

von Rechtsanwalt **Phil Salewski**

## Händler-Haftung für Mangelfolgeschäden (Update: Kaufrecht 2022)

**Erhält ein Kunde nach seiner Bestellung die gekaufte Ware in mangelhaftem Zustand, unterfällt der versendende Händler grundsätzlich der kaufvertraglichen Gewährleistungshaftung. Diese ist allerdings nicht ausschließlich auf die Wiederherstellung des vertragsgemäßen Zustands des Kaufgegenstandes gerichtet, sondern kann auch dann eingreifen, wenn andere vermögenswerte Güter oder Interessen des Käufers aufgrund des Produktmangels Schaden genommen haben. Wann und unter welchen Umständen der Händler für derartige Mangelfolgeschäden aufkommen muss, ob die Ersatzpflicht wirksam abbedungen werden kann und welche Unterschiede zwischen Geschäftsbeziehungen im B2C- und im B2B-Bereich bestehen, lesen Sie im folgenden Beitrag.**

### I. Der Begriff des Mangelfolgeschadens

Der Mangelfolgeschaden ist eine Figur des zivilrechtlichen Schadensrechts, unter welcher all solche Vermögenseinbußen zusammengefasst werden, die dem Erwerber bei Mangelhaftigkeit der Kaufsache nicht an dieser selbst, sondern aufgrund des Mangels an anderen Rechtsgütern entstehen, die mit der Kaufsache in irgendeiner Weise in Verbindung gekommen sind.

Insofern ist der Ersatz von Mangelfolgeschäden nicht auf einen Ausgleich des Käuferinteresses an einer pflichtgemäßen, mangelfreien Erfüllung durch den Händler, sondern vielmehr auf die Kompensation des Interesses an der Unversehrtheit der käufereigenen Gütersphäre gerichtet.

Weil beim Mangelfolgeschaden die Vermögenseinbuße nicht in der mangelbedingten Entwertung des Kaufgegenstandes selbst, sondern in der Beeinträchtigung anderer geldwerter Objekte im Machtbereich des Käufers gerade durch den Mangel am Kaufgegenstand zu sehen ist, kann er nie durch eine Nacherfüllung beseitigt werden. Diese würde zwar den originären Produktmangel beheben, könnte bereits irreversibel eingetretene Schäden an anderen Rechtsgütern aber nicht wieder ausgleichen.

Auf Grundlage dieses Gedankens wird der Mangelfolgeschaden nach inzwischen einhelliger Auffassung als Posten des sogenannten "Schadensersatzes neben der Leistung" qualifiziert, der neben die ursprüngliche Pflicht des Händlers zur ordnungsgemäßen, mangelfreien Leistung nach § 433 Abs. 1 Satz 1 BGB tritt und hier unabhängig von dessen Nacherfüllungspflicht verlangt werden kann.

Der Ersatz von Mangelfolgeschäden ist vom kaufvertraglichen gewährleistungsrechtlichen Haftungsregime

des § 437 BGB erfasst und erfolgt nach §§ 437 Nr. 3, 280 Abs. 1 BGB.

Daneben ist jedoch regelmäßig auch Raum für eine deliktische Haftung nach § 823 Abs. 1 BGB gegeben, sofern infolge des Mangels andere im Eigentum befindliche Gegenstände des Käufers oder dessen Gesundheit verletzt werden.

Typische Beispiele für Mangelfolgeschäden sind:

- verdorbenes Essen in einem defekten, nicht kühlenden Kühlschrank
- in Mitleidenschaft gezogene Kleidung bei Waschgang mit defekter Waschmaschine
- im Wege eines Computer-Kabelbrandes zerstörte Einrichtung
- unfallbedingte Verletzungen bei Fahrt mit bremsdefektem PKW

## II. Die Ersatzfähigkeit von Mangelfolgeschäden im B2C-Gewerbe

Im Folgenden soll zunächst erörtert werden, unter welchen Bedingungen ein Verbraucher den Händler wegen mangelbedingter Folgeschäden in Anspruch nehmen kann. Gleichzeitig wird auf die Frage eingegangen, ob und in welcher Weise sich der Händler gegen etwaige Ersatzbegehren des Verbrauchers durch vertragliche und gesetzlich verankerte Regelungen wehren kann.

### 1.) Anspruchsvoraussetzungen für den Ersatz von Mangelfolgeschäden

Will der Verbraucher im Rahmen einer B2C-Geschäftsbeziehung einen mangelbedingten Folgeschaden gegenüber dem Händler geltend machen, müssen sämtliche Voraussetzungen eines darauf gerichteten Schadensersatzanspruches gegeben sein. Dabei ist zu beachten, dass Grundlage dieses Anspruchs in den meisten Fällen sowohl das kaufvertragliche Gewährleistungsrecht nach §437 BGB als auch die deliktische Produkthaftung des § 823 Abs. 1 BGB sein kann.

### a) Gewährleistungshaftung nach §§ 437 Nr. 3, 280 Abs. 1 BGB

Geht der Verbraucher aufgrund eines ihm entstandenen Folgeschadens gegen den Händler auf Grundlage des Gewährleistungsrechts vor, das an den ursprünglichen Mangel des Kaufgegenstandes anknüpft, so muss neben einen wirksamen Kaufvertrag zunächst ein solcher anspruchsbegründender Sachmangel nach § 434 BGB im Zeitpunkt des Gefahrenübergangs (die Übergabe an den Verbraucher i.S.d. § 446 BGB) vorgelegen haben. Zwar ist für diesen Umstand grundsätzlich der Käufer beweispflichtig.

Im B2C-Gewerbe, also im Verhältnis zwischen Händlern und Verbrauchern, greift jedoch zugunsten der letzteren regelmäßig die Beweislastumkehr des § 477 BGB, nach der das Vorliegen eines Sachmangels ab Gefahrenübergang bei Nachweis eines Defekts ab dem 01.01.2022 innerhalb **eines Jahres** ab der Übergabe bis zu einer Widerlegung durch den Händler vermutet wird.

Die für den Schadensersatzanspruch relevante Pflichtverletzung wird hierbei ausschließlich durch den Sachmangel selbst begründet, auf dessen Grundlage dem Käufer die verschiedenen Gewährleistungsrechte des § 437 BGB und so auch ein Recht auf Schadenskompensation zugestanden werden.

Zu beachten ist, dass der Ersatz von Mangelfolgeschäden als Schadensersatz neben der Leistung nicht von dem Ablauf einer angemessenen Frist zur Nacherfüllung abhängt. Geltend gemacht wird insofern nämlich gerade kein Schaden am mangelhaften Produkt selbst, der durch eine zweite Andienung des Händlers beseitigt werden könnte, sondern ein von etwaigen Nacherfüllungsbemühungen unabhängige Beeinträchtigung anderer Rechtsgüter.

Um jedoch die Haftung des Händlers nicht über Gebühr auf jegliche mangelbedingten Ausfallerscheinungen und Schadensentwicklungen zu erstrecken und insbesondere eine Einstandspflicht für solche Schäden auszuschließen, die unabhängig von einer tatsächlichen Einflussnahmemöglichkeit im Vorfeld eingetreten sind, kann der Händler nur in Anspruch genommen werden, wenn er den haftungsbegründenden Mangel des Kaufgegenstandes auch zu vertreten hat.

Anknüpfungspunkt für das Vertretenmüssen können hierbei sowohl die Verursachung des Mangels durch den Händler selbst als auch die Kenntnis der Mangelhaftigkeit sein. Schädlich und haftungsbegründend sind jede Fahrlässigkeit und Vorsatz, § 276 BGB.

#### aa) Vertretenmüssen wegen Verursachung des Mangels durch den Händler

Grundsätzlich hat der Händler den Mangel zu vertreten und kann insofern auf den Ersatz von Mangelfolgeschäden in Anspruch genommen werden, wenn er diesen vorsätzlich oder fahrlässig verursacht hat.

Regelmäßig wird der Händler die von ihm vertriebene Ware allerdings nicht selbst herstellen, sondern von einem übergeordneten Lieferanten beziehen, sodass Fehler im Produktionsprozess als Verursachungsbeiträge ausscheiden.

Möglich bleibt aber, dass der Produktdefekt nach erfolgter Ablieferung durch den Lieferanten als Folge einer unsachgemäßen Behandlung oder Einlagerung auf Seiten des Händlers entsteht. Zu beachten ist hierbei, dass sich der Händler etwaige Schädigungshandlungen seines Personals gemäß § 278 BGB zurechnen lassen muss.

#### bb) Vertretenmüssen wegen Kenntnis vom Mangel

Kann dem Händler ein Mangelverursachungsbeitrag nicht zur Last gelegt werden, wird das Vertretenmüssen regelmäßig an eine irgendwie geartete Kenntnis von der Mangelhaftigkeit zu knüpfen sein. Freilich haftet der Händler für ein vorsätzliches Verschweigen des Mangels gegenüber dem Verbraucher im Sinne einer arglistigen Täuschung über die Integrität des Produkts.

Inwiefern der Händler daneben auch allein wegen der fahrlässigen Unkenntnis eines Mangels für Mangelfolgeschäden in Anspruch genommen werden kann, bestimmt sich danach, ob und in welchem Umfang er zur Prüfung der von ihm angebotenen Verkaufsgegenstände rechtlich verpflichtet und mithin gehalten ist, sich vor dem Abverkauf durch hinreichende Untersuchung von der Mangelfreiheit seiner Produkte zu überzeugen.

Während eine produktindividuelle Prüfpflicht des Händlers von Teilen der Literatur befürwortet wird, um das Risiko mangelbedingter Schäden nicht unbillig auf den Verbraucher abzuwälzen und für diesen eine Ersatzfähigkeit wegen Händlerverschuldens zu garantieren, erkennt die ständige Rechtsprechung an, dass eine auf jedes einzelne Produkt bezogene Untersuchungsobliegenheit den Händler nicht nur wirtschaftlich, sondern auch organisatorisch übermäßig belasten und in unangemessener Weise in die betriebsinternen Abläufe eingreifen würde.

Achtung: erhöhte Anforderungen können ferner dann gelten, wenn die zu verkaufende Sache im Rechtssinne bereits gebraucht ist. Auch hier gibt es laut BGH zwar keine generelle Untersuchungspflicht, allerdings muss sich der Händler von der Mangelfreiheit zumindest durch eine äußerliche Sichtprüfung überzeugen (so für Gebrauchtwagen BGH, Urteil vom 19. Juni 2013, Az. VIII ZR 183/12)

Deshalb soll der Händler nur wirksam verpflichtet werden können, seine Waren stichprobenartig auf ihre Funktionsfähigkeit und Integrität zu überprüfen, ohne jedoch zu einer intensiven Inspektion jedes einzelnen Artikels gehalten sein (ständige Rechtsprechung seit BGH, Urteil vom 21. Januar 1975 - Az. VIII ZR 101/73). Abweichendes gilt nur dann, wenn sich dem Händler aufgrund besonderer Umstände ein konkreter Verdacht auf einen Mangel aufdrängt. Dann kann er im Einzelfall auch zu einer intensiven, mangelerforschenden und alle zumutbaren Prüfmechanismen beinhaltenden Untersuchung bestimmt sein (zuletzt wiederum BGH, Urteil vom 15.04.2015 - Az. VIII ZR 80/14).

Ein Vertretenmüssen wegen fahrlässiger Mangelunkenntnis kann mithin nicht an eine generelle Untersuchungsobliegenheit geknüpft werden, sondern kommt nur dann in Betracht, wenn bereits eine stichprobenartige Kontrolle die Mangelhaftigkeit eines sodann verkauften Produktes offenbart oder aber besondere Umstände dem Händler hätten Anlass geben müssen, einen Mangelverdacht bezüglich eines konkreten Produktes zu hegen.

Zu beachten ist jedoch, dass auch im Bereich der Kenntnis und fahrlässigen Unkenntnis von Sachmängeln ein etwaiges Wissen/Wissenmüssen des angestellten Personals dem Händler über § 278 BGB zugerechnet werden kann.

#### cc) Beweispflicht für das Vertretenmüssen

Zwar entspricht es den allgemeinen zivilrechtlichen Grundsätzen, dass derjenige, der sich auf eine für ihn günstige Tatsache beruft, diese auch zu beweisen hat, sodass für das Vertretenmüssen des Händlers grundsätzlich der Verbraucher beweispflichtig wäre.

Allerdings enthält der Schadensersatzanspruch nach § 280 Abs. 1 BGB eine Beweislastumkehr dahingehend, dass das Vertretenmüssen grundsätzlich vermutet und dem Händler nur eine Exkulpationsmöglichkeit zur Hand gestellt wird.

Will sich der Händler eines Ersatzbegehrens des Verbrauchers für einen behaupteten Mangelfolgeschaden erwehren, so muss er positiv nachweisen, den Mangel weder verursacht noch in zurechenbarer Weise Gelegenheit dazu gehabt zu haben, von ihm Kenntnis zu nehmen.

Um gerade im Bereich der Haftung für die fahrlässige Mangelunkenntnis eine hinreichende Exkulpation postulieren zu können, empfiehlt es sich, die Ergebnisse von stichprobenartigen Überprüfungen stets zu dokumentieren und zu chronologisch zu archivieren, um sie im Streitfalle dem Ersatzbegehren des Verbrauchers entgegen halten zu können.

## b) Deliktische Produkthaftung, § 823 Abs. 1 BGB

Anstatt unter dem Aspekt der Mangelhaftigkeit einen etwaigen Mangelfolgeschadensersatz auf die Gewährleistung des Händlers zu stützen, kann der Ersatzanspruch regelmäßig auch über das Deliktsrecht gemäß § 823 Abs. 1 BGB verfolgt werden, welcher einen Ausgleich für rechtswidrige Eingriffe in fremde Rechtsgüter wie das Eigentum, die körperliche Unversehrtheit oder das Leben gewährt.

Immer dann, wenn aufgrund eines Mangels andere im Eigentum des Verbrauchers stehende Gegenstände oder gar seine Gesundheit beeinträchtigt werden, liegt eine nach § 823 Abs. 1 BGB tatbestandliche Rechtsgutsverletzung vor.

Diese kann dem Händler aber wiederum nur dann angelastet werden, wenn er sie auch kausal verursacht hat, wobei der Anknüpfungspunkt wiederum entweder die Herbeiführung des Mangels durch den Händler selbst oder aber die Verletzung der stark begrenzten Prüfpflichten (s.o.) ist.

Anders als beim gewährleistungsrechtlichen Schadensersatzanspruch kommt der anspruchstellende Verbraucher, der seinen Mangelfolgeschaden über das Deliktsrecht zu kompensieren versucht, allerdings nicht in die Gunst einer Beweislastumkehr für das ebenfalls erforderliche Verschulden. Insofern wird hier dem Händler gerade keine zur Anspruchsabwehr notwendige Exkulpation auferlegt, die ihm den Nachweis abverlangt, für den Mangel nicht verantwortlich zu sein.

Vielmehr muss der Verbraucher aktiv und originär beweisen, dass der Mangelumstand, der zur Beeinträchtigung weiterer seiner Rechtsgüter führte, in der Herrschaftssphäre des Händlers entstanden und diesem auch zurechenbar ist.

Einen solchen Beweis wird der Verbraucher, weil er nicht in die betriebliche Organisation und die Abläufe des Händlerunternehmens eingegliedert ist, infolge fehlender Einsichtsmöglichkeiten kaum führen können, zumal der Händler im Streitfalle stets auch auf die Möglichkeit der Mangelentstehung in der Sphäre des Herstellers verweisen könnte.

Aufgrund der Beweisschwierigkeiten erweist sich ein Vorgehen des Verbrauchers aus Deliktsrecht gegenüber einer Inanspruchnahme des Händlers nach gewährleistungsrechtlichen Grundsätzen regelmäßig als ungemein weniger erfolgsversprechend.

**Hinweis:** eine besondere Konstellation der deliktischen Haftung für Mangelfolgeschäden stellen die sogenannten "Weiterfresserfälle" dar, bei denen der Mangel innerhalb desselben Produkts auf bisher intakte Teile übergreift und diese beschädigt oder zerstört. Problematisch ist hier die für das Deliktsrecht erforderliche Rechtsgutsverletzung, denn der Geschädigte hat mit dem Produkt nie mangelfreies Eigentum erworben, das sodann hätte verletzt werden können.

Gleichwohl bejaht die Rechtsprechung einen Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB dann, wenn der Schaden und der mangelbedingte Minderwert des Produkts nicht **stoffgleich** sind, wenn sich der Mangel sich also buchstäblich auf bisher funktionstüchtige Einzelteile hinaus weitergefressen hat. Eine Stoffgleichheit wird dann verneint und ein deliktischer Anspruch daher bejaht, wenn mangelhafte Teil einer Sache funktionell begrenzt, leicht austauschbar und gegenüber dem Gesamtwert der Sache von geringem Wert ist (stdg. Rspr. seit BGH, 24.11.1976 - Az. VIII ZR 137/75 - Schwimmerschalter)

### c) Schaden und Beweislast

Liegen die besonderen Voraussetzungen für den Ersatzanspruch vor, so kann dieser gegenüber dem Händler nur geltend gemacht werden, wenn der Verbraucher darlegt, dass durch die Mangelhaftigkeit andere Rechtsgüter als die mangelhafte Ware tatsächlich zu Schaden gekommen sind und er infolgedessen eine Vermögensminderung erlitten hat. Die Höhe des Schadens bemisst sich hierbei anhand des eingetretenen Wertverlusts.

## 2.) Vertraglicher Ausschluss der Haftung für Mangelfolgeschäden gegenüber Verbrauchern?

Ist erörtert, unter welchen Voraussetzungen der Verbraucher den Händler zum Ersatz von Mangelfolgeschäden anhalten kann, ist fraglich, ob der Händler eine Inanspruchnahme nicht von vornherein durch eine vertragliche Haftungsbeschränkung ausschließen kann.

### a) Kein Verbot nach § 476 Abs. 1 BGB

Grundsätzlich ist es dem Händler bei Verbrauchsgütergeschäften, also Kaufverträgen mit Verbrauchern über bewegliche Sachen, nach § 476 Abs. 1 BGB verboten, vom Umfang der gesetzlichen Regelungen über das Gewährleistungsrecht abzuweichen. Dieses Verbot erstreckt sich auf jegliche Vereinbarungen und gilt mithin gleichermaßen für AGB als auch für individuelle Abreden.

Zu beachten ist jedoch, dass der Ausschluss und die Beschränkung von Schadensersatzansprüchen gemäß § 476 Abs. 3 BGB von der allgemeinen verbraucherschützenden Verbotswirkung ausgenommen ist. Dies liegt darin begründet, dass die den Vorschriften über den Verbrauchsgüterkauf zugrunde liegende europäische Richtlinie 1999/44/EG Schadensersatzansprüche aus ihrem Anwendungsbereich ausklammerte und der deutsche Gesetzgeber bei der nachfolgenden Implementierung von einer überschießenden Umsetzung abgesehen hat.

Findet das Benachteiligungsverbot des § 476 Abs. 1 BGB auf Schadensersatzansprüche generell keine Anwendung, so ist es dem Händler nach dieser Vorschrift nicht untersagt, den Ersatz von Mangelfolgeschäden in seinen AGB vertraglich auszuschließen.

### b) Verbot nach AGB-Recht?

In Betracht kommen jedoch Ausschlussverbote der AGB-rechtlichen Inhaltskontrolle nach den §§ 307 ff. BGB.

#### aa) Klauselverbote bezüglich bestimmter Rechtsgüter und Verschuldensgrade

Will sich der Händler in seinen AGB von einer Einstandspflicht für Mangelfolgeschäden freizeichnen, so sind zunächst die Klauselverbote des § 309 Nr. 7 BGB zu beachten.

Nach dieser Vorschrift ist es ungeachtet der Nichtanwendbarkeit des § 476 Abs. 1 BGB auf Schadensersatzansprüche unzulässig, die Haftung für solche Schäden auszuschließen, die

- an Leben, Körper oder Gesundheit des Vertragspartners oder eines Dritten eintreten oder
- die auf einem grob fahrlässigen oder gar vorsätzlichen Verhalten des Händlers oder seines Personal beruhen

Bereits diese Einschränkungen ziehen der Möglichkeit, eine Ersatzpflicht für Mangelfolgeschäden gegenüber Verbrauchern auszuschließen, enge Grenzen, weil sie einen pauschalisierten



Haftungsausschluss unmöglich machen und eine unabdingbare Ersatzpflicht des Händlers zumindest für Fälle vorschreiben, in denen ein Sachmangel die körperliche Integrität des Verbrauchers beeinträchtigt oder aber auf einer beträchtlichen Außerachtlassung der verkehrserforderlichen Sorgfalt bzw. auf Vorsatz beruht.

Kann die Haftung für Verletzungen an Leben, Körper und Gesundheit generell nicht ausgenommen werden, so eröffnet § 309 Nr. 7b BGB dem Händler letztlich nur die wenig weitreichende Option, sich von der Ersatzpflicht für bloß einfach fahrlässig hervorgerufene Mangelfolgeschäden an anderen als den soeben benannten Rechtsgütern (am wichtigsten wohl das Eigentum des Verbrauchers an anderen Gegenständen als der mangelbehafteten Sache) frei zu zeichnen.

#### bb) Klauselverbot für Kardinalpflichten

Auch wenn § 309 Nr. 7 BGB eine teilweise Freizeichnung - zumindest von der Haftung für fahrlässige Mangelfolgeschäden an anderen Rechtsgütern als der mangelbehafteten Sache - gestattet, wird der Gestaltungsspielraum für Haftungsausschlüsse des Händlers durch § 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB deutlich weitgehender beschränkt.

Nach dieser Vorschrift sind AGB-Klauseln als unangemessene Benachteiligungen unwirksam, die wesentliche Rechte des Vertragspartners, die sich aus der Natur des Vertrages ergeben, so einschränken, dass die Erreichung des Vertragszwecks gefährdet ist.

§307 Abs. 2 Nr. 2 BGB nimmt die sogenannten vertraglichen "Kardinalpflichten" in Bezug, die wiederum grundsätzlich die vom Vertragstypus abhängigen Hauptleistungspflichten des AGB-Verwenders erfassen, mit deren Einhaltung die Durchführung des Vertrages stehen und fallen soll. Hier soll der Leistungspflichtige eine Haftung nicht wirksam ausschließen können, weil der Vertragspartner berechtigterweise auf die Erfüllung der Kardinalpflicht vertrauen und davon ausgehen darf, dass im Falle von Leistungsstörungen für daraus resultierende Schäden eingestanden wird.

### **Hinweis zur Formulierung in AGB:**

Mit Urteil vom 20. 07. 2005 (Az. VIII ZR 121/04) erklärte der BGH die Haftungsausschluss-Klausel

"Jedoch haftet X nur für den aus einer vorsätzlichen oder grob fahrlässigen Vertragsverletzung resultierenden Schaden, soweit es sich nicht um die Haftung für die Verletzung von Kardinalpflichten handelt."

wegen mangelnder Bestimmtheit für unwirksam. Nach Ansicht des Gerichts hätte der Verwender zumindest erläutern müssen, welche Arten von Pflichten von den in Bezug genommen "Kardinalpflichten" erfasst sind, um dem Vertragspartner eine sachgerechte Einschätzung des Umfangs der Haftungsfreizeichnung zu ermöglichen.

Zulässig soll demgegenüber aber die Begrenzung der Ersatzpflicht - für einfach fahrlässige Sach- und Vermögensschäden - auf "vertragstypische Schäden sein".

Der Begriff, verwendet in der Klausel

"Bei fahrlässig verursachten Sach- und Vermögensschäden haften X und seine Erfüllungsgehilfen nur bei der Verletzung einer wesentlichen Vertragspflicht, jedoch der Höhe nach beschränkt auf die bei Vertragsschluss vorhersehbaren und vertragstypischen Schäden ...", sei ihm Gegensatz zu den nicht näher umschriebenen "Kardinalpflichten" hinreichend bestimmt, BGH, Urteil vom 18.07.2012 (Az. VIII ZR 337/11).

Im Bereich des Kaufvertragsrechts stellt die Pflicht zur mangelfreien Lieferung aus §433 Abs. 1 Satz 1 BGB eine derartige Kardinalpflicht dar, von deren unmittelbaren und mittelbaren Folgen der Händler sich nicht soll freizeichnen können. Mit anderen Worten hat der Händler stets für alle Schäden einzustehen, die sich aus der Lieferung einer mangelbehafteten Sache ergeben, ohne dass er diese Haftung in seinen AGB wirksam ausschließen könnte.

Unabhängig von § 309 Nr. 7 BGB ist es dem Händler somit grundsätzlich verwehrt, Ersatzansprüche für sachmangelbedingte Mangelfolgeschäden vertraglich auszuschließen.

AGB-Klauseln, in denen eine gewährleistungsrechtliche Haftung auf Schadensersatz für mangelbedingte Schäden an anderen Rechtsgütern abbedungen wird, sind nach § 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB stets unwirksam.

Zu beachten ist allerdings, dass das weitreichende Klauselverbot sich nur auf Haftungsfragen erstrecken kann, die gesetzlich unmittelbar mit der betreffenden Kardinalpflicht verknüpft sind. Mit der Pflicht zur mangelfreien Lieferung ist auf dem Gebiet des Kaufrechts unmittelbar nur das Gewährleistungsrecht, nicht

aber das teilweise ebenfalls einschlägige Deliktsrecht verknüpft.

Auf dem Gebiet von Sachmängeln (§434 BGB) gilt für Mangelfolgeschäden insofern, dass zwar **gewährleistungsrechtliche Schadensersatzansprüche** keinen Ausschluss erfahren dürfen. Demgegenüber können deliktische Ansprüche, die auf den Ausgleich derselben Schadensposition gerichtet sind, aber sehr wohl vertraglich abbedungen werden, sofern hierbei wiederum den Wertungen des § 309 Nr.7 BGB Rechnung getragen wird.

### c) Zwischenergebnis

Obwohl entgegen der bei Verbrauchergeschäften allgemein geltenden Klauselfestigkeit der Gewährleistung ein Haftungsausschluss für Schadensersatzansprüche nach §475 Abs. 3 BGB grundsätzlich ermöglicht wird, wird dessen Umfang durch das AGB-Recht entscheidend beschnitten.

Von der Haftung für Mangelfolgeschäden, die stets auf der Verletzung der Kardinalpflicht zur sachmangelfreien Lieferung beruhen, kann sich der Händler aus gewährleistungsrechtlicher Sicht wegen §307 Abs. 2 Nr. 2 BGB in AGB nie - und mithin weder für einfache noch grobe Fahrlässigkeit noch Vorsatz - freizeichnen. Dieses Klauselverbot gilt unabhängig von der Qualität des tatsächlich beeinträchtigten Rechtsguts.

Ein Ausschluss der deliktischen Haftung nach §823 Abs. 1 BGB bleibt zwar in Anlehnung an §309 Nr. 7 BGB für einfach fahrlässig verursachte Schäden an Rechtsgütern, die nicht die Gesundheit oder körperliche Integrität sind, möglich, verbessert die Rechtsstellung des Händlers im Ergebnis aber nur bedingt, weil der Schaden stets auch über den nach den obigen Grundsätzen unabdingbaren Anspruch aus §§437 Nr. 3, 280 Abs. 1 BGB geltend gemacht werden kann.

**Hinweis:** eine Freizeichnung von der deliktischen Haftung für Mangelfolgeschäden kann freilich mit Blick auf die Verjährungsregeln dennoch sinnvoll sein. Während gewährleistungsrechtliche Ansprüche regelmäßig nach 2 Jahren seit der Übergabe der Ware verjähren, § 438 Abs. 1 Nr. 3 BGB, unterliegen deliktische Ansprüche der 3-jährigen Regelverjährung, die zudem erst mit Kenntnis der anspruchsbegründenden Umstände beim Anspruchsteller beginnt, §§ 195, 199 Abs. 1 BGB. Aus Deliktsrecht könnte der Händler somit über einen weitaus längeren Zeitraum in Anspruch genommen werden.

#### d) Zulässigkeit der haftungsausschließenden Individualabrede

Allerdings ermöglicht § 475 Abs. 3 BGB es dem Händler, eine Einstandspflicht für Mangelfolgeschäden individualvertraglich auszuschließen - und zwar unabhängig von den Klauselverböten der §§ 307 ff. BGB.

**Hinweis:** ein vollständiger Gewährleistungsausschluss würde, auch wenn er in einer Individualabrede getroffen wäre, an § 476 Abs. 1 BGB scheitern.

Auf Individualvereinbarungen, also geschäftsspezifische Abreden zwischen den Parteien, finden die Vorschriften der AGB-Kontrolle nämlich keine Anwendung. Hier bedarf der Käufer keines besonderen Rechtsschutzes, weil er auf die Gestaltung und den Inhalt der Haftungsbedingungen in Verhandlungen selbst einwirken kann.

Will der Händler sich wirksam und vollständig von der Ersatzpflicht für mangelbedingte Schäden freizeichnen, gelingt ihm dies also nur durch eine individuelle und lediglich für das jeweilige Geschäft geltende Übereinkunft mit dem Verbraucher. Diese sollte aus Beweisgründen unbedingt schriftlich festgehalten werden.

### III. Die Ersatzfähigkeit von Mangelfolgeschäden im B2B-Gewerbe

Bei Kaufverträgen zwischen Unternehmern können Schäden, die infolge der Lieferung von mangelhaften Kaufgegenständen an anderen Rechtsgütern in der betrieblichen Sphäre eintreten, schwerwiegende wirtschaftliche Auswirkungen bedeuteten und im Zweifel sogar den Betrieb als solchen gefährden.

Inwiefern Händler gegenüber anderen Gewerbetreibenden zum Ersatz von Mangelfolgeschäden verpflichtet sind und ob sie sich gegebenenfalls unter Berufung auf gesetzliche oder vertragliche Regelungen gegen eine Inanspruchnahme wehren können, soll im Folgenden aufgezeigt werden.

## 1.) Anspruchsgrundlagen für den Ersatz von Mangelfolgeschäden

Zunächst ist festzuhalten, dass auch bei kaufvertraglichen Beziehungen zwischen Unternehmern demjenigen Teil, dessen Rechtsgüter durch eine mangelhafte Lieferung des anderen Schaden genommen haben, sowohl ein gewährleistungsrechtlicher Anspruch aus §§ 437 Nr.3, 280 Abs. 1 BGB als auch ein deliktsrechtlicher Anspruch aus § 823 Abs. 1 BGB auf Ersatz der mangelfolgebedingten Einbußen zusteht.

### a) Weitgehend identische Anspruchsvoraussetzungen

Unternehmer verfügen damit grundsätzlich gegenüber ihren Vertragspartnern über dieselben rechtlichen Möglichkeiten zur Geltendmachung von Vermögensschäden wie Verbraucher auch.

Zudem bestehen bezüglich der einzelnen Anspruchsvoraussetzungen nahezu keine Abweichungen gegenüber denjenigen bei Verbrauchergeschäften (s. unter II.1). Einzig die für den gewährleistungsrechtlichen Ersatzanspruch relevante und von § 477 BGB statuierte Beweislastumkehr binnen eines Jahres (ab dem 01.01.2022) nach der Übergabe, nach welcher die Mangelhaftigkeit im Zeitpunkt des Gefahrenübergangs bis zu einem Gegenbeweis durch den Verkäufer vermutet wird, gilt im B2B-Bereich in Bezug auf Schadensersatzansprüche nicht. Vielmehr muss hier der anspruchstellende Unternehmer selbst den Nachweis erbringen, dass der schadensauslösende Mangel bereits im Zeitpunkt der Übergabe vorhanden war.

### b) Produkthaftung beim Kauf vom Hersteller

Beziehen Unternehmer die Produkte käuflich direkt vom Hersteller, ist darüber hinaus an Ansprüche aus dem Produkthaftungsgesetz (ProdHaftG) zu denken.

Dieses gewährt einem unternehmerischen Käufer in § 1 Abs. 1 allerdings nur Ersatzansprüche für mangelbedingte Verletzungen des Lebens, des Körpers und der Gesundheit, nicht jedoch für Sachbeschädigungen in der betrieblichen Sphäre. Ausweislich § 1 Abs. 1 Satz 2 ProdHaftG sind Mangelfolgeschäden an anderen Sachen nämlich nur dann vom Hersteller zu ersetzen, wenn das von ihm gelieferte Produkt vom Geschädigten hauptsächlich für den privaten und nicht den geschäftlichen Gebrauch verwendet worden ist.

Derartige Sachbeschädigungen können gegenüber dem Hersteller unabhängig von den Beschränkungen des ProdHaftG aber über die Grundsätze der deliktischen Produkthaftung nach § 823 Abs. 1 BGB geltend gemacht werden (vgl. § 15 Abs. 2 ProdHaftG), sofern der geschädigte Unternehmer nachweisen kann,

dass der Hersteller das mangelhafte Produkt fahrlässig oder vorsätzlich

- falsch konstruiert, entworfen oder geplant hat (Konstruktionsfehler)
- falsch fabriziert, also im Produktionsprozess in seiner Funktionsfähigkeit geschmälert hat (Fabrikationsfehler)
- mit falschen Gebrauchsanweisungen oder nicht hinreichend mit Gefahrhinweisen versehen hat (Instruktionsfehler)
- nach dem Inverkehrbringen nicht ausreichend überwacht hat und gegebenenfalls Rückrufmöglichkeiten hat verstreichen lassen (Produktüberwachungsfehler)

## 2.) Der gesetzliche Gewährleistungsausschluss nach § 377 Abs. 2 HGB

Anders als bei B2C-Geschäftsbeziehungen greifen für Kaufverträge zwischen Geschäftsleuten spezialgesetzliche Justierungen aus dem Handelsgesetzbuch (HGB) ein. Insbesondere die kaufmännische Gewährleistungshaftung erfährt gegenüber den Vorschriften des allgemeinen Kaufrechts des Bürgerlichen Gesetzbuches eine wesentliche Modifikation durch die Tatbestände des §377 HGB, die das Zugeständnis von Gewährleistungsrechten an den Käufer von dessen vorheriger und rechtzeitiger Mängelprüfung und gegebenenfalls -rüge abhängig machen.

### a) Die Mängelprüfungs- und Rügepflichtpflicht nach § 377 Abs. 1, Abs. 4 HGB

Ist der Kauf für beide Teile ein Handelsgeschäft im Sinne des § 343 HGB, also jeweils ein zum Betrieb des Handelsgewerbes gehörendes Geschäft, so ist der Käufer nach § 377 Abs. 1 HGB verpflichtet, die erhaltene Ware unverzüglich nach Ablieferung durch den Verkäufer auf Mängel hin zu überprüfen und dem Verkäufer unverzüglich Anzeige zu machen, wenn sich dabei ein Mangel zeigt.

#### aa) Die Untersuchungspflicht

Der gewerbliche Käufer hat die Ware nach der Ablieferung unverzüglich zu untersuchen.

Die Ablieferung meint hierbei den Zeitpunkt, in welchem die Ware so in den Machtbereich des Käufers gelangt ist, dass er eine tatsächliche Untersuchungsmöglichkeit erlangt (s. nur BGH, Urteil vom 30.01.1985 - Az. VIII ZR 238/83). Auch die Übergabe an zur Entgegennahme berechtigtes Personal kommt der Ablieferung gleich.

Zu beachten ist, dass die verpflichtende Untersuchung nur insoweit erfolgen muss, wie dies im Rahmen eines ordnungsgemäßen Geschäftsgangs tunlich ist. Diese Einschränkung soll verhindern, dass die Untersuchungspflicht des gewerblichen Käufers die Grenzen der Zumutbarkeit übersteigt, und wird vor allem bei Anlieferungen von großen Warenmengen relevant.

Hier kann der Käufer nicht dazu verpflichtet werden, jedes einzelne Produkt auf seine Mangelhaftigkeit zu prüfen, sondern darf sich auf die Untersuchung aussagekräftiger Stichproben begrenzen, die sodann seiner Pflicht nach § 377 Abs. 1 HGB genügt.

Im Einzelfall kann sich die Pflicht zur eingehenden Prüfung aber auch bei Großmengen auf einzelne Produkte konkretisieren, wenn dem Händler hinreichende Anhaltspunkte für die Mangelhaftigkeit von Teilen der Lieferung vorlagen.

Dem Unverzüglichkeitserfordernis, das § 377 Abs. 1 HGB für die Untersuchungspflicht aufstellt, genügt der gewerbliche Käufer, wenn er diese ohne schuldhaftes Zögern veranlasst.

Die zumutbare Zeitspanne variiert je nach Menge, Komplexität und Art der Ware und ist hierbei von einer weitreichenden Kasuistik der Rechtsprechung geprägt. Als Richtwert können 1-2 Tage gelten (so das OLG Koblenz, 24.06.2004 - Az. 2 U 39/04 mit weiteren Nachweisen).

Weist der Käufer nicht selbst die erforderliche Sachkunde zur Überprüfung der Ware auf, so kann er im Rahmen seiner Untersuchungspflicht je nach Art der Ware und Branchenüblichkeit auch verpflichtet sein, einen Sachkundigen hinzuziehen.

#### bb) Die Rügepflicht

Hat sich bei der verpflichtenden Untersuchung ein Mangel gezeigt, so ist der gewerbliche Käufer nach § 377 Abs. 1 HGB verpflichtet, diesen Mangel gegenüber dem gewerblichen Verkäufer unverzüglich anzuzeigen.

Je nach Art des Mangels gelten hierbei unterschiedliche Richtlinien für die Unverzüglichkeit:

- Ist der Mangel offenkundig, also auch ohne Untersuchung für den Käufer ersichtlich, muss er diesen sofort und ohne vorherige weitere Überprüfung dem Verkäufer anzeigen
- Ist der Mangel erst durch eine ordnungsgemäße Untersuchung erkennbar, muss dieser unverzüglich im Anschluss an die Untersuchung gegenüber dem Verkäufer angezeigt werden. Maßgeblich für die Bewertung des nicht schuldhaften Zögern ist der ordnungsgemäße Geschäftsgang, wobei als Höchstwert wiederum Fristen von 1-2 Geschäftstagen zugelassen werden (OLG Brandenburg, Urt. v. 12.12.2012 - Az. 7 U 102/11, das ein Wochenende ausdrücklich von der Beurteilung der Rechtzeitigkeit ausnahm)
- Handelt es sich aber um einen verborgenen Mangel, der auch bei ordnungsgemäßer Untersuchung nicht erkennbar zu Tage getreten ist, so reicht es für die Rechtzeitigkeit aus, wenn der Käufer zwischen der Mangelentdeckung und der Anzeige keine unnötige Zeit verstreichen lässt, § 377 Abs. 3 HGB

Von der Rechtzeitigkeit einer Mängelanzeige nach § 377 Abs. 1 HGB hängt das Recht des Käufers ab, Gewährleistungsrechte gegenüber dem Käufer geltend zu machen, sodass dieser Umstand seit jeher Gegenstand zahlreicher Rechtsstreitigkeiten gewesen ist.

Weil der Käufer für die Rechtzeitigkeit von Untersuchung und Mängelrüge stets beweisbelastet ist (OLG Koblenz, Beschluss vom 04.01.2012 - Az. 5 U 980/11) und eine erfolgreiche Inanspruchnahme des gewerblichen Verkäufers mithin davon abhängt, ob ihm dieser Beweis gelingt, hat sich in der Praxis die sogenannte "Verdachtsrüge" etabliert.

Diese wird für den Fall zugelassen, dass der Käufer einen begründeten Mängelverdacht hegt, durch eine zusätzliche Untersuchung aber riskiert, sich dem Vorwurf der fehlenden Rechtzeitigkeit der Mängelrüge auszusetzen. Die Verdachtsrüge wird deshalb zugelassen, weil die Rechtsfolge des Ausschlusses der Gewährleistungsrechte allein an die nicht unverzügliche oder gänzlich fehlende Mängelanzeige, nicht aber an die dafür erforderliche Untersuchung geknüpft wird (BGH, Urteil vom 29. September 1955 - Az. II ZR 210/54).



#### cc) Die Mängelanzeige, § 377 Abs. 4 HGB

Der gewerbliche Verkäufer setzt seine aus § 377 Abs. 1 HGB resultierende Rügepflicht um, indem er dem Verkäufer den Mangel unverzüglich anzeigt. Es genügt gemäß § 377 Abs. 4 HGB die rechtzeitige Absendung der Mängelanzeige, wobei es für die Wirksamkeit nach überwiegender Ansicht gleichwohl auf einen Zugang beim Verkäufer nach § 130 Abs. 1 BGB analog ankommt.

Die Mängelanzeige ist an keine bestimmte Form gebunden, kann also sowohl mündlich per Telefon als auch schriftlich oder in Textform elektronisch per Mail oder Fax ergehen.

**Hinweis:** ein bestimmtes Formerfordernis für die Mängelanzeige kann in AGB wirksam vereinbart werden und ist dann zwingend einzuhalten.

Erforderlich ist aber, dass sie den Verkäufer über die Art und den Umfang des Mangels aufklärt, damit dieser die Beanstandung prüfen, dem Mangel gegebenenfalls abhelfen und Beweise sichern kann.

#### b) Rechtsfolge bei verspäteter oder fehlender Mängelanzeige

Hat es der gewerbliche Käufer unterlassen, dem Verkäufer einen später geltend gemachten Mangel, der infolge einer ordnungsgemäßen Untersuchung zu Tage getreten wäre, rechtzeitig anzuzeigen, so gilt die Ware gemäß § 377 Abs. 2 HGB als genehmigt.

Mit der Genehmigungsfiktion verliert der gewerbliche Käufer sämtliche gewährleistungsrechtlichen, ihm eigentlich aus § 437 BGB zustehenden Ansprüche gegen den Verkäufer und wird in diesem Zuge auch daran gehindert, einen etwaigen Ersatzanspruch für Mangelfolgeschäden durchzusetzen.

Die rechtzeitige, ordnungsgemäße Untersuchung und die alsbaldige Anzeige von Mängeln ist insofern unabdinglich für den gewerblichen Käufer, um Ersatz für Schäden aus Mangelfolgen vom unternehmerischen Verkäufer zu beanspruchen. Für den Verkäufer stellt sie andererseits ein interessengerechtes Instrument dar, nur so lange für Mangelschäden verantwortlich zu sein, wie es ihm auch tatsächlich möglich ist, die Ursachen von Funktionsstörungen sowie die Fundiertheit der Behauptungen der Gegenseite zu überprüfen und entsprechende Beweise zu erheben und zu sichern.

Zu beachten ist, dass der gesetzliche Haftungsausschluss bei unterbliebener rechtzeitiger Anzeige nur für den nicht gerügten Mangel, nicht aber für das Produkt als solches gilt. Weist das Produkt mehrere Mängel auf und hat der Käufer einen davon rechtzeitig gerügt, so kann er sämtliche auf diesen Mangel zurückzuführende Schäden ausgleichen lassen, selbst wenn er eine andere Fehlerhaftigkeit desselben Produkts nicht rechtzeitig gerügt hat.

Weiterhin muss bedacht werden, dass die Genehmigungsfiktion und mithin der Gewährleistungsausschluss dann ausgeschlossen ist, wenn der gewerbliche Verkäufer die Mangelhaftigkeit arglistig verschwiegen hat, also im Wissen um die Verletzung seiner Leistungspflicht geliefert hat, § 377 Abs. 5 HGB.

**Hinweis:** auch für den Lieferantenregress bei der Rückabwicklung von Verbrauchergeschäften aufgrund von Sachmängeln ist § 377 HGB zu beachten. Hier kann eine verspätete Mängelanzeige ebenso zum Ausschluss sämtlicher Rechte gegen den Lieferanten führen, § 445a Abs. 4 BGB.

Letztlich ist für die Haftung des gewerblichen Verkäufers von essentieller Bedeutung, dass ein Verstoß des Käufers gegen § 377 HGB nur dessen Gewährleistungsrechte auszuschließen vermag. **Ansprüche aus Deliktsrecht, etwa auf Grundlage der deliktischen Produkthaftung, oder nach dem ProdHaftG können weiterhin geltend gemacht werden, selbst wenn sie auf dem Mangel beruhen (BGH, Urteil vom 16.09.1987 - Az. VIII ZR 334/86).**

### c) Verschärfung der Rügepflichten in AGB?

In der Vergangenheit haben viele gewerbliche Verkäufer versucht, sich im B2B-Bereich einer gewährleistungsrechtlichen Haftung durch eine Verschärfung der Mängelanzeigepflicht aus § 377 HGB weitgehend zu entziehen.

Abweichungen von der gesetzlichen Grundlage zum Nachteil des unternehmerischen Käufers stellen jedoch regelmäßig unangemessene Benachteiligungen nach § 307 Abs. 1 und 2 BGB dar und werden überwiegend als unwirksam qualifiziert.

Dies gilt insbesondere für Klauseln, welche die Rügepflicht auf den Zeitpunkt der Ablieferung vorverlegen oder die Rechtzeitigkeitsfristen starr und ohne Rücksicht auf die Erkennbarkeit des Mangels pauschalisieren (BGH, Urteil vom 10.10.1991 - Az. III ZR 141/90).

Denn hierdurch könnte sich Verwender entgegen der gesetzlichen Regelung auch von der Haftung für verborgene Mängel freizeichnen, bei denen die Unverzüglichkeitsfrist erst ab der Entdeckung des Mangels zu laufen beginnt, § 377 Abs. 3 HGB.

In Individualvereinbarungen, die ausdrücklich nur zwischen den Vertragsparteien getroffen werden, ohne dass auf vorformulierte Vertragsbedingungen zurückgegriffen wird, ist eine Verschärfung demgegenüber aber möglich.

**Hinweis:** auch das vollständige Abbedingen der Rügepflicht zugunsten des gewerblichen Käufers oder die formularmäßige Regelung eines Verzichts des Verkäufers auf die Mängelinrede in AGB ist unwirksam, wie der BGH erstmals mit Urteil vom 19.06.1991 (Az. VIII ZR 149/90) feststellte. Ein solches undifferenziertes Außerkraftsetzen des § 377 HGB benachteiligt den Verkäufer unangemessen.

### 3.) Möglichkeiten des vertraglichen Haftungsausschlusses

Während bei Verbrauchergeschäften die Möglichkeiten des Unternehmers, sich von einer Haftung für Mangelfolgeschäden vertraglich frei zu zeichnen, in Anbetracht der hohen Schutzwürdigkeit der geschäftlich wenig erfahrenen Käufer deutlich eingeschränkt ist, gelten im B2B-Bereich grundsätzlich weniger strenge Auflagen. Hier kann nämlich davon ausgegangen werden, dass beide Vertragsparteien schon aufgrund ihrer Geschäftspraxis über die hinreichende gewerbliche Erfahrung verfügen, ein zuverlässiges Risikobewusstsein entwickelt haben und insofern eines gesetzlichen Schutzes allenfalls in reduzierter Form bedürfen.

#### a) Gewährleistungsausschluss grundsätzlich möglich

Ist der Geschäftspartner ein Verbraucher, ist es dem Unternehmer bei Kaufverträgen gemäß § 476 BGB grundsätzlich untersagt, zu Lasten des Ersteren von den gesetzlich verankerten Gewährleistungsvorschriften der §§ 437 ff. BGB abzuweichen und so eine haftungsrechtliche Besserstellung zu erreichen. Nach der gesetzgeberischen Intention soll hierdurch ein hohes Verbraucherschutzniveau garantiert und verhindert werden, dass private Käufer gegenüber erfahrenen und durchsetzungsstarken Gewerbetreibenden weitestgehend rechtlos gestellt werden.

Im B2B-Bereich ist ein Gewährleistungsausschluss und damit eine schadensersatzrechtliche Enthaltung demgegenüber aber allgemein möglich, wie - indirekt - § 444 BGB zeigt, der derartige Vereinbarungen nur dann für ungültig erklärt, wenn der Unternehmer den Mangel arglistig verschwiegen hat.

Dem Unternehmer steht es somit zunächst frei, zuungunsten seines gewerblichen Vertragspartners die ausdifferenzierten Regeln über die Gewährleistung im Sinne der §§ 437 ff. BGB auszuhebeln.

## b) Einschränkungen für Haftungsausschlüsse in AGB

Auch wenn bei Geschäftsbeziehungen zwischen Gewerbetreibenden von einer erfahrungsbedingten geminderten vertragsrechtlichen Schutzwürdigkeit ausgegangen werden darf, bewegen sich Unternehmer bei der Verwendung Allgemeiner Geschäftsbedingungen gegenüber Unternehmern nicht auf rechtsfreiem Raum, sondern unterliegen in bestimmten Umfang ebenfalls den Klauselverböten der §§ 307 ff. BGB. Werden Gewährleistungs- und sonstige Haftungsausschlüsse zwischen Unternehmern durch AGB vereinbart, sind unabhängig von anderen gesetzlichen Bestimmungen stets auch die Vorschriften der AGB-Kontrolle zu beachten, deren Nichteinhaltung bestimmte vertragliche Regelungen im Zweifel unwirksam werden lässt.

### aa) Keine unmittelbare Geltung von §§ 308, 309 BGB

Dabei muss zuvorderst der § 310 Abs. 1 Satz 1 BGB beachtet werden, welcher die unmittelbare Anwendung der Klauselverböte aus den §§ 308 und 309 BGB, die wiederum die Unwirksamkeit von AGB-Bestimmungen über bestimmte Umstände bedingen, ausschließt.

AGB zwischen Unternehmern können also nicht direkt am Maßstab der Generalverböte gemessen werden und sich somit zumindest augenscheinlich über Wertungen hinwegsetzen, die bei der Verwendung der Geschäftsbedingungen gegenüber Verbrauchern die Rechtsfolge der Unwirksamkeit anordnen würden.

### bb) Mittelbare Anwendung und Grenzen der Haftungsfreizeichnung

Dennoch bleiben die Regelungstatbestände der §§ 308 und 309 BGB, von denen bei intendierten Ausschlüssen von Schadensersatzansprüchen vor allem der § 309 Nr. 7 BGB Relevanz entfaltet (s.o.), bei der Beurteilung von B2B-AGB nicht gänzlich außer Betracht.

Vielmehr können die in den Klauselverböten enthaltenen Wertungen gemäß § 310 Abs. 1 Satz 2 BGB nämlich bei der Beurteilung Berücksichtigung finden, ob die Geschäftsbedingungen des einen Unternehmers den anderen im Sinne des § 307 BGB unangemessen benachteiligen.

Verstöße gegen die Grundsätze aus den §§ 308 und 309 BGB sprechen dabei regelmäßig für eine unangemessene Benachteiligung und mithin für die Unwirksamkeit der AGB, sofern nicht die besonderen Interessen und Bedürfnisse des unternehmerischen Geschäftsverkehrs ausnahmsweise deren Angemessenheit bedingen (BGH, Urteil vom 19.09.2007 - Az. VIII ZR 141/06).

### (i) Grundsatzidentität zwischen B2B- und B2C-AGB

Zu verzeichnen ist allerdings, dass sich die Rechtsprechung bei der Beurteilung von Haftungsausschlüssen für Schadensersatzansprüche in B2B-AGB in den letzten Jahren immer mehr an das angenähert hat, was auch gegenüber Verbrauchern gilt.

Wesentliche Freizeichnungsmöglichkeiten, die der besonderen Erfahrung von Kaufleuten Rechnung tragen, existieren damit im AGB-Recht kaum noch, sodass die schadensersatzrechtliche Einstandspflicht des Unternehmers gegenüber einem anderen Unternehmer nunmehr nahezu keine vertragsrechtlichen Privilegien erfährt.

Diese Feststellung zugrunde gelegt, ist es dem Unternehmer trotz der grundsätzlichen Möglichkeit eines Gewährleistungsausschlusses in Anlehnung an § 309 Nr. 7a BGB verwehrt, eine Haftung für Körperschäden auszuschließen. Werden durch einen Produktmangel das Leben oder die Gesundheit des gewerblichen Vertragspartners beeinträchtigt, haftet der Unternehmer für Vorsatz und jede Fahrlässigkeit und muss sich zudem stets das Verhalten seiner Erfüllungsgehilfen zurechnen lassen, ohne dass dies vertraglich abbedungen werden könnte. Klauseln, die einen allgemeinen Gewährleistungsausschluss vorsehen, sind daher insgesamt unwirksam, sofern sie die obige Ausnahme nicht beinhalten (BGH, Urteil vom 19.09.2007 - Az. VIII ZR 141/06).

Auch ist es dem Unternehmer unter Berücksichtigung der Wertung des § 309 Nr. 7b BGB verwehrt, pauschal die Haftung für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit auszuschließen. AGB-Gewährleistungsausschlüsse, die - unabhängig vom betroffenen Rechtsgut - eine Einstandspflicht für Folgeschäden aus vorsätzlich oder grob fahrlässig verursachten oder verschwiegenen Mängeln statuieren, können auch im B2B-Gewerbe nicht wirksam verwendet werden.

Zudem scheint die Rechtsprechung geneigt, die Grundsätze zu den Kardinalpflichten (s.o.) auf Grundlage des § 307 Abs. 2 Nr. 2 auch für AGB zwischen Unternehmern anwenden zu wollen (BGH, Urteil vom 17. Juli 2012 - VIII ZR 337/11). Demnach kann bei B2B-Kaufverträgen eine Haftung für Schäden, die aus dem Verstoß gegen die Pflicht zur mangelfreien Lieferung aus § 433 Abs. 1 Satz 1 BGB resultieren, generell nicht abbedungen werden.

**Mangelfolgeschäden, die an anderen Rechtsgütern gerade deshalb eintreten, weil das gelieferte Produkt einen Sachmangel aufwies, sind aber stets mittelbare Folge eines Kardinalpflichtverstoßes, und können - zumindest gewährleistungsrechtlich - unabhängig von den Wertungen des § 309 Nr. 7 insofern nie Gegenstand einer wirksamen Haftungsfreizeichnung sein.**

**Hinweis:** eine Freizeichnung von der deliktischen Produkthaftung für Mangelfolgen aus § 823 Abs. 1 BGB bleibt bei Beachtung der Grenzen des § 309 Nr. 7 BGB demgegenüber aber möglich. Letztlich darf hier zwar nur die deliktische Haftung für fahrlässige Eigentumsverletzungen abbedungen werden. Dies kann aber mit Blick auf die längere Verjährung sinnvoll sein (s.o. unter II.2.c)

## **(ii) Begrenzung auf "vertragstypische Schäden"**

Auch wenn dieses Ergebnis widersprüchlich anmuten und den Besonderheiten der beiderseitigen gewerblichen Tätigkeit wenig Rechnung zu tragen scheinen mag, weil es zu einem Gleichlauf von Klauselverboten für B2B- und B2C-AGB im Bereich der Mangelfolgeschäden führt, plädiert für die Interessengerechtigkeit, dass die Höhe, Reichweite und die Durchschlagkraft mangelbedingter Schäden im unternehmerischen Bereich regelmäßig weitaus gravierender sind als in privaten Haushalten und so die wirtschaftliche Existenz vieler Gewerbebetriebe bedrohen könnten, wenn sich der Vertragspartner von ihnen pauschal freizeichnen könnte. Spricht bei der Beurteilung der Wirksamkeit von AGB gegenüber Verbrauchern die geschäftliche Unerfahrenheit für die Schutzwürdigkeit, tun dies im unternehmerischen Bereich die zu erwartende Schadenshöhe und die vorhersehbaren ökonomischen Konsequenzen.

In engem Umfang ist es Unternehmern dennoch möglich, ihre Einstandspflicht für Mangelfolgeschäden zu begrenzen. Anerkannt und wirksam ist eine Einschränkung auf "**vertragstypische und vorhersehbare Schäden**" (BGH, Urteil vom 17. Juli 2012 - Az. VIII ZR 337/11), mit denen eine auslegungsfähige summenmäßige Obergrenze statuiert werden kann.

Vorsicht geboten ist demgegenüber wiederum bei der Festsetzung betragsmäßiger Höchstgrenzen. Diese sind zwar nicht pauschal unwirksam, müssen aber so gewählt sein, dass sie über dem liegen, was nach den Umständen des Einzelfalls der Höhe nach noch als "vertragstypischer Schaden" gilt.

## **c) Vollständiger Ausschluss nur in Individualvereinbarung**

Zieht auch das AGB-Recht dem Unternehmer im B2B-Bereich für den vertraglichen Ausschluss von Mangelfolgeschäden in seinen Geschäftsbedingungen ähnlich enge Grenzen wie bei B2C-Geschäften, verbleibt ihm dennoch eine Möglichkeit, eine Einstandspflicht für mangelbedingte Rechtsguttschäden des Vertragspartners vollständig und rechtswirksam abzubedingen.

Zu beachten ist nämlich, dass die aufgeführten Einschränkungen nur dann gelten, wenn der Unternehmer sich eines vorgefertigten, für eine Vielzahl von Verträgen geschaffenen Vertragsregelwerkes bedient, das nicht auf die konkrete Geschäftsbeziehung im Einzelfall zugeschnitten ist (vgl. § 305 BGB).

Einigt sich der Unternehmer demgegenüber aber über einen weitreichenden Haftungsausschluss im Wege einer Individualvereinbarung, also einer geschäftsspezifischen Abrede, unterliegt diese nicht den Wertungen und Verboten der §§ 307 ff. BGB, sondern bemisst sich nur an den allgemeinen gesetzlichen Regelungen.

Für individuelle Haftungsausschlussübereinkünfte verbleibt es also bei der aus § 444 BGB resultierenden Möglichkeit eines vollständigen Gewährleistungsausschlusses, der auch auf die deliktische Produkthaftung aus § 823 Abs. 1 BGB erstreckt werden kann.

Eine unabdingliche Haftpflicht für Körperschäden, Kardinalpflichtverstöße oder grobe Fahrlässigkeit existiert hier nicht, weil der Vertragspartner bei spezifischen Vertragsverhandlungen in der Lage ist, die einzelnen Regelungspunkte autonom zu beeinflussen, und insofern seine Schutzwürdigkeit verliert.

Einzig dann, wenn der Unternehmer einen Mangel **vorsätzlich verschwiegen** hat, scheidet gemäß § 444 BGB auch die Berufung auf eine Individualabrede.

**Hinweis:** Beachtung bei Individualabreden mit Herstellern sollte auch der § 14 ProdHaftG erlangen. Nach dieser Vorschrift darf die Ersatzpflicht des Herstellers nach § 1 ProdHaftG weder individualvertraglich noch in AGB ausgeschlossen oder beschränkt werden.

## IV. Fazit

Die Geltendmachung von Mangelfolgeschäden stellt Händler nicht selten vor erhebliche wirtschaftliche Probleme. Die Schadenshöhe bei der Verletzung von anderen Rechtsgütern in der Sphäre des Käufers kann nämlich weitaus höher sein als diejenige, die bei der bloßen mangelbedingten Schädigung der Kaufsache selbst anfällt. Gerade aus diesem Grund ist vielen Gewerbetreibenden daran gelegen, den Umfang ihrer Einstandspflicht, die sich aus dem Gewährleistungsrecht einerseits und der deliktischen Produkthaftung andererseits ergeben kann, für Mangelfolgen weitestgehend zu begrenzen. Zumindest in AGB scheitert ein solches Vorhaben sowohl im B2C- als auch im mittlerweile durch die Rechtsprechung wertungsgemäß angeglichenen B2B-Bereich aber daran, dass die Pflicht zur mangelfreien Lieferung bei Kaufverträgen zu den sogenannten Kardinalspflichten gehört, für die eine Haftungsfreizeichnung hinsichtlich der Verletzungsfolgen stets gegen § 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB verstößt.

Möglich bleibt es bei beiden Arten von Geschäftsbeziehungen allerdings, einen Ausschluss der Schadensersatzpflicht (gegenüber Verbrauchern gemäß § 476 Abs. 3 BGB) individualvertraglich und mithin in einer geschäftsspezifischen Abrede festzuhalten, die grundsätzlich wirksam und den Vorschriften über die AGB-Kontrolle entzogen ist.

Daneben hat der Händler bei Kaufverträgen mit anderen Gewerbetreibenden die Möglichkeit, unter Berufung auf eine nicht rechtzeitige Mängelrüge des Käufers die gesetzliche Haftungsprivilegierung des § 377 Abs. 2 HGB in Anspruch zu nehmen, welche die Gewährleistungsrechte des letzteren und mithin auch den Folgeschadensersatzanspruch aus §§ 437 Nr. 3, 280 Abs. 1 BGB ausschließt. Dabei muss indes beachtet werden, dass deliktische Produkthaftungsansprüche auch ohne rechtzeitige Mängelrüge grundsätzlich weiter verfolgt werden können.

Zuletzt ist zu betonen, dass für den B2B-Bereich auf dem Gebiet der Mangelfolgeschäden spezielle Grundsätze und Haftungstatbestände immer dann eingreifen, wenn ein Produkt direkt vom Hersteller

bezogen wird.

Händlern, die der Inanspruchnahme für mangelbedingte Schäden an anderen Rechtsgütern des Käufers wirksam vorbeugen wollen, ist zu raten, bei der Formulierung und Durchsetzung von Haftungsausschlüssen stets einen erfahrenen Rechtsbeistand hinzuzuziehen, um die diversen Fallstricke, die vor allem das AGB-Recht für Haftungsfragen bereit hält, sicher zu umgehen.

Im Zweifel und aus Gründen der Rechtssicherheit ist es aber grundsätzlich empfehlenswert, sich nicht auf vorformulierte vertragliche oder gesetzliche Privilegierungen zu verlassen, sondern eine Abbedingung oder Beschränkung der Ersatzpflicht für Vermögenseinbußen aus Produktmangelfolgen individuell und geschäftsbezogen mit dem jeweiligen Käufer zu vereinbaren.

Bei weiteren Fragen zur gewährleistungsrechtlichen Haftung, zum Ersatz von Mangelfolgeschäden und zum AGB-Recht steht Ihnen die IT-Recht Kanzlei gerne persönlich zur Verfügung.

Autor:

**RA Phil Salewski**

Rechtsanwalt