

F. Weitere vertragsrechtliche Regulierungsoptionen und handwerksgerechte Umsetzungsmöglichkeiten

I. Ergänzungsbedarf im Lichte der Nachhaltigkeitsziele der Kommission

Der Kommissionsvorschlag verfolgt ein unter Nachhaltigkeitsaspekten wichtiges Anliegen und zeigt Möglichkeiten auf, Reparaturen zu stärken. Zugleich wohnen ihm zahlreiche Schwächen und Unzulänglichkeiten inne. Umso wichtiger ist es, auf weitere Regulierungsoptionen und handwerksgerechte Umsetzungsmöglichkeiten hinzuweisen. Frühzeitige Obsoleszenz, die Förderung von Reparaturen und Optionen für die nachhaltigere Ausgestaltung des Privatrechts wurden in der Rechtswissenschaft bereits mit umfassenden Reformvorschlägen aufgearbeitet.⁵¹⁷ Im Folgenden werden schlaglichtartig zunächst wichtige vertragsrechtliche Optionen diskutiert, mit denen sich die von der Kommission verfolgten Ziele möglicherweise effektiver erreichen ließen. Diese Ziele liegen, um sie kurz in Erinnerung zu rufen, in der Verringerung des Abfallaufkommens, der Einsparung von Ressourcen (im Herstellungsverfahren und bei Ersatzlieferung), der Reduktion von Treibhausgasemissionen, der Verringerung vorzeitiger Entsorgung brauchbarer Waren, der Erhöhung der Nachfrage am Reparaturmarkt, Anreizen für nachhaltige Geschäftsmodelle, mehr Beschäftigung, Investitionen und Wettbewerb im Reparatursektor sowie in der Förderung unabhängiger Reparaturbetriebe – einschließlich kleiner und mittlerer Unternehmen.⁵¹⁸ Einige Regulierungsoptionen wurden im Rahmen der Initiative „Nachhaltiger Konsum von Gütern – Förderung von Reparatur und Wiederverwendung“⁵¹⁹ diskutiert, aber nicht im Kommissionsvorschlag aufgegriffen.

517 Vgl. etwa *Michel*, *Premature Obsolescence* (2022); *Sonde*, *Das kaufrechtliche Mängelrecht als Instrument zur Verwirklichung eines nachhaltigen Konsums* (2015); *Perzanowski*, *The Right To Repair* (2022).

518 Kommissionsvorschlag, COM(2023) 155 final, EG 3 ff.

519 https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/13150-Nachhaltiger-Konsum-von-Gutern-Forderung-von-Reparatur-und-Wiederverwendung_de.

II. Weitere Gestaltungsoptionen beim „Recht auf Reparatur“ i.e.S.

1. Wertersatzpflicht der Hersteller bei Unmöglichkeit der Reparatur

Das Recht auf Reparatur i.e.S.⁵²⁰ könnte durch eine Wertersatzpflicht der Hersteller ergänzt werden, wenn ihre Waren entgegen einer etwaigen europarechtlichen Verpflichtung durch das Ökodesign-Recht nicht repariert werden können. Darin läge eine das Ökodesign-Recht stärkende Rechtsdurchsetzung.⁵²¹

2. Regelung der Preisproblematik beim Recht auf Reparatur i.e.S.

Denkbar wäre, die Preisproblematik beim Recht auf Reparatur i.e.S. vertragsrechtlich zu regulieren. In der Initiative „Nachhaltiger Konsum von Gütern – Förderung von Reparatur und Wiederverwendung“⁵²² wurde dies in verschiedenen Spielarten diskutiert. Zunächst erwog „Option 2b“, das neu einzuführende Recht auf Reparatur i.e.S. auf eine Reparatur zu einem angemessenen Preis auszurichten. „Option 3a“ ging noch einen Schritt weiter: Das neue Recht auf Reparatur i.e.S. – also nach Ablauf der Gewährleistungsfrist – sollte in manchen Fällen sogar auf unentgeltliche Reparatur gerichtet sein.⁵²³ Option 3a wurde überwiegend als sehr effektiv angesehen – letztlich bei allen Stakeholdern.⁵²⁴ Der Kommissionsvorschlag selbst schweigt über das zentrale Problem der Reparaturpreise.⁵²⁵ Das ist deshalb bedauerlich, weil in den hohen Reparaturpreisen ein zentrales Hindernis

520 Zu den zentralen Kritikpunkten und wünschenswerten Ergänzungen des Kommissionsvorschlags s. schon oben, E.IV.3. und E.VII.

521 Arbeitsgruppe „Nachhaltigkeit im Zivilrecht“, II f.

522 https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/13150-Nachhaltiger-Konsum-von-Gutern-Forderung-von-Reparatur-und-Wiederverwendung_de.

523 Option 3a sah zudem vor, die Reparatur grundsätzlich als vorrangigen Rechtsbehelf einzuführen; dafür auch etwa *van Gool/Michel*, *The New Consumer Sales Directive 2019/771 and Sustainable Consumption: A Critical Analysis*, EuCML 2021, 136 (144 ff.).

524 Europäische Kommission, *Sustainable consumption of goods Promoting repair and reuse – Factual summary report*, Ref. Ares(2022)4631828 (24.6.2022).

525 Das bemängelt auch der Europäische Wirtschafts- und Sozialausschuss, vgl. EWSA, Stellungnahme zum Kommissionsvorschlag, INT/1015 – EESC-2023-01158-00-00-AC-TRA (EN)k Nr. 4.4.4.

für Reparaturen in der Praxis liegt.⁵²⁶ Andererseits muss aus der Perspektive des Handwerks sichergestellt werden, dass die Reparaturpreise einen gerechten Ausgleich für die Reparaturleistung gewährleisten.⁵²⁷ Damit lässt sich jedenfalls ein Recht auf unentgeltliche Reparatur nach Ablauf der Gewährleistungsfrist nicht vereinbaren. Insofern ist *Micklitz u.a.* zuzustimmen, die das Recht auf unentgeltliche Reparatur für „weder gerecht noch ökonomisch realistisch“ halten.⁵²⁸ Es ist kaum überzeugend, dass Reparaturleistungen außerhalb der gesetzlichen Gewährleistung unentgeltlich erfolgen sollten, weil sich ein normativer Grund für die Kostentragungspflicht der Reparateure in dieser Situation schwer finden lässt. *Micklitz u.a.* fordern stattdessen plausibel, dass Anreize zu Gunsten der Reparatur geschaffen werden müssen, indem Produkte reparierbar, Ersatzteile zu günstigen Preisen verfügbar und Ersatzgeräte zur Überbrückung der Reparaturdauer zugänglich sind.⁵²⁹ Die weniger weitreichende Option 2b, wonach das Recht auf Reparatur i.e.S. auf Reparatur zu einem angemessenen Preis gerichtet sein sollte, beinhaltet eine begrüßenswerte Regulierungs-idee. Doch würde eine solche Regelung ohne weitere Detailvorgaben zur Preisbestimmung zu Rechtsunsicherheit führen, weil unklar bliebe, nach welchen Parametern die Angemessenheit der Reparaturpreise bestimmt werden sollte. Ein wichtiger Grund für hohe Reparaturpreise sind die oft hohen Preise für Ersatzteile. Daher könnte schon eine Preisregulierung bei den Ersatzteilen positive Effekte mit sich bringen.⁵³⁰ Dagegen sollte die Preisfindung für die Reparaturleistungen selbst zunächst weiterhin den Reparaturmärkten und der Autonomie der Marktteilnehmer überlassen bleiben – freilich innerhalb des allgemeinen Rahmens, der vor allem vom Vertragsrecht, dem Kartellrecht und dem Wettbewerbsrecht vorgegeben wird. Der Änderungsvorschlag des IMCO, Zugang zu Ersatzteilen und allen reparaturbezogenen Informationen und Werkzeugen zu vertretbaren Kosten und in diskriminie-

526 Oben, B.II.4.

527 Vgl. auch oben, E.IV.3.d).

528 *Micklitz/Mehnert/Specht-Riemenschneider/Liedtke/Kenning*, Recht auf Reparatur (2022), 57.

529 *Micklitz/Mehnert/Specht-Riemenschneider/Liedtke/Kenning*, Recht auf Reparatur (2022), 52 f; vgl. auch *Mehnert*, Reparaturen für alle? – Rechtliche Perspektiven des „Right to repair“, ZRP 2023, 9.

530 Zu den Schwierigkeiten einer solchen Regulierung und möglichen Lösungswegen *Micklitz/Mehnert/Specht-Riemenschneider/Liedtke/Kenning*, Recht auf Reparatur (2022), 43. Näher dazu noch unten G.II. und G.III.

rungsfreier Weise zu gewährleisten,⁵³¹ würde eine begrüßenswerte Stärkung von Reparaturen mit sich bringen.

III. Weitergehende Änderungen der Warenkauf-RL

1. Herausforderungen und Chancen für das Handwerk

Reparaturen könnten auch durch weitergehende Änderungen der Warenkauf-RL stärker gefördert werden. Grundsätzlich könnten solche Änderungen für Handwerksbetriebe besondere Herausforderungen bedeuten: Sie könnten erheblichen Anpassungsaufwand erfordern, da Handwerksbetriebe häufig auch Kaufverträge und gemischte Verträge über Warenlieferungen mit Verbrauchern abschließen. Der Aufwand könnte vor allem handwerkliche Kleinstbetriebe überproportional belasten.⁵³² Immerhin können Handwerksbetriebe, wenn sie nicht selbst hergestellte Waren an Verbraucherinnen verkaufen, in Gewährleistungsfällen im Wege des Verkäufererregresses (§ 445a BGB) den wirtschaftlichen Schaden zur Herstellerin durchreichen.⁵³³ Bei selbst hergestellten Produkten muss das Handwerk freilich seine traditionellen Stärken ausspielen, qualitativ hochwertige und langlebige Produkte herzustellen, um sich weiterhin im Wettbewerb zu behaupten. Das Handwerk könnte sich als unverzichtbaren Akteur im Rahmen der ökologischen Transformation der Wirtschaft positionieren, der Nachhaltigkeitsziele auch im Eigeninteresse vorantreibt.⁵³⁴ Das könnte zugleich zu Reputationsgewinnen führen. Bei alledem wären gerade handwerkliche Kleinstbetriebe auf Unterstützung angewiesen, um möglichst zu verhindern, dass Kleinstunternehmen mit zusätzlichem bürokratischen Aufwand belastet werden.

531 IMCO, Berichtsentwurf vom 26.6.2023, 2023/0083(COD), Änderungsantrag 27 und Änderungen zu Anhang II.

532 Zentralverband des Deutschen Handwerks, Stellungnahme 2023.

533 Einzelheiten beckOGK/Arnold, Stand 01.08.2023, § 445a Rn. 11 ff.

534 S. dazu oben, G. I.

2. Reparatur als grundsätzlich vorrangiger Rechtsbehelf in der Warenkauf-RL

Eine erste vertragsrechtliche Regulierungsoption besteht darin, Reparatur grundsätzlich als vorrangigen Rechtsbehelf einzuführen.⁵³⁵ Diese Option wurde in der Initiative „Nachhaltiger Konsum von Gütern – Förderung von Reparatur und Wiederverwendung“⁵³⁶ als Option 3a diskutiert – eine Option, die ausweislich des *Feedback Report* überwiegend als sehr effektiv angesehen wurde.⁵³⁷ Auch in der Literatur wird vorgeschlagen, die Reparatur aus Nachhaltigkeitsgründen immer dann als vorrangigen Rechtsbehelf zu etablieren, wenn sie nicht ausgeschlossen oder unverhältnismäßig ist.⁵³⁸ Diese Regelungsoption könnte einen effektiven Beitrag zur Förderung von Reparaturen leisten.

3. Ersatzlieferung oder Reparatur durch *refurbished* Waren

Denkbar wäre zudem, die Ersatzlieferung in der Warenkauf-RL auch durch überholte Waren zu ermöglichen. Diese Option wurde in der Initiative „Nachhaltiger Konsum von Gütern – Förderung von Reparatur und Wiederverwendung“⁵³⁹ als Option 3c erwogen. Überholte Waren zeichnen sich durch ein *Refurbishment* (Überholung) aus. *Refurbishment* definieren Micklitz u.a. als „die qualitätsgesicherte Überholung und Instandsetzung von Produkten zum Zweck der Wiederverwendung“.⁵⁴⁰ Sie ist gerade bei elektronischen Geräten wie Laptops, Tablets oder Smartphones zunehmend bedeutsam. Überholte Geräte sollen funktionell Neugeräten entsprechen und sich im Wesentlichen nur durch die Vorbenutzung und

535 Dafür auch etwa *van Gool/Michel*, The New Consumer Sales Directive 2019/771 and Sustainable Consumption: A Critical Analysis, EuCML 2021, 136 (144 ff.).

536 https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/13150-Nachhaltiger-Konsum-von-Gutern-Forderung-von-Reparatur-und-Wiederverwendung_de.

537 Europäische Kommission, Sustainable consumption of goods Promoting repair and reuse – Factual summary report, Ref. Ares(2022)4631828 (24.6.2022).

538 *van Gool/Michel*, The New Consumer Sales Directive 2019/771 and Sustainable Consumption: A Critical Analysis, EuCML 2021, 136 (144 ff.) m.w.N.

539 https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/13150-Nachhaltiger-Konsum-von-Gutern-Forderung-von-Reparatur-und-Wiederverwendung_de.

540 Micklitz/Mehnert/Specht-Riemenschneider/Liedtke/Kenning, Recht auf Reparatur (2022), 51.

mögliche Gebrauchsspuren von Neuware unterscheiden.⁵⁴¹ Wenn Ersatzlieferung durch überholte Produkte möglich wäre, könnte das Ansehen für überholte Waren steigen.⁵⁴² Freilich wäre hier mit erheblichem Widerstand durch Verbraucherverbände zu rechnen. Denn das Ansehen von überholten Waren entspricht in unserer Gesellschaft oft nicht demjenigen von Neuwaren. *Micklitz u.a.* argumentieren mit dem Äquivalenzinteresse des Käufers gegen diese Option: Ein überholtes Gerät sei eben keine Neuware, die aber geschuldet war.⁵⁴³ Auch das LG München hatte in diesem Sinne in seinem Urteil vom 25.3.2021⁵⁴⁴ entschieden, dass eine formularmäßige Berechtigung eines Unternehmens, Ersatzlieferung durch ein überholtes Gerät (konkret: Internetrouter) vornehmen zu können, wegen Verstoßes gegen wesentliche gesetzliche Grundgedanken des § 439 Abs. 1 BGB eine unangemessene Benachteiligung für den Verbraucher darstellt. Diese Berechtigung sei deshalb gem. § 307 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksam. Dogmatisch lässt sich das vor allem wegen der Einordnung des Nacherfüllungsanspruchs als (modifizierten) Erfüllungsanspruch gut rechtfertigen. Indes könnte eine stärker dem Nachhaltigkeitsprinzip verpflichtete Rechtsauslegung die Gleichstellung rechtfertigen.⁵⁴⁵ Zwar würde diese Gleichstellung den Interessen mancher Verbraucher entgegenlaufen, die eben ein neues Gerät im Wege der Ersatzlieferung wünschen. Andererseits würde diese Gleichstellung der politischen Agenda der EU entsprechen, eine nachhaltige Kreislaufwirtschaft zu etablieren. Daher ließe sich sogar schon auf Grundlage der geltenden EU-Regelungen vertreten, dass eine Ersatzlieferung mit überholten Waren möglich ist.⁵⁴⁶ Durchaus erwägenswert wäre jedenfalls eine dementsprechende gesetzliche Regelung in der Warenkauf-RL. Unternehmensnahe Interessenvertreter (wie die AmCham EU, Bitcom oder Digital Europe) schlagen einen alternativen Regulierungsweg zur För-

541 Instrukтив *Kryla-Cudna*, Sales Contracts and the Circular Economy, European Review of Private Law 2020, 1207 (1221 ff.).

542 Instrukтив insoweit *Kryla-Cudna*, Sales Contracts and the Circular Economy, European Review of Private Law 2020, 1207 (1221 ff.).

543 *Micklitz/Mehnert/Specht-Riemenschneider/Liedtke/Kenning*, Recht auf Reparatur (2022), 51.

544 LG München, Az. 12 O 7213/20 (juris).

545 Zur Rechtsprechung in anderen europäischen Ländern *Kryla-Cudna*, Sales Contracts and the Circular Economy, European Review of Private Law 2020, 1207 (1221 ff.).

546 Näher dazu *Mak/Lujinovic*, Towards a Circular Economy in EU Consumer Markets – Legal Possibilities and Legal Challenges and the Dutch Example, EuCML 2019, 4 (8 f.).

derung von überholten Produkten vor: Der Ersatz einer defekten Ware mit einer überholten Ware sei als „Reparatur“ zu definieren.⁵⁴⁷ Das sei in manchen Fällen schneller, günstiger, nachhaltiger und vorteilhafter für die Verbraucher.⁵⁴⁸ In geeigneten Fällen könnten die Hersteller die defekten Waren dann wiederum reparieren und als überholte Ware verkaufen.⁵⁴⁹ Sowohl die Gleichstellung überholter Produkte im Wege der Ersatzlieferung als auch die Anerkennung ihrer Lieferung als Reparatur würde für das Handwerk die Chance bieten, unternehmerische Tätigkeiten im refurbished-Sektor zu intensivieren.⁵⁵⁰

IV. Insbesondere: Verlängerung der zeitlichen Grenzen für das Recht auf Reparatur

Eine naheliegende Regulierungsoption liegt in der Verlängerung der bestehenden zeitlichen Grenzen kaufrechtlicher Gewährleistungsansprüche. Sie könnte einerseits europarechtlich durch eine Änderung der Warenkauf-RL erfolgen, andererseits aber auch auf der Ebene der mitgliedsstaatlichen Rechte (vgl. Art. 10 Abs. 3 Warenkauf-RL).⁵⁵¹ Die Initiative „Nachhaltiger Konsum von Gütern – Förderung von Reparatur und Wiederverwendung“⁵⁵² diskutierte diese Regulierungsoption in verschiedenen Variationen: „Option 2a“ bestand in der Ausweitung der Gewährleistungsfrist in der Warenkauf-RL in zwei Konstellationen: Erstens bei neuen Gütern, wenn sich Verbraucher für Reparatur statt Ersatz entscheiden. Diese moderate Ausweitung findet sich auch in den Änderungsvorschlägen des IMCO.⁵⁵³

547 *AmCham EU*, Stellungnahme 2023, 3; *BitCom*, Stellungnahme 2023, 3 f.; *Digital Europe*, Stellungnahme 2023, 3; vgl. auch *Kryla-Cudna*, Sales Contracts and the Circular Economy, *European Review of Private Law* 2020, 1207 (1221 ff.).

548 *AmCham EU*, Stellungnahme 2023, 3; *BitCom*, Stellungnahme 2023, 3 f.; *Digital Europe*, Stellungnahme 2023, 3.

549 *AmCham EU*, Stellungnahme 2023, 3; *BitCom*, Stellungnahme 2023, 3 f., *Digital Europe*, Stellungnahme 2023, 3; s. auch *Kryla-Cudna*, Sales Contracts and the Circular Economy, *European Review of Private Law* 2020, 1207 (1221 ff.) mit dem Vorschlag eines ergänzenden Geldersatzes.

550 Instruktiv insoweit auch *Kryla-Cudna*, Sales Contracts and the Circular Economy, *European Review of Private Law* 2020, 1207 (1221 ff.).

551 Dazu noch näher unten, F.IV.3.

552 https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/have-your-say/initiatives/13150-Nachhaltiger-Konsum-von-Gutern-Forderung-von-Reparatur-und-Wiederverwendung_de.

553 IMCO, Berichtsentwurf vom 26.6.2023, 2023/0083(COD), Änderungsantrag 47.

Zweitens wurde eine Verlängerung bei gebrauchten oder überholten Waren ins Spiel gebracht.⁵⁵⁴ Option 3 b erwog generell die Verlängerung der Gewährleistungsfrist über zwei Jahre hinaus. Auch der in der Initiative angerissene Neubeginn der Verjährung bei Reparaturen könnte einen Anreiz zur sorgsamsten Durchführung von Reparaturen und wiederum zur Produktion langlebiger Waren setzen.⁵⁵⁵ Freilich müssten insoweit mögliche Haftungslücken für Handwerksbetriebe verhindert werden – insbesondere durch Rückgriffsrechte, also im Wesentlichen im Rahmen des § 445a BGB, solange keine direkte Herstellerhaftung eingeführt wird.⁵⁵⁶

1. Zur Verlängerung der kurzen kaufrechtlichen Regelverjährung

In der rechtswissenschaftlichen Literatur wird die Verlängerung der Gewährleistungsfristen intensiv erörtert⁵⁵⁷ und teils eine Verlängerung der kurzen kaufrechtlichen Regelverjährung gefordert.⁵⁵⁸ Die kurze kaufrechtliche Regelverjährung von nur zwei Jahren mit objektivem Fristbeginn dient im Wesentlichen den Interessen von Verkäufern (und Herstellern). Der Verkäufer soll in seinem Interesse geschützt werden, nach einer kurzen und sicher vorhersehbaren Zeit „die Bücher schließen“ zu können.⁵⁵⁹ Die kurze Frist setzt jedoch keine Anreize zur Entwicklung langlebiger und nachhaltiger Produkte und befördert frühzeitige Obsoleszenz.⁵⁶⁰ Das steht

554 Zu dieser Option auch *Kryla-Cudna*, Sales Contracts and the Circular Economy, European Review of Private Law 2020, 1207 (1224).

555 Vgl. auch *van Gool/Michel*, The New Consumer Sales Directive 2019/771 and Sustainable Consumption: A Critical Analysis, EuCML 2021, 136 (145).

556 Dazu unten, G.I.

557 Vgl. etwa *Michel*, Premature Obsolescence (2022), 373 ff.; *Atamer*, Nachhaltigkeit und die Rolle des Kaufrechts: Eine rechtsvergleichende Übersicht zu den Regulierungsmöglichkeiten, ZSR 2022, 285 (292 ff.); Arbeitsgruppe „Nachhaltigkeit im Zivilrecht“, 25 ff. m.w.N.

558 Beispielsweise BeckOGK/*Arnold*, Stand 01.08.2023, § 438 BGB Rn. 4, 6 und 6.1; *Mak/Lujinovic*, Towards a Circular Economy in EU Consumer Markets – Legal Possibilities and Legal Challenges and the Dutch Example, EuCML 2019, 4 (7 f.); *Micklitz/Mehnert/Speccht-Riemenschneider/Liedtke/Kenning*, Recht auf Reparatur (2022), 53; *Gildeggen*, Zur Verfassungswidrigkeit kurzer Gewährleistungsfristen bei langlebigen Produkten, VuR 2017, 203.

559 BeckOGK/*Arnold*, Stand 01.08.2023, § 438 BGB Rn. 4, 6 und 6.1.

560 BeckOGK/*Arnold*, Stand 01.08.2023, § 438 BGB Rn. 4, 6 und 6.1.

den von der Kommission verfolgten Nachhaltigkeitszielen entgegen.⁵⁶¹ Ein zwingender Grund dafür, dass Verkäuferinnen das Geschäft schon nach zwei Jahren als endgültig beendet ansehen können, ist schwer erkennbar.⁵⁶² Das gilt umso mehr, als ein Markt für Verjährungsverlängerungen und für Versicherungen gegen Produktausfall besteht, insbesondere bei Elektronikartikeln.⁵⁶³ Das zeigt aber, dass die aus einer längeren Haftungszeit resultierenden Risiken durchaus kalkulierbar sind. Andernfalls würden derartige Versicherungsleistungen nicht angeboten werden. Rechtspolitisch ist die kurze kaufrechtliche Regelverjährung daher nicht leicht zu rechtfertigen.⁵⁶⁴ Ihre Verlängerung könnte Anreize zur Entwicklung von Strategien setzen, durch die die durchschnittliche Produktlebensdauer verlängert wird.⁵⁶⁵ Zugleich würde langfristig das Konsumentenvertrauen in gebrauchte Produkte gestärkt werden. Das Handwerk könnte durch seine Expertise und sein Fachwissen längerlebige Produkte herstellen und zugleich den Markt für gebrauchte und überholte Waren bedienen. Zudem liegt die Verlängerung der Verjährungsfristen im Verbraucherinteresse, vor allem, wenn sich anfängliche Mängel erst nach zwei Jahren zeigen.⁵⁶⁶ Politisch könnte eine Verlängerung der kaufrechtlichen Regelverjährung durchaus durchsetzbar sein, sieht doch der Koalitionsvertrag der Regierungsparteien die Einführung einer flexiblen Gewährleistungsdauer vor, die sich an der vom Herstel-

561 *van Gool/Michel*, The New Consumer Sales Directive 2019/771 and Sustainable Consumption: A Critical Analysis, EuCML 2021, 136 (141 ff.) mit Analyse der den Mitgliedstaaten offenstehenden Regulierungswegen.

562 Arbeitsgruppe „Nachhaltigkeit im Zivilrecht“, 7; *Gildeggen*, Abschied von der kurzen Verjährungsfrist des § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB in der Praxis?, VuR 2016, 83; *Atamer*, Nachhaltigkeit und die Rolle des Kaufrechts: Eine rechtsvergleichende Übersicht zu den Regulierungsmöglichkeiten, ZSR 2022, 285 (292 ff.); *Gildeggen* hält die gegenwärtige kaufrechtliche Verjährung gar für verfassungswidrig, vgl. *Gildeggen*, Zur Verfassungswidrigkeit kurzer Gewährleistungsfristen bei langlebigen Produkten, VuR 2017, 203.

563 Das betont etwa *Gildeggen*, Abschied von der kurzen Verjährungsfrist des § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB in der Praxis?, VuR 2016, 83; vgl. auch Arbeitsgruppe „Nachhaltigkeit im Zivilrecht“, 7 f.

564 *Kryla-Cudna*, Sales Contracts and the Circular Economy, European Review of Private Law 2020, 1207 (1225 ff.); s. auch schon *Gildeggen*, Abschied von der kurzen Verjährungsfrist des § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB in der Praxis?, VuR 2016, 83.

565 *Michel*, Premature Obsolescence (2022), 379 f.; *Tonner*, Green Deal und Verbraucherrecht: das Recht auf Reparatur, VuR 2023, 241 (242); *Kryla-Cudna*, Sales Contracts and the Circular Economy, European Review of Private Law 2020, 1207 (1224).

566 Arbeitsgruppe „Nachhaltigkeit im Zivilrecht“, 7.

ler bestimmten jeweiligen Lebensdauer orientiert.⁵⁶⁷ Nicht ausgeschlossen wäre freilich, dass entsprechende Rechtsänderungen zu Preisaufschlägen bei neuen Produkten führen. Zudem muss das Verhältnis von Ersatzlieferung und Nachbesserung (Reparatur) im Blick bleiben, wenn Reparaturen effektiv gefördert werden sollen: Wenn die Reparatur bei Sachmängeln zum vorrangigen Rechtsbehelf und Ersatzlieferung zur Ausnahme wird, kann die Ausweitung der zeitlichen Grenzen potenziell besonders effektiv wirken. Ergänzende positive Auswirkungen könnten sich aus einer stärkeren Positionierung der Minderung ergeben.⁵⁶⁸ Für das Handwerk könnte eine Verlängerung der kurzen kaufrechtlichen Regelverjährung allerdings auch Nachteile mit sich bringen. Freie Reparaturbetriebe könnten Aufträge verlieren, wenn die Kunden länger die Verkäuferinnen in Anspruch nehmen könnten. Zudem könnten Hersteller eigene Reparaturnetzwerke aufbauen und erweitern und selbstständige Reparaturbetriebe verdrängen. Andererseits könnte die bessere Reparierbarkeit von Produkten auch neue Reparaturaufträge generieren, wenn die Gewährleistungszeit abgelaufen ist, die Produkte aber immer noch repariert werden können. Auch könnte das Handwerk verstärkt im Auftrag der Hersteller Reparaturen durchführen. Dazu könnte es insbesondere dann kommen, wenn es dem Handwerk gelingt, im Reparaturbereich als attraktive Dienstleister mit Herstellern zusammenzuarbeiten. Denkbar wäre insbesondere, dass dem Handwerk auf manchen Sektoren eine auch für Hersteller attraktive Spezialisierung auf spezifische Waren und Reparaturen gelingt.⁵⁶⁹ Mit der Reparaturpflicht ist die Notwendigkeit verbunden, eine aufwändige Reparaturinfrastruktur aufzubauen bzw. die vorhandenen Strukturen erheblich zu erweitern. Fachkräfte müssen geschult und ausgebildet, Ersatzteillager aus- und aufgebaut, Transportwege organisiert und neu geordnet werden. Der Aufwand verstärkt sich bei komplexen oder technisch anspruchsvollen Produkten mit einer Vielzahl im Detail unterschiedlicher Produktausführungen. Das Handwerk kann auf solchen Feldern seine bestehenden Kompetenzen und Fähigkeiten mit dem Ziel ausbauen, Hersteller als attraktive Reparaturpartner vor Ort zu unterstützen.

567 Mehr Fortschritt wagen – Bündnis für Freiheit, Gerechtigkeit und Nachhaltigkeit, Koalitionsvertrag 2021-2025, <https://www.bundesregierung.de/breg-de/aktuelles/koalitionsvertrag-2021-1990800>, 112.

568 Differenzierend *van Gool/Michel*, The New Consumer Sales Directive 2019/771 and Sustainable Consumption: A Critical Analysis, EuCML 2021, 136 (146).

569 Vgl. auch oben, C.II.

2. Individuelle produktabhängige Verjährungsfristen

In der Literatur wurde insbesondere vorgeschlagen, die Verjährung individuell nach der durchschnittlichen Lebensdauer der jeweiligen Produkte zu bestimmen und die dabei resultierenden individuellen Verjährungsfristen von einer Mindestfrist (etwa drei Jahre) flankieren zu lassen.⁵⁷⁰ Im finnischen sowie im niederländischen Recht werden entsprechende Lösungen bereits praktiziert.⁵⁷¹ Die Arbeitsgruppe „Nachhaltigkeit im Zivilrecht“ identifiziert als relevante Produktgruppen insbesondere Elektro/Elektronikgeräte (Haushaltsgeräte, Fernseher, Computer oder Stereoanlagen) und Kraftfahrzeuge.⁵⁷² Sie schlägt einen Rückgriff auf die Legaldefinition in § 3 Nr. 1 Elektro- und Elektronikgerätegesetz (ElektroG) vor, um die relevanten Produkte zu beschreiben.⁵⁷³ Zudem sei die Verjährungsfrist für Produkte zu verlängern, bei denen eine längere Lebensdauer öffentlich-rechtlich vorgeschrieben ist.⁵⁷⁴ Das wäre vor allem bei Produkten der Fall, die im europä-

570 Dafür etwa *Michel*, *Premature Obsolescence* (2022), 453; *Mak/Lujinovic*, *Towards a Circular Economy in EU Consumer Markets – Legal Possibilities and Legal Challenges and the Dutch Example*, *EuCML* 2019, 4 (7 f.); *Micklitz/Mehnert/Specht-Riemenschneider/Liedtke/Kenning*, *Recht auf Reparatur* (2022), 53; vgl. auch mit einem Überblick über mögliche Regulierungswege anhand unterschiedlicher Ansätze einzelner Mitgliedstaaten *van Gool/Michel*, *The New Consumer Sales Directive 2019/771 and Sustainable Consumption: A Critical Analysis*, *EuCML* 2021, 136 (141 ff.).

571 Vgl. *Michel*, *Premature Obsolescence* (2022), 453; *van Gool/Michel*, *The New Consumer Sales Directive 2019/771 and Sustainable Consumption: A Critical Analysis*, *EuCML* 2021, 136 (142); im Ansatz auch *Bach/Wöbbeking*, *Das Haltbarkeitserfordernis der Warenkauf-RL als neuer Hebel für mehr Nachhaltigkeit?*, *NJW* 2020, 2672 (2676), die indes dem Verkäufer ein Bestimmungsrecht über die Haltbarkeit der Kaufsache einräumen möchten, das in erster Linie für die Länge der Verjährungsfrist maßgeblich ist. Hilfsweise soll es auf die (objektiv zu bestimmende) bestmögliche Haltbarkeit ankommen.

572 Arbeitsgruppe „Nachhaltigkeit im Zivilrecht“, 8. Bei der konkreten Länge der Verjährungsfristen schlägt die Arbeitsgruppe eine erhebliche Einschränkung vor: Die Verjährungsfrist soll nicht bis zur objektiv zu erwartenden Mindest- oder durchschnittlichen Haltbarkeit bzw. Produktlebensdauer verlängert werden, sondern nur um einen Zeitraum, in dem sich nach den vorliegenden Erkenntnissen nach Ablauf der derzeitigen Verjährungsfrist noch in nennenswertem Umfang typischerweise anfängliche Mängel manifestieren. Aus Sicht der Arbeitsgruppe beläuft sich dieser Zeitraum auf ein Jahr, so dass die Verjährungsfrist des § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB für die ausgewählten Produktgruppen insgesamt drei Jahre betragen soll.

573 Arbeitsgruppe „Nachhaltigkeit im Zivilrecht“, 8.

574 Arbeitsgruppe „Nachhaltigkeit im Zivilrecht“, 8.

ischen Ökodesign-Recht geregelt sind.⁵⁷⁵ Zu diesen Geräten zählen derzeit etwa Waschmaschinen oder Spülmaschinen.⁵⁷⁶ Insoweit kommt der Vorschlag der Arbeitsgruppe „Nachhaltigkeit im Zivilrecht“ denjenigen Vorschlägen aus der Literatur nahe, die eine engere Verzahnung des Kaufrechts mit dem europäischen Ökodesign-Recht fordern – insbesondere auch mit Blick auf die Verjährung.⁵⁷⁷ So schlagen *Micklitz u.a.* vor, die Verjährungsfristen produktgruppenspezifisch an den Regelungen des europäischen Ökodesign-Rechts auszurichten.⁵⁷⁸ Ein Vorzug einer nach Produktgruppen differenzierenden Verjährungsfrist liegt in ihrer Zukunftssicherheit.⁵⁷⁹ Ein Nachteil könnten Einbußen an Rechtssicherheit und Vorhersehbarkeit für Verkäufer und Hersteller sein. Denkbar sind auch andere Optionen – etwa eine für alle Kaufgegenstände gleichermaßen geltende längere Frist, was mit einem Gewinn an Rechtssicherheit einherginge. Dieser Gewinn würde allerdings wohl Nachhaltigkeitsverluste bedeuten und könnte weitere unerwünschte Konsequenzen haben – beispielsweise eine ungerechte Quersubventionierung zu Lasten der Verbraucherinnen, die besonders langlebige Produkte erwerben.⁵⁸⁰

3. Zur Umsetzung einer Verlängerung von Verjährungsfristen

Art. 10 Abs. 3 Warenkauf-RL ermöglicht den mitgliedstaatlichen Gesetzgebern ausdrücklich, längere Fristen als die in Art. 10 Abs. 1 und 2 Warenkauf-RL vorgesehenen Fristen einzuführen. Finnland und die Niederlande haben davon Gebrauch gemacht.⁵⁸¹ Der deutsche Gesetzgeber könnte dementsprechend § 438 Abs. 1 BGB ändern, insbesondere die Regelverjährungsfrist des § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB.⁵⁸² Aus Nachhaltigkeitsgesichtspunkten und auch zur Vermeidung denkbarer Wettbewerbsverzerrungen wäre eine Regulierung auf europäischer Ebene vorzugswürdig, also eine Änderung

575 Dazu schon oben, D.III.

576 Dazu schon oben, D.III.

577 *Micklitz/Mehnert/Specht-Riemenschneider/Liedtke/Kenning*, Recht auf Reparatur (2022).

578 *Micklitz/Mehnert/Specht-Riemenschneider/Liedtke/Kenning*, Recht auf Reparatur (2022), 59; vgl. auch *Michel*, *Premature Obsolescence* (2022), 380 f.

579 Vgl. *Michel*, *Premature Obsolescence* (2022), 453.

580 *Michel*, *Premature Obsolescence* (2022), 380.

581 Zu Einzelheiten *Michel*, *Premature Obsolescence* (2022), 377.

582 So auch *Tonner*, *Green Deal und Verbraucherrecht: das Recht auf Reparatur*, *VuR* 2023, 241 (242).

der in Art. 10 Abs. 1 und 2 Warenkauf-RL beinhalteten Fristen. Dadurch könnte ein Anreiz gesetzt werden, unternehmerische Entscheidungen und Strategien hin zu einer längeren Lebensdauer ihrer Produkte zu fördern. Bei Produkten, die ihrer Art nach nicht langlebig sind (beispielsweise Lebensmittel oder Schnittblumen) spielt die Verjährungsfrist ohnehin keine Rolle, denn bei solchen Produkten wird sich kaum jemals ein schon bei Gefahrübergang vorhandener Mangel erst zwei Jahre später zeigen. Blumen sind bis dahin längst verwelkt, die Lebensmittel verzehrt.⁵⁸³ Erwägenswert ist, ergänzend eine durch Art. 12 Warenkauf-RL ermöglichte Rügefrist einzuführen, um unverhältnismäßige Belastungen der Verkäufer von langlebigen Produkten zu verhindern.⁵⁸⁴

4. Verlängerung der Mängelvermutung beim Verbrauchsgüterkauf

Denkbar wäre zudem, als flankierende Maßnahme die Mängelvermutung beim Verbrauchsgüterkauf zu verlängern.⁵⁸⁵ Dadurch ließen sich die von der Kommission verfolgten Nachhaltigkeitsziele effektiver erreichen, weil Beweisschwierigkeiten gemildert würden.⁵⁸⁶ Zwar bestünde zugleich die Gefahr, dass Verbraucherinnen ohne berechtigte Anliegen die Beweislastumkehr zu Lasten der Verkäufer ausnutzen („Trittbrettfahrer“).⁵⁸⁷ Schon die gegenwärtige Ausgestaltung der Beweislastumkehr in § 477 BGB begrenzt diese Missbrauchsgefahr jedoch erheblich, denn die Vermutung greift nicht ein, wenn sie mit der Art der Sache oder der Art des Mangels nicht vereinbar ist. Eine entsprechende Einschränkung sollte auch künftig beibehalten werden. Mit Blick auf die hohe Bedeutung der Nachhaltigkeits-

583 Näher zu weiteren Produktkategorien und hilfreicher Erarbeitung der relevantesten Produktkategorien *Gildeggen*, Abschied von der kurzen Verjährungsfrist des § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB in der Praxis?, *VuR* 2016, 83 (85 ff.).

584 *Bach/Wöbbeke*, Das Haltbarkeitserfordernis der Warenkauf-RL als neuer Hebel für mehr Nachhaltigkeit?, *NJW* 2020, 2672 (2677).

585 *Atamer*, Nachhaltigkeit und die Rolle des Kaufrechts: Eine rechtsvergleichende Übersicht zu den Regulierungsmöglichkeiten, *ZSR* 2022, 285 (297 f.); *Kryla-Cudna*, Sales Contracts and the Circular Economy, *European Review of Private Law* 2020, 1207 (1225); differenzierend *van Gool/Michel*, The New Consumer Sales Directive 2019/771 and Sustainable Consumption: A Critical Analysis, *EuCML* 2021, 136 (142); ablehnend Arbeitsgruppe „Nachhaltigkeit im Zivilrecht“, 13.

586 Dazu schon oben, D.II.5.b).

587 Vgl. beispielsweise *Sonde*, Das kaufrechtliche Mängelrecht als Instrument zur Verwirklichung eines nachhaltigen Konsums (2015), 172.

ziele scheint eine Verlängerung auch der Beweislastumkehr (Mängelvermutung) jedenfalls eine erwägenswerte Option.⁵⁸⁸

5. Einheitliche Verjährungsfristen für neue und gebrauchte bzw. refurbished Waren?

Denkbar wäre auch, die Einschränkungsmöglichkeiten bezüglich der Gewährleistungsfrist bei gebrauchten Waren zu minimieren.⁵⁸⁹ Allerdings könnte dies dazu führen, dass zunehmend weniger Kaufgegenstände von Unternehmen gebraucht erworben werden, weil die mit zwingenden Gewährleistungsfristen einhergehenden Risiken entsprechende Geschäfte unattraktiver machen könnten. Dadurch könnten letztlich auch Reparaturen durch Handwerksbetriebe abnehmen, wenn und soweit Reparaturen keine gleichbleibende Lebensdauer garantieren können. Der Reparaturmarkt würde durch eine entsprechende Regelung also voraussichtlich eher gefährdet als gefördert. Sinnvoll scheinen solche Einschränkungen allenfalls bei überholten Waren, die mit Neuwaren im Wesentlichen technisch gleichwertig sind und deren Ansehen durch eine entsprechende Anpassung erhöht werden könnte.⁵⁹⁰

588 Dafür etwa *Michel*, *Premature Obsolescence* (2022), 453.

589 Nachdrücklich dafür *van Gool/Michel*, *The New Consumer Sales Directive 2019/771 and Sustainable Consumption: A Critical Analysis*, EuCML 2021, 136 (137 f.).

590 Noch weitergehend *van Gool/Michel*, *The New Consumer Sales Directive 2019/771 and Sustainable Consumption: A Critical Analysis*, EuCML 2021, 136 (137 f.).