



Deutscher Notarverein

Der Präsident

Deutscher Notarverein, Kronenstraße 73/74, 10117 Berlin

Bundesministerium der Justiz
Referat I B 6

11011 Berlin

Vorab per E-Mail: stuehmer-je@bmj.bund.de

Kronenstraße 73/74
10117 Berlin

Tel: 030 / 20 61 57 40

Fax: 030 / 20 61 57 50

E-Mail: o.vossius@dnotv.de

<http://www.dnotv.de>

Berlin, 29. Oktober 2012

Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Verbraucherrechterichtlinie 2011/83/EU (i. F. „RefE“)

Zum JMS von 20.09.2012 – I B 6 3430/31 – 11 906/2012

Sehr geehrter Herr Dr. Stühmer,

der Deutsche Notarverein dankt für die Gelegenheit zur Stellungnahme und darf zum oben genannten Entwurf Folgendes anregen:

1. Art. 1 Nr. 2 RefE

Der bisherige Wortlaut des § 126b BGB ist insofern klarer als der Vorschlag des RefE, als bislang auch der Abschluss der Erklärung kenntlich gemacht werden muss. Art. 2 Nr. 10 der Verbraucherrechterichtlinie 2011/83/EU (i. F. „RL“) trifft hierzu keine Aussage, sondern definiert nur den „dauerhaften Datenträger“. Nur insoweit besteht für § 126b BGB Änderungsbedarf. Die Nennung der Person des Erklärenden allein bedeutet aber nicht notwendigerweise, dass dieser Person alle auf dem Datenträger enthaltenen Informationen als Willenserklärungen zuzurechnen sind.

Die RL trifft hingegen keine Aussage dazu, dass die Worte „und der Abschluss der Erklärung durch Nachbildung der Namensunterschrift oder anders erkennbar gemacht werden“ zu entfallen hätten. Diese sollten ebenfalls im Gesetzestext des § 126b BGB-E verbleiben.

2. Art. 1 Nr. 3 b) RefE

§ 241a Abs. 3 Satz 2 BGB-E führt in ein methodologisches Minenfeld. Die Gesetzesumgehung ist bereits von § 134 BGB erfasst (siehe nur Palandt-Ellenberger, 71. Aufl., § 134 Rz. 28-29). Auch Art. 25 RL gibt kein ausdrückliches Umgehungsverbot vor, sondern setzt ein solches als selbstverständlich voraus (siehe auch Art. 23 RL). Der Satz kann daher entfallen.

Entsprechendes gilt für § 312j Abs. 1 Satz 2 BGB-neu (Art. 1 Nr. 7 des RefE).

3. Art. 1 Nr. 7 RefE

a) § 312 BGB-E

Die Ausnahme für notariell beurkundete Verträge bleibt hinter Art. 3 Abs. 3 lit. i) RL insofern zurück, als sie nur bestimmte Verbraucherverträge ausnimmt, bei denen die notarielle Beurkundung gesetzlich vorgeschrieben ist. Damit sind zum einen hiernach noch nicht einmal alle Fallgruppen gesetzlicher Formpflicht erfasst. Zum anderen fällt die nur freiwillige Beurkundung eines Verbrauchervertrags stets unter die §§ 312 ff. BGB. Damit ist die Richtlinie in zweierlei Hinsicht nicht vollständig umgesetzt.

Welche praktischen Schwierigkeiten dies aufwirft, zeigen schon die folgenden Beispiele:

Beispiel 1:

M ist insolvent. Um das Unternehmen fortzuführen, will seine dort angestellte Ehefrau F betriebsnotwendiges Vermögen (Gesamtheit von beweglichen Sachen und Rechten) aus der Insolvenzmasse erwerben. Die mandatierten Rechtsanwälte beider Seiten raten zur notariellen Beurkundung, zum einen um einen Titel über den Kaufpreis zu bekommen (§ 794 Abs. 1 Ziff. 5 ZPO), zum anderen wegen des Risikos einer Nichtigkeit des Kaufvertrages nach § 311b Abs. 3 BGB. Dennoch fällt nach dem RefE dieser Vertrag in vollem Umfang unter die §§ 312 ff. BGB. Daher wird der Insolvenzverwalter darauf bestehen, dass die F eine GmbH gründet, die den Kaufvertrag abschließt. Verträge mit umfangreichen vorvertraglichen Informationspflichten widersprechen den Zielen des Insolvenzverfahrens. Für F, die die Anschaffungskosten für die zu erwerbenden Gegenstände in ihrer eigenen Einkommensteuererklärung geltend machen wollte, ändert dies aber die Situation grundlegend.

Beispiel 2:

Der gewerbliche Kunsthändler K schließt mit seiner Frau F (Lehrerin) im Notariat des Notars N einen Ehevertrag, in der sie auf Zugewinnausgleich gegen Lieferung von Gemälden aus der Galerie des K verzichtet. Dieser Vertrag ist ein Verbrauchervertrag, da K als Unternehmer handelt, F als Verbraucherin. Die Gemälde sind als bewegliche Sachen Waren im Sinne der RL. Der Vertrag fällt in vollem Umfang unter die §§ 312 ff. BGB-E.

Wäre der Ehevertrag statt im Notariat – also auf „neutralem Boden“ – in der Galerie des K geschlossen worden, wären die §§ 312d ff. BGB-E nicht anwendbar, was das Ergebnis noch widersinniger macht.

Beispiel 3:

Die Solar GmbH möchte eine neue Fläche als Solarfeld erschließen und betreiben. Da ihr für diesen Zweck nicht genügend Eigenkapital zur Verfügung steht, beabsichtigt sie, eine neue Gesellschaft in Form einer GmbH & Co KG zu gründen. Komplementär dieser KG soll die Solar GmbH sein, als Kommanditisten möchten die Privatpersonen K 1 bis K 8 fungieren. Die Beteiligten beauftragen den Notar X mit der Beurkundung des KG-Vertrages. Bei dem vorgenannten KG-Vertrag handelt es sich zweifelsfrei um einen Verbrauchervertrag im Sinne des § 310 Abs. 3 BGB, so dass nach § 312 Abs. 1 BGB-E die Vorschriften über den Verbraucherschutz generell Anwendung finden. Warum die Gründung einer Personengesellschaft im Wege einer notariellen Beurkundung gegenüber der Gründung einer GmbH (§ 312 Abs. 2 Nr. 1 a) BGB-E) anders beurteilt werden soll, ist nicht ersichtlich. Eine derartige Unterscheidung sieht die Verbraucherrechtlinie aus guten Gründen nicht vor.

Die gesetzlichen Formvorschriften erschöpfen sich nicht in den §§ 2, 15 GmbHG, 23 AktG und 311b Abs. 1 BGB. Denn gesetzliche Formvorschriften bestehen über die in § 312 Abs. 2 Nr. 1 BGB-E genannten weiterhin (ohne Anspruch auf Vollständigkeit) insbesondere auch für:

- die Gründung von SE/KGaA;
- den Erbteilsverkauf;
- die Erbteilsverpfändung oder Verpfändung/Nießbrauchsbestellung an Gesellschaftsanteilen einschließlich GmbH;
- Verträge, Pläne und Zustimmung-/Verzichtserklärungen nach dem UmwG. Gerade im Umwandlungsbereich sind auch Unternehmer-Verbraucherkonstellationen denkbar (Minderheitsgesellschafter!);
- Eheverträge;

- Verträge nach § 311b Abs. 2 und 3 BGB;
- Satzungsänderungen bei Kapitalgesellschaften.

Allenfalls Verfügungen von Todes wegen, Verträgen nach § 311b Abs. 4 BGB oder Schenkungsversprechen kann die Verbraucherrelevanz wohl von vornherein abgesprochen werden.

Bereits bei der gemischten Schenkung ist jedoch Vorsicht geboten.

Beispiel 4:

Die Eltern V und M betreiben als GbR einen Brauereigasthof auf eigenem Grundstück. Sie wollen ihr Betriebsgrundstück samt Restaurantbetrieb im Wege der vorweggenommenen Erbfolge/Ausstattung auf ihre Tochter T übertragen. Mitübergeben werden sollen sämtliche Aktiva und Passiva, insbesondere auch sämtliche zum Betrieb gehörigen Vertragsverhältnisse (Verträge mit Lieferanten, Versicherungen, Verträge über die Listung in Restaurantführern etc.) und die in den Restaurantbetrieb integrierte Brauerei. Als Gegenleistung wird eine lebenslange Rentenzahlung zugunsten der Eltern vereinbart. Zudem lastet auf dem Restaurant noch eine Verbindlichkeit in Höhe von € 150.000,--, die von T übernommen werden soll. T hat bislang als Angestellte im Betrieb der Eltern mitgearbeitet.

Fällt dieser (zu beurkundende) Vertrag insoweit unter die §§ 312 ff. BGB, als er nicht allein das Grundstück betrifft?

An der Entgeltlichkeit bestehen keine Zweifel (Übernahme Verbindlichkeit, Rentenzahlungsverpflichtung, Übernahme div. Verträge).

Zwar ist nach § 312 Abs. 2 Nr. 5 BGB-E der Teil betreffend die Übertragung des Betriebsgrundstücks von den Verbraucherschutzvorschriften, insbesondere den Informationspflichten, ausgeschlossen. Das gilt aber nicht für den Teil „Übergabe des Betriebs“. Hier besteht zwar kein Widerrufsrecht, den Eltern obliegen jedoch die vorvertraglichen Informationspflichten. Doch wie sehen diese Informationspflichten aus? Müssen die Eltern, um der Informationspflicht nach Art 246a § 1 EGBGB-E zu genügen, einen teuren Gutachter mit der Schätzung des Betriebs beauftragen? Wie sind die „wesentliche Eigenschaften“ des Betriebs zu qualifizieren? Müssen die Eltern ihre Tochter über das Zahlungsverhalten der Getränkehändler informieren? Sind die Kosten für eine Kiste Bier offenzulegen, wenn ja welche Kosten (nur die direkten Kosten oder die Kosten samt Gemeinkostenzuschlag und wenn ja nach welcher Methode der betriebswirtschaftlichen Kostenrechnung)?

Eine weitere Frage ist, wie weit die Informationspflichten der Eltern greifen? Umfassen sie im Wege einer Gesamtheorie auch den an sich nach § 312 Abs. 2 Nr. 5 BGB-E ausgenommenen Grundstücksteil, so dass die Eltern z. B. über die Bebaubarkeit und die geeignete Verwendung des Grundstücks zum Betrieb eines Brauereigasthofs informieren müssen?

Bestehen bei solchen Rechtsgeschäften auch Widerrufsrechte, z. B. in Bezug auf übernommene Dauerrechtsverhältnisse? Diese gehen im Wege der Vertragsübernahme auf T über. Hierzu ist die Zustimmung des Vertragspartners erforderlich, welche jedoch nicht beurkundet wurde. Man vergleiche den Wortlaut des § 312g Abs. 2 Nr. 13 BGB-E („Verträge, die im Verfahren der notariellen Beurkundung...“) mit dem geltenden § 312 Abs. 3 Nr. 3 BGB, nach dem es darauf ankommt, dass die „Willenserklärung des Verbrauchers von einem Notar beurkundet worden ist“. Gleiches gilt für die Darlehensübernahme, die von der Zustimmung des Gläubigers abhängt (§§ 414, 415 BGB). Wer hat hier über ein etwaiges Widerrufsrecht zu belehren?

Das Beispiel 4 zeigt deutlich, welche Folgeprobleme zusammengesetzte Verträge aufwerfen, also wenn ein beurkundungspflichtiger Teil mit einem nicht beurkundungspflichtigen Teil zusammentrifft, der nur deshalb der notariellen Form bedarf, weil er mit dem formbedürftigen Teil „steht und fällt“.

Weitere Beispiele hierfür sind etwa:

- der Grundstückskaufvertrag, bei dem der Verkäufer das Kaufobjekt vom Käufer zurück mietet („sale and lease back“);
- der Grundstücksvertrag mit Abschluss eines Bierlieferungsvertrages zwischen der verkaufenden Brauerei und einem Käufer, der erst mit Besitzübergang zum Unternehmer (Gastwirt) wird;
- der Vertrag über Verkauf und Abtretung von GmbH-Anteilen mit einer Verpflichtung des Erwerbers (neben der Gesellschaft), ausschließlich Waren des Verkäufers zu beziehen;
- der Vertrag über den Erwerb einer (Vorrats-)GmbH & Co. KG, bei dem sicherheitshalber auch der Erwerb der Kommanditanteile zusammen mit dem Vertrag über Verkauf und Abtretung der GmbH-Anteile beurkundet wird;
- der Grundstückskauf und der damit in Zusammenhang stehende Werk- bzw. Werklieferungsvertrag (etwa wenn Verkäufer und Werkunternehmer nahestehende Personen sind).

Abgesehen davon, dass die Formulierung des Gesetzes Fälle der Formbedürftigkeit nicht abschließend behandelt, wird den Beteiligten im RefE zudem die Wahlfreiheit zwischen vorsorgender Rechtspflege einerseits und nachwirkendem Verbraucherschutz andererseits genommen. Relevant ist dies z. B. für

- die notariell beurkundete Gründung von bzw. der notariell beurkundete Beitritt zu Personengesellschaften (GbR, OHG, KG);
- notariell beurkundete „Asset-deals“ (= Kauf von Sachgesamtheiten, auch wenn keine Grundstücke/GmbH-Anteile dabei sind oder kein Fall des § 311b Abs. 2 und 3 BGB vorliegt). Hier wird die Beurkundung z. B. wegen Titulierung der Kaufpreisforderung nach § 794 Abs. 1 Nr. 5 ZPO gewünscht, oft auch schlicht wegen § 415 ZPO;
- Verträge, die wegen § 794 Abs. 1 Ziff. 5 ZPO notariell beurkundet werden.

Der Gesetzesbegründung scheint die Auffassung zugrunde zu liegen, dass das Verbraucherschutzkonzept der §§ 312 ff. BGB-E der notariellen Beurkundung überlegen sei. Gerade angesichts der klaren Aussagen des letzten Deutschen Juristentags überrascht dies. Die RL wollte in diesem Bereich durch die Gewährung von Wahlfreiheit die Privatautonomie wiederherstellen.

Die vorstehenden Ausführungen haben gezeigt, dass die Entscheidung des europäischen Gesetzgebers für eine weite Bereichsausnahme zugunsten der notariellen Beurkundung nach §§ 8 ff. BeurkG wohl begründet ist.

Angesichts dieser aufgezeigten vielschichtigen weiteren Anwendungsfälle kann daher nur empfohlen werden, die RL schlicht und einfach umzusetzen. § 312 Abs. 2 Nr. 1 BGB-E sollte wie folgt gefasst werden:

„1. Verträge, die nach den Vorschriften des Beurkundungsgesetzes über die Beurkundung von Willenserklärungen geschlossen werden,“

Erfasst ist damit die Beurkundung nach §§ 8 ff. BeurkG, nicht etwa die Beurkundung nach §§ 36, 37 BeurkG. Letztere fällt nicht unter den Ausnahmetatbestand der RL.

Würde diesem Vorschlag entsprochen, wäre zudem § 312 Abs. 2 Nr. 5 BGB-E überflüssig.

b) § 312g BGB-E

Auch bei § 312g Abs. 2 Nr. 13 BGB-E stellt sich das Problem, dass in sicherlich guter Absicht die Richtlinie nicht exakt umgesetzt worden ist. Denn mit Bezug auf das oben Gesagte sollte in jedem Fall statt „*Verfahren der notariellen Beurkundung*“ die oben zu a) vorgeschlagene Formulierung verwendet werden, um das Verfahren nach §§ 36, 37 BeurkG auszuschließen.

Die vom Gesetzgeber vorgesehene Ausnahme für Finanzdienstleistungen im Sinne des § 1 Abs. 1a i. V. m. Abs. 11 KWG ist ansonsten zwar verständlich. Der Nichtausschluss des Widerrufsrechts ist nach Art. 6 Abs. 3 lit c) der Richtlinie 2002/65/EG zulässig. Er ist allerdings nicht immer zweckmäßig. Denn auch der Beitritt zu einer Personengesellschaft kann eine Finanzdienstleistung sein, da mit dem Personengesellschaftsanteil ein Finanzinstrument erworben wird (§ 1 Abs. 11 Satz 2 Nr. 1 KWG).

Die Einräumung eines Widerrufsrechts beim Beitritt zu einer Außen-Personengesellschaft schafft auch für den Verbraucher mehr Probleme, als hierdurch gelöst werden. Bis zum Ausscheiden aus der Gesellschaft bzw. dessen Verlautbarung im Handelsregister gilt der Verbraucher als fehlerhafter Gesellschafter mit allen Haftungsfolgen. Hier scheint die notarielle Belehrung in der Tat im Vergleich zum Widerrufsrecht vorzugswürdig. Gleiches könnte auch für stille Beteiligungen gelten, jedenfalls dann, wenn der stille Gesellschafter auch am Verlust beteiligt ist (sog. atypische stille Beteiligung).

Dessen ungeachtet wird sich kein Notarkollege leichtfertig in die Haftung dafür begeben wollen, dass „*die Rechte des Verbrauchers gemäß Artikel 5 Abs. 1 gewahrt wurden*“ (Art. 6 Abs. 3 lit c) RL 2002/65/EG). Diese Amtspflicht ist nämlich geradezu uferlos.

Allerdings: Wäre es für den Verbraucher nicht besser, dass zumindest ein Notar gezwungen wäre, einmal darüber nachzudenken, was z. B. „*die wesentlichen Merkmale der Finanzdienstleistung*“ im Sinne des Art. 5 Abs. 1 i. V. m. Art. 3 Abs. 1 Nr. 2 a) der RL 2002/65/EG sind? Wenn das schon der Notar nicht verstünde, dann wäre der Warnfunktion der Beurkundungsform Genüge getan, wenn der Notar dem Beteiligten dies klar machte. Dieses Verfahren wäre dem Vorgehen mancher Bank, die in den letzten Jahren in eine Schieflage kam, überlegen.

Wir dürfen daher anregen, zu prüfen, ob nicht Beteiligungen an Personengesellschaften einschließlich stiller Beteiligungen aus der Unterausnahme heraus und bei Beurkundung in den Anwendungsbereich der Ausnahme des § 312g Abs. 2 Nr. 13 BGB-E hineingenommen werden sollten.

c) § 312h BGB-E

Art. 8 Abs. 2 der RL könnte Anlass bieten, in § 312h Abs. 1 Nr. 4 BGB-E die Worte „bei Vertragsschluss“ durch „vor Vertragsschluss“ zu ersetzen. Bei der Präposition „bei“ bleibt der Zeitpunkt nämlich offen.

4. Art. 1 Nr. 10 RefE

Zum § 443 BGB-E dürfen wir folgende Verbesserungsvorschläge unterbreiten:

a) „gesetzliche Mängelhaftung“

Immerhin spricht § 443 BGB-E nicht wie Art 2 Nr. 14 RL von „gesetzlicher Gewährleistung“, sondern von „gesetzlicher Mängelhaftung“. Der Wortlaut der Richtlinie passt seit der Schuldrechtsreform aus dem Jahre 2002 im deutschen Zivilrecht nicht mehr.

Darüber hinaus passt aber auch die Formulierung „gesetzliche Mängelhaftung“ nicht mehr. Die Pflicht zur Lieferung einer mangelfreien Sache nach § 433 Abs. 1 Satz 2 BGB ist keine „Haftung“, sondern eine primäre Leistungspflicht (siehe nur Palandt-Weidenkaff, BGB 71. Aufl. 2012, § 433 Rz. 21).

Zur Beantwortung der Frage, ob vom Wortlaut des deutschen Textes der RL bei deren Umsetzung in nationales Recht noch weiter abgewichen werden kann, empfiehlt sich ein Blick in die anderen Sprachfassungen der RL:

Sprache	Fassung
deutsch	zur gesetzlichen Gewährleistung
englisch	his legal obligation
französisch	ses obligations légales
italienisch	agli obblighi di legge
niederländisch	hij wetelijk verplicht
portugiesisch	suas obrigações legais
rumänisch	de obligațiile legale
schwedisch	sina rättskliga skyldigheter
spanisch	sus obligaciones legales

Hieraus ergibt sich Folgendes:

Abgesehen davon, dass die anderen Sprachfassungen hinsichtlich des manchmal fehlenden Possessivpronomens und des Singulars statt des Plurals (im Englischen) differieren, sprechen die herangezogenen Fassungen sämtlich von den gesetzlichen

Verpflichtungen des Verkäufers, lassen also die von der deutschen Schuldrechtsreform entschiedene dogmatische Frage offen.

Es wäre daher durchaus zulässig, anstelle von „*zusätzlich zur gesetzlichen Mängelhaftung*“ in § 443 Abs. 1 BGB-E wie folgt zu formulieren:

„*zusätzlich zu seinen gesetzlichen Verpflichtungen*“.

b) „Erklärung oder einschlägige Werbung“

Die Neufassung des § 443 BGB führt den Begriff „*Erklärung oder einschlägige Werbung*“ neu in das deutsche Zivilrecht ein. Auch dies beruht im Prinzip auf der entsprechenden Vorschrift in Art. 2 Nr. 14 RL.

aa) „einschlägig“

Der Begriff „*einschlägig*“ stammt eher aus dem Jargon von Kriminalreportern der Lokalpresse („der einschlägig vorbestrafte Täter“). In das deutsche Recht hat er bisher nur in der Überschrift von § 72a SGB-VIII Einzug gefunden (ebenfalls in strafrechtlichem Kontext), wobei der Gesetzestext selbst die betreffenden Vorschriften des Strafrechts zitiert. Der europäische Gesetzgeber verwendet den eher umgangssprachlichen Begriff inflationär (siehe etwa RL 94/57/EG, VO 1681/94 EG, Beschluss des Rates 1999/435/EG, RL 2001/105/EG, LE 2009/15/EG).

Das deutsche Recht verwendet den Begriff ansonsten wohl nur in untergesetzlichen Regelungen (z. B. Abschn. 49 Nr. 2 oder Abschn. 53 zu § 64 Abs. 1 Nr. 10 EGAO oder in § 1 Abs. 1 Altauto-VO).

Im Kontext des § 443 BGB-E bezieht sich „*einschlägige Werbung*“ weniger auf die Garantieerklärung als darüber hinausgehend auf das beworbene Produkt selbst. Nicht nur spezifische Werbung mit der Garantie ist gemeint, sondern jede über bloße Imagepflege hinausgehende Äußerung, die zum Erwerb eines bestimmten Produkts animieren soll. Wie im Folgenden gezeigt wird, entspricht diese weite Formulierung den Vorgaben der RL jedoch nicht.

bb) „Werbung“

Ebenso schillernd ist der Begriff „Werbung“. Nachdem der Begriff durch die UMW-Novelle 2008 weitgehend durch „geschäftliche Handlung“ ersetzt worden ist (abgesehen von der „vergleichenden Werbung“ in § 6 UWG), findet sich der Begriff der „Werbung“ vor allem im Berufsrecht (siehe etwa § 43b BRAO, § 6 BORA, § 9 BOSTB oder Abschn. 7 RL-Empfehlungen der BNotK) und in Spezialgesetzen (§ 14 BtMG, § 15a ChemG, § 25a DiätV, § 10 Deutsche-Welle-Gesetz, § 19a InvG, § 23 KWG).

Über das EU-Recht ist der schwankende Begriff allerdings auch schon in das BGB gelangt (§ 482 Abs. 2 BGB). Vermeidbar scheint er damit nicht mehr.

cc) „Erklärung“

Das Wortpaar „einer Erklärung“ (statt: „der Garantieerklärung“ in Art. 2 Nr. 14 RL) macht die Sache nicht klarer. Welche Erklärung ist mit „einer“ eigentlich gemeint? Ist es nur die „Garantieerklärung“ selbst wie nach dem Wortlaut der RL oder kann es auch eine andere sein? Handelt es sich hier um eine „Willenserklärung“, das heißt, verläuft die Abgrenzung zwischen Erklärung und Werbung über den Rechtsbindungswillen im Unterschied zur invitatio ad offerendum oder liegt hier eine dem BGB fremde Begrifflichkeit (bzw. Nicht-Begrifflichkeit) zugrunde?

Damit hängt Folgendes zusammen: Ist „Werbung“ im Sinne des § 443 BGB-E nur die sachliche Informationswerbung? Bedeutet das, dass man dem Unternehmer raten muss, bei Werbung nur auf Emotionen und sein allgemeines Image zu setzen? Oder liegt bereits darin, dass sich eine mit Werbebannern für eine blau-rote Dose verzierte Person aus der Stratosphäre stürzt, eine Beschaffenheitsangabe dahingehend, dass ein Gebräu mit dem Geschmack und dem Geruch verflüssigter Gummibärchen hilft, die Schallmauer zu durchbrechen (mit der Folge des § 443 BGB, falls das Bremsmanöver nicht mehr gelingen sollte)? Sind „Mars macht mobil, bei Arbeit, Sport und Spiel“, oder „quadratisch praktisch gut“ Beschaffenheitsangaben mit entsprechenden Rechtsfolgen, etwa wenn die Schokoladentafel doch minimale Abweichungen vom rechten Winkel aufweist, was die Verwendung von „Ritter Sport Trauben Nuss“ als Ersatz für ein vom Schüler vergessenes Geo-Dreieck ausschließt.

dd) Analyse der Sprachfassungen

Andere Sprachfassungen der RL verwenden für „Garantieerklärung oder einschlägige Werbung“ folgende Ausdrücke:

Sprache	Fassung
deutsch	in der Garantieerklärung oder der einschlägigen Werbung
englisch	in the guarantee statement or in the relevant advertising
französisch	la déclaration de garantie ou dans la publicité correspondante
italienisch	nella dichiarazione di garanzia o nella relativa pubblicità
niederländisch	in de garantieverklaring of in de desbretreffende reclameboodschappen
portugiesisch	na declaração de garantia ou na respectiva publicidade
rumänisch	certificatul de garanție sau din publicitatea relevantă
schwedisch	men ingår i garantibeviset, eller i den reklam
spanisch	en el documento de garantía o en la publicidad correspondiente disponible

Von dem erschreckenden Abgrund an mangelnder sprachlicher Präzision bei einer zentralen zivilrechtlichen Frage, der sich hier öffnet, etwa wenn man die spanische bzw. die rumänische Übersetzung („*documento*“ „*certificatul*“) mit den anderen vergleicht oder das gänzlich fehlende Adjektiv vor „*reklam*“ im Schwedischen, soll hier einmal nicht die Rede sein.

ee) Formulierungsvorschlag

Festzustellen ist hier zum einen, dass alle anderen herangezogenen Sprachfassungen, von der Schwedischen abgesehen, anstelle des unpräzisen „*einschlägig*“ Adjektive verwenden, die einen unmittelbaren konkreten Bezug zu der für die gelieferte Ware bzw. die erbrachte Dienstleistung eingeräumten Garantie herstellen (und nicht nur zum Produkt selbst).

Zum zweiten lässt sich der ungenaue Begriff der „*Werbung*“ letztlich bei der Umsetzung der Richtlinie nicht vermeiden. Die mangelnde begriffliche Präzision des deutschen Rechts in diesem Punkt bleibt dem Europarecht geschuldet.

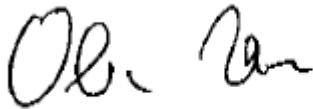
Zum dritten sollte aber entsprechend Art. 12 Nr. 14 der Richtlinie von „*der Garantieerklärung*“ gesprochen werden.

In Umsetzung der Vorgaben der Richtlinie sollte daher in § 443 Abs. 1 BGB statt „*einer Erklärung oder einschlägigen Werbung*“ formuliert werden:

„*der Garantieerklärung oder der hierauf bezogenen Werbung*“.

Für Fragen sowie weitere Erläuterungen stehen wir gern zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Oliver Vossius', written in a cursive style.

Dr. Oliver Vossius