

Stellungnahme

zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs und des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche in Umsetzung der EU-Richtlinie zur besseren Durchsetzung und Modernisierung der Verbraucherschutzvorschriften der Union

Leipzig, 30. November 2020

Der Händlerbund e.V. vertritt als Branchenverband für den Online-Handel die Belange und Interessen zahlreicher Unternehmen, die Waren und Dienstleistungen anbieten und an Verbraucher in Europa auf digitalem Wege verkaufen. In diesem Sinne setzt sich der Händlerbund e.V. für einen sicheren und fairen Wettbewerb im E-Commerce ein, dessen Grundlage die Einhaltung und korrekte Umsetzung der europäischen und nationalen Vorschriften ist.

Das Bundesministerium für Verbraucherschutz und Justiz (BMJV) möchte mit seinem Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) und des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuches (EGBGB) Elemente des „New deal for Consumers“, vorliegend insbesondere in Bezug auf Änderungen der Verbraucherrechte-Richtlinie und der Klausel-Richtlinie in nationales Recht umsetzen. Neben der Einführung von Informationspflichten für Betreiber von Online-Marktplätzen sollen auch erweiterte Informationspflichten für Online-Händler eingeführt werden.

Der Händlerbund bedankt sich für die Möglichkeit, Stellung zum Gesetzentwurf nehmen zu können und steht im weiteren Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens gern jederzeit als Dialogpartner zur Verfügung.

Insgesamt ist der vorliegende Entwurf aus Sicht der kleinen und mittelständischen Online-Händler positiv zu bewerten, da dieser größtenteils nicht über die Vorgaben der EU-Richtlinie 2019/2161¹ hinausgeht und somit das Ziel eines harmonisierten Binnenmarktes vorantreibt. Der Aufwand zur Umsetzung der gesetzlichen Änderungen hält sich gerade für kleine- und mittelständische Unternehmen (KMU) weitestgehend in einem angemessenen Rahmen.

So erfolgt hinsichtlich der Widerrufsbelehrung und dem Muster-Widerrufsformular eine geringfügige, aber gleichwohl notwendige Anpassung. Künftig ist es nicht mehr erforderlich, dass eine Faxnummer in der Widerrufsbelehrung und im Muster-Widerrufsformular angegeben werden muss. Diese Anpassung der Informationspflichten ist zu begrüßen und wird dem technologischen Fortschritt entsprechend gerecht, vor allem unter dem Aspekt, dass nun auch Chat-Funktionen und Messenger-Dienste als Online-Kommunikationsmittel anerkannt werden.

¹ <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:32019L2161&from=DE>

Die neuen Informationspflichten für Betreiber von Online-Marktplätzen sind aus Sicht des Händlerbund e.V. aus zwei Gründen begrüßenswert. Erstens liegt so nicht mehr die gesamte Last der Verbraucherinformation auf den Schultern der Online-Händler auf Marktplätzen. Zweitens ist die erhöhte Transparenz auch für den Wettbewerb auf Marktplätzen förderlich. Neben der Offenlegung von Rankingparametern müssen Marktplatzbetreiber die Verbraucher künftig auch darüber informieren, ob es sich um einen privaten oder gewerblichen Verkauf handelt. Diese Regelungen werden sich nicht nur auf den Verbraucherschutz positiv auswirken, sondern indirekt auch für mehr Transparenz für Unternehmer sorgen. Darüber hinaus schaffen die geplanten Änderungen auch fairere Wettbewerbsbedingungen zwischen KMU und den Plattformbetreibern.

Dennoch gibt es **Kritikpunkte**:

1. Bei den in Artikel 246e EGBGB-E geplanten Bußgeldvorschriften für die Verletzung von Verbraucherinteressen im Zusammenhang mit Verbraucherverträgen muss Klarheit geschaffen werden, wann und wie diese für Online-Händler mit Sitz in Deutschland gelten. Hier bedarf es konkreter und transparenter Vorgaben, um Rechtsunsicherheit für Online-Händler zu vermeiden.
2. Überdies muss eine mögliche doppelte Sanktionierung von Verstößen von Online-Händlern, einerseits durch Abmahngefahren seitens der Mitbewerber oder Verbänden und andererseits durch drohende Bußgelder von Verbraucherschutzbehörden verhindert werden.
3. Aufgrund mangelnder empirischer Belege für die Betreibung von personalisierter Preisbildung durch automatisierte Entscheidungsfindung sollte von der Informationspflicht in Art. 246a §1 Abs. 1 EGBGB-E abgesehen werden.

Im Folgenden finden Sie detaillierte Erläuterungen der oben genannten Punkte:

Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuches

Erlöschung des Widerrufsrechts, § 356 Abs. 4 und 5 BGB-E

Die Regelungen zu den Voraussetzungen für das Erlöschen des Widerrufsrechts bei Verträgen über digitale Dienstleistungen in § 356 Abs. 4 BGB-E wurden mit Ausnahme von geschuldeten Dienstleistungen bei Reparaturarbeiten beibehalten. Prinzipiell muss sich der Unternehmer nach wie vor die Kenntnisnahme bestätigen lassen, dass der Kunde sein Widerrufsrecht bei vollständiger Dienstvertragserfüllung verliert.

Dennoch ergibt sich gerade für Online-Händler, die auf Online-Plattformen verkaufen, oftmals die Problematik, dass eine derartige **Checkbox** im Bestellablauf, in der der Verbraucher explizit seine Einwilligung für das Erlöschen des Widerrufsrechts bestätigt, nicht existiert bzw. eine solche seitens der Plattform durch technische Vorgaben nicht zur Verfügung gestellt wird. Dadurch kann sich der Online-



Händler in diesen Fällen nicht auf den Ausnahmetatbestand berufen und geht damit bei Verträgen über Dienstleistungen ein hohes finanzielles Risiko ein, da er vor Ablauf der Widerrufsfrist mit der Vertragserfüllung beginnt.

Ob der Online-Händler dann im Falle des Widerrufs des Verbrauchers für eine bereits erbrachte Dienstleistung tatsächlich einen entsprechenden Ausgleich bekommt, liegt in seinem Risikobereich. Der Händlerbund e.V. plädiert daher dafür, dass Plattformbetreiber zur Einrichtung einer solchen Checkbox bzw. zur Bereitstellung der technischen Möglichkeiten verpflichtet werden.

Änderung des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche

Modernisierung der Kommunikationsmittel, Art. 246a § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 EGBGB-E:

Künftig sind Online-Händler nicht mehr zur Angabe einer vorhandenen Faxnummer verpflichtet, dafür erhalten **Messenger-Dienste** eine größere Legitimierung in der geschäftlichen Kommunikation. Diese Anpassung der Informationspflichten an moderne Gesellschaftsverhältnisse ist zu begrüßen und wird dem technologischen Fortschritt gerecht.

Informationspflicht über personalisierte Preisfindung schafft Rechtsunsicherheit, Art. 246a § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 6 EGBGB-E:

Laut dem Gesetzesentwurf sollen Online-Händler künftig in ihren Angeboten gegebenenfalls darauf hinweisen, dass der Preis „**auf der Grundlage einer automatisierten Entscheidungsfindung personalisiert wurde**“. Wie auch in der Begründung zum Referentenentwurf ausgeführt, gibt es bisher jedoch keine empirischen Belege für die Anwendung einer solchen Praxis. So schafft diese Regelung vor allem Ungewissheit darüber, inwiefern eine Normierung in diesem Bereich tatsächlich zum Zwecke des Verbraucherschutzes notwendig ist und angesichts des zusätzlichen Aufwandes für Online-Händler auch in einem angemessenen Verhältnis stehen mag. Für Online-Händler bedeutet die beabsichtigte Regelung vor allem Rechtsunsicherheit, weil die konkreten Details dieser Informationspflicht nicht geklärt sind und insbesondere offen bleibt, wie weitreichend eine entsprechende Information zu erfolgen hat.

Mehr Transparenz auf Online-Marktplätzen, §312k BGB-E i.V.m. Art. 246d § 1 Nr. 1 bis 7 EGBGB-E:

Auf Betreiber von Online-Marktplätzen kommen laut dem Referentenentwurf neue Informationspflichten gegenüber Verbrauchern zu. Das ist vor allem aus Sicht kleiner und mittelständischer Online-Händler zu begrüßen, da nunmehr nicht nur sie selbst, sondern auch die wachsende Plattformlandschaft mit in die Pflicht zur Transparenz und zum Verbraucherschutz einbezogen wird. Insbesondere sollen Betreiber von Online-Marktplätzen zukünftig über Ranking-Maßnahmen informieren, u.a. über die Hauptparameter zur Festlegung des Rankings und deren relative Gewichtung im Vergleich zu anderen

Parametern. Gerade Intransparenz bei der **Darstellung von Suchergebnissen** gehört derzeit zu einem großen Ärgernis nicht nur für Verbraucher, sondern auch für Online-Händler, die auf den Marktplätzen ihre Waren anbieten und nicht selten von marktbeherrschenden Betreibern von Online-Marktplätzen durch intransparente Rankingregeln in benachteiligender Weise gelistet werden. In den überwiegenden Fällen ist das hinter dem Raking stehende System nicht klar, so dass hier auch die Online-Händler kaum Einfluss nehmen können.

Die Verpflichtung der Betreiber von Online-Marktplätzen zur Offenlegung ihrer Hauptparameter bei der Festlegung von Rankings von Suchergebnissen sowie deren relative Gewichtung gegenüber Verbrauchern ist unserer Auffassung nach eine längst überfällige Regelung.

Auch die Information über **geschäftliche Verbindungen** zwischen Betreibern von Marktplätzen und Anbietern von Produkten, die in den Suchergebnissen auftauchen, wird die Transparenz, den Verbraucherschutz und indirekt den fairen Wettbewerb zwischen Händlern stärken und ist daher begrüßenswert.

Ferner ist die Regelung zu unterstützen, dass auf Marktplätzen künftig transparent, klar und verständlich darüber informiert werden soll, ob der Verbraucher bei einem Unternehmen einkauft oder es sich um einen privaten Verkauf handelt, bei dem keine Verbraucherschutzvorschriften gelten. Bereits 2016 hat der Händlerbund e.V. in einer Studie darauf hingewiesen, welche Bedrohung **scheinprivate Anbieter** für Verbraucher und den fairen Online-Handel darstellen. Fast 83 Prozent der Befragten hatten bereits scheinprivate Händler, die grundlegende Verbraucher- und Gewährleistungsrechte umgehen, auf Online-Marktplätzen entdeckt.²

Mit den neuen Regelungen in Art. 246d § 1 Nr. 2, 3 und 7 EGBGB-E geht der Gesetzgeber über die umzusetzende EU-Richtlinie hinaus. Auch wenn die Maßnahmen grundsätzlich positiv zu bewerten sind, muss Sorge dafür getragen werden, dass ein nationaler Alleingang nicht zu einer Erosion des gemeinsamen Binnenmarkts führt. Durch diese Regelungen dürfen gerade den kleineren Online-Marktplätzen keine Wettbewerbsnachteile im Vergleich zu großen Marktplätzen von innerhalb und außerhalb der EU entstehen. Die Bundesregierung sollte hier sorgfältig prüfen und sicherstellen, dass ein **Wettbewerbsnachteil für deutsche Online-Marktplätze** durch eine Übererfüllung der europäischen Vorgaben ausgeschlossen ist.

Doppelsanktionierung bei Bußgelderregelung verhindern, Artikel 246e EGBGB-E:

Bereits heute entstehen Online-Händlern schon bei geringfügigen Verstößen gegen Informationspflichten aus Art. 246 ff. EGBGB mitunter hohe Kosten aufgrund des in Deutschland etablierten Abmahnwesens. Durch die geplanten Regelungen des Art. 246e EGBGB-E sollen künftig auch **Bußgelder** gegenüber Händlern verhängt werden können, sofern sie Verbraucherinteressen verletzen. Um insbesondere kleine und mittelständische Online-Händler vor einer Doppelsanktionierung zu schützen,

² <https://www.haendlerbund.de/de/downloads/studie-scheinprivate-haendler-2016.pdf>



sollte sichergestellt werden, dass bei der Verhängung der Bußgelder eine Gesamtschau verschiedener Umstände, so insbesondere auch die Schwere des Verstoßes, negative Auswirkungen für Verbraucher etc. berücksichtigt erfolgt und diese nur bei einer hartnäckigen Zuwiderhandlung des betroffenen Online-Händlers, welcher bewusst und nachhaltig gegen das geltende Recht verstößt, erhoben wird. Es muss sichergestellt werden, dass diese Regelungen nicht zu einer unangemessenen Belastung für Online-Händler führen.

Auch wenn in Art. 246e § 2 Abs. 4 EGBGB-E klargestellt wird, dass eine solche Ordnungswidrigkeit nur im Rahmen einer koordinierten Durchsetzungsmaßnahme gemäß Art. 21 der CPC-Verordnung verfolgt werden kann, entsteht eine deutliche Rechtsunsicherheit für Online-Händler. Auch wenn ein Bußgeld erst nach einer Warnung und Fristsetzung zur Abstellung des Verstoßes erfolgen kann, könnten Online-Händler künftig sehr schnell einer Untersuchung und Ermahnung durch das Bundesamt für Justiz ausgesetzt werden.

Die geplante Regel in Art. 246e § 1 Abs. 1 EGBGB-E besagt, dass es nur Bußgelder für „weitreichende Verstöße“ oder „weitreichende Verstöße mit Unions-Dimension“ gemäß Art. 3 Nr. 4 der CPC-Verordnung geben kann. Doch diese Kriterien dürften Online-Händler sehr schnell erfüllen. So könnte schon eine fehlende Information im Impressum oder eine fehlerhafte Darstellung in den AGB in einem deutschen Online-Shop, der zum Beispiel auch nach Österreich, Frankreich oder Finnland versendet, als „weitreichender Verstoß“ gelten. Bei Online-Shops, die EU-weit versenden, wäre der „weitreichende Verstoß mit Unions-Dimension“ ebenfalls schnell erfüllt. Aus dem vorliegenden Referentenentwurf geht nicht hervor, wann konkret beispielsweise ein „weitreichender Verstoß“ vorliegt oder nicht. Der Händlerbund e.V. fordert daher in diesem Punkt Aufklärung, um Rechtsunsicherheiten für Unternehmen zu vermeiden.

Aus Sicht des Händlerbund e.V. ist zu befürchten, dass es zu unzähligen Untersuchungen und damit zu einem unverhältnismäßig hohem Verwaltungsaufwand seitens der Behörden kommt. Es sollte ein angemessener und klarer Ermessensspielraum für die zuständigen Behörden geschaffen werden. Zudem besteht die Gefahr, dass Verbraucher einen Online-Shop bei kleinsten Verstößen, die in Art. 246e § 1 Abs. 2 EGBGB-E genannt sind, bei den zuständigen Verwaltungsbehörden melden. Dies wird im Ergebnis auch zu einem finanziellen und administrativen Mehraufwand für Online-Händler führen, welcher aber stets in einem ausgewogenem Verhältnis zum konkreten Verstoß stehen muss. Dies lässt aber der Referentenentwurf nicht erkennen.

Über den Händlerbund

Der Händlerbund ist ein 360° E-Commerce-Netzwerk, das gemeinsam mit seinen Service-Partnern und Mitgliedern die Professionalisierung von Händler aus ganz Europa vorantreibt. Seit Gründung im Jahr 2008 in Leipzig setzt sich der Händlerbund aktiv für die Weiterentwicklung der gesamten Branche ein. Die rechtliche Absicherung und Beratung von Online-Händlern wird durch Unterstützung im Kundenservice, Marketing und Verkauf, Fulfillment sowie ein breites Angebot an Weiterbildungen, Events, News u.v.m. ergänzt. Aufgrund der rasanten Entwicklung des E-Commerce wurde der Händlerbund in kürzester Zeit zu Europas größtem Onlinehandelsverband.

Kontakt

Patrick Schwalger
Referent Public Affairs
patrick.schwalger@haendlerbund.de