



Das neue (geplante) EU Kaufrecht (GEK) und dessen Bedeutung für das IT Business

Dr. Thomas Söbbing, LL.M.

Gemeinsames EU Kaufrecht (GEK) / new Common European Sales Law (CESL)



Rechtliche Situation i.d. EU

- 27 Jurisdiktionen
- 2 Rechtssysteme
 - 2x Common Law
 - 25x Civil Law

→ **Aber ein Binnenmarkt!!!**

- Jede Buchbestellung bei Amazon ist ein Cross Border Geschäft.
- Jeder Download eines Songs bei iTunes ist ein Cross Border Geschäft.
- (Fast) jede Nutzung eines Cloud Angebotes ist ein Cross Border Geschäft.
- Etc.

Gemeinsames EU Kaufrecht (GEK) / new Common European Sales Law (CESL)

Ziele des GEK / CESL

- Das übergeordnete **Ziel** dieses Vorschlags ist es, den Binnenmarkt durch die **Förderung des grenzübergreifenden Handels zwischen Unternehmen und des Auslandseinkaufs durch Verbraucher zu konsolidieren und funktionsfähiger zu machen**. Dieses Ziel lässt sich mit einem Gemeinsamen Europäischen Kaufrecht, d. h. einem eigenständigen, einheitlichen Regelwerk erreichen, das sowohl vertragsrechtliche als auch Verbraucherschutzvorschriften enthält und als zweite Vertragsrechtsregelung neben dem innerstaatlichen Vertragsrecht der Mitgliedstaaten anzusehen ist.
- Unternehmer sollten das **Gemeinsame Europäische Kaufrecht bei allen grenzübergreifenden Geschäften innerhalb der Europäischen Union anwenden können, ohne sich den verschiedenen einzelstaatlichen Vertragsrechtsregelungen anpassen zu müssen, wenn die andere Vertragspartei dem zustimmt**. Das Gemeinsame Europäische Kaufrecht sollte den ganzen Lebenszyklus eines Vertrags umfassen und somit die für den Abschluss grenzübergreifender Verträge wichtigsten Fragestellungen regeln. Unternehmer müssten sich infolgedessen im innerstaatlichen Recht anderer Mitgliedstaaten nur noch mit einigen wenigen, weniger wichtigen Fragen auseinandersetzen, die vom Gemeinsamen Kaufrecht nicht erfasst sind.

*Vorschlag für eine **VERORDNUNG DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES über ein Gemeinsames Europäisches Kaufrecht vom 11.10.2011***



Gemeinsames EU Kaufrecht (GEK) / new Common European Sales Law (CESL)

Wesentliche Aspekte

- Die EU-Kommission sieht das GEK "*als alternatives zweites Vertragsrecht*" neben den jeweils einzelnen 27 Kaufrechten der EU.
- Wesentlicher Aspekt ist es, Rechtsberatungskosten für KMU zu sparen.
- Das GEK soll nach Parteiabrede für Kaufverträge zwischen Unternehmen aber auch natürlichen Personen gelten. Es ist daher nicht zwingend anwendbar, sondern die Parteien müssen es vereinbaren
- Ein wesentlicher Handlungsbereich des GEK ist der Handel mit digitalen Medien (Software, Musik, iBooks, etc.)
- (17a) Cloud Computing entwickelt sich rasch und birgt ein großes Potenzial für Wachstum. Das Gemeinsame Europäische Kaufrecht stellt ein kohärentes Regelwerk für den Fernabsatz und insbesondere die Online- Bereitstellung digitaler Inhalte und die Erbringung damit verbundener Dienstleistungen zur Verfügung. Es sollte möglich sein, diese Regelungen auch dann anzuwenden, wenn digitale Inhalte oder damit verbundene Dienstleistungen unter Verwendung der Cloud-Technologie bereitgestellt werden, insbesondere wenn digitale Inhalte von der Cloud des Verkäufers heruntergeladen oder vorübergehend in der Cloud des Dienstleisters gespeichert werden können. **(Ergänzung 6.03.2013)**



Gemeinsames EU Kaufrecht (GEK) / new Common European Sales Law (CESL)

Timetable

- 11. Oktober 2001 legte die EU-Kommission einen Verordnungsentwurf für ein "optionales" Gemeinsames Europäische Kaufrecht vor. Zielsetzung des Verordnungsentwurfes ist, dass das GEK auf dem Gebiet der EU von Parteien für grenzüberschreitende Kaufverträge verwendet wird.
- 21. November 2011 Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages- Europäisches Kaufrecht, Vorsitz Siegfried Kauder CDU / MdB
 - Expertenkommission nimmt Stellung zum Entwurf der EU-Kommission
 - Kein positives Feed back zum Verordnungsentwurf
 - Aussagen müssen aber differenziert betrachtet werden
- 06. März 2013 Änderungsanträge zum Verordnungsentwurf
Tenor: „Insbesondere die digitale Dimension des Binnenmarkts ist sowohl für die Verbraucher als auch für die Unternehmer als Verbraucher mehr und mehr von entscheidender Bedeutung, da Verbraucher immer häufiger über das Internet einkaufen und immer mehr Unternehmer über das Internet verkaufen. Da die Instrumente der Kommunikations- und Informationstechnologie sich ständig weiterentwickeln und zunehmend zugänglich werden, ist das Wachstumspotential von Internetverkäufen sehr hoch.“



Gemeinsames EU Kaufrecht (GEK) / new Common European Sales Law (CESL)

Das GEK / CESL im Context

- Die Verordnungen Rom I und Rom II gelten weiter. Sie bleiben von diesem Vorschlag unberührt.
- Es wird nach wie vor nötig sein, das anwendbare Recht bei grenzübergreifenden Verträgen zu bestimmen. Hierzu dient die Verordnung Rom I.
- Die Parteien können selbst bestimmen, welches Recht Anwendung finden soll (Artikel 3 der Verordnung Rom I).
- Treffen sie keine Rechtswahl, gilt die Auffangregelung in Artikel 4 der Verordnung Rom I.
- Für Verbraucherverträge gilt nach Artikel 6 Absatz 1 der Verordnung Rom I, dass mangels Rechtswahl das Recht des Staates Anwendung findet, in dem der Verbraucher seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat.





Inhalte

des

GEK / CESL

Gemeinsames EU Kaufrecht (GEK) / new Common European Sales Law (CESL)

Grundlagen des GEK / CESL

- Die Grundstruktur des Entwurfes gliedert sich in drei Teile:
 - Der Verordnung, die im Wesentlichen die Anwendungsvoraussetzungen des GEK regelt und Begriffsdefinition bringt.
 - Dem Anhang I zur Verordnung, der die Normen des VO-E enthält
 - Und dem Anhang II zur Verordnung, der aus einem Standardinformationsblatt besteht.



Gemeinsames EU Kaufrecht (GEK) / new Common European Sales Law (CESL)

Struktur des GEK / CESL

A. Die Verordnung

- In *Artikel 1* werden Ziel und Gegenstand der Verordnung festgelegt.
- *Artikel 2* enthält eine Liste von Begriffsbestimmungen. Einige Definitionen existieren bereits im einschlägigen Acquis, andere Begriffe werden hier erstmalig definiert.
- *Artikel 3* bestimmt, dass es sich bei den Vertragsrechtsbestimmungen für grenzübergreifende Verträge über den Warenkauf, die Bereitstellung digitaler Inhalte und die Erbringung verbundener Dienstleistungen um eine fakultative Regelung handelt.
- *Artikel 4* präzisiert den Anwendungsbereich der Verordnung dahingehend, dass sie auf grenzübergreifende Verträge beschränkt ist.
- *Artikel 5* nennt als materiellen Anwendungsbereich Verträge über den Kauf von Waren, die Bereitstellung digitaler Inhalte und die Erbringung damit verbundener Dienstleistungen wie Montage, Installierung und Reparatur.
- *Artikel 6* schließt Mischverträge und mit einem Verbraucherkredit verbundene Verträge vom Anwendungsbereich der Verordnung aus.



Gemeinsames EU Kaufrecht (GEK) / new Common European Sales Law (CESL)

Struktur des GEK / CESL

A. Die Verordnung

- *Artikel 7* bestimmt, dass die Verordnung für Verträge zwischen Unternehmen und Verbrauchern sowie für Verträge zwischen Unternehmen gilt, von denen mindestens eines den Status eines KMU hat.
- *Artikel 8* schreibt vor, dass für die Anwendbarkeit des Gemeinsamen Europäischen Kaufrechts eine entsprechende Vereinbarung der Vertragsparteien erforderlich ist. Bei Verträgen zwischen einem Unternehmen und einem Verbraucher ist die Vereinbarung über die Verwendung des Gemeinsamen Europäischen Kaufrechts nur gültig, wenn die Zustimmung des Verbrauchers durch eine ausdrückliche Erklärung gesondert von der Erklärung erteilt wird, durch die dem Abschluss des Vertrags zugestimmt wird.
- *Artikel 9* bestimmt, dass es dem Unternehmer bei Verbraucherverträgen obliegt, dem Verbraucher bestimmte Informationen über das Gemeinsame Europäische Kaufrecht zukommen zu lassen. Insbesondere muss dem Verbraucher das Informationsblatt in Anhang II übermittelt werden.
- *Artikel 10* verpflichtet die Mitgliedstaaten, dafür Sorge zu tragen, dass Sanktionen für den Fall vorgesehen sind, dass Unternehmer bestimmte in Artikel 8 und 9 niedergelegte Pflichten verletzen.



Gemeinsames EU Kaufrecht (GEK) / new Common European Sales Law (CESL)

Struktur des GEK / CESL

A. Die Verordnung

- *Artikel 12* stellt klar, dass die Verordnung die Informationspflichten, die nach der Richtlinie 2006/123/EG über Dienstleistungen im Binnenmarkt¹⁶ bestehen, unberührt lässt.
- *Artikel 13* bietet den Mitgliedstaaten die Möglichkeit, das Gemeinsame Europäische Kaufrecht auch für reine Inlandsgeschäfte und für Verträge zwischen Unternehmern zur Verfügung zu stellen, von denen keiner den Status eines KMU hat.

Gemeinsames EU Kaufrecht (GEK) / new Common European Sales Law (CESL)

Struktur des GEK / CESL

B. Anhang I

Anhang I enthält den Text des Gemeinsamen Europäischen Kaufrechts.

- *Teil I („Einleitende Bestimmungen“)* enthält die allgemeinen Grundsätze des Vertragsrechts, die alle Parteien im Umgang miteinander einhalten müssen, wie das Gebot, nach Treu und Glauben zu handeln und einen redlichen Geschäftsverkehr zu betreiben. Der Grundsatz der Vertragsfreiheit verschafft den Vertragsparteien die Gewissheit, dass sie von den Regeln des Gemeinsamen Europäischen Kaufrechts abweichen können, sofern letztere nicht – wie beispielsweise die Verbraucherschutzregeln – ausdrücklich für unabdingbar erklärt wurden. (Art. 1 – 12 GEK)
- *Teil II („Zustandekommen eines bindenden Vertrags“)* enthält Bestimmungen über das Recht der Parteien auf wesentliche vorvertragliche Informationen und Regeln für das Zustandekommen eines Vertrags. Dieser Teil enthält zudem spezifische Vorschriften, die dem Verbraucher ein Widerrufsrecht bei Fernabsatz- und außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen einräumen. Des Weiteren sind hier die Gründe aufgeführt, aus denen Verträge angefochten werden können: Irrtum, arglistige Täuschung, Drohung oder unfaire Ausnutzung (Art. 13 – 57 GEK).
- *Teil III („Bestimmung des Vertragsinhalts“)* enthält allgemeine Bestimmungen über die Auslegung von Vertragsbestimmungen in Zweifelsfällen. Er enthält darüber hinaus Bestimmungen zu Inhalt und Wirkungen von Verträgen und legt fest, welche Vertragsbestimmungen unfair und damit ungültig sein können. (Art. 58 – 86 GEK)

Gemeinsames EU Kaufrecht (GEK) / new Common European Sales Law (CESL)

Struktur des GEK / CESL

B. Anhang I

- *Teil IV („Verpflichtungen und Abhilfen der Parteien eines Kaufvertrags oder eines Vertrags über die Bereitstellung digitaler Inhalte“)* ist den Bestimmungen für Kaufverträge und Verträge über die Bereitstellung digitaler Inhalte und den Verpflichtungen des Verkäufers und des Käufers gewidmet. Dieser Teil enthält auch Bestimmungen zu den Abhilfen, die Käufer und Verkäufer bei Nichterfüllung geltend machen können. (Art. 87 – 146 GEK)
- *Teil V („Verpflichtungen und Abhilfen der Parteien eines Vertrags über verbundene Dienstleistungen“)* betrifft Fälle, in denen ein Verkäufer in enger Verbindung zu einem Kaufvertrag oder zu einem Vertrag über die Bereitstellung digitaler Inhalte bestimmte Dienstleistungen wie Montage, Installierung, Reparatur oder Wartung erbringt. Dort ist aufgeführt, welche spezifischen Regeln in diesen Fällen gelten und welche Rechte und Verpflichtungen die Parteien solcher Verträge haben. (Art. 147 – 158 GEK)
- *Teil VI („Schadensersatz und Zinsen“)* enthält zusätzliche gemeinsame Bestimmungen für Schadensersatz bei Verlust und Zinsen wegen verspäteter Zahlung. (Art. 159 – 171 GEK)
- In *Teil VII „Rückabwicklung“* ist geregelt, was im Falle der Anfechtung oder Beendigung eines Vertrags zurückzugeben ist (Art. 172 – 177 GEK)

Gemeinsames EU Kaufrecht (GEK) / new Common European Sales Law (CESL)

Struktur des GEK / CESL

B. Anhang I

- *Teil VIII „Verjährung“* regelt die Wirkungen des Zeitablaufs auf die Ausübung von Rechten aus einem Vertrag. (Art. 178 – 186 GEK)
- *Anlage 1* enthält das Muster für die Widerrufsbelehrung, die der Unternehmer dem Verbraucher vor Abschluss eines im Fernabsatz oder außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Vertrags zukommen lassen muss,
- während *Anlage 2* ein Standardformular für den Widerruf enthält.

Gemeinsames EU Kaufrecht (GEK) / new Common European Sales Law (CESL)

Struktur des GEK / CESL

C. Anhang II

Anhang II enthält das Standard-Informationsblatt zum Gemeinsamen Europäischen Kaufrecht, das der Unternehmer dem Verbraucher zukommen lassen muss, bevor eine Vereinbarung über die Verwendung des Gemeinsamen Europäischen Kaufrechts getroffen wird.



Bedeutung für

das IT Business

Gemeinsames EU Kaufrecht (GEK) / new Common European Sales Law (CESL)

Besonderheiten des GEK / CESL für das IT Business

Implementierung von Software



- Zum Kaufvertrag gehören auch „*verbundene Dienstleistungen*“ (Art. 2 lit. m, n VO-E) Montage, Installation, Instandhaltung, Reparatur, etc.
- Damit könnte nicht nur der Kauf von Software über GEK abgewickelt werden, sondern auch die Implementierung und das Costumizing.
- Durch den Begriff der „*Bereitstellung digitaler Inhalte*“ wird klargestellt, dass Software unabhängig, ob diese immaterielles oder materielles Gut ist, vom GEK erfasst ist (Art. 5 VO-E).
- Es ist dazu nicht notwendig, dass die Software sich auf materiellen Datenträger (DVD, CD, Disk, etc.) befinden muss. Nach Art. 5 VO-E sind alle Verträge über die Bereitstellung digitaler Inhalte erfasst.

Gemeinsames EU Kaufrecht (GEK) / new Common European Sales Law (CESL)

Besonderheiten des GEK / CESL für das IT Business

Digitale Medien



Das GEK soll für Internetdienste eine gemeinschaftliche Vertragsordnung zur Verfügung stellen und auch den Handel mit immateriellen Gütern, wie digitalen Inhalten erfassen.

Amsterdam Law School, Research Paper Nr. 2011-14, S. 5 ff.

- *Art. 2 lit. j VO-E* definiert „**digitale Inhalte**“ als Daten, die – ggf. auch nach Kundenspezifikation in digitaler Form hergestellt und bereitgestellt werden, darunter Video-, Audio-, Bild oder schriftliche Inhalte, digitale Spiele, Software und digitale Inhalte, die eine Personalisierung bestehender Hardware oder Software ermöglichen.
- Erfasst werden aber Verträge über den Zugang zu Datenbanken bzw. auch Online Datenbank (z.B. Juris dürfte darunterfallen).
- Wobei hier der Gedanke ist, dass der Kunde ein abschließendes digitales Werk, wie z.B. ein digitales Buch (z.B. ebooks), ein Song (z.B. Itunes) oder einen Datensatz erwirbt (Kauf einer beweglichen Sache; vgl. Art. 5 lit. a i.V.m. Art. 2 lit. k, h VO-E)

-

Gemeinsames EU Kaufrecht (GEK) / new Common European Sales Law (CESL)

Besonderheiten des GEK / CESL für das IT Business



Internet Handel Teil 1.

- Grundsätzlich ist GEK (auch) für den Internet-Handel gedacht, vgl. Art. 5 VO-E
- Gem. Art. 2. lit. j GEK folgende Leistungen explizit nicht erfasst:
 - Elektronische Finanzdienstleistung inkl. Online Banking (z.B. easyCredit)
 - Elektronisch erbrachte Rechts- oder Finanzberatungsleistungen.
 - Elektronisch erbrachte Gesundheitsdienstleistung
 - Elektronische Kommunikationsdienste und -netze mit dem dazugehörigen Einrichtungen und Dienste (z.B. Skype), Online Glücksspiel (z.B. Casino770) Verträge über das Spiel in virtuellen Welten (z.B. Second Life oder World of Warcraft)
 - und allgemein die Erstellung neuer digitaler Inhalte oder die Veränderung vorhandener digitaler Inhalte.

Gemeinsames EU Kaufrecht (GEK) / new Common European Sales Law (CESL)

Besonderheiten des GEK / CESL für das IT Business



Internet Handel Teil 2.

- Vorformulierten Vertragsbedingungen (AGB) sind grundsätzlich zulässig, aber
- Inhaltskontrolle von vorformulierten Vertragsbedingungen (AGB), Art. 79 – 86 GEK
- Per se als unfair und damit als unwirksam gelten Klauseln nach Art. 84 lit. d und lit. e GEK die den Verbraucher ausschließlich auf ein Schiedsverfahren verweisen und dem Verbraucher dem Zugang zu Gerichten verweigern wollen.
- Art. 85 GEK stellt 21 Klauselverbote mit Wertungsmöglichkeiten auf (sog. graue Liste), welche auch als „Vermutung der Unfairness“ genannt werden. Damit ist die Inhaltskontrolle dichter und strikter als das bei § § 305 ff BGB (*Zitat v. Westphalen*)
- Art. 86 Abs. 1 GEK ist ein Generalmaßstab: Kein Verstoß gegen Treu und Glauben und kein gröbliches abweichen vom redlichen Geschäftsverkehr / von der *üblichen* (Neu seit 2013, vorher *guten*) Handelspraxis.
- Art. 86 Abs. 2 GEK nennt Umstände die bei der Prüfung der Unfairness zu berücksichtigen sind: Wesen des Vertragsgegenstandes, Umstände des Vertragsabschlusses, etc.

Gemeinsames EU Kaufrecht (GEK) / new Common European Sales Law (CESL)



Gemeinsames EU Kaufrecht (GEK) / new Common European Sales Law (CESL)

Fazit zum GEK / CESL

- **Positiv**

- Einheitliches Recht: Konsolidierung von 27 Jurisdiktionen
- Einheitliche Rechtsprechung durch den EuGH (Vorteil ggü. UN-Kaufrecht)
- Kosteneinsparung eine AGB-Fassung für die gesamte EU

- **Negativ**

- Das GEK ist sehr unscharf, es verwendet mehr als 20 mal das Wort „*Vernünftig*“ (engl. *reasonable*) und mehr als 12 mal das Wort „*Normal*“ und mehr als 10 mal das Wort „*Verhältnismäßig*.“ Damit wird eine Rechtsunsicherheit geschaffen die erst noch durch die Rechtsprechung ausgefüllt werden muss.
- Schärfere Regelung für AGB's, vgl. Art. 79 – 86 GEK
- Keine größeren Gestaltungsspielräume für Unternehmen.



Gemeinsames EU Kaufrecht (GEK) / new Common European Sales Law (CESL)

Literatur zum GEK / CESL

Allgemein

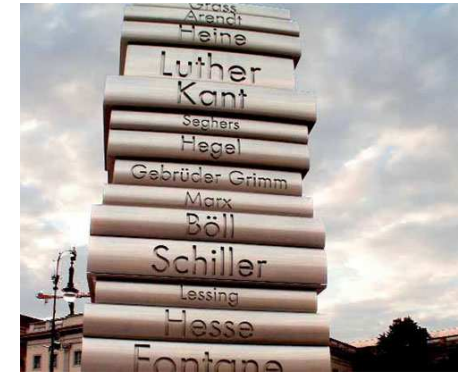
- *Der Verordnungsvorschlag für ein Gemeinsames Europäische Kaufrecht Teil I*, Heinz-Peter Mansel, WN 1253, 1267 (Grundlagen)
- *Der Verordnungsvorschlag für ein Gemeinsames Europäische Kaufrecht Teil II*, Heinz-Peter Mansel, WN 1309, 1322 (Materielle Inhalte)

- AGB

- *Das optionale Europäische Kaufrecht – eine Chance für Verbraucher und Unternehmer?* Graf v. Westphalen, ZIP 2011, 1985, 1993

- IT Recht

- *Die Auswirkungen des geplanten EU-Kaufrechts auf IT Verträge*, Thomas Söbbing, MR-Int. 2012, 55 – 60.
- *Die digitalen Inhalte im neuen Gemeinsamen Europäischen Kaufrecht*, Alexander Zenefels, K&R 2012, 463
- *Gemeinsames Europäisches Kaufrecht - Neue Chancen für Mittelstand und E-Commerce*, Thomas Haug, K&R 2012, 1



Dr. Thomas Söbbing, LL.M.

Master of Laws *Informationsrecht*

Uni. Düsseldorf / Univ. of Washington **(USA)**

Negotiations for Lawyer and Executives

Harvard Law School **(USA)**

US Patent & IP Law Certification

Univ. of Washington **(USA)**

CBL Oxford Law Certification

University of Oxford **(UK)**

CBL China Law Certification

同濟大學 Tongji-University **(China)**

Theoriekurs f. d. Fachanwalt IT Recht

Universität Düsseldorf **(GER)**

AWF Wirtschaftsinformatik

Universität St. Gallen **(CH)**



Deutsche Leasing AG

Chief Legal Specialist
Fachleiter Recht

German Graduate School of Business & Law

Dozent / Lehrbeauftragter

European Outsourcing Association e.V.

Vice President

Handelsblatt

Berater

NJW, C&R, MMR, K&R, etc.

Autor (6 Bücher & ca. 150 Publikationen)

Handbuch IT Outsourcing 3. Auflage

Autor