



Bundesministerium des Justiz  
Referat I B 6  
Frau Barbara Leier

11015 Berlin

Vorab per Telefax: 030 / 18 580-9128

**Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuches zum besseren Schutz der Verbraucherinnen und Verbraucher vor Kostenfallen im elektronischen Geschäftsverkehr**

**hier: Anhörung zum Referentenentwurf**

**IZ: I B 6 - zu 3420/12-7-11 1318/2010**

Karlsruhe, 19. November 2010

Sehr geehrte Frau Leier,  
sehr geehrte Damen und Herren,

in obiger Angelegenheit danken wir für die der *Deutschen Gesellschaft für Recht und Informatik (DGRI) e.V.* eingeräumte Möglichkeit, an der Anhörung der Verbände teilzunehmen und Stellung zum geplanten Gesetzgebungsverfahren zu nehmen.

Die *DGRI* ist eine unabhängige wissenschaftliche Vereinigung, die sich mit Fragen im Bereich der Schnittstelle zwischen Informatik- und EDV-Recht einerseits sowie Recht und Wirtschaft andererseits befasst. Sie fördert die Zusammenarbeit von Lehre, Forschung, Gesetzgebung und Praxis in allen Fragen der Informationstechnik.

Die *DGRI* begrüßt grundsätzlich die Zielrichtung des Gesetzgebungsvorhabens, Verbraucher vor Kosten- und Abo-Fallen im Internet zu schützen. Allerdings ist die *DGRI* der Auffassung, dass die „Buttonlösung“, wie sie § 312e Abs. 2 BGB-E vorsieht, hierzu aus den folgenden Gründen nicht geeignet ist:

**1. Wiederholung bereits bestehender Hinweispflichten**

§ 312e Abs. 2 Nr. 1 BGB-E enthält weitestgehend Hinweispflichten, die gesetzlich bereits normiert sind:

- Der Hinweis auf den Gesamtpreis der Ware oder Dienstleistung einschließlich aller damit verbundenen Preisbestandteile bzw. der Berechnungsgrundlage des Preises gemäß lit. a) entspricht § 1 Abs. 2 S. 1 Nr. 1, S. 3 PAngV sowie Art. 246 § 1 Abs. 1 Nr. 7 EGBGB.
- Die Verpflichtung zur Angabe der Liefer- oder Versandkosten gemäß lit. b) ist in § 1 Abs. 2 S. 1 Nr. 2, S. 2 PAngV sowie in Art. 246 § 1 Abs. 1 Nr. 8 EGBGB normiert.
- Die Verpflichtung zur Angabe der Mindestlaufzeit des Vertrages gemäß lit. c) entspricht Art. 246 § 1 Abs. 1 Nr. 5 EGBGB. Hinsichtlich der automatischen Vertragsverlängerung gilt § 309 Nr. 9 BGB.

Dass die entsprechenden Informationen rechtzeitig vor Abgabe der Vertragserklärung des Verbrauchers vom Unternehmer klar und verständlich zur Verfügung zu stellen sind, ergibt sich bereits aus Art. 246 § 1 Abs. 1 EGBGB. Es ist nach Einschätzung der *DGRI* zu befürchten, dass der Verbraucher neben den Informationen nach Art. 246 § 1 EGBGB, insbesondere der Widerrufsbelehrung nach Art. 246 § 2 Abs. 3 S. 1 i.V.m. Art. 246 § 1 Abs. 1 Nr. 10 EGBGB, mit den zusätzlichen Hinweisen gemäß § 312e Abs. 2 Nr. 1 BGB-E an Informationen überfrachtet wird. Selbst bei einfach gestalteten Internet-Shops, bei denen der Verbraucher lediglich geringwertige Güter erwirbt, wird er im Falle der Umsetzung des Gesetzesentwurfes in aller Regel auf die Widerrufsbelehrung sowie die Datenschutzhinweise verwiesen und hat üblicherweise die Allgemeinen Geschäftsbedingungen des Unternehmers zu akzeptieren. Zusätzlich hat er dann nach § 312e Abs. 2 Nr. 2 BGB-E zu bestätigen, dass er den Hinweis gemäß § 312e Abs. 2 Nr. 1 BGB-E zur Kenntnis genommen hat.

## **2. Ausreichender Verbraucherschutz**

Nach Auffassung der *DGRI* ist der Schutz der Verbraucher vor Kosten- bzw. Abo-Fallen bereits ausreichend normiert. Nach § 312d i.V.m. § 355 BGB steht dem Verbraucher bei einem Fernabsatzvertrag ein Widerrufsrecht zu. § 312d Abs. 3 BGB wurde durch das Gesetz zur Bekämpfung unerlaubter Telefonwerbung und zur Verbesserung des Verbraucherschutzes bei besonderen Vertriebsformen vom 29. Juli 2009 (BGBl I S. 2413) mit dem ausdrücklichen Ziel aufgenommen, Kostenfallen im Internet zu begegnen (Gesetzesentwurf der Bundesregierung, BT-Drs. 16/10734, S. 9 f.). Hiernach steht Verbrauchern das Recht zum Widerruf des Fernabsatzvertrages über ein Abonnement auch dann noch zu, wenn das Unternehmen bereits mit der Ausführung der Dienstleistung begonnen hat, denn der Verbraucher kann nach § 312d Abs. 2, 3 BGB mangels Erlöschen des Widerrufsrechts noch bis zur vollständigen Bezahlung widerrufen, selbst wenn der Anbieter bereits geleistet hat. Bei fehlender Belehrung über das Widerrufsrecht kann daher der Verbraucher den Vertrag vor vollständiger Zahlung in jedem Fall widerrufen, bei ordnungsgemäßer Widerrufsbelehrung innerhalb der üblichen Widerrufsfrist von vierzehn Tagen bzw. einem Monat.

Nach Ansicht der *DGRI* sind dieses dem Verbraucher zustehende Widerrufsrecht sowie etwaige weitere Rechtsbehelfe – wie etwa die Verweigerung der Zahlung unter Verweis auf einen mangels übereinstimmenden Willenserklärungen nicht zustande gekommenen Vertrag oder die Anfechtung des Vertrages nach §§ 119, 123 BGB – ausreichend, um Kosten- und Abofallen im Internet wirksam zu begegnen.

## **3. Unangemessene Rechtsfolge der Nichtigkeit**

Nach § 312e Abs. 2 S. 2 BGB-E soll ein Vertrag, der den Anforderungen der „Buttonlösung“ nicht entspricht, nichtig sein. Begründet wird diese scharfe Rechtsfolge damit, dass diese Vorschrift eine vergleichbare Schutzwirkung wie eine Formvorschrift hat. Allerdings enthält § 312e Abs. 2 BGB-E – anders als beispielsweise § 126 BGB – unbestimmte Rechtsbegriffe. Insbesondere die Anforderungen an „einen hervorgehobenen und deutlich gestalteten Hinweis“ lassen erheblichen Auslegungsspielraum zu. Sowohl Unternehmer als auch Verbraucher unterliegen daher einer nicht zu vernachlässigenden Rechtsunsicherheit

hinsichtlich der Wirksamkeit des zwischen ihnen abgeschlossenen Vertrages, selbst wenn der Verbraucher an dessen Rechtsbestand Interesse hat. Die Begründung des Gesetzesentwurfes verweist in diesem Fall darauf, dass dem Verbraucher in der Regel ein Anspruch auf Schadensersatz nach § 280 Abs. 1 i.V.m. § 311 Abs. 2 Nr. 1 BGB zusteht. Nach Auffassung der *DGRI* ist der Verbraucher besser gestellt, wenn er zunächst die Erfüllung eines wirksamen Vertrages fordern kann, statt beispielsweise im Wege der Naturalrestitution Erfüllung oder Schadensersatz in Geld zu fordern, und ihm die Möglichkeit der Ausübung des Widerrufsrechts nach § 312d i.V.m. § 355 BGB zusteht.

#### **4. Umsetzungs- und Nachweisproblematik**

Nach Auffassung der *DGRI* sind die Umsetzung und der Nachweis der „Buttonlösung“ gemäß § 312e Abs. 2 BGB-E problematisch. Ausweislich der Begründung des Gesetzesentwurfes wird den Anforderungen an § 312e Abs. 2 S. 1 Nr. 1 BGB-E beispielsweise dann nicht gerecht, wenn die Seite nach unten gescrollt werden muss. Ob dies der Fall ist, hängt u.a. von dem vom Verbraucher verwendeten Internet-Browser und dessen Bildschirmeinstellung sowie der Bildschirmauflösung ab. Zudem erscheint die Umsetzung dieser Vorgabe auf mobilen Internet-Geräten kaum möglich. Letztlich kann der Unternehmer nicht wissen, welchen Gerätes und welchen Browsers sich der Verbraucher bedient, sodass die Nichtigkeit des Vertrages von nicht im Vorhinein absehbaren und schwer nachweisbaren Umständen abhängt.

Zudem wird die Einhaltung der Hinweispflichten nach § 312e Abs. 2 BGB-E wohl als Teil des rechtsbegründenden Tatbestands anzusehen sein, sodass für dessen Einhaltung der Unternehmer die Beweislast trägt. Um dieser nachzukommen, müsste er für jeden Vertragsschluss nicht nur nachweisen, dass der Verbraucher bestätigt hat, den Hinweis zur Kenntnis genommen zu haben, sondern zudem, wie zum Zeitpunkt der entsprechenden Bestätigung der Hinweis gestaltet war. Eine Protokollierung, dass der Verbraucher den Button betätigt hat, erscheint hierfür vermutlich nicht ausreichend zu sein.

#### **5. Benachteiligung des Internet-Marktplatzes Deutschland**

Bei der vorgeschlagenen „Buttonlösung“ handelt es sich um einen deutschen Sonderweg, der über das durch die Fernabsatzrichtlinie harmonisierte Verbraucherschutzniveau hinausgeht. Da nach § 3 Abs. 3 Nr. 2 TMG in Bezug auf Verbraucherverträge das Herkunftslandprinzip keine Anwendung findet, bedeutet dies, dass für international tätige Internet-Shopsanbieter die Webseite, die sich an deutsche Verbraucher richtet, höheren Anforderungen ausgesetzt ist, als die, die sich an Verbraucher in anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union wendet. Neben der jeweils erforderlichen nationalen Ausgestaltung beispielsweise der Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder der Widerrufsbelehrung ist somit zudem eine Anpassung der Funktionalität des Internet-Shops allein für Deutschland erforderlich.

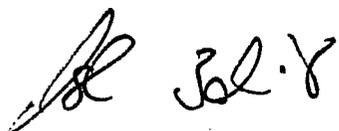
#### **6. Kein wirksamer Schutz gegen Kosten- und Abo-Fallen**

Schließlich vermutet die *DGRI*, dass das Gesetzgebungsvorhaben nicht zu einem wirksamen Schutz gegen unseriöse Internet-Anbieter führt. Wenn diese die bisherigen Hinweispflichten nicht erfüllt haben, werden sie voraussichtlich auch nicht die „Buttonlösung“ umsetzen. Verbraucher werden dann auch weiterhin dem Druck von Rechtsanwälten und Inkassounternehmen ausgesetzt sein. Ohne Rechtsrat werden sie sich diesem kaum erwehren können. Ob der Rechtsrat letztlich lautet, sich auf einen fehlenden Vertragsschluss zu berufen, den Vertrag anzufechten, ihn zu widerrufen oder die Erfüllung aufgrund Nichtigkeit des Vertrages zu verweigern, ist aus Sicht des Verbrauchers ohne Belang, denn in allen Fällen muss er der Zahlungsaufforderung nicht nachkommen. Verbraucherzentralen stellen bereits jetzt Standard-Widerrufsschreiben gegen Kostenfallen zur Verfügung.

## 7. Zusammenfassung

Zusammenfassend ist nach Ansicht der *DGRI* nicht davon auszugehen, dass sich auf der einen Seite durch das Gesetzgebungsvorhaben der Rechtsschutz für Verbraucher gegenüber Kosten- bzw. Abo-Fallen deutlich verbessern wird. Auf der anderen Seite werden auch seriöse Internet-Anbieter durch die zusätzlichen Hinweispflichten und die Implementierung und Nachweisbarkeit der „Buttonlösung“ übermäßig belastet. Im internationalen Kontext sind diese zusätzlichen Anforderungen kaum vermittelbar und können sich auf den Internet-Marktplatz Deutschland nachteilig auswirken.

Mit freundlichen Grüßen



Dr. Anselm Brandt-Dohrn  
1. Vorsitzender



Dr. Thomas Stögmüller  
Vorsitzender FA Vertragsrecht