

Zeitschrift für Europäisches Privatrecht

Herausgegeben von Jürgen Basedow, Eva-Maria Kieninger,
Reiner Schulze, Gerhard Wagner, Marc-Philippe Weller,
Reinhard Zimmermann

ZEuP

Heft **1** 2014

22. Jahrgang
Seite 1–230

Leitartikel

Zu den aktuellen Entwicklungen um das Gemeinsame Europäische Kaufrecht auf EU-Ebene

von *Hans-Peter Mayer* und *Julia Lindemann*, Brüssel*

I. Vorgeschichte

Das Europäische Parlament fordert bereits seit dem Jahr 1989 im Rahmen mehrerer Entschließungen¹ die Schaffung eines Europäischen Vertragsrechts, welches die Vertragsparteien freiwillig zur Ausgestaltung ihrer grenzüberschreitenden Rechtsbeziehungen wählen können.

Die Notwendigkeit eines solchen Instruments zeigt sich darin, dass, obwohl die Europäische Union (EU) bereits seit dem 1.1.1993 einen gemeinsamen Europäischen Binnenmarkt hat, dieser für Waren und Dienstleistungen immer noch unterentwickelt ist. Dies liegt unter anderem daran, dass die Unterschiede in den nationalen Zivilrechtsordnungen den Abschluss und die Abwicklung von grenzüberschreitenden Verträgen erschweren.

Als Reaktion hierauf und auf die Entschließungen des Europäischen Parlaments hat die Europäische Kommission bereits im Jahr 2001 eine umfassende Konsultation² der Öffentlichkeit zu den uneinheitlichen vertragsrechtlichen Rahmenbedingungen in der Europäischen Union und ihren nachteiligen Folgen für den grenzüberschreitenden Handel eingeleitet. Im Juli 2010 veröffentlichte die Europäische Kommission ein Grünbuch zu den Optionen

* Prof. Dr. Hans-Peter Mayer ist Mitglied des Europäischen Parlaments; Julia Lindemann ist Rechtsanwältin und Büroleiterin von Prof. Dr. Hans-Peter Mayer.

¹ Entschließung des Europäischen Parlaments zu den Bemühungen um eine Angleichung des Privatrechts der Mitgliedstaaten vom 26.5.1989, ABl. 1989 C 158; Entschließung des Europäischen Parlaments zur Angleichung bestimmter Bereiche des Privatrechts der Mitgliedstaaten vom 6.5.1994, ABl. 1994 C 205.

² KOM(2001) 398 endgültig vom 11.7.2001.

für die Einführung eines Europäischen Vertragsrechts für Verbraucher und Unternehmen.³ Darin stellte sie verschiedene mögliche Herangehensweisen vor. Das Europäische Parlament sprach sich daraufhin im Juni 2011 in einer weiteren Entschließung⁴ ausdrücklich für ein sogenanntes „optionales Instrument“ aus. Dieses solle auf freiwilliger Basis als „28. Regime“ Verbrauchern und Unternehmen zur Verfügung stehen. Parallel dazu lief vom 1.7.2010 bis 31.1.2011 eine öffentliche Konsultation der Europäischen Kommission, bei der es darum ging, Vorschläge und Meinungen der möglicherweise betroffenen (Berufs-) Gruppen und Interessenverbände zu künftigen Strategien für ein Europäisches Vertragsrecht zusammen zu tragen.

Die Europäische Kommission hat im Oktober 2011 eine Mitteilung und eine umfassende Folgenabschätzung⁵ gemeinsam mit dem Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über ein Gemeinsames Europäisches Kaufrecht (im folgenden GEK)⁶ an den Ministerrat und das Europäische Parlament übermittelt. Diese beiden Institutionen sind nun im Mitentscheidungsverfahren gleichwertig mit dem Inhalt des GEK beschäftigt.

II. Aktuelles aus dem Europäischen Parlament

Im Europäischen Parlament sind hauptsächlich der Rechtsausschuss (JURI) und der Ausschuss für Binnenmarkt und Verbraucherschutz (IMCO) an dem Verfahren beteiligt.⁷ Es handelt sich dabei um sogenannte „assoziierte Ausschüsse“ im Sinne des Artikels 50 der Geschäftsordnung des Europäischen Parlaments. Ein solches Verfahren wird immer dann angewandt, wenn ein Gesetzesvorschlag inhaltlich fast zu gleichen Teilen in die Zuständigkeit zweier oder mehrerer Ausschüsse fällt.

Verordnung und Annex des Kommissionsvorschlages sind nach der Übermittlung an das Europäische Parlament akribisch in geteilte und exklusive Zuständigkeiten der beiden Hauptausschüsse aufgeteilt worden. Dabei ist der IMCO exklusiv für Standardinformationsblätter, Informationspflichten, vorvertragliche Informationen, zusätzliche Informationen bei Fernabsatzverträgen auf elektronischem Weg, Abhilfen bei Verletzungen von Informations-

³ KOM(2010) 348 endgültig vom 1.7.2010.

⁴ P7_TA(2011)062 vom 8.6.2011.

⁵ Zur Überprüfung dieser Folgenabschätzung durch die Impact Assessment Unit des Europäischen Parlaments siehe Common European Sales Law, Research paper on economic aspects of the European Commission's Impact Assessment Commission proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on a Common European Sales Law, PE 496.741, February 2013.

⁶ KOM(2011) 636 endgültig, KOM(2011) 635 endgültig und KOM(2011) 635 endgültig vom 11.10.2011.

⁷ Der Ausschuss für Wirtschaft und Währung (ECON) hatte bereits am 11.10.2012 eine Stellungnahme abgegeben, die 14 inhaltliche Änderungsvorschläge am Kommissionstext vorschlägt und mit 34 Dafürstimmen bei 4 Gegenstimmen angenommen wurde, 2011/0284(COD).

pflichten sowie das Widerrufsrecht bei Verträgen zwischen Unternehmern und Verbrauchern und letztlich für das dazugehörige Widerrufsformular zuständig. Demgegenüber ist der JURI unter anderem exklusiv für einen Großteil der Definitionen verantwortlich, Teile des Anwendungsbereichs für grenzübergreifende Verträge, die Vorschriften über die Vertragsparteien, Sanktionen wegen Verletzung bestimmter Pflichten und die Folgen der Verwendung des Europäischen Kaufrechts verantwortlich. Hinzu kommen aus dem Annex die Allgemeinen Grundsätze und Anwendungen, Vertragsschluss, Einigungsmängel, Auslegung, Verpflichtungen und Abhilfen der Parteien in weiten Teilen, Gefahrübergang, Schadenersatz und Zinsen, Rückabwicklung sowie Verjährung. Alle anderen Bereiche fallen in die geteilte Zuständigkeit beider Ausschüsse. Hierbei ist die Aufteilung so akribisch vorgenommen worden, dass nicht nur die Kapitel aufgeteilt wurden, sondern sogar einzelne Absätze der Artikel in die Zuständigkeit verschiedener Ausschüsse fallen.

Wie sich im Laufe des Verfahrens aber abzeichnete, ist die Zuständigkeit der Ausschüsse die entscheidende Weichenstellung für das Gelingen des Projekts „Gemeinsames Europäisches Kaufrecht“. Denn beim GEK ist der IMCO exklusiv für Verträge zwischen Unternehmern und Verbrauchern⁸ und der JURI exklusiv für Verträge zwischen Unternehmern⁹ zuständig. Ziel und Gegenstand des Verordnungsvorschlags sind also, was die Zuständigkeit der inhaltlichen Bearbeitung betrifft, deutlich getrennt. Gemeinsame Zuständigkeiten liegen in diesem Kontext bei der Einordnung des materiellen Anwendungsbereichs vor. Das betrifft konkret die Frage, ob die Verordnung auf den Kauf von Waren, die Bereitstellung digitaler Inhalte und die Erbringung verbundener Dienstleistungen zu beschränken ist. Die bedeutendste Frage aber, ob es sich um ein optionales Instrument handeln soll, fällt ausschließlich in die Kompetenz des JURI. Hier liegt der in der derzeitigen Entwicklung des Vorschlags für ein GEK der im Europäischen Parlament umstrittenste Punkt. Denn sowohl im IMCO also auch im JURI gab es zwei verschiedene Ansätze: Auf der einen Seite wurde, als Kompromiss für ein weiteres Voranschreiten des Projekts, vorgeschlagen, das GEK als optionales Instrument in Form einer Verordnung beizubehalten, jedoch den Anwendungsbereich auf Fernabsatz inklusive Onlinekaufverträge zu beschränken.¹⁰ Auf der anderen Seite gab es den Vorschlag einer Mindestharmonisierung mittels einer Richtlinie, die an die bereits bestehende Verbraucherrechterichtlinie¹¹ anknüpft.¹² Dieser Vor-

⁸ Business to Consumer, B2C.

⁹ Business to Business, B2B.

¹⁰ Im IMCO die Position des Autors Prof. Dr. Hans-Peter Mayer, EVP, DE, sowie im JURI die Position der beiden Co-Berichtersteller Klaus-Heiner Lehne, EVP, DE, und Luigi Berlinguer, S & D, IT.

¹¹ Richtlinie 2011/83/EU vom 25.10.2011 über die Rechte der Verbraucher, zur Abänderung der Richtlinie 93/13/EWG des Rates und der Richtlinie 1999/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie zur Aufhebung der Richtlinie 85/577/EWG des Rates und der Richtlinie 97/7/EG des Europäischen Parlaments und des Rates, ABl. 2011 L 304, 64.

¹² Position der Co-Berichterstellerin im IMCO, Evelynne Gebhardt, S & D, DE, die diese Änderungsanträge zusätzlich als einfaches Mitglied im JURI eingebracht hat.

schlag wies aufgrund der Tatsache, dass in der Verbraucherrechterichtlinie ein Großteil der im GEK zu regelnden Vorschriften bereits enthalten ist, umfangreiche Streichungen einzelner Kapitel und Vorschriften des Kommissionsvorschlags auf. Insbesondere sollten die im EU-Verbraucherrecht verankerten Garantieleistungen auf digitale Inhalte, Waren und Dienstleistungen ausgeweitet werden. Dies würde aber nicht eine Mindestharmonisierung, sondern tatsächlich eine umfassende Vollharmonisierung mit sich bringen. Viele dieser Streichungen fallen in die exklusive Zuständigkeit des IMCO. In dieser Version bliebe folglich lediglich ein Bruchteil des Ursprungsvorschlags der Kommission bestehen, nämlich nur diejenigen Regelungen, die in der Verbraucherrechterichtlinie bereits 2011 keine Aussicht auf Akzeptanz im Rat hatten.

Der Binnenmarktausschuss hat am 9.7.2013 über diese zwei Vorschläge abgestimmt. Hier wurde bedauerlicherweise keine Mehrheit für ein optionales Instrument in Form einer Verordnung erzielt.¹³ Vielmehr wurde stattdessen gefordert, die Verbraucherrechterichtlinie um „fehlende“ Aspekte zu erweitern.

Dieses Abstimmungsergebnis wurde dann dem federführenden Rechtsausschuss als Hauptausschuss übermittelt. Dieser ist „nachgelagert“ und hatte am 17.9.2013 über den Vorschlag des IMCO und über seinen eigenen Vorschlag abzustimmen. Hier wurde mit deutlicher Mehrheit der Bericht des JURI angenommen.¹⁴ Dieser enthält die Reduzierung des Anwendungsbereichs auf Fernabsatzverträge, insbesondere Online-Verträge, sowie die Beibehaltung des optionalen Charakters des Kaufrechts. Darüber hinaus wird das Verhältnis zum Internationalen Privatrecht klargestellt. Das GEK ist demnach als sogenanntes zweites Regime zu qualifizieren. Eine Vereinbarung, das GEK zu wählen, darf nicht mit der Wahl zwischen zwei Rechtsordnungen verwechselt werden. Die Rechtswahl findet zwischen zwei unterschiedlichen Regelungen innerhalb derselben einzelstaatlichen Rechtsordnung statt.

In dem Bericht des Rechtsausschusses wurde außerdem ein hohes europaweites Verbraucherschutzniveau gefordert. Dieses hohe Verbraucherschutzniveau liegt auch im Interesse der Unternehmen, da sie nur dann die Vorteile des optionalen Instruments werden ausschöpfen können, wenn Verbraucher aller Mitgliedstaaten davon überzeugt sind, dass die Wahl des optionalen Instruments sie nicht schutzlos oder schlechter als ihr nationales Recht stellen wird.

Auch bezüglich der Gewährleistungsrechte hat der JURI Änderungen am Vorschlag der Kommission vorgenommen. Hier führte die Tatsache, dass die aus dem *acquis* bekannte Hierarchie der Gewährleistungsrechte im Kommissionsvorschlag aufgegeben wurde und damit *de facto* das Recht des Unternehmers zur zweiten Andienung im b2c-Verhältnis ausgeschlossen wird, so dass der Vorrang der Nacherfüllung durch Art. 106 IIIa entfällt, zur Sorge, dass

¹³ 22 Stimmen für eine Änderung in eine Richtlinie, 17 dagegen, 1 Enthaltung.

¹⁴ 19 Dafür stimmen, 3 Gegenstimmen, 2 Enthaltungen.

dies unter Umständen für Unternehmen eine Belastung über Gebühr bedeuten würde.

Daher schlug der JURI zum einen vor, dass ein Wahlrecht dann nicht besteht, wenn es sich bei dem Käufer um einen Verbraucher handelt und personalisierte, auf den Bedarf der Kunden abgestimmte oder digitale Inhalte erworben wurden.¹⁵ Daneben wurde aus dem Kommissionsvorschlag die Vermutungsregelung¹⁶ bei einem Vertrag zwischen Unternehmer und Verbraucher beibehalten. Danach wird angenommen, dass eine Vertragswidrigkeit, die innerhalb von 6 Monaten nach dem Gefahrübergang auf den Käufer offenbar wird, zum Zeitpunkt des Gefahrübergangs bereits bestand. Im Umkehrschluss bedeutet dies aber auch, dass sich die Beweislast nach 6 Monaten umkehrt und es für Verbraucher schwer werden wird, zu beweisen, dass die Vertragswidrigkeit schon bei Gefahrübergang bestand.

Zum anderen schlug der JURI vor, dass der Käufer nur innerhalb von 2 Monaten¹⁷ ab dem Zeitpunkt, zu dem er von der Nichterfüllung erstmals Kenntnis erlangt, den Vertrag „beenden“¹⁸ kann. Ist der Käufer ein Unternehmer handelt es sich um 2 Monate ab dem Zeitpunkt, zu dem er hätte Kenntnis haben müssen. Nach Ablauf der Frist geht das Beendigungsrecht verloren und der Verbraucher wird auf andere, weniger weitgehende Rechte, wie Reparatur oder Ersatz zurückgreifen müssen.¹⁹ Das gilt selbstverständlich dann nicht, wenn überhaupt keine Leistung angeboten wurde.

Zum einen steckt hinter dieser Frist die Tatsache, dass die Formulierung des Kommissionsvorschlags, der eine „angemessene Frist“ vorsieht, zu unbestimmt ist und damit Rechtsstreitigkeiten schon vorprogrammiert sind. Zum anderen steht dies im Kontext mit der bereits genannten Abschaffung des Vorrangs der Nacherfüllung. Denn zur Kalkulierbarkeit des wirtschaftlichen Risikos ist es wichtig, dass Vertragsbeendigungen nicht zeitlich unbegrenzt möglich sind.

Der ursprüngliche Vorschlag der Berichterstatter des JURI,²⁰ dass der Verbraucher ein Nutzungsentgelt zahlen muss, wenn er den Vertrag beendet, fand keine Mehrheit, da viele Mitgliedstaaten ein solches System nicht kennen und daher ablehnen. Es blieb daher beim Vorschlag der Kommission, dass der Käufer nur bei „Unbilligkeit“ der kostenlosen Nutzung einen Nutzungsersatz zu leisten hat.

¹⁵ Art. 106III a neue Fassung, Änderungsantrag 192.

¹⁶ Art. 105 Absatz 2 des Verordnungsvorschlags zum GEK.

¹⁷ In seinem Bericht für den IMCO hatte der Autor in Änderungsantrag 243 eine Frist von 30 Tagen gefordert.

¹⁸ Gemäß Abschnitt 5 des Verordnungsvorschlags zum GEK, der abgesehen von Art. 19 unverändert übernommen wurde, ist eine Beendigung des Vertrages durch den Käufer bei Nichterfüllung, wegen verspäteter Lieferung nach Setzen einer Nachfrist sowie bei voraussichtlicher Nichterfüllung möglich, das Recht auf Vertragsbeendigung wird durch Mitteilung an den Verkäufer ausgeübt.

¹⁹ Art. 119 Absatz 1 neue Fassung, Änderungsantrag 201.

²⁰ Änderungsanträge 183 ff. des Berichts des JURI.

III. Zu erwartende weitere Schritte

Derzeit steht zur Debatte, wie es mit dem anspruchsvollen Ziel eines Europäischen Vertragsrechts weitergehen wird. Die im JURI angenommene Fassung geht nunmehr als erste Lesung ins Plenum; über sie wird spätestens im April 2014, vermutlich aber schon im Januar oder Februar 2014 abgestimmt. Natürlich ist es möglich, dass die Vorschläge, das Ziel eines Gemeinsamen Kaufrechts mithilfe einer Richtlinie zu verfolgen, nochmals eingebracht werden. Ein solcher Antrag kann seitens einer einzelnen Fraktion oder mit einer Gruppe von mindestens 40 Abgeordneten eingebracht werden. Ob er eine Mehrheit im EP finden wird, ist jedoch nach derzeitiger Sicht ungewiss.

Der Rat vertritt derzeit mehrheitlich eine ablehnende Haltung gegenüber dem GEK. Insbesondere Deutschland,²¹ Großbritannien und Frankreich lehnen es entschieden ab. Sie fürchten, dass der Einstieg in ein optionales europäisches Recht der Anfang vom späteren Ende der nationalen Zivilrechtsordnungen sein könnte. Die derzeitige litauische Ratspräsidentschaft ist jedoch dem Vorschlag gegenüber aufgeschlossen, weiß aber auch, dass aufgrund der unterschiedlichen Positionen im Rat und im Europäischen Parlament bis zum Ablauf ihrer Präsidentschaft²² eine endgültige Bearbeitung unmöglich ist. Gerade aufgrund dieser unterschiedlichen Positionen sind im Rahmen der geplanten ersten Lesung sogenannte Trilogverhandlungen, also Verhandlungstreffen zwischen Vertretern des Europäischen Parlaments, der Europäischen Kommission und des Rates, unwahrscheinlich. Hinzukommt, dass das Ende der Legislaturperiode²³ naht und somit die Zeit für ausführliche Erörterungen, die aufgrund der Bedeutung des Themas dringend erforderlich sind, schlichtweg fehlt.

Daher bietet sich folgendes Vorgehen an: Abstimmung des Gesetzestextes im Plenum bis spätestens April 2014 während der griechischen Ratspräsidentschaft. Das neu gewählte Europäische Parlament wird nach entsprechender Bearbeitung des Textes in der kommenden Legislaturperiode in die zweite Lesung gehen. Nach derzeitigem Stand, wird sich gegebenenfalls die italienische Ratspräsidentschaft²⁴ in der zweiten Jahreshälfte 2014 wieder mit dem Thema auseinandersetzen. Eine vertiefte Bearbeitung ist aber erst unter der luxemburgischen Ratspräsidentschaft²⁵ in der zweiten Jahreshälfte 2015 zu erwarten.

²¹ Ablehnend war hier vor allem die FDP, so dass nach dem Ergebnis der Bundeswahl die Weichen neu zu stellen sind.

²² Die Präsidentschaft läuft am 31.12.2013 ab.

²³ Zum 1.7.2014 endet die laufende Legislaturperiode und das EP konstituiert sich neu, Europawahlen sind vom 22.-25.5.2014.

²⁴ Ab 1.7.2014.

²⁵ Ab 1.7.2015.

IV. Fazit

Das optionale Instrument GEK bietet enormes Potential für Unternehmen und Wirtschaft einerseits und für Verbraucher andererseits. Denn mit einem Europäischen Kaufrecht ist mit einer Ankurbelung der Fernabsatzgeschäfte zu rechnen. Kleine und mittelgroße Unternehmen können Kosten sparen, während die Verbraucher mehr Möglichkeiten erhalten, grenzüberschreitend einzukaufen. Der Käufer weiß bei jedem Kauf im europäischen Ausland, welche Rechte ihm zustehen, und der Verkäufer kann seine Vertragsbedingungen europaweit nach einheitlichen Regeln ausgestalten.

Das Projekt Gemeinsames Europäisches Kaufrecht ist aufgrund seiner Innovationen auch für die Wissenschaft von großem Interesse. Denn eine solche Testphase, ein optionales Instrument quasi zur Prüfung, ob ein solches Instrument tatsächlich in der Praxis Anklang findet, gab es bisher noch nie. Zwar können Verbraucher derzeit schon europaweit wählen, ob sie ein europäisches oder ein nationales Instrument nutzen, zum Beispiel bei der Frage, ob sie mittels des Europäischen Verfahrens für geringfügige Forderungen klagen wollen oder mittels eines nationalen Gerichtsverfahrens. Die ausdrückliche materielle Regelung als fakultatives Instrument auf EU-Ebene gibt es jedoch bisher noch nicht.

Vor diesem Hintergrund erscheint es sinnvoll, den Anwendungsbereich zuerst auf Fernabsatzverträge zu beschränken. Denn dies bietet die Möglichkeit, im relevantesten Sektor herauszufinden, ob ein solches Instrument tatsächlich genutzt wird und ob es wirklich den Binnenmarkt beleben kann. Nur wenn dies der Fall ist, sollte der Anwendungsbereich auf Dauer erweitert werden. Würde das GEK in diesem Sektor ausreichenden Anklang finden, wäre es sinnvoll, wenn der Anwendungsbereich im Rahmen des fakultativen Instruments wieder erweitert beziehungsweise die vom Europäischen Parlament eingebrachte Beschränkung auf Fernabsatzverträge sogar gänzlich aufgehoben wird.

Auf lange Sicht wäre es sogar möglich, dass ein solcher Testversuch – sofern erfolgreich – in ferner Zukunft zu einem einheitlichen internationalen bzw. „EU-BGB“ führt. Bis dahin ist es jedoch immer noch ein weiter Weg.

Wenn es aber soweit ist, muss es das Ziel aller Beteiligten sein, einen angemessenen Interessenausgleich zu schaffen und für Rechtssicherheit bei grenzüberschreitenden Geschäften im Binnenmarkt zu sorgen.

Denn gerade bei Geschäften im Internet drängt sich rechtsunkundigen Verbrauchern die Frage auf, welches Recht anzuwenden ist; eine Frage, die sie nur selten selbst werden beantworten können.