

German Working Papers in Law and Economics

Volume 2007

Paper 2

Koreferat zu Kirstein/Schäfer - Erzeugt das Verbrauchsgüterkaufrecht Marktversagen?

Peter Mankowski
University of Hamburg

Abstract

Das Referat konzentriert sich auf die Frage, ob das Verbrauchsgüterkaufrecht europäischer Provenienz Marktversagen erzeugt. Dabei kommt es zu einem Ergebnis, welches der bisherigen Einschätzung und Bewertung eher widerspricht: Signalling ist weiterhin möglich, und im Ergebnis wird kein Marktversagen bewirkt. Dieser Befund mag für Ökonomen überraschend sein, denn sie stehen der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie im Grundansatz skeptisch gegenüber. Unausgesprochen zugrundegelegt sind solcher Skepsis liberale Vorstellungen vom Marktgeschehen, welche die Privatautonomie über alles stellen und Eingriffe in die Privatautonomie von vornherein mit Misstrauen betrachten. Der Befund ist dagegen aus juristischer Sicht nicht kontraintuitiv. Man konnte mit ihm rechnen. Die Realität ist der beste Beleg: Die Märkte für B2C-Verkäufe sind nicht zusammengebrochen. Sie existieren weiter. Dies ist auch kaum verwunderlich. Denn Konsumenten haben weiterhin Bedarf, und Anbieter bemühen sich weiterhin, diesen Bedarf zu decken.

Copyright ©2007 by the authors.

<http://www.bepress.com/gwp>

All rights reserved.

Erzeugt das Verbrauchsgüterkaufrecht Marktversagen? Koreferat zu *Kirstein/Schäfer*

von

Peter Mankowski

A. Einleitung

Das Referat konzentriert sich auf die Frage, ob das Verbrauchsgüterkaufrecht europäischer Provenienz Marktversagen erzeugt. Dabei kommt es zu einem Ergebnis, welches der bisherigen Einschätzung und Bewertung eher widerspricht: Signalling ist weiterhin möglich, und im Ergebnis wird kein Marktversagen bewirkt. Dieser Befund mag für Ökonomen überraschend sein, denn sie stehen der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie im Grundansatz skeptisch gegenüber. Unausgesprochen zugrundegelegt sind solcher Skepsis liberale Vorstellungen vom Marktgeschehen, welche die Privatautonomie über alles stellen und Eingriffe in die Privatautonomie von vornherein mit Misstrauen betrachten. Der Befund ist dagegen aus juristischer Sicht nicht kontra-intuitiv. Man konnte mit ihm rechnen. Die Realität ist der beste Beleg: Die Märkte für B2C-Verkäufe sind nicht zusammengebrochen. Sie existieren weiter. Dies ist auch kaum verwunderlich. Denn Konsumenten haben weiterhin Bedarf, und Anbieter bemühen sich weiterhin, diesen Bedarf zu decken.

B. Signalling und Erhöhung des Basisniveaus

I. Signalling

Beim Signalling weicht das Signal vom Erwartungswert des Adressaten ab und erzeugt deshalb Aufmerksamkeit. Dadurch hebt sich der Signalgeber von anderen ab. Der Erwartungswert des Adressaten aber wird durch den Marktdurchschnitt mitbestimmt. Was man erwartet, orientiert sich im Wesentlichen daran, was der Markt bietet. Zu erwarten, was der Markt nicht bietet, wäre unrealistisch. Abweichungen vom Marktniveau und vom durch das Marktniveau konditionierten Erwartungswert auf Seiten des Adressaten sind nach oben wie nach unten denkbar. Dementsprechend unterscheidet man positives und negatives Signalling. Positives Signalling gibt Signale, dass der Anbieter und Signalgeber sich über dem Marktniveau bewegt, negatives Signalling indiziert, dass der Anbieter nach unten vom Marktstandard abweicht.

II. Erhöhung des Basisstandards und partielle Nivellierung

Im Grundsatz positiv zu bewertende Marktsignale werden zumindest teilweise ausgeschaltet, soweit sie inhaltlich zum zwingenden Marktstandard erhoben werden. Zwingendes Recht führt insofern zu einer Nivellierung. Es verhindert Differenzierungen zwischen vollkommen seriösen und weniger seriösen, weil nur unter Zwang handelnden Anbietern im Normalmarkt.¹ Indes steht zu erwarten, dass langfristig Unternehmen, welche den gesetzlichen Standard nicht halten können, gezwungen sind, aus dem Markt auszutreten. Restsignale durch Marktaustritt sind also weiterhin möglich. Indes handelt es sich dabei nicht mehr um positive, sondern um negative Signale.² Unseriöse Anbieter werden die Anforderungen des Gesetzes nicht erfüllen. Die Nichterfüllung der gesetzlichen Vorschriften ist ein starkes negatives Seriositätssignal.

¹ *Mankowski, P.*, Beseitigungsrechte S. 270.

² *Mankowski, P.*, Beseitigungsrechte S. 270.

Die Marktgegenseite wird dieses negative Signal indes nicht immer als solches erkennen. Sie erkennt es nur insoweit, als die gesetzlichen Anforderungen wenigstens in ihren Umrissen bekannt sind. Soweit hier Informationsasymmetrien bestehen, spekulieren die unseriösen Anbieter gerade darauf, solche Informationsasymmetrien auszunutzen zu können. Je mehr seriöse Anforderungen verlangt werden, desto besser werden die Chancen, dass Informationsasymmetrien abgebaut werden und dass sich zumindest das Grundniveau der Anforderungen das allgemeine Bewußtsein (mit)prägt. Als dritte Gruppe bleiben die Anbieter, die sich bisher dem selbstentwickelten Standard nicht angeschlossen hatten, aber nun um Seriosität bemüht sind. Sie werden den gesetzlich geforderten Standard adaptieren, während sie zuvor versucht haben mögen, über einen niedrigeren Standard die Kosten niedrigerer zu halten. Dies schlug sich bisher entweder in niedrigeren Angebotspreisen oder in höheren Gewinnmargen dieser dritten Anbietergruppe nieder. Indem diese sich gezwungen sehen, dem zwingenden gesetzlichen Standard zu genügen, wird also ein möglicher Wettbewerbsnachteil seriöser Anbieter abgebaut.

Darin erschöpfen sich die möglichen Signale jedoch nicht. Zwingendes Recht nimmt nämlich nicht die Chance, weiterhin Seriositätssignale auszusenden, welche den früheren in ihrer Intensität vergleichbar sind.³ Nur das Basisniveau, über das sich diese Signale erheben müssen, um als positive Differenzierung wahrgenommen zu werden, wird erhöht.⁴ Seriositätssignale bleiben aber weiterhin möglich. Die Kosten der noch möglichen Seriositätssignale können indes so steigen, dass es nicht mehr attraktiv ist, Signale auszusenden.⁵ Der Anbieter muss den möglichen, erwarteten Zusatznutzen des positiven Signals abgleichen gegen die Zusatzkosten für dieses positive Signalling. Zudem wird der Spielraum für positive Signale kleiner. Dies gilt insbesondere bei zwingenden Konditionsverbesserungen. Anbieter brauchen dann Phantasie, damit ihnen weitere Verbesserungen als Grundlage für ein positives Signal einfallen. Trotzdem sind Qualitätsangebote und deren Signale weiterhin möglich.

Auf der anderen Seite wird bei erhöhtem Basisniveau negatives Signalling deutlicher. Anbieter, welche den Marktstandard nicht zu halten und dem erhöhten Basisniveau nicht zu genügen vermögen, werden in ihren Konditionen versuchen, das Vertragsniveau auf jenes Niveau abzusenken, welches sie noch einhalten können. Negatives Signalling wird deutlicher, wenn der Marktstandard steigt. Wer den Marktstandard nicht hält und so die Erwartungen der Marktgegenseite nicht erfüllt, signalisiert, dass er sub par ist.⁶ Versuche, das gesetzlich vorgegebene Niveau auszuschalten oder zu umgehen, signalisieren mindere Qualität des Anbieters. Die Wahrscheinlichkeit für negatives Signalling steigt. Langfristig dürften solche Anbieter aus dem Markt ausscheiden.

III. Marktniveaus

Kann man das (gesetzlich vorgeschriebene) Marktniveau als „Viel“ beschreiben, so lautet ein positives Signal: „Noch mehr“. Das Basisniveau ist hoch, und um sich davon nach oben abzuheben, muss man mehr bieten. Der Anbieter muss die ihm entstehenden Zusatzkosten kalkulieren. Zudem muss er die Korrelation mit der Zahlungsbereitschaft der Marktgegenseite für „Noch mehr“ herstellen: Er muss die Rentabilität der Zusatzprämie für die Verbraucher kalkulieren.

Wie stark werden nun in einem Markt mit dem gesetzlich vorgegebenen Ausgangsniveau „Viel“ vom Regulator eingeräumte Möglichkeiten zu Abweichungen nach unten, also Möglichkeiten zu „Weniger“ wahrgenommen? Die Frage mutet nur auf den ersten Blick theoretisch an. Praktisch hat sie im B2C-Markt für Gebrauchsgüter große Bedeutung. „Viel“ ist der

³ Siehe *Hoffmann, D.* S. 67.

⁴ *Mankowski, P.*, Beseitigungsrechte S. 270 f.

⁵ *Mankowski, P.*, Beseitigungsrechte S. 271.

⁶ *Mankowski, P.*, MMR 2006, 236, 238.

gewollte rechtliche Standard“. „Weniger“ ist im Prinzip negatives Signal - aber nicht, wenn es auf der Anbieterseite allgemein üblich und damit das tatsächliche Marktniveau ist. Bei Gebrauchtwagen besteht die Möglichkeit zur vertraglichen Verkürzung der Gewährleistungsfrist von zwei Jahren auf ein Jahr nach § 475 Abs. 2 Var. 2 BGB. Zumindest bei Gebrauchtwagen scheinen entsprechende Klauseln allgemein üblich zu sein und dürfte die Verkürzung der Standard sein. Sie ist faktisch kein „Weniger“, sondern „Normal“. Damit bietet sich allerdings die Möglichkeit zu einer Umkehrung: Wenn die Reduktion der Frist üblich ist, dann ergibt sich die Möglichkeit zu positivem Signalling, indem der Anbieter von einer Verkürzung absieht und zwei Jahre Gewährleistung nach gesetzlichem Ausgangsniveau offeriert.

C. Mangel als Voraussetzung für Gewährleistung

I. Unterschied zur vollen, vertraglichen Garantie

Gern wird übersehen, dass Mangelgewährleistung einen Mangel voraussetzt. Auch die Gewährleistung zu Gunsten des Verbraucher-Käufers setzt einen Mangel voraus. Sie greift mit ihrem halbzwingenden Regime erst dann ein, wenn ein Mangel dargelegt und gegebenenfalls bewiesen ist. Ohne Mangel schlichtweg keine Mangelgewährleistungsrechte. Die Beweislast für das Vorliegen eines Mangels trifft den Verbraucher-Käufer.⁷ Bei einer Garantie braucht der Käufer dagegen keinen Mangel zu beweisen. Vielmehr muss der Käufer den Eintritt des Garantiefalls behaupten und gegebenenfalls beweisen. Der Garantiefall kann weit einfacher ausgestaltet sein als der gesetzliche Mangelbegriff. Ein vertraglicher Garantiefall kann auch dann klar vorliegen, wenn Streit darum besteht, ob ein Mangel im Sinne von § 434 BGB besteht. Außerdem ist die Verjährungsfrist von Ansprüchen aus einer Garantie (die sich nach § 195 iVm § 199 BGB richtet und drei Jahre ab Ende des Jahres, in dem erstmals sowohl Garantiefall als auch Kenntnis bzw. fahrlässige Unkenntnis des Gläubigers davon kumuliert vorliegen) kundengünstiger als die Verjährungsfrist für gesetzliche Mängelgewährleistungsansprüche aus § 438 BGB.⁸

II. Verbraucherfreundliche Beweislastumkehr des § 476 BGB als besonders wichtiges Moment im gesetzlichen System

Ein besonders wichtiges Moment im System des kaufrechtlichen Verbraucherschutzes ist die Beweislastumkehr des § 476 BGB: Zeigt sich binnen sechs Monaten ab Gefahrübergang (also in aller Regel ab Übergabe der Kaufsache an den Verbraucher-Käufer) ein Mangel, so wird vermutet, dass dieser Mangel bereits bei Gefahrübergang bestand. Der Verkäufer muss dann beweisen, dass es sich anders verhielt und dass die Kaufsache zum Zeitpunkt des Gefahrübergangs mangelfrei war. § 476 BGB hat sich in der Praxis als das Herzstück des Verbrauchsgüterkaufrechts erwiesen.⁹ Um ihn werden die juristischen Schlachten geschlagen. Um ihn ranken sich mehr Entscheidungen als um alle anderen Normen des Verbrauchsgüterkaufrechts zusammen.

III. Beweislastumkehr nur für Zeitpunkt des Mangels: Beweis des Mangels als solchen weiterhin vorausgesetzt

An der Darlegungs- und Beweislast des Verbraucher-Käufers für das Vorliegen eines Mangels ändert aber auch § 476 BGB nichts, denn auch § 476 BGB setzt das Bestehen eines Man-

⁷ BGH 2.6.2004, BGHZ 159, 215 (217 f.); BGH 29.3.2006, ZGS 2006, 260 (265); OLG Köln 1.3.2006, ZGS 2006, 276; Mankowski, P., BGH-Report 2004, 1204; ders., BGH-Report 2006, 207.

⁸ Siehe nur Fahl, H./Giedinghagen, J., ZGS 2004, 344 (348).

⁹ Siehe nur Witt, K.-H., NJW 2005, 3468.

gels voraus. Auch der Verbraucher-Käufer muss erst beweisen, dass die Kaufsache mangelhaft ist. Erst wenn ein Mangel dargelegt und ggf. bewiesen ist, kann § 476 BGB greifen.¹⁰ § 476 BGB sagt nur etwas über die Beweislast für die weitere Voraussetzung, dass der Mangel bei Gefahrübergang (= in aller Regel Übergabe an den Verbraucher) mangelhaft war. Der Verbraucher muss also darlegen und ggf. beweisen, dass die Kaufsache *jetzt* (d.h. zu dem Zeitpunkt, in welchem Gewährleistungsrechte geltend gemacht werden) mangelhaft *ist*. Er muss, soweit § 476 BGB greift, allein nicht darlegen und ggf. beweisen, dass sie bereits bei Gefahrübergang mangelhaft *war*. Ohne Mangel keine Mangelgewährleistungsrechte. Von diesem Grundsatz weicht auch § 476 BGB nicht ab.¹¹

IV. Bei Gebrauchtwaren Abgrenzung zwischen normalem Verschleiss und Mangel essentiell

Der Unterschied des gesetzlichen Mangelbegriffs zu einem Garantiefall, der etwa schlicht auf Funktionsausfall bis zu einem bestimmten Zeitpunkt abstellt, lässt sich besonders gut in der wichtigen Fallgruppe des Verschleißes aufzeigen: Verschleiß ist kein Mangel.¹² Verschleiß beim üblichen Gebrauch, und die Kaufsache ist zum üblichen Gebrauch tauglich, bei dem dann eben der Verschleiß entsteht und notwendig eintritt. Was ist Verschleiß? Wo hört der zu erwartende und übliche Verschleiß auf, und wo fängt übermäßige und deshalb mangelbegründende Verschleißneigung an? Im Prinzip ist es richtig, „natürlichen“ Verschleiß dem Käufer zuzuweisen. Er lässt sich nicht, jedenfalls nicht zu zumutbaren Kosten durch Schritte des Verkäufers vermeiden.¹³ Gebrauch hinterlässt Spuren, und die hundertprozentige Haltbarkeit und Unversehrtheit trotz Gebrauch gibt es nicht. Trotzdem muss der Verkäufer schon dann eintreten, wenn die Sache von ihrer Konstruktion her oder wegen konkreten Produktionsmangels übermäßig zum Verschleiß neigt.¹⁴ Allerdings muss der Käufer nachweisen, dass es sich um übermäßigen und nicht um normalen Verschleiß handelt.¹⁵ Damit bestehen Unsicherheit und Folgekosten fort.

Bei Kfz entwickelt sich eine facettenreiche Rechtsprechung zur Abgrenzung zwischen Verschleiß und Mangel. Autotyp, Alter des konkreten Fahrzeugs, Laufleistung, zeitlicher Abstand des Mangelauftretens zur Übergabe und insbesondere die Art des mangelhaften Teils werden dabei zu entscheidenden Parametern. Federbruch mag bei einem 10 Jahre alten Fahrzeug üblicherweise Verschleiß sein – aber nicht bei einem Porsche.¹⁶ Katalysatoren unterliegen zwar der Abnutzung – aber kaum unter 100.000 km Laufleistung.¹⁷ Zahnriemen dürfen verschleifen – aber nicht schon nach 10.000 km.¹⁸ Kabel unterliegen an sich keinem Verschleiß.¹⁹

V. Fortbestehendes Unsicherheitspotenzial durch Möglichkeit des Streits um das Eingreifen des Gewährleistungsregimes

Das gesetzliche Gewährleistungsregime birgt also ein erhebliches Unsicherheits- und Streitpotenzial. Dessen Zentralbegriff, der Mangel, birgt solches Potenzial. Insbesondere die Ab-

¹⁰ Ebenso z.B. *Bamberger, H./Roth, H./Faust, F.* § 476 BGB Rn. 1; *Erman, W./Grunewald, B.* § 476 BGB Rn. 3; *Palandt, O./Putzo, H.* § 476 BGB Rn. 5; *Mankowski, P.*, BGH-Report 2004, 1204.

¹¹ *Mankowski, P.*, BGH-Report 2004, 1204.

¹² BGH 23.11.2005, NJW 2006, 434 (436); OLG Köln 11.11.2003, ZGS 2004, 40 = NJW-RR 2004, 268; OLG Celle 4.8.2004, NJW 2004, 3566; KG 16.7.2004, ZGS 2005, 76.

¹³ *Mankowski, P.*, BGH-Report 2006, 207 f.

¹⁴ *Mankowski, P.*, BGH-Report 2006, 207 f.

¹⁵ OLG Köln 1.3.2006, ZGS 2006, 276.

¹⁶ OLG Köln 11.11.2003, NJW-RR 2004, 268.

¹⁷ AG Offenbach 27.9.2004, NJW-RR 2005, 423 (424).

¹⁸ Siehe BGH 2.6.2004, BGHZ 159, 215 (217 f.).

¹⁹ AG Marsberg 9.10.2002, ZGS 2003, 119 (120).

grenzung zum Verschleiß ist nicht einfach. Unsicherheitspotenzial verursacht Unsicherheitskosten. In der weiteren Folge kann ein zu hoher Vorsichtsaufwand getrieben werden. Streit darum, ob das Gewährleistungsregime eingreift, ist unproduktiv und erhöht die Kosten weiter. Das gesetzliche Gewährleistungsregime schafft also für den Verbraucher-Kunden nicht nur eitel Friede und Sonnenschein. Es entbehrt keineswegs jeden Streitpotenzials, sondern belässt dem Unternehmer-Verkäufer Verteidigungslinien.

D. Möglichkeit zum positiven Signalling durch vertragliche Garantie (§ 477 BGB) mit günstiger definiertem Garantiefall

Vertragliche Garantien im Sinne von § 477 BGB können den Garantiefall so definieren, dass keine Unsicherheit entsteht. Sie können zu Gunsten des Kunden strikte, sozusagen „formale“ Tatbestände für den Garantiefall festlegen, die an Funktionsausfall o.ä. der Ware anknüpfen. Vertraglich kann man den Haftungsfall für die rein auf vertraglicher Basis stattfindende Gewährleistung sicherer und kundenfreundlicher festschreiben. Positives Signalling ist also durch entsprechende Ausgestaltung einer vertraglichen Garantie weiterhin möglich. Insoweit versagt der Markt keineswegs institutionell.

Eine vertragliche Garantie steht im Verbrauchergeschäft immer neben den unabdingbaren Gewährleistungsrechten aus der gesetzlichen Gewährleistung. Niemand ist verpflichtet, zusätzlich zur gesetzlichen Gewährleistung eine vertragliche Garantieerklärung abzugeben und dem Verbraucher-Kunden so eine zusätzliche Haftungsgrundlage an die Hand zu geben. Die vertragliche Garantie ist jedenfalls eine Zusatzleistung. Der Anbieter kann sie in seiner Werbung hervorheben. Sie ist ein positives Signal, dessen Stärke allerdings von der Definition des Garantiefalls abhängt. Eine Garantie, die verlangt, dass ein Mangel im gesetzlichen Sinn aufgetreten ist, beseitigt nicht das Unsicherheitspotenzial, welches dem gesetzlichen Mangelbegriff inhärent ist. Insoweit führt auch die Vermutung des § 443 Abs. 2 BGB nicht wesentlich weiter als § 476 BGB.²⁰

Eine vertragliche Garantie hat für den Kunden eine Versicherungsfunktion im ökonomischen Sinn. Die zusätzliche Garantie mag ihm größere Sicherheit vermitteln und mag ihn auch dazu veranlassen, einen höheren Preis zu zahlen. Soweit die Garantie sich im Preis widerspiegelt, ist für die Versicherung eine Prämie zu entrichten. Der Anbieter wird genau kalkulieren, ob sich die Kosten des positiven Signals für ihn lohnen und inwieweit er die zusätzlichen Vorsichtskosten für die Garantie einpreisen und zumindest teilweise auf die Kunden abwälzen wird. Er wird zwischen den Zusatzkosten für die Garantie und dem Erwartungswert der Unsicherheit für die gesetzliche Gewährleistung vergleichen. Insoweit handelt es sich um einen möglichen Fall beidseitiger Investitionen.²¹

E. Schlussfolgerung

Zwingendes Verbraucherschutzrecht erzeugt nicht per se Marktversagen. Vielmehr bestehen auch bei gesetzgeberisch regulierten Mindestniveaus Möglichkeiten zum positiven oder negativen Signalling. Diese sind typische Marktmechanismen. Namentlich das Angebot vertraglicher Garantien zusätzlich zur gesetzlichen Mängelgewährleistung ist ein positives Signal. Pauschalaussagen über legislativ induziertes Marktversagen sind nicht veranlasst. Vielmehr ist Mikroanalyse geboten. Diese muss die einzelnen Normen des zwingenden Verbraucherschutzrechts und deren Auswirkungen betrachten. Z.B. müssen Verbraucher-Käufer weiterhin beweisen, dass die Kaufsache mangelhaft ist, und besteht weiterhin Potenzial für einen Streit, ob das gesetzliche Mängelgewährleistungsregime eingreift, insbesondere in Abgrenzung zum

²⁰ Saenger, I/Veltmann, T., ZGS 2005, 450 (451) sowie Lorenz, S., NJW 2004, 3020 (3021).

²¹ Eingehend Wehrt, K., S. 188-191.

normalen Verschleiß von Ware. Insoweit hat das erst auf späteren Ebenen ansetzende Verbrauchsgüterkaufrecht keine Änderung und erst recht kein Marktversagen bewirkt. § 476 BGB, den Ökonomen wohl als verschärfte gesetzliche Garantie ansprechen würden, ist zwar zur Zentralnorm aufgestiegen, befasst sich aber mit diesen Fragen, die ihm vorgelagert sind, gerade nicht. Die möglichen Reaktionen der Anbieter darauf, dass bei nachweisbarem Auftreten eines Mangels binnen sechs Monaten nach – verkürzt gesagt – Übergabe der Ware an den Verbraucher-Käufer vermutet wird, dass dieser Mangel bereits bei Übergabe vorlag, sind ebenfalls typische Marktreaktionen und vollkommen marktkonform: Entweder investiert der Verkäufer-Anbieter in eine Ausgangskontrolle jedes Einzelstücks, die umfassend, spezifisch und zeitnah sein muss.²² Oder er bewertet dies als zu aufwändig und setzt auf großzügige Rücknahme, ohne in größerem Maße zwischen Gewährleistung und Kulanz zu differenzieren. Beide möglichen Reaktionen haben stattgefunden und haben die Märkte nicht zusammenbrechen lassen. Teilmärkte allerdings scheinen sich aufgelöst zu haben. Dies gilt namentlich für das Segment extrem billiger alter Gebrauchtwagen unter Gewährleistungsausschluss gelten; dort soll es kein B2C-Geschäfte und keine nennenswerten Händlerkapazitäten mehr, während die entsprechenden Geschäfte jetzt privat an privat abgewickelt werden. Die Marktteilnehmer sind im Gebrauchtwagenhandel zudem stark in das sogenannte Agenturgeschäft ausgewichen, in welchem der Händler nur als Agent des privaten Verkäufers auftritt. Auch diese (gesetzeskonforme)²³ Vorgehensweise ist eine vollkommen marktkonforme Reaktion und spricht gegen Marktversagen. Ob der Händler seine Marge als Provision im Agenturgeschäft oder als Preisdifferenz im Eigengeschäft verdient, ist – ungefähr gleichbleibende Margen unterstellt – gleichwertig.

Literatur

- Bamberger, H./Roth, H.*, BGB, Bd. I, München 2003
Erman, W., BGB, Bd. I, 11. Aufl. Münster/Köln 2004
Fahl, H./Giedinghagen, J., Die Haltbarkeitsgarantie im Vergleich mit der gesetzlichen Gewährleistung – Eine Handlungsanleitung, ZGS 2004, 344
Grohmann, U./Gruschinske, N., Beweislastumkehr gem. § 476 BGB – Tendenz zu einem effizienteren Verbraucherschutz?, ZGS 2005, 452
Hoffmann, D., Die Europäische Fernabsatzrichtlinie, in: *Lehmann, M.* (Hrsg.), Rechtsgeschäfte im Netz - Electronic Commerce, Stuttgart 1999, S. 61
Lorenz, S., Sachmangel und Beweislastumkehr im Verbrauchsgüterkaufrecht – Zur Reichweite der Vermutungsregel in § 476 BGB, NJW 2004, 3020
Mankowski, P., Beseitigungsrechte, Tübingen 2003
ders., Kurzkomentar zu AG Potsdam 12.9.2002 - 30 C 122/02, EWiR § 476 BGB 1/03, 465
ders., Anmerkung zu BGH 2.6.2004 - VIII ZR 329/03 (BGHZ 159, 215), BGH-Report 2004, 1204
ders., Anmerkung zu BGH 23.11.2005 – VIII ZR 43/05, BGH-Report 2006, 207
ders., Anmerkung zu OLG Koblenz 17.10.2005- 5 U 1145/05, MMR 2006, 236
Maultzsch, F., Agenturgeschäfte im Gebrauchtwagenhandel und Gesetzeshandel, ZGS 2005, 175
Palandt, O., BGB, 65. Aufl. München 2006
Reinking, K., Gebrauchtwagenverkauf von Unternehmen an Verbraucher im neuen Schuldrecht, ZGS 2003, 105
Saenger, I./Veltmann, T., § 476 BGB – Gesetzliche Haltbarkeitsgarantie?, ZGS 2005, 450

²² AG Potsdam 12.9.2002, ZGS 2003, 120; *Reinking, K.*, ZGS 2003, 105 (106); *Mankowski, P.*, EWiR § 476 BGB 1/03, 465 (466); *Wietoska, E.*, ZGS 2004, 8 (10); *Graf v. Westphalen, E.*, ZGS 2004, 341 (342); *ders.*, ZGS 2005, 210 (212); *Grohmann, U./Gruschinske, N.*, ZGS 2005, 452 (455).

²³ Siehe BGH 25.1.2005, NJW 2005, 1039; *Maultzsch, F.*, ZGS 2005, 175

Graf v. Westphalen, E., Die Beweislastumkehr zu Gunsten des Pferdekäufers nach § 476 BGB, ZGS 2004, 341

ders., Zur Auslegung von § 476 BGB bei Verschleiß und Bedienungsfehlern, ZGS 2005, 210

Wietoska, E., Die Beweislastumkehr in § 476 BGB in der Praxis des Gebrauchtwagenkaufs, ZGS 2004, 8

Wehrt, K., Warranties (4700), in: *Bouckaert, B./De Geest, G.* (eds.), *Encyclopedia of Law and Economics*, Vol. III: The Regulation of Contracts, Cheltenham/Northampton, Mass. 2000, S. 179

Witt, C-H., Beweislastumkehr nach § 476 BGB bei äußerlichen Beschädigungen der Kaufsache, NJW 2005, 3468