Entwurf nicht nur der deutsche Binnenmarkt gestärkt werde, sondern auch die Gewährleistung beim Kauf gebrauchter Sachen angepasst und verbessert werde. Eine Prüfbitte sei daher nicht erforderlich.

### III. Beratungsverlauf und Beratungsergebnisse im federführenden Ausschuss

Der **Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz** hat die Vorlage auf den Drucksachen 19/27653 und 19/27424, 19/28174 in seiner 138. Sitzung am 14. April 2021 anberaten und beschlossen, eine öffentliche Anhörung durchzuführen. Die öffentliche Anhörung hat der Ausschuss in seiner 149. Sitzung am 5. Mai 2021 durchgeführt. An dieser Anhörung haben folgende Sachverständige teilgenommen:

|                                |                                                                                                                                                                                          |
|--------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Prof. Dr. Markus Artz          | Universität Bielefeld<br>Dekan der Fakultät für Rechtswissenschaft Lehrstuhl für<br>Bürgerliches Recht, Europäisches Privatrecht, Handels- und Wirtschaftsrecht sowie Rechtsvergleichung |
| Prof. Dr. Ivo Bach             | Georg-August-Universität Göttingen<br>Geschäftsführender Direktor<br>Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Medizinrecht, Europäisches und Internationales Privatrecht                        |
| Prof. Dr. Tobias Brönneke      | Hochschule Pforzheim – Gestaltung, Technik, Wirtschaft und Recht Zentrum Verbraucherforschung und nachhaltiger Konsum                                                                    |
| Prof. Dr. Florian Faust, LL.M. | Bucerius Law School - Hochschule für Rechtswissenschaft gGmbH, Hamburg Lehrstuhl Privatrecht IV – Bürgerliches Recht, Handels- und Wirtschaftsrecht und Rechtsvergleichung               |
| Georg Grünhoff                 | Handelsverband Deutschland e. V., Berlin<br>Abteilungsleiter Produktsicherheits-, Datenschutz- und Verbraucherrecht                                                                      |
| Jutta Gurkmann                 | Verbraucherzentrale Bundesverband e. V., Berlin<br>Mitglied der Geschäftsleitung<br>Geschäftsbereichsleiterin Verbraucherpolitik                                                         |
| Emmanouil Kampitakis           | Chaos Computer Club e. V., Karlsruhe                                                                                                                                                     |

Vorabfassung - wird durch die lektorierte Fassung ersetzt.

Prof. Dr. Martin Schmidt-Kessel

Universität Bayreuth  
Lehrstuhl für Deutsches und Europäisches Verbraucherrecht und  
Privatrecht sowie Rechtsvergleichung

Hinsichtlich der Ergebnisse der öffentlichen Anhörung wird auf das Protokoll der 149. Sitzung vom 5. Mai 2021 mit den anliegenden Stellungnahmen der Sachverständigen verwiesen.

Zu Buchstabe a

Der **Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz** hat die Vorlage auf Drucksache 19/27653 in seiner 161. Sitzung am 22. Juni 2021 abschließend beraten und empfiehlt mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD, AfD und FDP gegen die Stimmen der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN bei Stimmenthaltung der Fraktion DIE LINKE. die Annahme des Gesetzentwurfs in der aus der Beschlussempfehlung ersichtlichen Fassung. Die Änderungen beruhen auf einem Änderungsantrag, den die Fraktionen der CDU/CSU und SPD in den Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz eingebracht haben und der mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD, AfD und FDP bei Stimmenthaltung der Fraktionen DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN angenommen wurde.

Zu Buchstabe b

Der **Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz** hat die Vorlage auf Drucksachen 19/27424, 19/28174 in seiner 161. Sitzung am 22. Juni 2021 abschließend beraten und empfiehlt mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU und SPD gegen die Stimmen der Fraktionen FDP, DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN bei Stimmenthaltung der Fraktion der AfD die Annahme des Gesetzentwurfs in der aus der Beschlussempfehlung ersichtlichen Fassung. Die Änderungen beruhen auf einem Änderungsantrag, den die Fraktionen der CDU/CSU und SPD in den Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz eingebracht haben und der mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU und SPD gegen die Stimmen der Fraktion der FDP bei Stimmenthaltung der Fraktionen AfD, DIE LINKE. und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN angenommen wurde.

Die **Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN** hat folgenden Entschließungsantrag zu dem Gesetzentwurf auf Drucksache 19/27424 in den Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz eingebracht:

*Der Ausschuss wolle beschließen:*

*Der Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz empfiehlt dem Bundestag, folgender Entschließung zuzustimmen:*

*Der Deutsche Bundestag stellt fest:*

*Ob Waschmaschine, Smartphone oder Kleidung – die Lebens- und Nutzungsdauer vieler Produkte und Geräte sinkt. So wird ein Smartphone im Durchschnitt zweieinhalb Jahre genutzt<sup>1)</sup>, und der Anteil der Haushaltsgeräte wie Waschmaschinen oder Kühlschränken, die in den ersten fünf Jahren aufgrund eines Defektes ersetzt wurden, steigt<sup>2)</sup>. Auch Kleidung wird heute nur noch halb so lange getragen wie vor 15 Jahren<sup>3)</sup>. Dabei verschlingen Herstellung und Nutzung unserer Geräte und Konsumgüter große Mengen an Energie und Ressourcen und führen zu Umwelt- und sozialen Problemen in den Produktionsländern. Der ökologische Fußabdruck kurzlebiger Produkte ist wesentlich größer als der langlebiger Produkte. Insbesondere für elektrische und elektronische Geräte wurde gezeigt, dass eine verlängerte Lebensdauer- bzw. Nutzungsdauer aus Gründen der Nachhaltigkeit und des Umwelt- und Klimaschutzes unbedingt erforderlich ist und maßgeblich zur Erreichung der gesetzten Klimaziele beitragen würde. Eine längere Lebensdauer entspricht auch dem Wunsch der Verbraucher\*innen und ist für sie ökonomisch von Vorteil.<sup>4)</sup>*

<sup>1)</sup> Öko-Institut 2020, Ökonomische und ökologische Auswirkungen einer Verlängerung der Nutzungsdauer von elektrischen und elektronischen Geräten, s. <https://www.oeko.de/fileadmin/oekodoc/vzbv-Verlaengerung-Nutzungsdauer.pdf>

<sup>2)</sup> Prakash et al., 2016, Einfluss der Nutzungsdauer von Produkten auf ihre Umweltwirkung: Schaffung einer Informationsgrundlage und Entwicklung von Strategien gegen „Obsoleszenz“, <https://www.umweltbundesamt.de/publikationen/einfluss-der-nutzungsdauer-von-produkten-auf-ihre-l>

<sup>3)</sup> Greenpeace, Konsumkollaps durch Fast Fashion, [https://greenwire.greenpeace.de/system/files/2019-04/s01951\\_greenpeace-report\\_konsumkollaps\\_fast\\_fashion.pdf](https://greenwire.greenpeace.de/system/files/2019-04/s01951_greenpeace-report_konsumkollaps_fast_fashion.pdf)

<sup>4)</sup> Öko-Institut 2020, Ökonomische und ökologische Auswirkungen einer Verlängerung der Nutzungsdauer von elektrischen und elektronischen Geräten, s. <https://www.oeko.de/fileadmin/oekodoc/vzbv-Verlaengerung-Nutzungsdauer.pdf>

Daher sollten Produkte künftig so geplant und gestaltet werden, dass sie langlebiger sind. Wichtige Hebel hierfür sind die in der europäischen Warenkauf-Richtlinie (Richtlinie (EU) 2019/771) geregelte Gewährleistung und Updatepflicht. Sie entscheiden unmittelbar mit über die Langlebigkeit von Produkten. Umso unverständlicher und enttäuschender ist es daher, dass die Bundesregierung die nationalen Spielräume bei der Richtlinienumsetzung nicht nutzt, sondern lediglich den europäischen Mindeststandard erfüllt.

Außerdem sollen die nicht verbraucherspezifischen Neuregelungen zu Sachmängeln von Sachen mit digitalen Elementen in den neuen §§ 475b und 475c BGB-E für alle Warengüter gelten. Dies gilt insbesondere für die neu eingeführte Updateverpflichtung. Nach dem vorliegenden Gesetzentwurf gelten diese Bestimmungen nur im Rahmen eines Verbrauchsgüterkaufs. Da die Neuregelungen nicht allein verbraucherspezifische Probleme adressieren und auch angemessene Vorgaben für Verträge zwischen Unternehmen bieten, ist eine Überführung in das allgemeine Kaufrecht dringend geboten. Ebenso gilt für die Umsetzung der Richtlinie über digitale Inhalte (Richtlinie (EU) 2019/770), dass durch die Beschränkung des Anwendungsbereichs der §§ 327ff. BGB-E auf Verbraucherverträge wichtige Regelungen wie beispielsweise zur Updatepflicht für Verträge zwischen Unternehmen weiterhin nicht existieren würden, obwohl sich ihre Anwendung auch bestens für solche Verträge eignen. Weder die Warenkauf-Richtlinie (Richtlinie (EU) 2019/771) noch die Richtlinie über digitale Inhalte (Richtlinie (EU) 2019/770) stünden einer solchen Änderung entgegen, die zu einer besseren Erreichung der mit der Warenkauf-Richtlinie verfolgten Nachhaltigkeitsziele führen und auch Unternehmen mehr Verlässlichkeit bieten würde.

#### *Verlängerung der Gewährleistungsfrist*

Obwohl die europäische Richtlinie explizit längere Gewährleistungsfristen zulässt, belässt es die Bundesregierung bei der bisherigen Dauer von zwei Jahren und sieht auch für langlebige Produkte keine längeren Gewährleistungsfristen vor. Zweckmäßig wäre es stattdessen, die Gewährleistungsfrist generell zu verlängern, um einen Anreiz für längere Lebensdauern zu setzen.

#### *Lebensdauerabhängige Gewährleistungsfrist für langlebige Produkte*

Darüber hinaus sollte für langlebige Produkte wie beispielsweise elektrische und elektronische Geräte die Gewährleistungsdauer an eine von der Herstellerin/vom Hersteller gewählte produktspezifische Lebensdauer geknüpft werden. Dafür sollen Hersteller\*innen zu einer Lebensdauerangabe auf dem Produkt verpflichtet werden. Diese wird von der Herstellerin/vom Hersteller selbst festgelegt und ist für Verbraucher\*innen gut sichtbar auf dem Produkt anzubringen. Die Angabe muss im Fall einer bereits vorhandenen gesetzlichen Mindestlebensdauer (wie bspw. die Ökodesign-RL) dieser mindestens entsprechen. Geht die Herstellerin/der Hersteller mit der Lebensdauerangabe über die generelle Gewährleistungsfrist hinaus, verlängert sich entsprechend der Gewährleistungsanspruch. Ein Mangel, der bereits beim Kaufvorlag, kann so während der gesamten vereinbarten Lebenszeit geltend gemacht werden.

Durch die individuelle Bestimmbarkeit der Lebensdauer können sich Hersteller\*innen selbst für eine angemessene Lebensdauer entscheiden. Auch Verbraucher\*innen könnten sich bewusst für langlebige Produkte entscheiden, und der Wettbewerb um langlebige Produkte würde belebt. Orientierung und Rechtssicherheit bei der Bestimmung der jeweiligen Lebensdauer durch die Hersteller\*innen könnten auf die jeweilige Lebensdauer ausgerichtete technische Normen schaffen. Für viele Produktgruppen bestehen bereits existierende harmonisierte Vorgaben wie bspw. die Ökodesign-Richtlinie sowie die entsprechenden produktspezifischen Durchführungsmaßnahmen. Für andere Produkte können diese zukünftig unter Einbeziehung der Wirtschaft entwickelt werden. Es sollte Unternehmen ermöglicht werden, freiwillig objektive Kriterien zur Bestimmung der Lebensdauer heranzuziehen und es sollten fakultative Anreize gesetzt werden, damit Unternehmen die Beschaffenheit ihrer Produkte anhand technischer Normung ausrichten. Zu diesen Zwecken ist im allgemeinen Kaufrecht zu regeln, dass nationale Normen und/oder harmonisierte europäische Normen zur Bestimmung der Lebensdauer zu Grunde gelegt werden können und bei Erfüllung dieser Normen vermutet wird, dass die Produkte vertragsgemäß, also fehlerfrei, sind, soweit sie den fraglichen Eigenschaften den betreffenden Normen oder anderen technischen Spezifikationen entsprechen.

#### *Beweislastumkehr und Ablaufhemmung*

Ein entscheidender Faktor für die Durchsetzung von Gewährleistungsansprüchen ist die Beweislastumkehr. Denn nach Ablauf der aktuell sechs Monate betragenden Beweislastumkehr (§ 477 BGB) ist es für Verbraucher\*innen oftmals kaum möglich nachzuweisen, dass ein existierender Mangel bereits bei der Lieferung bestand. De facto



bestimmt also die Länge der Beweislast darüber, ob sich Gewährleistungsansprüche überhaupt durchsetzen lassen. Daher wäre es für eine Verbesserung der Gewährleistung und als Anreiz für langlebige Produkte notwendig, die Beweislastumkehr in § 477 BGB auf zwei Jahre zu verlängern. Doch die Bundesregierung hat von der Möglichkeit des Art. 11 Absatz 2 der Warenkauf-Richtlinie keinen Gebrauch gemacht. Außerdem ist eine ausreichende Ablaufhemmung der Verjährungsfrist vorzusehen. Die in § 475e BGB-E Absatz 3 neu geregelte zweimonatige Ablaufhemmung ist für die Verbraucher\*innen zu kurz bemessen, um die Nachbesserungen des Unternehmers zu prüfen und gegebenenfalls Klage zu erheben. Daher ist die Ablaufhemmung auf sechs Monate zu verlängern.

*Zusätzlicher Anspruch gegenüber den Hersteller\*innen*

Zur besseren Durchsetzbarkeit von Gewährleistungsansprüchen der Verbraucher\*innen würde auch ein Direktanspruch gegen die Herstellerin/den Hersteller beitragen. Wie in Frankreich könnten Hersteller\*innen neben den Verkäufer\*innen in die Pflicht genommen werden mit der Folge, dass sie auch den Verbraucher\*innen gegenüber direkt haften. Dies erscheint insbesondere für Produkte mit digitalen Elementen sinnvoll, da hier der Verkäufer selbst häufig nicht zur Nacherfüllung imstande sein dürfte, da ihm unter anderem das erforderliche Know-How fehlt. Zudem könnten durch einen Direktanspruch Transferkosten eingespart werden, die durch die Zwischenschaltung des Verkäufers bisher anfallen.

*Updatepflicht*

Eine wichtige Neuerung und Verbesserung durch die europäische Warenkauf-Richtlinie ist die Verpflichtung für Softwareupdates für Geräte mit digitalem Inhalt. Durch die Updatepflicht, die nicht an die Gewährleistungsdauer, sondern grundsätzlich an die vernünftigerweise zu erwartenden Lebensdauer gebunden ist, werden Geräte wie Smartphones oder Laptops auch bei einem sich fortwährend verändernden digitalen Umfeld länger wie zum Zeitpunkt der Lieferung funktionieren, sich länger auf dem aktuellen Stand der IT-Sicherheit befinden und können dadurch länger genutzt werden. Unsichere Geräte ohne aktuelle Software sind für alle Nutzer\*innen und Marktakteure potentielle Einfallstore für Cyberattacken und ähnliche Angriffe und stellen damit eine Gefahr für alle dar. Allerdings ist zu befürchten, dass die Verbraucher\*innen diesen Anspruch in der Praxis kaum durchsetzen können, da er nur gegenüber dem Händler besteht. Doch die Händlerin/der Händler wird häufig nicht in der Lage sein, schnell und unkompliziert ein Update zu liefern. Hier muss die Bundesregierung dringend nachbessern, damit die neue Updatepflicht auch tatsächlich greift und keine Verbraucherschutzlücke entsteht.

II. Der Deutsche Bundestag fordert die Bundesregierung auf,

den vorliegenden Gesetzentwurf anzupassen und dabei

die Gewährleistungsfrist in § 438 Absatz 1 Nr. 3 BGB von zwei auf vier Jahre zu verlängern;

darüber hinaus für langlebige Produkte wie elektrische und elektronische Geräte die Gewährleistungsfrist an eine vom Hersteller\*innen festgelegte produktspezifische Lebensdauer zu knüpfen und hierfür eine verpflichtende Mindestlebenszeitangabe auf dem Produkt einzuführen;

im allgemeinen Kaufrecht zu regeln, dass zur Bestimmung der Lebensdauer technische nationale Normen und harmonisierte europäische Normen zu Grunde gelegt werden können, bei deren Erfüllung eine vertragsgemäße Leistung der Sache vermutet wird;

die Beweislastumkehr in § 477 BGB auf zwei Jahre auszudehnen;

die Ablaufhemmung der Verjährung in § 475e Absatz 3 BGB-E von zwei Monate auf sechs Monate zu verlängern, damit sichergestellt wird, dass Verbraucher\*innen ihre Gewährleistungsrechte auch dann effektiv wahrnehmen können, wenn sich die Mängel erst am Ende des Gewährleistungszeitraums zeigen,

einen Direktanspruch der Verbraucher\*innen gegenüber den Hersteller\*innen (in Anlehnung an das französische Recht) einzuführen,

zumindest aber für die Updatepflicht den Anspruch auf die Hersteller\*innen auszuweiten und hierfür eine gewährleistungsähnliche Herstellerhaftung einzuführen,

die Regelungen der neuen §§ 475b und 475c BGB-E, die bisher im Untertitel 3 Verbrauchsgüterkauf eingefügt werden sollen, in das allgemeine Kaufrecht zu verschieben, da die darin adressierten Probleme (beispielsweise im Hinblick auf die Abhängigkeit von Updates durch die Hersteller\*innen) alle Abnehmer\*innen entsprechender Produkte und nicht nur Verbraucher\*innen betreffen.

Vorabfassung - wird durch die lektorierte Fassung ersetzt.

Der **Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz** hat diesen Entschließungsantrag in seiner 161. Sitzung am 22. Juni 2021 mit den Stimmen der Fraktionen der CDU/CSU, SPD, AfD und FDP gegen die Stimmen der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN bei Stimmenthaltung der Fraktion DIE LINKE. abgelehnt.

#### IV. Zur Begründung der Beschlussempfehlung

##### Zu Buchstabe a

Im Folgenden werden die vom Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz empfohlenen Änderungen gegenüber der ursprünglichen Fassung des Gesetzentwurfs erläutert. Soweit der Ausschuss die unveränderte Annahme des Gesetzentwurfs empfiehlt, wird auf die jeweilige Begründung in Drucksache 19/27653 verwiesen.

##### 1. Allgemeines

Im Zusammenhang mit der Aktualisierung digitaler Produkte stellen sich Unternehmern in der Praxis die gleichen Fragen wie bei der Aktualisierung von Waren mit digitalen Elementen. Digitale Produkte werden häufig nicht von dem Unternehmer entwickelt, der diese an den Verbraucher vertreibt. Für eine Aktualisierung fehlt dem Unternehmer in diesen Fällen oft das notwendige Wissen über die Software, über das zumeist nur der Ersteller des digitalen Produkts verfügen wird. Der Unternehmer wird daher regelmäßig nicht selbst in der Lage sein, die nach den Bestimmungen des vorliegenden Gesetzentwurfs vorgesehenen Aktualisierungen bereitzustellen. Der Ausschuss hat daher erörtert, wie und auf welcher rechtlichen Grundlage der Unternehmer seine Aktualisierungsverpflichtung gegenüber dem Verbraucher erfüllen kann.

Ein Unternehmer ist auch beim Verkauf analoger Waren häufig in der Situation, dass er die mangelhafte Ware nicht selbst reparieren kann oder die zu übergebende Ersatzsache nicht vorrätig hat. Er ist dann verpflichtet, die Hilfe Dritter in Anspruch zu nehmen, um seine Nacherfüllungspflicht zu erfüllen. Gelingt ihm dies nicht oder wären dafür unverhältnismäßige Aufwendungen erforderlich, wird ein Verkäufer zwar nach § 275 des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) von seiner Nacherfüllungspflicht frei; dem Käufer stehen jedoch dann sekundäre Gewährleistungsrechte auf Minderung oder Rücktritt vom Vertrag zu.

Dies wird beim Vertrieb digitaler Produkte wegen § 327I Absatz 2 BGB in der Entwurfsfassung künftig auch für die Nacherfüllung durch die Bereitstellung von Aktualisierungen gelten. Die Aktualisierung wird nach dem Inhalt des Vertrags regelmäßig nicht von dem Unternehmer in Person geschuldet sein und kann daher nach § 267 Absatz 1 BGB auch von einem Dritten, etwa dem Ersteller des digitalen Produkts, erbracht werden. Entsprechendes gilt für die nach § 327f Absatz 1 Satz 1 BGB in der Entwurfsfassung vom Unternehmer ebenfalls geschuldete Information über die Bereitstellung einer Aktualisierung. Für digitale Produkte, deren Nutzung eine Verbindung mit dem Internet erfordert oder die in einer digitalen Umgebung genutzt werden, welche eine regelmäßige Verbindung zum Internet hat, dürfte die Information durch die Erteilung entsprechender Hinweise unproblematisch möglich sein. Für digitale Produkte, deren Nutzung keine Verbindung mit dem Internet erfordert, müssen andere Wege gefunden werden. Denkbar sind etwa Newsletter der Ersteller, die über neue Aktualisierungen informieren und den Verbrauchern zugesandt werden. Um sicherzustellen, dass sie ihre Aktualisierungs- und Informationspflicht einhalten, können Unternehmer zum einen Verträge mit ihren Vertriebspartnern oder direkt mit den Erstellern über deren Erbringung abschließen. Zum anderen werden sich die Ersteller, die ihre digitalen Produkte in Europa vertreiben wollen, auf die neue Rechtslage einstellen und über die geplante Dauer der Aktualisierungen für ihre Produkte informieren. Die Unternehmer sollten dann grundsätzlich nur digitale Produkte in ihr Sortiment aufnehmen, für die die Ersteller oder Dritte eine Erbringung der Aktualisierungs- und Informationspflicht zusichern. Anderenfalls steht Unternehmern die Möglichkeit einer abweichenden Vereinbarung gemäß § 327h BGB in der Entwurfsfassung offen.

##### 2. Zu den einzelnen Vorschriften

##### Zu Nummer 1

Nummer 1 enthält Änderungen in Artikel 1 Nummer 4 und 7 des Gesetzentwurfs.

##### Zu Buchstabe a

Vorabfassung - wird durch die lektorierte Fassung ersetzt.

Mit Buchstabe a werden Änderungen in Artikel 1 Nummer 4 des Gesetzentwurfs vorgenommen.

### **Zu Doppelbuchstabe aa**

Mit Doppelbuchstabe aa wird in § 327 Absatz 6 Nummer 2 BGB in der Entwurfsfassung der Verweis auf die mit dem Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/1972 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Dezember 2018 über den europäischen Kodex für die elektronische Kommunikation (Neufassung) und zur Modernisierung des Telekommunikationsrechts (nachfolgend: Telekommunikationsmodernisierungsgesetz) geschaffene Legaldefinition für den Begriff „Telekommunikationsdienste“ in § 3 Nummer 61 des Telekommunikationsgesetzes eingefügt. Dieser und weitere Verweise (siehe Doppelbuchstabe dd, Doppelbuchstabe ii Dreifachbuchstabe bbb und Doppelbuchstabe jj Dreifachbuchstabe ccc dieses Änderungsvorschlags) auf Bestimmungen des mit dem Telekommunikationsmodernisierungsgesetzes reformierten Telekommunikationsgesetzes konnten bei der Kabinetttbefassung noch nicht eingefügt werden, weil zum Zeitpunkt der Fertigstellung des Regierungsentwurfs noch keine Bundesratsdrucksache zum Telekommunikationsmodernisierungsgesetz vorlag. Das Telekommunikationsmodernisierungsgesetz wurde zwischenzeitlich von Bundestag und Bundesrat im Wege einer eilbedürftigen Behandlung verabschiedet, bislang aber noch nicht verkündet. Die Bestimmungen, auf welche nun verwiesen wird, sind aus der Bundesratsdrucksache 325/21 übernommen worden.

Der beim Verweis in § 327 Absatz 6 Nummer 2 BGB in der Entwurfsfassung eingefügte § 3 Nummer 61 des Telekommunikationsgesetzes setzt Artikel 2 Nummer 4 der Richtlinie (EU) 2018/1972 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Dezember 2018 über den europäischen Kodex für die elektronische Kommunikation (ABl. L 321 vom 17.12.2018, S. 36, nachfolgend: Richtlinie über den europäischen Kodex für die elektronische Kommunikation) um (siehe die Begründung zum Regierungsentwurf in Bundestagsdrucksache 19/26108, S. 236). Der ebenfalls in § 327 Absatz 6 Nummer 2 BGB in der Entwurfsfassung eingefügte Verweis auf § 3 Nummer 40 des Telekommunikationsgesetzes dient der Umsetzung von Artikel 2 Nummer 7 der Richtlinie über den europäischen Kodex für die elektronische Kommunikation (siehe Bundestagsdrucksache 19/26108, S. 234).

### **Zu Doppelbuchstabe bb**

Mit Doppelbuchstabe bb wird § 327a Absatz 3 BGB in der Entwurfsfassung geändert.

Mit Dreifachbuchstabe aaa und teils auch durch Dreifachbuchstabe bbb werden an insgesamt vier Stellen die Begriffe „Sache“ bzw. „Sachen“ in § 327a Absatz 3 BGB in der Entwurfsfassung durch die Begriffe „Ware“ bzw. „Waren“ ersetzt. Diese Änderung geschieht im Gefolge einer entsprechenden Änderung im Entwurf eines Gesetzes zur Regelung des Verkaufs von Sachen mit digitalen Elementen und anderer Aspekte des Kaufvertrags (Bundestagsdrucksache 19/27424). Demzufolge soll der Begriff „Sache“ im Verbrauchsgüterkaufvertragsrecht künftig durch den sich aus der Richtlinie (EU) 2019/771 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 2019 über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte des Warenkaufs, zur Änderung der Verordnung (EU) 2017/2394 und der Richtlinie 2009/22/EG sowie zur Aufhebung der Richtlinie 1999/44/EG (ABl. L 136 vom 22.5.2019, S. 28; L 305 vom 26.11.2019, S. 66) ergebenden Begriff der „Ware“ ersetzt werden.

In § 327a Absatz 2 Satz 1 BGB in der Entwurfsfassung soll hingegen das Wort „Sache“ beibehalten werden, weil insbesondere an der Anwendbarkeit der Bestimmungen des Untertitels 1 auf unbewegliche Sachen mit digitalen Elementen nichts geändert werden soll.

Mit Doppelbuchstabe bb Dreifachbuchstabe bbb wird ferner eine Anregung aus der Sachverständigenanhörung aufgegriffen. Durch die einzusetzende Formulierung „der digitalen Inhalte oder digitalen Dienstleistungen“ wird noch klarer zum Ausdruck gebracht, dass die an dieser Stelle angesprochenen digitalen Inhalte und digitalen Dienstleistungen solche sind, die im Sinne des § 327a Absatz 3 Satz 1 BGB in der Entwurfsfassung in Sachen enthalten oder mit diesen verbunden sind. Die Formulierung ist zudem näher am Wortlaut der Richtlinie (EU) 2019/770 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 2019 über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte der Bereitstellung digitaler Inhalte und digitaler Dienstleistungen (ABl. L 136 vom 22.5.2019, S. 1; L 305 vom 26.11.2019, S. 62, nachfolgend: Richtlinie) orientiert, die in diesem Zusammenhang ebenfalls den bestimmten Artikel verwendet (siehe Artikel 3 Absatz 4 Satz 2 der Richtlinie).

### **Zu Doppelbuchstabe cc und Doppelbuchstabe ee Dreifachbuchstabe aaa**

Vorabfassung - wird durch die lektorierte Fassung ersetzt.



Mit der durch Doppelbuchstabe cc angeordneten Streichung von § 327b Absatz 5 Satz 2 BGB in der Entwurfsfassung soll klargestellt werden, dass eine nach Erfüllung der Bereitstellungspflicht aus § 327b BGB in der Entwurfsfassung erfolgende Unterbrechung der Bereitstellung einen Mangel des digitalen Produkts und keine Verletzung der Bereitstellungspflicht nach § 327b in der Entwurfsfassung darstellt.

Die mit Doppelbuchstabe ee Dreifachbuchstabe aaa bewirkte Neufassung des § 327e Absatz 1 Satz 3 BGB in der Entwurfsfassung ist nötig, um nach der Streichung von § 327b Absatz 5 Satz 2 BGB in der Entwurfsfassung die Legaldefinitionen der Begriffe „dauerhafte Bereitstellung“ und „Bereitstellungszeitraum“ an einer anderen Stelle im Gesetzentwurf unterzubringen.

#### **Zu Doppelbuchstabe dd**

Mit Doppelbuchstabe dd wird wie mit Doppelbuchstabe aa der noch fehlende Verweis in § 327c Absatz 6 Satz 2 BGB in der Entwurfsfassung auf die Umsetzungsvorschrift zu Artikel 2 Nummer 4 der Richtlinie über den europäischen Kodex für die elektronische Kommunikation ergänzt. Zur Begründung wird auf die Begründung zu Doppelbuchstabe aa verwiesen.

#### **Zu Doppelbuchstabe ee Dreifachbuchstabe bbb**

Mit Doppelbuchstabe ee Dreifachbuchstabe bbb wird § 327e Absatz 2 Satz 1 Nummer 3 BGB in der Entwurfsfassung neu gefasst.

Damit wird zum einen klargestellt, dass insbesondere auch bei solchen Aktualisierungen im Sinne von § 327e Absatz 2 Satz 1 Nummer 3 BGB in der Entwurfsfassung, welche andere als dauerhafte Bereitstellungen betreffen, sich der maßgebliche Zeitraum nach der vertraglichen Vereinbarung bestimmt und somit von dem in § 327e Absatz 1 Satz 2 BGB in der Entwurfsfassung genannten abweicht.

Ferner wird durch die Änderung bewirkt, dass § 327j Absatz 3 BGB in der Fassung dieses Änderungsvorschlags auch auf Aktualisierungen im Sinne von § 327e Absatz 2 Satz 1 Nummer 3 BGB in der Entwurfsfassung anwendbar ist.

#### **Zu Doppelbuchstabe ee Dreifachbuchstabe ccc**

Durch die mit Doppelbuchstabe ee Dreifachbuchstabe ccc vorgenommene Klarstellung in § 327e Absatz 4 Satz 1 BGB in der Entwurfsfassung erfolgt eine Präzisierung dahingehend, dass ein auf der Verletzung der Anforderungen an die Integration beruhender Mangel in den Fällen nicht in Betracht kommt, in denen eine Integration weder vom Unternehmer geschuldet noch vom Verbraucher selbst durchzuführen ist. Durch die Änderung wird ein Gleichlauf mit der auf die Empfehlung des Bundesrates in seiner Stellungnahme vom 26. März 2021 zum Entwurf eines Gesetzes zur Regelung des Verkaufs von Sachen mit digitalen Elementen und anderer Aspekte des Kaufvertrags (Bundesratsdrucksache 146/21 Beschluss, S. 3) zurückgehenden entsprechenden Änderung des § 475b Absatz 6 Nummer 2 BGB in der Fassung des Regierungsentwurfs eines Gesetzes zur Regelung des Verkaufs von Sachen mit digitalen Elementen und anderer Aspekte des Kaufvertrags (Bundestagsdrucksache 19/27424) hergestellt.

#### **Zu Doppelbuchstabe ee Dreifachbuchstabe ddd**

Die Frage, inwiefern die Bereitstellung eines anderen als des geschuldeten digitalen Produkts einen Mangel darstellen kann, wird von der Richtlinie nicht ausdrücklich geregelt. Dennoch soll mit dem nach Doppelbuchstabe ee Dreifachbuchstabe ddd neu anzufügenden § 327e Absatz 5 BGB in der Entwurfsfassung nunmehr eine Regelung hierzu in die Umsetzungsbestimmungen aufgenommen werden. Damit wird ein Gleichlauf zum geltenden § 434 Absatz 3 BGB hergestellt, dessen Regelungsgehalt sich in § 434 Absatz 5 BGB in der Fassung des Regierungsentwurfs eines Gesetzes zur Regelung des Verkaufs von Sachen mit digitalen Elementen und anderer Aspekte des Kaufvertrags (Bundestagsdrucksache 19/27424) wiederfindet.

#### **Zu Doppelbuchstabe ff**

Die in Doppelbuchstabe ff vorgesehenen Änderungen gehen – wie die durch Doppelbuchstabe ii Dreifachbuchstabe aaa vorgenommenen Änderungen – ebenfalls auf eine Anregung im Rahmen der Sachverständigenanhörung zurück.

Der mit Doppelbuchstabe ff neu gefasste § 327i Nummer 3 BGB in der Entwurfsfassung enthält eine Aufzählung derjenigen Anspruchsgrundlagen, aus denen sich die Ansprüche des Verbrauchers auf Schadensersatz bzw. Aufwendungsersatz aufgrund der Mangelhaftigkeit des digitalen Produkts ergeben.

Durch den ausdrücklichen Verweis auf § 280 Absatz 1 BGB wird sichergestellt, dass der Verbraucher einen Mangelfolgeschaden nach dieser Anspruchsgrundlage geltend machen kann.

Der ebenfalls genannte § 327m Absatz 3 BGB in der Entwurfsfassung enthält eine Anspruchsgrundlage auf Schadensersatz statt der Leistung, welche mit Blick auf Schadensersatzansprüche wegen der Mangelhaftigkeit des digitalen Produkts an die Stelle der §§ 281, 283 und 311a BGB tritt. Anspruchsgrundlagen, welche den Verbraucher wegen anderer Pflichtverletzungen, die nicht die Mangelhaftigkeit des digitalen Produkts betreffen, zum Schadensersatz berechtigen, bleiben unberührt.

Auf § 284 BGB kann an dieser Stelle unmittelbar verwiesen werden. Dem Wortlaut nach kann der Gläubiger „anstelle des Schadensersatzes statt der Leistung“ unter Berufung auf § 284 BGB Ersatz seiner Aufwendungen verlangen. § 284 BGB erfasst somit – trotz des Standorts der Vorschrift in Abschnitt 1 Titel 1 von Buch 2 des BGB – auch den Anspruch des Verbrauchers auf Schadensersatz statt der Leistung nach § 327m Absatz 3 BGB in der Entwurfsfassung.

#### **Zu Doppelbuchstabe gg**

Mit Doppelbuchstabe gg erfolgt eine Reihe von Änderungen des § 327j BGB in der Entwurfsfassung.

#### **Zu Dreifachbuchstabe aaa**

Durch die mit Dreifachbuchstabe aaa vorgenommene Anfügung des § 327j Absatz 1 Satz 2 BGB in der Fassung dieses Änderungsvorschlags wird der Verjährungsbeginn vereinheitlicht, sodass nunmehr hierfür auch bei Verträgen über eine dauerhafte Bereitstellung der Zeitpunkt der Bereitstellung des digitalen Produkts entscheidend ist. Hierdurch wird ein Gleichlauf mit den Regelungen im Verbraucherkaufvertragsrecht hergestellt. Wegen § 438 Absatz 2 BGB ist dort ebenfalls für alle Formen der Bereitstellung von digitalen Elementen einheitlich auf den Zeitpunkt der Ablieferung der Ware mit digitalen Elementen abzustellen.

#### **Zu Dreifachbuchstabe bbb**

Mit Dreifachbuchstabe bbb wird für die Fälle der dauerhaften Bereitstellung eine Ablaufhemmung vorgesehen, deren Lauf mit dem Ende des Bereitstellungszeitraums beginnt. Nach dem neu gefassten § 327j Absatz 2 BGB in der Fassung dieses Änderungsvorschlags tritt die Verjährung nicht vor Ablauf von zwölf Monaten nach dem Ende des Bereitstellungszeitraums ein. Hierdurch wird ein Gleichlauf mit der entsprechenden Regelung in § 475e Absatz 1 BGB in der Fassung des Änderungsvorschlags zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Regelung des Verkaufs von Sachen mit digitalen Elementen und anderer Aspekte des Kaufvertrags hergestellt.

Mit Dreifachbuchstabe bbb wird des Weiteren eine Ablaufhemmung für Ansprüche aufgrund der Verletzung einer Aktualisierungspflicht vorgesehen. Diese wird nach § 327j Absatz 3 BGB in der Fassung dieses Änderungsvorschlags durch den Ablauf des für die Aktualisierung jeweils maßgeblichen Zeitraums in Gang gesetzt und beträgt zwölf Monate. Hierdurch wird ein Gleichlauf mit der entsprechenden Regelung in § 475e Absatz 2 BGB in der Fassung des Änderungsvorschlags zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Regelung des Verkaufs von Sachen mit digitalen Elementen und anderer Aspekte des Kaufvertrags hergestellt.

In beiden Fällen wird durch die Formulierung „nicht vor Ablauf von“ sichergestellt, dass auch in Fällen eines Bereitstellungszeitraums oder einer Aktualisierungsverpflichtung von weniger als zwölf Monaten immer eine Verjährungsfrist von jedenfalls zwei Jahren ab Bereitstellung des digitalen Produkts gilt. In diesen Fällen kommen die Ablaufhemmungen nach den Absätzen 2 und 3 nicht zur Anwendung; es gilt dann vielmehr allein die Frist des Absatzes 1.

#### **Zu Dreifachbuchstabe ccc und ddd**

Durch Dreifachbuchstabe ccc und ddd werden die bisherigen Absätze 3 und 4 von § 327j BGB in der Fassung des Regierungsentwurfs zu den neuen Absätzen 4 und 5 des § 327j BGB in der Fassung dieses Änderungsvorschlags.

Im 327j Absatz 4 BGB in der Fassung dieses Änderungsvorschlags wird des Weiteren das Wort „zwei“ durch das Wort „vier“ ersetzt.

### Zu Doppelbuchstabe hh

Mit Doppelbuchstabe hh wird ebenfalls eine Anregung aus der Sachverständigenanhörung aufgegriffen. Der ausdrückliche Verweis auf § 275 Absatz 1 BGB in § 327l Absatz 2 Satz 1 BGB in der Fassung des Regierungsentwurfs hat nicht hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht, dass § 275 Absatz 2 und 3 BGB keine Anwendung findet. Neben der Streichung des lediglich deklaratorischen Verweises auf § 275 Absatz 1 BGB – die Formulierung „unmöglich“ genügt als Verweis auf diesen – erfolgt der Ausschluss von § 275 Absatz 2 und 3 BGB nunmehr ausdrücklich in § 327l Absatz 2 Satz 3 BGB in der Fassung dieses Änderungsvorschlags.

### Zu Doppelbuchstabe ii Dreifachbuchstabe aaa

Der mit Doppelbuchstabe ii Dreifachbuchstabe aaa neu gefasste § 327m Absatz 3 BGB in der Entwurfsfassung enthält die zentrale Anspruchsgrundlage für alle sich aus der Verletzung der Pflicht des Unternehmers zur mangelfreien Leistung ergebenden Ansprüche auf Schadensersatz statt der Leistung.

§ 327m Absatz 3 Satz 1 BGB in der Fassung dieses Änderungsvorschlags orientiert sich mit dem Verweis auf § 280 Absatz 1 BGB an der Formulierung von § 281 Absatz 1 Satz 1 BGB. Statt wie § 281 Absatz 1 Satz 1 BGB auf die fällige oder nicht wie geschuldet erbrachte Leistung abzustellen, nimmt § 327m Absatz 3 Satz 1 BGB in der Fassung dieses Änderungsvorschlags auf die in § 327m Absatz 1 Nummer 1 bis 6 BGB in der Entwurfsfassung aufgeführten Vertragsbeendigungsgründe Bezug, um die Fälle, in denen der Verbraucher zum Schadensersatz statt der Leistung berechtigt ist, abschließend zu umschreiben. Die in § 327m Absatz 1 Nummer 1 bis 6 BGB in der Entwurfsfassung aufgezählten Gründe für eine Vertragsbeendigung sind teilweise mit einer nicht ordnungsgemäßen und teilweise mit einer ausgeschlossenen Nacherfüllung vergleichbar. Ein Rückgriff auf die §§ 281, 283 und 311a BGB als Anspruchsgrundlage ist diesbezüglich somit wegen der Spezialität des § 327m Absatz 3 Satz 1 BGB in der Fassung dieses Änderungsvorschlags ausgeschlossen. Insoweit ergeben sich alle relevanten Anknüpfungspunkte für Pflichtverletzungen des Unternehmers aus § 327m Absatz 1 Nummer 1 bis 6 BGB in der Entwurfsfassung.

Durch den auf § 327m Absatz 1 Nummer 1 bis 6 BGB in der Entwurfsfassung beschränkten Verweis wird ferner sichergestellt, dass ein Ausschluss der Berechtigung zur Vertragsbeendigung nach § 327m Absatz 2 Satz 1 BGB in der Entwurfsfassung für den Anspruch auf Schadensersatz statt der Leistung unberücksichtigt bleibt. Auch wenn der Verbraucher im Falle eines unerheblichen Mangels im Sinne von § 327m Absatz 2 Satz 1 BGB in der Entwurfsfassung nicht zur Vertragsbeendigung berechtigt ist, hat er somit einen Anspruch auf Schadensersatz statt der Leistung. Ein Anspruch auf Schadensersatz statt der ganzen Leistung dürfte freilich wegen der mit § 327m Absatz 3 Satz 2 BGB in der Fassung dieses Änderungsvorschlags bewirkten entsprechenden Anwendung des § 281 Absatz 1 Satz 3 BGB regelmäßig ausscheiden.

§ 327m Absatz 3 Satz 2 BGB in der Fassung dieses Änderungsvorschlags erklärt § 281 Absatz 1 Satz 3 sowie § 281 Absatz 4 BGB für entsprechend anwendbar. § 281 Absatz 1 Satz 3 BGB ist auch – außerhalb des Anwendungsbereichs der Bestimmungen des einzufügenden Titels 2a – im Falle von Ansprüchen nach § 283 BGB und § 311a BGB entsprechend anwendbar. Es ist kein Grund ersichtlich, diese Konstellationen an dieser Stelle abweichend zu regeln. Mit der ebenfalls angeordneten entsprechenden Anwendbarkeit von § 281 Absatz 4 BGB soll sichergestellt werden, dass in denjenigen Fällen, in denen der Anspruch auf Nacherfüllung noch nicht von Gesetzes wegen ausgeschlossen ist, ein entsprechender Ausschluss erfolgt.

Ein Verweis auf § 281 Absatz 1 Satz 2 BGB erfolgt hingegen in § 327m Absatz 3 Satz 2 in der Fassung dieses Änderungsvorschlags bewusst nicht. Eine differenzierende Behandlung von Teilleistungen erscheint nicht notwendig. Die Richtlinie stellt insbesondere die „Quantität“ im Rahmen der subjektiven und objektiven Anforderungen nach Artikel 7 Buchstabe b und Artikel 8 Absatz 1 Buchstabe b der Richtlinie den anderen dort genannten Konformitätskriterien gleich. Eine unterschiedliche Behandlung von Teilleistungen im Rahmen der Rechtsbehelfe des Verbrauchers verbietet sich daher schon mit Blick auf die Maßstäbe der Richtlinie. Mittels des Verweises auf § 281 Absatz 1 Satz 3 BGB in § 327m Absatz 3 Satz 2 in der Fassung dieses Änderungsvorschlags können jedoch die zur Auslegung des § 281 Absatz 1 Satz 2 BGB entwickelten Maßstäbe bei der Prüfung der Frage der Unerheblichkeit der Pflichtverletzung herangezogen werden.

§ 327m Absatz 3 Satz 3 und 4 BGB in der Fassung dieses Änderungsvorschlags entsprechen § 327m Absatz 3 Satz 2 und 3 BGB in der Fassung des Regierungsentwurfs. Auf die entsprechende Begründung dort wird verwiesen.

Vorabfassung - wird durch die lektorierte Fassung ersetzt.

**Zu Doppelbuchstabe ii Dreifachbuchstabe bbb**

Mit Doppelbuchstabe ii Dreifachbuchstabe bbb wird wie mit Doppelbuchstabe aa der noch fehlende Verweis in § 327m Absatz 4 Satz 2 BGB in der Entwurfsfassung auf die Umsetzungsvorschrift zu Artikel 2 Nummer 4 der Richtlinie über den europäischen Kodex für die elektronische Kommunikation ergänzt. Zur Begründung wird auf die Begründung zu Doppelbuchstabe aa verwiesen.

**Zu Doppelbuchstabe jj**

Doppelbuchstabe jj enthält eine Reihe redaktioneller Änderungen in § 327r BGB in der Entwurfsfassung, welche ebenfalls auf Anregungen aus der Sachverständigenanhörung zurückgehen.

**Zu Dreifachbuchstabe aaa**

Mit Dreifachbuchstabe aaa wird § 327r Absatz 1 Nummer 1 BGB in der Entwurfsfassung noch näher an der Formulierung in Artikel 19 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie angelehnt. Damit wird noch deutlicher zum Ausdruck gebracht, dass der Vertrag zwischen Unternehmer und Verbraucher nicht nur eine Regelung enthalten muss, welche die Änderung ermöglicht, sondern dass diese nur bei Vorliegen eines im Vertrag genannten triftigen Grundes möglich sein soll.

**Zu Dreifachbuchstabe bbb**

Mit Dreifachbuchstabe bbb wird die Informationspflicht nach § 327r Absatz 2 BGB in der Entwurfsfassung durch Anfügung des § 327r Absatz 2 Satz 3 BGB in der Fassung dieses Änderungsvorschlags auf Fälle beschränkt, in denen eine nicht nur unerhebliche Beeinträchtigung der Zugriffsmöglichkeit oder der Nutzbarkeit oder von beidem vorliegt.

**Zu Dreifachbuchstabe ccc**

Mit Dreifachbuchstabe ccc werden die Absätze 3 bis 6 von § 327r BGB in der Entwurfsfassung neu gefasst.

Die mit Dreifachbuchstabe ccc vorgeschlagenen Änderungen in § 327r Absatz 3 BGB in der Entwurfsfassung betreffen zum einen die in § 327r Absatz 3 Satz 1 BGB in der Entwurfsfassung vorgesehene Frist, in welcher der Verbraucher einen Vertrag kündigen kann. Hier ist das Wort „innerhalb“ – wie sonst im BGB – der richtige Begriff; die Formulierung „mit einer Frist“ wird gestrichen.

Des Weiteren wird § 327r Absatz 3 Satz 4 BGB in der Entwurfsfassung gestrichen. Dessen Regelungsgehalt wird in § 327r Absatz 4 Nummer 1 BGB in der Fassung dieses Änderungsvorschlags übernommen.

Im neu gefassten § 327r Absatz 4 BGB in der Entwurfsfassung werden die beiden Ausnahmetatbestände des § 327r Absatz 3 Satz 4 BGB in der Fassung des Regierungsentwurfs (jetzt: § 327r Absatz 4 Nummer 1) und des § 327r Absatz 4 Satz 1 BGB in der Fassung des Regierungsentwurfs (jetzt: § 327r Absatz 4 Nummer 2) in einem Absatz zusammengeführt.

Dabei wird auch die Formulierung des § 327r Absatz 4 Satz 1 BGB in der Fassung des Regierungsentwurfs geändert. Anders als im Regierungsentwurf vorgeschlagen, muss sowohl die Zugriffsmöglichkeit als auch die Nutzbarkeit des unveränderten digitalen Produkts unverändert erhalten bleiben, wie es sich nun aus § 327r Absatz 4 Nummer 2 BGB in der Fassung dieses Änderungsvorschlags ergibt.

Der in § 327r Absatz 4 Satz 2 BGB in der Fassung des Regierungsentwurfs enthaltene Verweis auf § 327d BGB in der Entwurfsfassung entfällt im neu gefassten § 327r Absatz 4 BGB in der Fassung dieses Änderungsvorschlags. Die Bestimmung hatte lediglich deklaratorischen Charakter.

Auch wird § 327r Absatz 5 BGB in der Entwurfsfassung neu gefasst. Der Wortlaut des § 327r Absatz 5 Satz 1 BGB in der Fassung des Regierungsentwurfs wird damit an die Formulierung des § 327c BGB Absatz 4 Satz 1 BGB in der Entwurfsfassung angeglichen. Obgleich die Formulierung des § 327r Absatz 5 Satz 1 BGB in der Fassung des Regierungsentwurfs an Artikel 19 Absatz 3 der Richtlinie angelehnt war, soll so ein Gleichlauf der Formulierungen im einzufügenden Untertitel 1 hergestellt werden.

In der Neufassung entfällt § 327r Absatz 5 Satz 2 BGB in der Fassung des Regierungsentwurfs. Dies dient der Klarstellung, dass der Verbraucher weder in jedem Fall einer Vertragsbeendigung nach § 327r Absatz 3 BGB in

der Entwurfsfassung einen Anspruch auf Schadensersatz hat, noch, dass Ansprüche des Verbrauchers auf Schadensersatz auf diese Fälle beschränkt sind. Das ergibt sich aus Erwägungsgrund 77 der Richtlinie.

Ferner wird durch Neufassung des § 327r Absatz 6 BGB in der Entwurfsfassung der dort noch fehlende Verweis auf die Umsetzungsvorschrift zu Artikel 107 der Richtlinie über den europäischen Kodex für die elektronische Kommunikation ergänzt. Die Hintergründe für diese Änderung ergeben sich aus der Erläuterung zu Doppelbuchstabe aa. Die Legaldefinition des Paketvertrags nach dem Telekommunikationsgesetz findet sich in § 66 Absatz 1 des Telekommunikationsgesetzes in der Fassung des Telekommunikationsmodernisierungsgesetzes, welcher der Umsetzung von Artikel 107 Absatz 1 der Richtlinie über den europäischen Kodex für die elektronische Kommunikation dient (siehe Bundestagsdrucksache 19/26108, S. 296).

#### **Zu Doppelbuchstabe kk**

Mit Doppelbuchstabe kk werden eine Reihe redaktioneller Änderungen in § 327u BGB in der Entwurfsfassung vorgenommen.

#### **Zu Dreifachbuchstabe aaa**

Mit Dreifachbuchstabe aaa wird in § 327u Absatz 1 Satz 1 BGB in der Entwurfsfassung klargestellt, dass dem Verbraucher nach § 327c Absatz 1 Satz 1 BGB in der Entwurfsfassung ein Recht (und nicht ein Anspruch) eingeräumt wird.

#### **Zu Dreifachbuchstabe bbb**

Mit Dreifachbuchstabe bbb wird die durch Dreifachbuchstabe aaa erfolgte Klarstellung auch in § 327u Absatz 2 Satz 2 BGB in der Entwurfsfassung nachvollzogen, wobei für die in diesem Zusammenhang zu ergänzende Bestimmung des Verjährungsbeginns konsequenterweise auf den Zeitpunkt der Ausübung des Rechts durch den Verbraucher abgestellt wird.

Diese Änderungen werden zum Anlass genommen, die Vorschrift durch eine Liste besser nachvollziehbar zu strukturieren.

#### **Zu Buchstabe b**

Mit Buchstabe b wird in § 475a Absatz 2 Satz 1 BGB in der Entwurfsfassung jeweils das Wort „Sache“ durch das Wort „Ware“ ersetzt. Dies dient der Vereinheitlichung der Begriffe im allgemeinen Schuldrecht und im Verbrauchsgüterkaufrecht (§§ 474 bis 479 BGB). Es ist vorgesehen, entsprechende Änderungen in den übrigen Vorschriften des Verbrauchsgüterkaufrechts im Rahmen des geplanten Gesetzes zur Regelung des Verkaufs von Sachen mit digitalen Elementen und anderer Aspekte des Kaufvertrags (Bundestagsdrucksache 19/27424) vorzunehmen.

#### **Zu den Nummern 2 und 3**

Mit Nummer 2 wird durch Aufnahme eines neuen Artikels 4 in den Gesetzentwurf eine Ergänzung der Liste in § 2 Nummer 1 Buchstabe a des EU-Verbraucherschutzdurchführungsgesetzes vorgenommen. Diese Zuständigkeitszuweisung ist erforderlich, weil Artikel 23 Absatz 1 der Richtlinie den Anhang der Verordnung (EU) 2017/2394 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2017 über die Zusammenarbeit zwischen den für die Durchsetzung der Verbraucherschutzgesetze zuständigen nationalen Behörden und zur Aufhebung der Verordnung (EG) Nr. 2006/2004 (ABl. L 345 vom 27.12.2017, S. 1) ergänzt hat.

Durch Nummer 3 wird der bisherige Artikel 4 des Gesetzentwurfs Artikel 5.

#### **Zu Buchstabe b**

Im Folgenden werden die vom Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz empfohlenen Änderungen gegenüber der ursprünglichen Fassung des Gesetzentwurfs erläutert. Soweit der Ausschuss die unveränderte Annahme des Gesetzentwurfs empfiehlt, wird auf die jeweilige Begründung in Drucksache 19/27424 verwiesen.

#### **1. Allgemeines**

Die zentrale Neuerung des Entwurfs ist die Aktualisierungsverpflichtung nach § 475b Absatz 4 Nummer 2 BGBE beim Verkauf von Waren mit digitalen Elementen. Der Kaufvertrag erhält dadurch zusätzlich zu seinem Austauschcharakter, der auf Übergabe einer mangelfreien Sache gegen Zahlung des Kaufpreises gerichtet ist, das



Element eines Dauerschuldverhältnisses: Der Unternehmer wird verpflichtet über einen bestimmten Zeitraum Aktualisierungen bereitzustellen, die für den Erhalt der Vertragsmäßigkeit der Ware erforderlich sind. In der Praxis werden solche Aktualisierungen regelmäßig nicht von dem Händler/Unternehmer entwickelt, der die Ware an den Verbraucher verkauft. Dazu fehlt dem Händler/Unternehmer in den meisten Fällen das notwendige Wissen über die Software, über das zumeist nur der Hersteller des digitalen Elements verfügen wird. Der Händler wird daher regelmäßig nicht selbst in der Lage sein, die ihm von der Warenkaufrichtlinie und ihr folgend von dieser Neuregelung auferlegten Aktualisierungen bereitzustellen. Der Ausschuss hat daher erörtert, wie und auf welcher rechtlichen Grundlage der Händler seine Aktualisierungsverpflichtung gegenüber dem Verbraucher erfüllen kann.

Der Händler ist auch beim Verkauf analoger Waren häufig in der Situation, dass er die mangelhafte Ware nicht selbst reparieren kann oder die zu übergebende Ersatzsache nicht vorrätig hat. Er ist dann verpflichtet, die Hilfe Dritter in Anspruch zu nehmen, um seine Nacherfüllungspflicht zu erfüllen. Gelingt ihm dies nicht oder wären dafür unverhältnismäßige Aufwendungen erforderlich, wird der Händler zwar nach § 275 BGB von seiner Nacherfüllungspflicht frei, jedoch stehen dem Käufer dann sekundäre Gewährleistungsrechte auf Minderung oder Rücktritt vom Vertrag zu. Diese Regeln werden künftig auch auf die Nacherfüllung durch die Bereitstellung von Aktualisierungen anwendbar sein. Die Aktualisierung wird nach dem Inhalt des Kaufvertrags regelmäßig nicht von dem Händler/Unternehmer in Person geschuldet sein und kann daher nach § 267 Absatz 1 BGB auch von einem Dritten, etwa dem Hersteller des digitalen Elements, erbracht werden. Entsprechendes gilt für die nach § 475b Absatz 4 Nummer 2 BGB-E vom Händler ebenfalls geschuldete Information über die Bereitstellung der Aktualisierungen. Für dauerhaft mit dem Internet verbundene Geräte mit digitalen Elementen, wie sie zunehmend angeboten werden, dürfte die Information durch den Einsatz von Hinweiskfeldern unproblematisch möglich sein. Für nicht oder nur vorübergehend mit dem Internet verbundene Geräte, wie etwa Navigationsgeräte, müssen andere Wege gefunden werden. Denkbar sind etwa Newsletter der Hersteller, die über neue Aktualisierungen informieren und den Verbrauchern zugesandt werden. Um sicherzustellen, dass sie ihre Aktualisierungs- und Informationspflicht einhalten, können die Händler zum einen Verträge mit ihren Lieferanten oder direkt mit den Herstellern über deren Erbringung abschließen. Zum anderen werden sich die Hersteller, die ihre Waren mit digitalen Elementen in Europa vertreiben wollen, auf die neue Rechtslage einstellen und über die geplante Dauer der Aktualisierungen für ihre Produkte informieren. Die Händler sollten dann grundsätzlich nur Waren mit digitalen Elementen in ihr Sortiment aufnehmen, für die die Hersteller oder Dritte eine Erbringung der Aktualisierungs- und Informationspflicht zusichern. Anderenfalls können die Händler die Waren mit einer abweichenden Vereinbarung gemäß § 476 Absatz 1 Satz 2 BGB-E verkaufen.

Die Händler werden ausreichend Zeit haben, sich auf die Neuregelung einzustellen, weil diese bereits im Juli 2021 im Bundesgesetzblatt verkündet werden und erst für Verträge gelten soll, die nach dem 1. Januar 2022 abgeschlossen werden (Artikel 2 Nummer 2 des Entwurfs).

## 2. Zu den einzelnen Vorschriften

Im Folgenden werden lediglich die vom Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz empfohlenen Änderungen gegenüber der ursprünglichen Fassung des Gesetzentwurfs erläutert. Soweit der Ausschuss die unveränderte Annahme des Gesetzentwurfs empfiehlt, wird auf die jeweilige Begründung in Drucksache 19/27424 verwiesen.

### Zur Änderung des § 434 Absatz 4 BGB-E

Durch die nun vorgenommene Klarstellung in § 434 Absatz 4 BGB-E erfolgt eine Präzisierung dahingehend, dass ein auf der Verletzung der Montageanforderung beruhender Mangel in den Fällen nicht in Betracht kommt, in denen eine Montage weder nach dem Kaufvertrag vom Unternehmer geschuldet noch vom Verbraucher selbst durchzuführen ist, etwa, weil eine Montage nach der Art des Kaufgegenstands nicht erforderlich ist. Dies entspricht dem Wortlaut des Artikels 8 Buchstabe a und b der umzusetzenden Richtlinie (EU) 2019/771 (Warenkaufrichtlinie, WKRL) und ist auch vom Bundesrat in seiner Stellungnahme vom 26. März 2021 empfohlen worden.

### Zur Änderung der §§ 474 bis 479 BGB-E

In den §§ 474 bis 479 erfolgt für die Regelungen des Verbrauchsgüterkaufs eine Ersetzung des bisher genutzten Begriffs „bewegliche Sache“ durch den Begriff „Ware“. Dies führt zu einer Angleichung an den im allgemeinen Schuldrecht und in den Artikeln 246 und 246a des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche schon seit der Umsetzung der Richtlinie 2011/83/EU („Verbraucherrechterichtlinie“) gebräuchlichen Begriff. Gemäß der Legaldefinition in § 241a Absatz 1 BGB ist unter einer „Ware“ eine bewegliche Sache zu verstehen, die nicht auf

Grund von Zwangsvollstreckungsmaßnahmen oder anderen gerichtlichen Maßnahmen verkauft wird. Mit der umzusetzenden WKRL ist die Nichteinbeziehung der Sachen, die auf Grund von Zwangsvollstreckungsmaßnahmen oder anderen gerichtlichen Maßnahmen verkauft werden, in den Warenbegriff und die damit verbundene Einschränkung des Anwendungsbereichs der §§ 474 bis 479 BGB vereinbar; denn die WKRL gilt für diese Sachen nicht (Artikel 3 Absatz 4 Buchstabe b WKRL).

Eine einheitliche Verwendung des Begriffs der Ware erscheint insbesondere auch vor dem Hintergrund der Richtlinie (EU) 2019/770 über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte der Bereitstellung digitaler Inhalte und Dienstleistungen geboten, deren Umsetzung das Verbrauchsgüterkaufrecht noch stärker als bisher mit dem allgemeinen Schuldrecht verzahnt. So wird etwa künftig in beiden Bereichen der Begriff „Waren mit digitalen Elementen“ verwendet werden (Siehe dazu unten unter 2.d `Zur Änderung des § 475b Absatz 1 BGB-E`).

#### **Zur Änderung des § 475 Absatz 6 Satz 1 BGB-E**

Durch die Ergänzung des Wortlauts von § 475 Absatz 6 Absatz 1 BGB-E wird aus Gründen der Wertungskonsistenz sichergestellt, dass die Vorgaben von § 475 Absatz 6 BGB-E hinsichtlich der Rückabwicklung eines Verbrauchsgüterkaufvertrags wegen eines Mangels der Ware nicht nur im Fall des Rücktritts des Verbrauchers sondern auch dann gelten, wenn der Vertrag infolge der Geltendmachung von Schadensersatz statt der ganzen Leistung durch den Verbraucher rückabzuwickeln ist.

#### **Zur Änderung des § 475b Absatz 1 BGB-E**

Die Änderungen des § 475b Absatz 1 BGB-E sollen dem Umstand Rechnung tragen, dass zeitgleich mit dem hier vorzubereitenden Gesetz das „Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte der Bereitstellung digitaler Inhalte und digitaler Dienstleistungen“ (Gesetzesentwurf der Bundesregierung, BT-Drucksache 19/27653) in Kraft treten wird. Für beide Gesetze ist ein Inkrafttreten am 1. Januar 2022 vorgesehen (Artikel 3 dieses Gesetzesentwurfs; Artikel 4 des Entwurfs eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte der Bereitstellung digitaler Inhalte und digitaler Dienstleistungen).

Abweichend von § 475b Absatz 1 Satz 2 des Regierungsentwurfs bedarf es daher keiner eigenständigen Definition des Begriffs einer „Ware mit digitalen Elementen“ für die §§ 474 ff. BGB. Es kann für diesen Begriff vielmehr auf den neuen § 327a Absatz 3 Satz 1 BGB-E des Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte der Bereitstellung digitaler Inhalte und digitaler Dienstleistungen Bezug genommen werden, der eine entsprechende Definition für das allgemeine Schuldrecht vorsieht.

Gleiches gilt für die im Regierungsentwurf in § 475b Absatz 1 Satz 3 BGB-E enthaltene Auslegungsregel zu der Frage, wann die Bereitstellung von digitalen Elementen als Teil des Kaufvertrags anzusehen ist. In dieser Frage kann nun auf die entsprechende Auslegungsregel des § 327a Absatz 3 Satz 2 BGB-E zurückgegriffen werden, der im Rahmen des Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte der Bereitstellung digitaler Inhalte und digitaler Dienstleistungen in das BGB eingefügt werden wird. An die Stelle des § 475b Absatz 1 Satz 3 BGB des Regierungsentwurfs tritt daher ein Verweis, wonach § 327a Absatz 3 Satz 2 BGB-E auch für die Auslegung im Rahmen des § 475b Absatz 1 BGB-E gilt.

#### **Zur Änderung des § 475b Absatz 3 Nummer 2-E**

Durch die Ergänzung in § 475b Absatz 3 Nummer 2 BGB-E wird klargestellt, dass sich die Dauer der Aktualisierungspflicht im Fall vertraglich vereinbarter Aktualisierungen (subjektive Anforderung) ebenfalls nach dem Vertrag richtet, die Aktualisierungspflicht also während des nach dem Vertrag maßgeblichen Zeitraums besteht. Durch die Ergänzung des Begriffs „Zeitraum“ wird zudem eine sprachliche Verknüpfung zu § 475b Absatz 2 BGB-E hergestellt, der in Bezug auf die Aktualisierungspflicht ebenfalls von einem „Zeitraum“ spricht, in dem die Ware unter anderem den subjektiven Anforderungen entsprechen muss.

#### **Zur Änderung des § 475b Absatz 6-E**

Mit der für § 475b Absatz 6 BGB-E vorgeschlagenen Änderung soll eine Klarstellung hinsichtlich der Installationsanforderungen vorgenommen werden, wie sie oben für § 434 Absatz 4 BGB-E hinsichtlich der Montageanforderungen vorgeschlagen wird. Installationsanforderungen sind ebenfalls nicht einzuhalten, wenn eine Installation nach dem Kaufvertrag weder vom Unternehmer geschuldet noch vom Verbraucher selbst durchzuführen ist.

#### **Zur Änderung des § 475c Absatz 1 BGB-E**

Durch die Änderung des § 475c Absatz 1 BGB-E erfolgt die Korrektur eines fehlerhaften Verweises.

#### **Zur Streichung des § 475c Absatz 3 BGB-E**

§ 475c Absatz 3 BGB-E ist zu streichen, weil die Vorschrift keinen über die Vorgaben des § 475c Absatz 2 BGB-E hinausgehenden eigenständigen Regelungsgehalt hat. Denn die in § 475c Absatz 3 BGB-E geregelte Pflicht des Unternehmers, beim Kauf einer Ware mit digitalen Elementen und Vereinbarung einer dauerhaften Bereitstellung der digitalen Elemente, dem Verbraucher während des Bereitstellungszeitraums Aktualisierungen nach § 475b Absatz 3 und 4 BGB-E bereitzustellen und ihn darüber zu informieren, ist bereits Teil der Anforderungen von § 475c Absatz 2 BGB-E, ergibt sich also schon aus § 475c Absatz 2 BGB-E. § 475c Absatz 3 BGB-E ist daher nicht erforderlich.

#### **Zur Änderung im Eingangssatz von § 475d Absatz 1 BGB-E**

Die Einfügung der Worte „wegen eines Mangels der Ware“ in den Eingangssatz von § 475d Absatz 1 BGB-E in paralleler Formulierung zu § 475d Absatz 2 BGB-E hat ausschließlich klarstellenden Charakter.

#### **Zur Änderung des § 475e Absatz 1 und 2 BGB-E**

Die im Regierungsentwurf enthaltene Regelung sieht in Bezug auf Ansprüche wegen eines Mangels an den digitalen Elementen einer Ware vor, dass für den Beginn der zweijährigen Verjährungsfrist auf das Ende des Bereitstellungszeitraums beziehungsweise das Ende der Aktualisierungspflicht abzustellen ist. Sowohl der Bundesrat in seiner Stellungnahme vom 26. März 2021 (Bundestagsdrucksache 19/28174) als auch einige Sachverständige in der öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz haben kritisiert, der Ansatz des Regierungsentwurfs führe zu teilweise sehr langen Verjährungsfristen, die von der Warenkaufrichtlinie nicht vorgegeben seien.

Eine richtlinienkonforme Verjährungsregelung darf jedoch nicht nur auf die beiden Dauertatbestände der Bereitstellung und Aktualisierung abstellen, sondern muss auch im Blick behalten, dass die Verjährungsfrist nach Artikel 10 Absatz 2 und 3 WKRL mindestens zwei Jahre ab Ablieferung der Ware betragen muss.

Der vorstehende Formulierungsvorschlag berücksichtigt einerseits die genannte Kritik und gewährleistet andererseits eine richtlinienkonforme Regelung, indem nunmehr für den Beginn der Verjährungsfrist nicht mehr auf das Ende des Bereitstellungszeitraums (§ 475e Absatz 1 Nummer 1 BGB-E in der Fassung des Regierungsentwurfs) beziehungsweise das Ende der Aktualisierungsverpflichtung (§ 475e Absatz 1 Nummer 2 BGB-E in der Fassung des Regierungsentwurfs) abgestellt wird, sondern auch in diesen Konstellationen die allgemeine Verjährungsvorschrift des § 438 BGB zur Anwendung kommt. Danach beginnt die grundsätzlich zweijährige Verjährungsfrist mit Ablieferung der Sache (§ 438 Absatz 1 Nummer 3, Absatz 2 BGB). Die neu gefassten § 475e Absatz 1 BGB-E (für die dauerhafte Bereitstellung) und § 475e Absatz 2 BGB-E (für die Aktualisierungsverpflichtung) ergänzen die Verjährungsregelung des § 438 BGB um Ablaufhemmungen, die auf das Ende des jeweiligen Dauertatbestandes abstellen. Danach tritt die Verjährung nicht vor Ablauf von zwölf Monaten nach dem Ende des Bereitstellungszeitraums beziehungsweise nicht vor Ablauf von zwölf Monaten nach dem Ende des Zeitraums der Aktualisierungspflicht ein.

Im Ergebnis führt diese Neufassung für die Fälle einer dauerhaften Bereitstellung beziehungsweise einer Aktualisierungsverpflichtung im Vergleich zur Regelung des Regierungsentwurfs zu einer Verkürzung der Verjährungsfrist, da die Verjährung nunmehr regelmäßig bereits zwölf Monate und nicht mehr zwei Jahre nach dem Ende des Bereitstellungszeitraums oder dem Ende der Aktualisierungsverpflichtung eintritt. Die Ausgestaltung als Ablaufhemmung der Verjährung nach § 438 BGB („nicht vor dem Ablauf von zwölf Monaten nach dem Ende des [Bereitstellungs-/Aktualisierungszeitraums]“) wirkt sich in der Sache aus, wenn die Parteien einen Bereitstellungszeitraum oder eine Aktualisierungsverpflichtung von weniger als 12 Monaten vereinbaren. In solchen Fällen würde eine Verjährungsfrist von zwölf Monaten, die mit dem Ende des Bereitstellungs-/Aktualisierungszeitraums beginnen würde (ein Ansatz der im Rahmen der Berichterstattergespräche kurz erörtert, aber dann nicht weiterverfolgt worden ist), zu einer kürzeren Verjährung als der von zwei Jahren ab Ablieferung der Sache führen.

#### **Zur Streichung des bisherigen § 475e Absatz 2 BGB-E**

Die Regelung des § 475e Absatz 2 BGB-E in der Fassung des Regierungsentwurfs, die eine Modifikation des Beginns der Verjährungsfrist nach § 438 Absatz 3 BGB in Fällen arglistig verschwiegener Mängel beim Ver-

Vorabfassung - wird durch die lektorierte Fassung ersetzt.

brauchsgüterkauf von Waren mit digitalen Elementen vorsieht, ist entbehrlich und soll daher entfallen. Das Anliegen der Regelung, sicherzustellen, dass Verbraucherinnen und Verbraucher bei arglistig verschwiegenen versteckten Mängel digitaler Elemente ausreichend Zeit zur Geltendmachung ihrer Rechte haben, wird durch die geltenden Verjährungsregelungen auch ohne eine Modifikation von § 199 Absatz 1 Nummer 1 BGB hinreichend gewährleistet, weil nach § 438 Absatz 3 Satz 1 in Verbindung mit § 199 Absatz 1 Nummer 2 BGB die Verjährungsfrist in Fällen arglistig verschwiegener Mängel ohnehin nur bei Kenntnis oder grob fahrlässiger Unkenntnis des Verbrauchers von den anspruchsbegründenden Umständen zu laufen beginnt.

#### **Zur Änderung von § 475e Absatz 3 BGB-E**

Die im Regierungsentwurf enthaltene Regelung des § 475e Absatz 3 BGB-E sieht vor, dass die Verjährung von Ansprüchen wegen eines Mangels frühestens zwei Monate nach dem Zeitpunkt eintritt, in dem sich der Mangel der Ware gezeigt hat. Sinn und Zweck dieser Regelung ist es, in Umsetzung des Artikels 10 Absatz 4 WKRL, dem Verbraucher in den Fällen, in denen der Mangel erst kurz vor Ablauf der Verjährungsfrist auftritt, ausreichend Zeit zur Prüfung und Geltendmachung von Gewährleistungsrechten zu geben und so einen effektiven Rechtsschutz zu gewährleisten.

Mehrere Sachverständige der öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz haben kritisiert, dass die Ablaufhemmung mit zwei Monaten zu knapp bemessen sei. Diese Kritik erscheint berechtigt, weil der Verbraucher innerhalb des Zeitraums der Ablaufhemmung den Mangel rügen, eine Reaktion des Unternehmers abwarten und notwendigenfalls Klage erheben muss. Die Ablaufhemmung soll daher gegenüber dem Regierungsentwurf verlängert und auf vier Monate festgelegt werden.

#### **Zur Änderung von § 476 Absatz 1 Satz 2 BGB-E**

§ 476 Absatz 1 Satz 2 BGB-E sieht entsprechend Artikel 7 Absatz 5 WKRL vor, dass Unternehmer und Verbraucher beim Verbrauchsgüterkauf unter bestimmten Voraussetzungen eine Abweichung von den objektiven Anforderungen an die Vertragsmäßigkeit der Ware vereinbaren können. Die Streichung der Bezugnahme auf § 475b Absatz 5 BGB-E in der Regelung trägt dem Umstand Rechnung, dass § 475b Absatz 5 BGB-E der Umsetzung von Artikel 7 Absatz 4 WKRL dient, in Bezug auf welchen in Artikel 7 Absatz 5 WKRL die Möglichkeit einer abweichenden Vereinbarung zwischen Verkäufer und Verbraucher nicht vorgesehen ist. Die Möglichkeit einer abweichenden Vereinbarung von den objektiven Anforderungen des § 475b Absatz 5 BGB-E stünde mithin nicht im Einklang mit der Warenkaufrichtlinie. Die weitere Streichung der Bezugnahme auf § 475c Absatz 3 BGB-E in § 476 Absatz 1 Satz 2 BGB-E ist eine Folgeänderung der ersatzlosen Streichung von § 475c Absatz 3 BGB-E.

#### **Zur Änderung von § 476 Absatz 4 BGB-E**

Es handelt sich um eine lediglich redaktionelle Umformulierung zur präziseren Wiedergabe des Regelungsinhalts (Verbot der Umgehung von § 476 Absatz 1 und 2 BGB-E durch anderweitige Gestaltungen).

#### **Zur Änderung von § 477 Absatz 1 BGB-E**

Durch den neu vorgeschlagenen § 477 Absatz 1 Satz 2 BGB-E soll von einer in der Warenkaufrichtlinie angelegten Öffnungsklausel Gebrauch gemacht werden. Gemäß Artikel 3 Absatz 5 Buchstabe b können die Mitgliedstaaten den Kauf von lebenden Tieren aus dem Anwendungsbereich der Richtlinie ausschließen. Dies ermöglicht es den Mitgliedstaaten auch, einzelne Vorschriften der Richtlinie nicht oder nicht in vollem Umfang in ihr innerstaatliches Recht umzusetzen. Von dieser Möglichkeit soll insoweit Gebrauch gemacht werden, als es für den Bereich des Tierkaufs bei der bisher geltenden Beweislastumkehr von sechs Monaten verbleibt.

Anders als Waren unterliegen lebende Tiere während ihrer gesamten Lebenszeit einer ständigen Entwicklung und Veränderung ihrer körperlichen und gesundheitlichen Verfassung, die sowohl von den natürlichen Gegebenheiten des Tieres (Anlagen, Alter) als auch von seiner Haltung (Ernährung, Pflege, Belastung) beeinflusst wird. Aus diesem Grund entspricht eine Vermutung, dass ein mangelhafter Zustand, der sich erst kurz vor Ablauf eines Jahres ab Gefahrübergang zeigt, bereits bei Gefahrübergang vorhanden war, nicht einer angemessenen Risikoverteilung zwischen Verbraucher und Unternehmer. Eine solche wird indes durch die Beibehaltung der für den Tierkauf bewährten Beweislastumkehr von sechs Monaten erreicht.

#### **Zur Änderung von § 479 Absatz 3 BGB-E**

§ 479 Absatz 3 BGB-E dient der Umsetzung von Artikel 17 Absatz 1 Satz 2 und 3 WKRL, welcher vorsieht, dass eine Haltbarkeitsgarantie des Herstellers als materiellen Mindestinhalt die Nacherfüllung gemäß Artikel 14

Vorabfassung - wird durch die lektorierte Fassung ersetzt.

WKRL vorsehen muss. Demgemäß muss in § 479 Absatz 3 BGB-E auf sämtliche Vorschriften des nationalen Rechts Bezug genommen werden, die der Umsetzung von Artikel 14 WKRL dienen. Zu diesen Vorschriften des nationalen Rechts gehört auch § 475 Absatz 3 Satz 1 BGB, der in Umsetzung von Artikel 14 Absatz 4 WKRL für den Fall der Ersatzlieferung den Anspruch des Verkäufers auf Nutzungsersatz ausschließt. Daher ist § 479 Absatz 3 BGB-E um eine Bezugnahme auch auf § 475 Absatz 3 Satz 1 BGB zu ergänzen.

Berlin, den 23. Juni 2021

**Carsten Müller (Braunschweig)**  
Berichtersteller

**Ingo Wellenreuther**  
Berichtersteller

**Dr. Karl Lauterbach**  
Berichtersteller

**Dr. Jürgen Martens**  
Berichtersteller

**Gökay Akbulut**  
Berichterstattein

**Dr. Manuela Rottmann**  
Berichterstattein

*Vorabfassung - wird durch die lektorierte Fassung ersetzt.*