

- Bundesverband E-Commerce und Versandhandel Deutschland e.V. (bevh) -

Stellungnahme zum

Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz - Entwurf eines Gesetzes für faire Verbraucherverträge

Berlin, den 24. Februar 2020

Der Bundesverband E-Commerce und Versandhandel Deutschland e.V. (bevh) repräsentiert als die Interessenvertretung der Branche der in Deutschland aktiven Online- und Versandhändler Unternehmen aller Größen und aller denkbaren Handelsformen (Online, Multichannel, Katalog, TV-Shopping, Plattformhändler und -betreiber). Die Mitglieder des bevh stehen für mehr als 75% des gesamten Branchenumsatzes. Darüber hinaus sind dem Verband mehr als 130 Dienstleister aus dem Umfeld der E-Commerce-Branche angeschlossen.

Zum Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz für faire Verbraucherverträge erlauben wir uns, unsere Position wie folgt darzulegen:

Übersicht

1. **§ 309 Nr. 9 BGB-E:** Eine Verkürzung der Vertragslaufzeit ist ein unverhältnismäßiger Eingriff in die Privatautonomie und auch nicht zwangsläufig im Interesse der Verbraucher.
2. **§ 312c BGB-E:** Durch bereits vorhandene Vertragsgestaltungsinstrumente sind Verbraucher hinreichend geschützt. Der vorgesehene Medienbruch verkompliziert die Vertragsfreiheit in unzumutbarer Weise.
3. **§ 7a UWG-E:** Die vorgesehene Änderung bekämpft die unzulässigen Anrufe, die überwiegend aus dem Ausland erfolgen, nicht.
4. **§ 20 Abs. 1 Nr. 2 UWG-E:** Eine strafrechtsähnliche Vorverlagerung durch die Einführung einer Dokumentationspflicht ist nicht zielführend und nicht gerechtfertigt.

1. § 309 Nr. 9 BGB-E: Verkürzung der Vertragslaufzeit

Eine gesetzliche Einschränkung der Vertragslaufzeit auf ein Jahr ist ein nicht hinzunehmender und unverhältnismäßiger Einschnitt in die Privatautonomie. Bei der Vielfalt von Dienstleistungsangeboten ist es Teil des Wettbewerbs, unterschiedliche Konditionen und auch unterschiedlich lange Vertragslaufzeiten anzubieten. Je nach Art der Dienstleistung und nach Angebot und Nachfrage regulieren sich Kosten und Vertragsdauer selbstständig. Eine gesetzliche Regelung hierzu ist nicht erforderlich.

Eine Verkürzung der Vertragslaufzeit würde zudem zu einer zusätzlichen Belastung der Verbraucher führen. Bei vielen Verträgen ist nicht auszuschließen, dass sich Kunden gar nicht jedes Jahr mit einem erneuten Vertragsabschluss beschäftigen möchten (z.B. Fahrkarten-Abonnements). Versäumt es hier ein Kunde, sich rechtzeitig um einen Anschlussvertrag zu kümmern, ist die Konsequenz der Gesetzesregelung ärgerlicher, als dass sie nützt. Im Übrigen führte dies dazu, dass sich die Händler öfter bei den Kunden melden müssten, was oftmals eher als Belästigung denn als Service wahrgenommen wird. Dies führte sowohl auf Händler- als auch auf Verbraucherseite zu mehr zeit- und kostenintensivem Verwaltungsaufwand.

2. § 312c BGB-E: Bestätigungslösung

Die Vertragsfreiheit ist fundamentaler Ausfluss der in der Verfassung verankerten Privatautonomie. Eine Einschränkung dieses Grundrechts kann nur dann vorgenommen werden, wenn sie dem Schutz von Personen vor Benachteiligungen dienlich ist. In Bezug auf telefonisch geschlossene Verträge sehen wir jedoch keinen Handlungsbedarf. Die geplante Regelung stellt zum einen eine Erschwernis des Vertragsabschlusses dar und ist darüber hinaus aufgrund bereits existierender Rechtsinstrumente nicht erforderlich.

Eingriffe in die Privatautonomie sollten daher nur im unbedingt notwendigen Rahmen vorgenommen werden und nicht pauschal über alle Branchen hinweg reguliert werden. Hier sind spezielle Regelungen in einzelnen Bereichen (bspw. TKTransparenzV) erfolgsversprechender und verhältnismäßiger als eine allgemeine Regelung, die auch die rechtmäßig handelnden Branchen betrifft. Insofern halten wir es auch für interessengerecht, dass der vorliegende Entwurf auf einzelne Branchen beschränkt ist. Dennoch verwundert es uns auch hier, dass die Wirksamkeit des Vertragsschlusses auch dann von der Bestätigung in Textform abhängt, wenn der Kunde selbst beim Anbieter anruft.

a) Medienbruch

Der vorgeschlagene Entwurf stellt einen klassischen Medienbruch dar und berücksichtigt damit weder die Vorteile moderner Dienstleistungskonzepte noch die technischen Entwicklungen. Oftmals wird der telefonische Kontakt gesucht um auf unkompliziertem Weg eine schnelle Lösung zu finden. Das Erfordernis einer Bestätigung in Textform entspricht nicht den Interessen der Personen, die absichtlich zum Telefon greifen, um schnell und unkompliziert einen Vertragsschluss herbeizuführen. Vielmehr verkompliziert es den Vertragsabschluss in einer Weise, die meist von keiner Vertragspartei gewollt ist. Eine Verzögerung des Vertragsabschlusses kann mitunter (und gerade bei Stromverträgen) weitreichende Auswirkungen haben.

b) Keine Lücke im Rechtsschutz

Verbraucher sind bereits jetzt hinreichend vor ungewollten Verträgen gefeit – zum einen sieht Art. 246a § 4 Abs. 2 EGBGB vor, dass den Verbrauchern bei einem Vertragsschluss der Vertragstext in schriftlicher Form zur Verfügung zu stellen ist. Zum anderen haben Verbraucher das Recht Fernabsatzverträge zu widerrufen mit den Rechtsfolgen, die in §§ 355 ff BGB geregelt sind. Dabei sieht das Gesetz vor, dass das Widerrufsrecht 14 Tage beträgt, ab dem Tag, an dem der Unternehmer den Verbraucher auf das Widerrufsrecht hingewiesen hat. Andernfalls beträgt die Widerrufsfrist für Verbraucher ausweislich des § 356d BGB zwölf Monate und 14 Tage. Das Nebeneinander von Widerrufsrecht und Bestätigungslösung ist damit nicht nur nicht erforderlich, es stiftet vielmehr auch Verwirrung bei den Verbrauchern.

3. § 7a UWG-E: Dokumentationspflicht

Ausweislich der Pressemitteilung der Bundesnetzagentur vom 15.01.2020 ist die Zahl der schriftlichen Beschwerden zu unerlaubter Telefonwerbung im letzten Jahr gesunken. Auch der Präsident der Bundesnetzagentur, Herr Jochen Homann, kommt zu dem Ergebnis: „Unsere Maßnahmen schützen Verbraucher erfolgreich“. Obgleich die genannte Zahl (57.600) zunächst beträchtlich erscheint, ist hierbei jedoch unbedingt zu berücksichtigen, dass es nur in 17 dieser Beschwerden tatsächlich zu einem Bußgeld gekommen ist.

Aus diesen Zahlen sind folgende Rückschlüsse zu ziehen:

- a) Viele der eingegangene Beschwerden sind unbegründet.
- b) Betrugsdelikte aus dem Ausland konnten nicht weiter verfolgt werden.
- c) Die Beschwerdeführer haben selbst kein weiteres Interesse an der rechtlichen Verfolgung.

Zu Punkt a)

Bei den von der Bundesnetzagentur angeführten Zahlen wird nicht zwischen begründeten und unbegründeten Beschwerden differenziert. Außerdem findet bei der Erhebung der Beschwerde keinerlei Plausibilitätsprüfung statt, sodass nicht einmal nachvollzogen werden kann, ob nicht wegen eines Anrufs mehrere Beschwerden erhoben wurden. Zu diesem Ergebnis kommt auch die Bundesregierung in ihrer Antwort auf eine kleine Anfrage der Fraktion der FDP vom 01.11.2018 (BT Drucksache 19/5470, Antwort auf Frage 2).

Zu Punkt b)

Mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf werden die Betrugsdelikte aus dem Ausland, die wegen grenzübergreifender Ermittlungsschwierigkeiten nicht gelöst werden können, nicht tangiert. Aus unserer Sicht erscheint es daher sinnvoller, dass die Bundesnetzagentur und die Ordnungsbehörden auf internationaler Ebene mit den anderen zuständigen Behörden anderer Länder enger zusammenarbeiten, um das eigentliche Kernproblem, nämlich unzulässige Telefonanrufe aus dem Ausland, effektiv anzugehen.

Zu Punkt c)

Wiederholt machen unsere Mitglieder folgende Erfahrungen: Im Verfahren vor der Bundesnetzagentur wird zwar nachgewiesen, dass es einen Werbeanruf bei einem Verbraucher gab. Zum

Ordnungswidrigkeitsverfahren vor dem Amtsgericht erscheint der Verbraucher dann entweder überhaupt nicht oder der Verbraucher kommt und auf Rückfrage, ob er denn sicher ausschließen könne, dass er in der Vergangenheit nicht doch eine Einwilligung abgegeben habe, kann er dies nicht mit Sicherheit bestätigen. Oftmals stellt sich heraus, dass dem Verbraucher der Anruf in der jeweiligen Situation ungelegen kam und er deshalb über den Anruf verärgert war. Die Beschwerdeführer selbst haben in den allermeisten Fällen schlichtweg kein weiteres Interesse an der rechtlichen Verfolgung.

Der Verbraucherschutz muss eingehalten und sichergestellt werden. Dafür setzen auch wir uns verbandsseitig ein und informieren unsere Mitglieder regelmäßig über bestehende Regelungen. Dabei halten wir es jedoch für erforderlich, die Vorgaben für die Händler in einem hinnehmbaren Rahmen zu halten, den auch KMU gut umsetzen können. Die vorgesehene Änderung belastet jedoch die redlichen Händler, ohne dabei die rechtswidrig handelnden Unternehmen abzuschrecken. Denn unlauter handelnde Unternehmen, die bewusst Verbraucher ohne deren Einwilligung anrufen, werden im Zweifel auch nicht davor zurückschrecken, Einwilligungen zu konstruieren. Aufgrund der allgemeinen Signalwirkung, die von den Verfahren der Bundesnetzagentur ausgeht, erscheint es daher sinnvoller und effektiver, die bereits vorhandenen Instrumente zu nutzen und die Bundesnetzagentur zu stärken, um Verfahren besser führen zu können.

4. § 20 Abs. 1 Nr. 2 UWG-E: Bußgeld

Eine Bebußung bereits der fehlenden Dokumentation der Einwilligung stellt aufgrund des strafrechtsähnlichen Verfahrens einen unverhältnismäßigen Eingriff in die Berufsausübung dar: Eine fehlende Dokumentation allein hat noch nichts strafwürdiges. erinnert sich freilich der Verbraucher nicht mehr, ob er vielleicht doch eine Einwilligung in den Anruf gegeben hat, ist auch kein strafwürdiges Verhalten gegeben. Aufgrund solcher Fälle aber nun direkt einen ahndungswürdigen Tatbestand ins UWG einführen zu wollen, halten wir für überzogen. Eine Vorverlagerung der Ahndungswürdigkeit führt auch nicht zu einem besseren Schutz der Verbraucher, denn das Gesetz will die Belästigung der Verbraucher verhindern. Dieses Ziel wird durch eine Dokumentationspflicht aber nicht erreicht. Vielmehr werden legal agierende Unternehmen in Kollektivhaft genommen und mit weiteren Dokumentationspflichten belastet.

Die vorgesehene Dokumentationspflicht dient nicht dazu, den Verbraucher besser zu schützen, sondern soll im Kern die in der Verfassung verankerte Unschuldsvermutung untergraben, indem sie den ahndungswürdigen Anknüpfungspunkt kurzerhand nach vorne verlagert. Diese Vorverlagerung durch Schaffung einer Dokumentationspflicht ist ein strafrechtlicher und verfassungsrechtlicher Dammbbruch. Dies entspricht auch ausweislich der Gesetzesbegründung nicht der eigentlichen Intention des Gesetzes, Verträge für Verbraucher sicher zu gestalten, sondern wird lediglich ins UWG aufgenommen um die Arbeit der Bundesnetzagentur zu erleichtern. Aktuell bestehende Dokumentationspflichten, z.B. im Steuerrecht, sichern den Steueranspruch der Gemeinschaft. Denn ohne die Dokumentation der internen geschäftlichen Vorgänge ist eine Besteuerung im Kern nicht möglich. Hiermit kann die Situation bei Telefonanrufen jedoch nicht verglichen werden, denn der Anruf ist eine nach außen gerichtete Tätigkeit, bei dem gegen den Willen eines Angerufenen, ungestört zu bleiben, verstoßen wird. Eine Vorverlagerung durch die Einführung einer Dokumentationspflicht ist hier nicht gerechtfertigt.

Auf Grundlage der obem genannten Gründe eine derart strenge Reglementierung einzuführen, entspricht nicht der Realität und stellt eine Stigmatisierung der im Großteil lauter handelnden Callcenter-Branche dar. Wir plädieren daher dafür, die Arbeit der Bundesnetzagentur weiter auszubauen und zu stärken. Eine Änderungen im UWG ist hingegen nicht zielführend und unverhältnismäßig.