



Deutscher Bundestag

Ausschuss für Recht und
Verbraucherschutz

Wortprotokoll der 134. Sitzung

Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz

Berlin, den 3. März 2021, 15:33 Uhr

Berlin, Paul-Löbe-Haus, Saal 2.600

Vorsitz: Stellvertretender Vorsitzender
Dr. Heribert Hirte, MdB

Tagesordnung - Öffentliche Anhörung

Einziges Tagesordnungspunkt

Seite 8

a) Gesetzentwurf der Bundesregierung

Entwurf eines Gesetzes für faire Verbraucherverträge

BT-Drucksache 19/26915

Federführend:

Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz

Mitberatend:

Ausschuss für Ernährung und Landwirtschaft
Ausschuss Digitale Agenda

Berichterstatter/in:

Abg. Sebastian Steineke [CDU/GSU]
Abg. Dr. Karl Lauterbach [SPD]
Abg. Dr. Lothar Maier [AfD]
Abg. Katharina Willkomm [FDP]
Abg. Amira Mohamed Ali [DIE LINKE.]
Abg. Tabea Rößner [BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN]



- b) Antrag der Abgeordneten Katharina Willkomm, Stephan Thomae, Grigorios Aggelidis, weiterer Abgeordneter und der Fraktion der FDP

Durchschnittspreisangaben bei Langzeitverträgen mit Verbrauchern einführen

BT-Drucksache 19/17451

Federführend:

Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz

Mitberatend:

Ausschuss für Wirtschaft und Energie
Ausschuss für die Angelegenheiten der Europäischen Union

Berichterstatter/in:

Abg. Sebastian Steineke [CDU/CSU]
Abg. Dr. Karl Lauterbach [SPD]
Abg. Dr. Lothar Maier [AfD]
Abg. Katharina Willkomm [FDP]
Abg. Amira Mohamed Ali [DIE LINKE.]
Abg. Tabea Rößner [BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN]

- c) Antrag der Abgeordneten Katharina Willkomm, Stephan Thomae, Grigorios Aggelidis, weiterer Abgeordneter und der Fraktion der FDP

Vorabwiderrufsbelehrung einführen – Effektiver Verbraucherschutz durch Kurzinformationen

BT-Drucksache 19/26630

Federführend:

Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz

Mitberatend:

Ausschuss für Wirtschaft und Energie

Berichterstatter/in:

Abg. Sebastian Steineke [CDU/CSU]
Abg. Dr. Karl Lauterbach [SPD]
Abg. Dr. Lothar Maier [AfD]
Abg. Katharina Willkomm [FDP]
Abg. Amira Mohamed Ali [DIE LINKE.]
Abg. Tabea Rößner [BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN]

- d) Antrag der Abgeordneten Tabea Rößner, Dr. Manuela Rottmann, Dr. Konstantin von Notz, weiterer Abgeordneter und der Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

Mit einem Klick – Kündigungsbutton und weitere Verbesserungen im elektronischen Geschäftsverkehr für Verbraucherinnen und Verbraucher

BT-Drucksache 19/17449

Federführend:

Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz

Mitberatend:

Ausschuss für Wirtschaft und Energie
Ausschuss Digitale Agenda

Berichterstatter/in:

Abg. Sebastian Steineke [CDU/CSU]
Abg. Dr. Karl Lauterbach [SPD]
Abg. Dr. Lothar Maier [AfD]
Abg. Katharina Willkomm [FDP]
Abg. Amira Mohamed Ali [DIE LINKE.]
Abg. Tabea Rößner [BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN]



Teilnehmende Abgeordnete	Seite 4
Sprechregister Abgeordnete	Seite 6
Sprechregister Sachverständige	Seite 7
Anlagen:	
Stellungnahmen der Sachverständigen	Seite 28



Mitglieder des Ausschusses

	Ordentliche Mitglieder	Unter- schrift	Stellvertretende Mitglieder	Unter- schrift
CDU/CSU	Heil, Mechthild	<input type="checkbox"/>	Amthor, Philipp	<input type="checkbox"/>
	Heveling, Ansgar	<input type="checkbox"/>	Frei, Thorsten	<input type="checkbox"/>
	Hirte, Dr. Heribert	<input checked="" type="checkbox"/>	Gutting, Olav	<input type="checkbox"/>
	Hoffmann, Alexander	<input type="checkbox"/>	Hauer, Matthias	<input type="checkbox"/>
	Jung, Ingmar	<input type="checkbox"/>	Launert, Dr. Silke	<input type="checkbox"/>
	Lehrieder, Paul	<input type="checkbox"/>	Lindholz, Andrea	<input type="checkbox"/>
	Luczak, Dr. Jan-Marco	<input checked="" type="checkbox"/>	Maag, Karin	<input type="checkbox"/>
	Müller, Axel	<input type="checkbox"/>	Middelberg, Dr. Mathias	<input type="checkbox"/>
	Müller (Braunschweig), Carsten	<input checked="" type="checkbox"/>	Nicolaisen, Petra	<input type="checkbox"/>
	Oellers, Wilfried	<input type="checkbox"/>	Noll, Michaela	<input type="checkbox"/>
	Sensburg, Dr. Patrick	<input type="checkbox"/>	Schipanski, Tankred	<input type="checkbox"/>
	Steineke, Sebastian	<input checked="" type="checkbox"/>	Throm, Alexander	<input type="checkbox"/>
	Thies, Hans-Jürgen	<input type="checkbox"/>	Vries, Kees de	<input type="checkbox"/>
	Ullrich, Dr. Volker	<input checked="" type="checkbox"/>	Weisgerber, Dr. Anja	<input type="checkbox"/>
	Warken, Nina	<input type="checkbox"/>		
Wellenreuther, Ingo	<input type="checkbox"/>			
SPD	Brunner, Dr. Karl-Heinz	<input type="checkbox"/>	Miersch, Dr. Matthias	<input type="checkbox"/>
	Dilcher, Esther	<input checked="" type="checkbox"/>	Müller, Bettina	<input type="checkbox"/>
	Fechner, Dr. Johannes	<input type="checkbox"/>	Nissen, Ulli	<input type="checkbox"/>
	Groß, Michael	<input type="checkbox"/>	Özdemir (Duisburg), Mahmut	<input type="checkbox"/>
	Lauterbach, Prof. Dr. Karl	<input checked="" type="checkbox"/>	Rix, Sönke	<input type="checkbox"/>
	Post, Florian	<input type="checkbox"/>	Schieder, Marianne	<input type="checkbox"/>
	Rawert, Mechthild	<input type="checkbox"/>	Vogt, Ute	<input type="checkbox"/>
	Scheer, Dr. Nina	<input type="checkbox"/>	Wiese, Dirk	<input type="checkbox"/>
	Steffen, Sonja Amalie	<input type="checkbox"/>	Yüksel, Gülistan	<input type="checkbox"/>
AfD	Brandner, Stephan	<input type="checkbox"/>	Curio, Dr. Gottfried	<input type="checkbox"/>
	Jacobi, Fabian	<input type="checkbox"/>	Hartwig, Dr. Roland	<input type="checkbox"/>
	Maier, Jens	<input type="checkbox"/>	Haug, Jochen	<input type="checkbox"/>
	Maier, Dr. Lothar	<input checked="" type="checkbox"/>	Seitz, Thomas	<input type="checkbox"/>
	Peterka, Tobias Matthias	<input type="checkbox"/>	Storch, Beatrix von	<input type="checkbox"/>
Reusch, Roman Johannes	<input type="checkbox"/>	Wirth, Dr. Christian	<input type="checkbox"/>	
FDP	Buschmann, Dr. Marco	<input type="checkbox"/>	Ihnen, Ulla	<input type="checkbox"/>
	Helling-Plahr, Katrin	<input type="checkbox"/>	Schinnenburg, Dr. Wieland	<input type="checkbox"/>
	Martens, Dr. Jürgen	<input type="checkbox"/>	Skudelny, Judith	<input type="checkbox"/>
	Müller-Böhm, Roman	<input type="checkbox"/>	Thomae, Stephan	<input type="checkbox"/>
	Willkomm, Katharina	<input checked="" type="checkbox"/>		



	Ordentliche Mitglieder	Unter- schrift	Stellvertretende Mitglieder	Unter- schrift
DIE LINKE.	Akbulut, Gökay Mohamed Ali, Amira Movassat, Niema Straetmanns, Friedrich	<input type="checkbox"/> <input checked="" type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	Jelpke, Ulla Lay, Caren Möhring, Cornelia Renner, Martina	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>
BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN	Bayram, Canan Keul, Katja Rößner, Tabea Rottmann, Dr. Manuela	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input checked="" type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>	Kühn (Tübingen), Christian Künast, Renate Mihalic, Dr. Irene Schauws, Ulle	<input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/> <input type="checkbox"/>



Sprechregister Abgeordnete

	Seite
Esther Dilcher (SPD)	18
Stellvertretender Vorsitzender Dr. Heribert Hirte (CDU/CSU)	8, 9, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27
Dr. Karl Lauterbach (SPD)	19
Dr. Jan-Marco Luczak (CDU/CSU)	17, 25
Dr. Lothar Maier (AfD)	18
Amira Mohamed Ali (DIE LINKE.)	17, 24
Tabea Rößner (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN)	16, 24
Sebastian Steineke (CDU/CSU)	18, 24
Katharina Willkomm (FDP)	16, 24



Sprechregister Sachverständige

	Seite
Dr. Christian Bereska Deutscher Anwaltverein e. V., Berlin Vorsitzender des Ausschusses Zivilrecht	8, 25
Gabriele Bernhardt Verbraucherzentrale Baden-Württemberg e. V. Stabstelle Recht	9, 23, 25
Prof. Dr. Tobias Brönneke Hochschule Pforzheim – Gestaltung, Technik, Wirtschaft und Recht Professor für Wirtschaftsrecht	11, 22
Prof. Dr. Felix Buchmann Hochschule Pforzheim – Gestaltung, Technik, Wirtschaft und Recht Professor für Wirtschaftsrecht	12, 21
Jochen Clausnitzer Bundesverband Direktvertrieb Deutschland e. V., Berlin Geschäftsführer; Rechtsanwalt	13, 21, 26
Jutta Gurkmann Verbraucherzentrale Bundesverband e. V., Berlin Mitglied der Geschäftsleitung Geschäftsbereichsleiterin Verbraucherpolitik	14, 20, 26
Rickmann von Platen Verband der Anbieter von Telekommunikations- und Mehrwert- diensten e. V. (VATM), Berlin Mitglied des Präsidiums	15, 20
Prof. Dr. Martin Schmidt-Kessel Universität Bayreuth Lehrstuhl für Verbraucherrecht	15, 19



Der stellvertretende Vorsitzende **Dr. Heribert Hirte**: Ich eröffne die 134. Sitzung des Ausschusses für Recht und Verbraucherschutz mit der öffentlichen Anhörung zum Gesetzentwurf der Bundesregierung für faire Verbraucherverträge sowie zu Anträgen der Fraktionen FDP und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN. Ich begrüße alle hier im Saal anwesenden und per Webex zugeschalteten Sachverständigen, die Vertreterinnen und Vertreter der Bundesregierung, die ausschließlich per Webex zugeschaltet sind, sowie die Zuhörerinnen und Zuhörer auf der Tribüne. Gegenstand der heutigen Anhörung ist der Gesetzentwurf der Bundesregierung für faire Verbraucherverträge, der verschiedene Regelungen vorsieht, um die vertragliche Position von Verbraucherinnen und Verbrauchern zu stärken. Dies soll insbesondere durch eine Änderung der Vorschriften über Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB) erfolgen, mit der die Übertragbarkeit von Ansprüchen gesichert, unerlaubte Telefonwerbung effizienter sanktioniert und der Schutz vor telefonisch aufgedrängten Energielieferverträgen erhöht werden soll. Die Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN möchte mit ihrem Antrag die Vereinfachung der digitalen Kündigungsmöglichkeiten erreichen. Die Anträge der FDP-Fraktion zielen auf die Einführung von Durchschnittspreisangaben bei Langzeitverträgen und auf eine Vorabwiderrufsbelehrung im europäischen Recht ab.

Bezüglich des Ablaufs der öffentlichen Anhörung möchte ich Sie, die Sachverständigen, darauf hinweisen, dass Sie zunächst die Gelegenheit zu einer kurzen Eingangsstellungnahme erhalten. Wir werden dabei alphabetisch beginnen. Heute wird daher Herr Bereska anfangen. Ich bitte die Sachverständigen, nicht länger als vier Minuten zu sprechen. Hier im Saal läuft eine Uhr rückwärts. 30 Sekunden vor Ablauf ertönt ein Gong und nach Ablauf der Zeit gibt es einen lauter Gong. Sollte die Stellungnahme des Sachverständigen die vier Minuten überschreiten, kann ich ihn irgendwann unterbrechen. An den Vortrag der Stellungnahmen der Sachverständigen schließen sich die Fragerunden an. Jeder der Abgeordneten kann zwei Fragen stellen, die er an ein oder zwei Sachverständige richten kann. Ich bitte die Sachverständigen, sich bei der Beantwortung der Fragen kurz zu halten. Nach

der ersten Fragerunde werden die Sachverständigen in umgekehrter alphabetischer Reihenfolge und nach der zweiten Fragerunde wieder in alphabetischer Reihenfolge antworten. Die Anhörung ist öffentlich. Sie wird auf Video aufgezeichnet und am Donnerstag, dem 4. März, um 14.00 Uhr, im Parlamentsfernsehen zu sehen sein. Anschließend wird die Aufzeichnung in der Mediathek des Deutschen Bundestages abrufbar sein. Das Sekretariat wird auf der Grundlage der Tonaufzeichnung zudem ein Wortprotokoll anfertigen. Bild- und Tonaufnahmen von der Tribüne oder per Webex sind gleichwohl nicht gestattet. Ebenfalls nicht gestattet sind Beifalls- oder Missfallsbekundungen von der Tribüne. Rein vorsorglich möchte ich noch darauf hinweisen, dass Störungen in der Sitzung nach dem Ordnungswidrigkeiten- oder Strafrecht geahndet werden können. Herzlichen Dank für Ihre Aufmerksamkeit. Herr Bereska, der uns per Webex zugeschaltet ist, kann mit seiner vierminütigen Eingangsstellungnahme beginnen.

SV Dr. Christian Bereska: Sehr geehrter Herr Professor Hirte, sehr geehrte Damen und Herren, ich werde mich bemühen, mich kurz zu fassen. Mein Name ist Christian Bereska und ich spreche hier als Rechtsanwalt für den Deutschen Anwaltsverein (DAV). Der vorliegende Gesetzentwurf soll die Rechtsposition der Verbraucherinnen und Verbraucher stärken. Die Verbraucherverträge sollen fairer werden. Das ist im Kern gut so und der DAV begrüßt diese Zielrichtung. Die einzelnen Regelungen betrachten wir allerdings etwas differenzierter. Wir bezweifeln, dass für die in dem Gesetzentwurf neu vorgesehene Regelung des § 308 Nr. 9 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) über Abtretungsausschlüsse in AGB wirklich ein Bedürfnis besteht. Bisher hat die Rechtsprechung diese Problematik im Wege einer Interessensabwägung gelöst. Für uns ist mit Blick auf die Praxis bisher nicht erkennbar gewesen, dass es auf diesem Gebiet grobe Missstände gebe. Für Verbraucher könnten sich durch die Einführung dieser Regelung vielleicht sogar Nachteile ergeben, da sich die Preise erhöhen könnten. Gleichzeitig sehen wir aber auch den Vorteil einer Regelung, die in den AGB einen Abtretungsausschluss bezüglich Forderungen gegenüber dem Vertragspartner für unwirksam erklärt. Wenn Geldforderungen gegen einen Unternehmer an



einen Dritten abgetreten werden können, ist es Verbrauchern möglich, Inkassodienstleister zu beauftragen oder in Gerichtsprozessen selbst als Zeugen aufzutreten. Diese Vorteile für Verbraucher möchte ich hervorheben. Dennoch halten wir eine starre Regelung, wie sie der Gesetzentwurf vorsieht, nicht für zwingend erforderlich. Ich komme nun auf die Laufzeitgrenze von Dauerschuldverhältnissen zu sprechen. Diese betrug bisher zwei Jahre. Der Gesetzentwurf sieht vor, dass auch Vertragslaufzeiten zwischen einem und zwei Jahren ungültig sein sollen, wenn der Verwender dem anderen Vertragsteil nicht gleichzeitig auch einen Vertrag über die gleiche Leistung mit einer Laufzeit von einem Jahr zu einem Preis anbietet, der den Preis für den Vertrag mit der längeren Laufzeit nicht um mehr als 25 Prozent im Monatsdurchschnitt übersteigt. Der DAV hatte bereits in seiner Stellungnahme zum Referentenentwurf auf das Risiko hingewiesen, dass bei einer gesetzlichen Begrenzung der Vertragslaufzeit die Vertragskosten für den Verbraucher nach Ablauf der ersten Laufzeit teurer werden könnten, da die Unternehmen ihre Leistungen innerhalb bestimmter Zeiten amortisieren müssen. Die Neuregelung berücksichtigt diesen Vorbehalt, ist aber letztendlich zu kompliziert gefasst. Es lässt sich nicht erschließen, warum der Gesetzgeber sich auf diese 25 Prozent Kostensteigerung im Monatsdurchschnitt im Vergleich zum Vertrag mit der längeren Laufzeit festgelegt hat. Die Regelung ist durchaus komplex und für den Laien nicht einfach zu verstehen. Der DAV vertritt aber die Auffassung, Verbraucherrecht sollte klar und einfach gestaltet und für jeden Verbraucher verständlich sein. Deshalb meinen wir, dass diese Regelung nicht zwingend erforderlich ist.

Ähnlich sehen wir es bei der Neuregelung zur Laufzeitverlängerung des nach dem Gesetzentwurf neu zu schaffenden § 309 Nr. 9 b) bb) BGB. Danach soll eine bindende stillschweigende Verlängerung des Vertragsverhältnisses in den AGB um mehr als drei Monate bis zu einem Jahr nur dann wirksam sein, wenn der Verwender rechtzeitig einer entsprechenden Hinweispflicht nachkommt. Hier weisen wir auf ein grundsätzliches Problem bei bereits bestehenden Hinweispflichten in der Wirtschaft hin. Zwar kommen Unternehmen ihren Hinweispflichten

nach. Diese Hinweise sind jedoch so umfassend, dass ihr wesentlicher Inhalt in der Praxis von den Verbrauchern nicht richtig zur Kenntnis genommen wird. Unter Umständen erzielen Hinweispflichten gar keinen positiven Effekt, sondern schaffen nur zusätzliche Bürokratie. Hingegen begrüßen wir es sehr, dass die Kündigungsfrist von drei Monaten auf einen Monat verkürzt werden soll. Es gibt schließlich kein Bedürfnis dafür, dass die Kündigungsfrist drei Monate betragen soll. Die Verkürzung auf einen Monat ist für Verbraucher freundlicher. Sehr gefreut haben wir uns auch über die Änderung des § 476 BGB. Beim Verkauf von gebrauchten Sachen ist eine große Rechtsunsicherheit entstanden, nachdem der Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) am 13. Juli 2017 in der sogenannten Ferenschild-Entscheidung festgelegt hat, dass die Verbrauchsgüterkaufrichtlinie nur die Verkürzung einer Gewährleistungs-, nicht aber einer Verjährungsfrist erlaube. Der Gesetzentwurf ermöglicht es den Vertragsparteien, sich auf eine Gewährleistungsfrist, die den Zeitraum von einem Jahr nicht unterschreiten darf, zu einigen. Diese Regelung finden wir im Kern richtig. Sie schafft Klarheit und ermöglicht es den Bürgern, Sachen fungibler mit kürzeren Fristen zu verkaufen. Letzteres dient auch der Nachhaltigkeit und ist deshalb sehr begrüßenswert. Wir hätten uns sehr gefreut, wenn daneben auch eine Rügefrist eingeführt worden wäre. Dafür haben wir uns eingesetzt, weil bei einer kürzeren Rügefrist eine größere Anzahl an gebrauchten Sachen veräußert werden könnte. Im Kern halten wir die Neuregelung des § 476 BGB jedoch für richtig, auch wenn dabei eine neue dogmatische Unterscheidung in das BGB eingeführt wird. Das deutsche Zivilrecht kennt bisher keine Unterscheidung zwischen Haftungs- und Verjährungsfristen. Daraus könnten sich sicherlich noch einige Komplikationen ergeben. Wir vertrauen aber darauf, dass die Rechtsprechung diese lösen wird. Ich danke Ihnen für Ihre Aufmerksamkeit.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Das war ein gutes Schlusswort. Vielen Dank, Herr Bereska. Frau Bernhardt hat als Nächste das Wort.

SVe **Gabriele Bernhardt**: Ich bedanke mich im Namen der Verbraucherzentrale Baden-Württemberg für Ihre Einladung. Wir sind ein



wenig enttäuscht darüber, dass der Gesetzesentwurf deutlich hinter dem Referentenentwurf zurückzubleiben scheint. Mit den Regelungen sollten eigentlich die Vertragsbedingungen sowie die Gestaltung des Vertragsschlusses für Verbraucher verbessert und faire Bedingungen geschaffen werden. Wir halten die vorgeschlagenen Regelungen aber tatsächlich für unzureichend. Ich möchte vorwegnehmen, dass bei der Bewertung dieses Gesetzes für uns immer der worst case ausschlaggebend ist. D. h., wir gehen davon aus, dass sich der Unternehmer nicht wie viele andere Unternehmer um ein korrektes und faires Verhalten gegenüber dem Verbraucher bemüht, sondern aktiv nach Schlupflöchern in den gesetzlichen Regelungen sucht. Einem solchen Unternehmer bietet der Gesetzesentwurf einfach zu viele Schlupflöcher. Zunächst komme ich auf die Regelungen zu automatischen Vertragsverlängerungen und den entsprechenden Informationspflichten des Unternehmers zu sprechen. Wir wissen aus unserer Beratungspraxis, dass Unternehmen die ihnen auferlegten Informationspflichten in Wirklichkeit häufig in einer Art und Weise erfüllen, die ihre für Verbraucher nachteiligen Vertragspraktiken verschleiern. Im Rahmen unserer Beratungen haben wir Preiserhöhungsschreiben mit den erforderlichen Hinweisen zu Sonderkündigungsrechten bei Energieverträgen erhalten. Diese sind so formuliert, dass ein Verbraucher gar nicht erkennen kann, dass hier eine Preiserhöhung ansteht bzw. dass ihm ein Sonderkündigungsrecht zusteht. Wir befürchten, dass die im Gesetzesentwurf vorgeschlagene Neufassung des § 309 Nr. 9 b) BGB, der automatische Vertragsverlängerungen und Informationspflichten des Unternehmers regelt, nur dazu führen wird, dass noch mehr irreführende Schreiben an die Verbraucher ergehen werden. Wir halten eine gesetzliche Beschränkung der Vertragslaufzeit auf ein Jahr, wie sie der Referentenentwurf vorgesehen hat, für sinnvoller. Viele Verbraucher können im täglichen Leben nur schwer den Nutzen zweijähriger Vertragslaufzeiten ziehen. Leider ist der Markt insbesondere auch im Energiewirtschaftsbereich sehr in Schieflage geraten. Es wird gegenüber Verbrauchern mit Zweijahresverträgen geworben. Dabei werden die Kosten für das erste Vertragsjahr als sehr kostengünstig dargestellt.

Allerdings sind die Kosten in Wirklichkeit nur so niedrig, da Boni und Sondervergünstigungen mit einberechnet wurden. Im zweiten Jahr und manchmal auch schon im ersten Jahr erfolgen Preiserhöhungen. Diese Preiserhöhungen sollen die erfolgten Kostenvergünstigungen für den Anbieter amortisieren. Würden von Anfang an faire Konditionen für Einjahresverträge angegeben werden, würden nicht nur Verbraucher, sondern auch die seriösen Anbieter davon profitieren. Wir sehen es zudem als problematisch an, dass die Bestätigungslösung für Verträge in Form eines Textformerfordernis nach dem Gesetzesentwurf nur punktuell für Energieleistungsverträge gelten soll. Das ist schlicht nicht sachgerecht. Das Textformerfordernis besteht bereits bei der Anmeldung zu Gewinnspielen gem. § 675 Absatz 3 BGB. In der Beratungspraxis hat sich aber herausgestellt, dass die Verbraucher nach einem Vertragsschluss am Telefon das Textformerfordernis nicht kennen. Außerdem drängen nicht nur im Bereich Energiewirtschaft Anbieter Verbrauchern Verträge per Telefon auf. Bei der Verbraucherzentrale Baden-Württemberg sind allein im letzten Jahr 492 Verbraucherbeschwerden zum Thema am Telefon untergeschobene Verträge eingegangen. Nur 9 Prozent der Beratungsanfragen zu diesem Thema haben den Bereich Energiedienstleistungen betroffen. Schließlich hätten wir es sehr begrüßt, wenn die Vorschläge aus der Entschließung des Bundesrates zur Verbesserung der Übersichtlichkeit von AGB (BR-Drucksache 577/16) umfassender in den vorliegenden Gesetzesentwurf aufgenommen worden wären. Insbesondere wäre die Festlegung einer vorgeschriebenen Mindestschriftgröße für AGB wünschenswert gewesen. Denn auch durch die Rechtsprechung konnte noch nicht genau festgelegt werden, welche Mindestvoraussetzungen die Form von AGB erfüllen muss, um für den Verbraucher ausreichend deutlich und lesbar zu sein. Wir fordern ebenfalls dazu auf, eine realistische Höchstzahl an Klauseln vorzuschreiben, sodass Verbraucher Verträge rechtssicher abschließen können. Wir beraten zu Problemfällen, in denen Unternehmer 48 bis 60 Klauseln verwenden, die sehr klein auf drei bis vier Seiten geschrieben werden. Davon sind dann 30 bis 50 Klauseln als verbraucherrechtswidrig einzustufen. Daher wäre es wünschenswert gewesen, wenn ein Grundsatz Eingang in



den Gesetzentwurf gefunden hätte, wonach AGB kurz zu halten sind. Vielen Dank.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank Frau Bernhardt. Als Nächster hat Herr Brönneke das Wort.

SV Prof. Dr. Tobias Brönneke: Ich bin Leiter des Zentrums für Verbraucherforschung und nachhaltigen Konsum (VUNK) an der Hochschule Pforzheim und möchte aus meiner ausführlichen schriftlichen Stellungnahme zwei Punkte bezüglich der Regelungen zu Dauerschuldverhältnissen herausgreifen. Hierzu möchte ich Ihnen die Ergebnisse und die daraus zu ziehenden Schlussfolgerungen aus einer Studie des VUNK vorstellen. Ich will anschließend auch kurz auf die Bekämpfung von untergeschobenen Verträgen durch sogenannte Cold Calls eingehen. Unser Gutachten zu Dauerschuldverhältnissen unter dem Titel „Kündigung von Verträgen im Internet durch Verbraucher – Befund und rechtspolitische Vorschläge“ untersucht mögliche Probleme für Verbraucher beim Kündigen von online geschlossenen Laufzeitverträgen. Dazu wurden die Internetseiten von knapp 40 unterschiedlichen marktrelevanten Anbietern akribisch untersucht und die digitalen Informationen über diese Kündigungsmöglichkeiten dokumentiert. Ich erspare es Ihnen jetzt, genau zu erläutern, welche Branchen wir untersucht haben. Das Gutachten kommt zu dem Ergebnis, dass es im Hinblick auf die zur Verfügung stehenden Informationen zu Kündigungsmöglichkeiten deutliche Defizite gibt. Es hat auch gezeigt, dass Verbrauchern erhebliche Hürden auferlegt werden, bevor sie wirklich kündigen können. Beispielsweise ließ ein Unternehmen aus der Versicherungsbranche seine Kunden von der Startseite des internen Bereichs angefangen 17 Mal weiterklicken, bis die Kündigung des Vertrages abgeschlossen werden konnte. Der Kunde musste außerdem, obwohl die Versicherungsart voreingestellt war, zwischen mehreren Produktoptionen wählen und auch die Versicherungsscheinnummer sowie andere Daten manuell eingeben. Häufig wird der Kündigungsprozess durch unnötige Zwischenabfragen hinausgezögert. Außerdem gibt es mehrere Fälle, in denen eine vermeintliche Kündigung lediglich eine Kündigungsvormerkung ist. In einem Fall waren zwar Vertragsbestimmungen mit

Kündigungsinformationen zu allen Produkten vorhanden. Diese umfassten aber 408 Seiten, was für die Verbraucher äußerst unübersichtlich und verwirrend ist. Das war zudem die einzige auf der Internetseite erhältliche Information zu Kündigungsrechten. Auch gibt es Fälle, in denen ein Online-Kündigungsformular nur für zwei von vielen durch den Unternehmer angebotenen Dauerschuldverhältnissen verwendet werden kann. Teilweise erhält das zu Verfügung stehende Kontaktformular auch gar nicht die Option „Kündigung“. Ich möchte das als schädliches Nudging und sehr intransparentes Verhalten gegenüber Verbrauchern bezeichnen. Das ist nie ein Zufall, sondern absichtlich genau so gestaltet. Ich kann das auf Nachfrage noch genauer erläutern. Zielführende Vorschläge zur Lösung dieser Probleme liegen vor. Die Regelungen müssen sich am Paritätsprinzip orientieren, d.h., so einfach, wie man in den Vertrag hinein kann, sollte man ihn auch wieder kündigen können. Ein entsprechender Vorschlag findet sich in der Stellungnahme des Bundesrates zum Gesetzentwurf der Bundesregierung. Auch der Antrag von Abgeordneten und der Fraktion von BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN „Mit einem Klick – Kündigungsbutton und weitere Verbesserungen im elektronischen Geschäftsverkehr für Verbraucherinnen und Verbraucher“ (BT-Drucksache 19/17449) geht in diese Richtung. Begrüßenswert wäre auch die Einführung einer Verpflichtung zu Preisangaben, um die Vergleichbarkeit der verschiedenen Angebote sicherzustellen. Das zweite Thema, auf das ich eingehen möchte, sind telefonisch untergeschobene Verträge. Das ist ein reales und erhebliches Ärgernis. Gemeinsam mit meinem Kollegen Professor Fezer habe ich vor Jahren schon die Einführung einer Bestätigungslösung vorgeschlagen. Auf diesem Gebiet bleibt der Gesetzgeber weiterhin untätig. Die Politik erkennt nicht, dass die entsprechenden Branchen sich einfach verlagert haben. Schiebt man auf einem Vertragsgebiet den Cold Calls durch ein Texterfordernis für Verträge den Riegel vor, verlagern sich die entsprechenden Telefonagenturen auf ein anderes Gebiet. Darauf hat Frau Bernhardt schon aufmerksam gemacht. Ich schlage vor, § 312c BGB, wie im Referentenentwurf vorgesehen, in „Genehmigungsfähige Fernabsatzverträge“ umzubenennen. Ich empfehle,



den im Referentenentwurf vorgeschlagenen § 312c Absatz 3 BGB, der eine Bestätigungslösung für Energieversorgungsverträge vorsieht, in den Gesetzentwurf zu übernehmen, die sachliche Beschränkung auf den Energieversorgungssektor jedoch aufzuheben. Ich möchte mich nun zu einigen Details äußern. Der vom Gesetzentwurf vorgesehene Bußgeldrahmen ist deutlich zu niedrig. Hier sollte man die ökonomische Analyse des Rechts beachten. Das Ziel sollte sein, die Unrechtsgewinne auch wirklich abzuschöpfen. Dazu reicht die Anwendung des allgemeinen Ordnungswidrigkeitenrechts nicht. Das habe ich bereits in meiner schriftlichen Stellungnahme ausführlich dargelegt. Die Höhe des Bußgeldrahmens sollte möglichst im Rahmen einer Abschätzung so bestimmt werden, dass Umsätze, die infolge der Ordnungswidrigkeit erzielt wurden, abgeschöpft werden. So ähnlich erfolgt auch die Bußgeldzumessung in Kartellordnungswidrigkeitenverfahren. Vielen Dank.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Brönneke. Die Politik hat die Kritik und Anregungen von Ihnen und anderen Wissenschaftlern sicherlich gehört. Ich habe selbst viele Jahrzehnte an Wissenschaftserfahrung hinter mir und mich stets darüber geärgert, dass die Politik der Wissenschaft nicht zuhört. In der Wirklichkeit ist es aber so, dass Empfehlungen der Wissenschaft zwar wahrgenommen werden, für die Umsetzung jedoch keine Mehrheiten bestehen. Das Mehrheitsprinzip ist Grundstein der Demokratie, was manchmal den Wissenschaftlern – das kann ich aus meiner früheren Perspektive nur bestätigen – nicht immer gefällt. Herr Buchmann hat als Nächster das Wort.

SV **Prof. Dr. Felix Buchmann**: Vielen Dank. Unter dem Stichwort „Verbraucherschutzrecht muss einfach sein“ möchte ich mein besonderes Augenmerk auch auf die Dauerschuldverhältnisse richten und insbesondere auf die im Gesetzentwurf vorgeschlagene Neufassung des § 309 Nummer 9 BGB eingehen. Wenn das Verbraucherschutzrecht zu komplex gestaltet ist, wissen insbesondere die kleineren Unternehmen nicht, wie sie sich richtig verhalten sollen. Die Verbraucher wissen wiederum nicht, wie sie ihr Recht durchsetzen können. Im Ergebnis muss

wieder das Wettbewerbsrecht erhalten, um Regelungen durchzusetzen. Dies führt zu mehr Abmahnungen und dadurch zu Politikverdrossenheit. Deshalb muss das Verbraucherschutzrecht möglichst einfach und verständlich gestaltet sein. Der Gesetzentwurf will grundsätzlich eine einjährige Höchstlaufzeit für Verträge vorschreiben. Auch Vertragslaufzeiten bis zu zwei Jahre sollen möglich sein, allerdings nur, wenn der Unternehmer auch einen Vertrag über ein Jahr anbietet, der maximal 25 Prozent teurer ist, als der Vertrag mit längerer Laufzeit. Ich halte diese Regelung für viel zu kompliziert. Auch habe ich Bedenken, dass dies ein nicht gerechtfertigter Eingriff in die Preisgestaltungsfreiheit der Unternehmen sein würde. Diese 25 Prozent könnten zu einem Benchmark werden. Ich glaube, wir müssen uns auch fragen, wie das Alternativangebot aussehen soll. Inwiefern muss der Verbraucher auf die Möglichkeit, einen Vertrag mit kürzerer Laufzeit abzuschließen, hingewiesen werden? Wer hat zu beweisen, dass die Möglichkeit, einen einjährigen Vertrag abzuschließen, auch wirklich vorlag? Das sind alles Folgeprobleme, die man beachten muss. Diese Neufassung würde, so glaube ich, keinen Vorteil für den Verbraucher schaffen, sondern wahrscheinlich zu mehr Abmahnungen führen. Ich schlage vor, die in AGB verbindlich festgelegte vertragliche Höchstlaufzeit bei zwei Jahren zu belassen und keine Ausnahmen zu schaffen. Meiner Auffassung nach würden so das Planungsrisiko und die Kosten für die Kundenakquise, die die Unternehmen tragen, ausreichend berücksichtigt. Eine Höchstlaufzeit von zwei Jahren muss auch nicht nachteilig für Verbraucher sein. Verbraucher finanzieren häufig ihre mobilen Endgeräte durch Mobilfunkverträge mit längeren Vertragslaufzeiten. Legt man kürzere Vertragslaufzeiten fest, besteht das Risiko, dass sich die monatlichen Kosten erhöhen werden. Dadurch könnten Verbrauchergruppen möglicherweise von bestimmtem Konsumverhalten ausgeschlossen werden. Das halte ich nicht für sinnvoll. Belässt man die Höchstlaufzeit für Verträge bei zwei Jahren, erhalten die Unternehmen genug Planungssicherheit. Im Gegenzug sollte man jedoch nach Ablauf dieser zwei Jahre die Kündigungsfristen kürzen. Der Verbraucher sollte nach Ablauf der zwei Jahre monatlich seinen Vertrag beenden



können, wenn er dies möchte. Auch die Regelung der Vertragskosten ist mir ein Anliegen. AGB werden von Verbrauchern häufig nicht gelesen und schon gar nicht verstanden. Häufig sind auch beispielsweise 30 oder 50 von 80 Klauseln unwirksam. Am meisten interessiert sich der Verbraucher doch für den Preis. Betrachtet man die Preisangaben bei Verbraucherverträgen genau, erkennt man, dass sich der Preis häufig nach einiger Zeit innerhalb der Vertragslaufzeit erhöht. Ich sehe aber kein rechtspolitisches Bedürfnis dafür, dies zu gestatten. Etwas anderes kann gelten, wenn von vorneherein ein Preis nach Verbrauch festgelegt worden ist. Meiner Auffassung nach sollte aber grundsätzlich bei einem Dauerschuldverhältnis der Preis für den Verbraucher monatlich gleich bleiben. Dann hätte diese reißerische Werbung mit den hervorgehobenen Preisen ein Ende. Es gäbe einen klaren Preis und es müsste kein Durchschnittspreis berechnet werden. Auch würde ich es für sinnvoll halten, den Unternehmer dazu zu verpflichten, bei Vertragsabschlüssen den Gesamtpreis anzugeben. Dadurch könnte der Verbraucher verschiedene Verträge viel besser miteinander vergleichen, da dann auch nach Vertragsabschluss entstehende Einmalkosten mit einberechnet würden. Eine solche Regelung müsste aber erst einmal auf EU-Ebene festgelegt werden. Vielen Dank.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank. Herr Clausnitzer hat das Wort.

SV Jochen Clausnitzer: Herr Vorsitzender, sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete, ich bedanke mich sehr für die Gelegenheit, hier die Position der Direktvertriebsunternehmen in Deutschland darstellen zu können. Zu unseren Mitgliedsunternehmen gehören Anbieter von Dauerschuldverhältnissen, darunter Unternehmen wie Energie Baden-Württemberg, Stadtwerke Stuttgart, Lichtblick oder Vodafone. Zunächst möchte ich auf den Vorschlag eingehen, dass ein Vertrag mit einer Laufzeit von mehr als einem Jahr nur dann zulässig sein soll, wenn das Unternehmen auch einen Einjahresvertrag anbietet. Dieser darf nach dem Entwurf im Monatsdurchschnitt höchstens 25 Prozent teurer sein als der Vertrag mit einer längeren Laufzeit. Die 25-Prozent-Regel für Einjahresverträge ist aus unserer Sicht willkürlich und nicht nachvoll-

ziehbar. Problematisch wird sie vor allem bei sogenannten Bündelverträgen, wenn zum Beispiel eine Gastherme im Rahmen eines Energieversorgungsvertrags mitverkauft wird. In solchen Fällen können – gerechnet auf das erste Jahr – die Kosten durchaus um mehr als 25 Prozent höher sein. Unternehmen werden deshalb entweder die Vorabinvestitionen einschränken oder auch die Preise bei Verträgen mit zweijährigen Laufzeiten erhöhen. Somit würde durch den Gesetzentwurf das Angebot für Verbraucher entweder eingeschränkt oder sogar verteuert. Zweitens möchte ich über das Textformerfordernis für Energieverträge sprechen. Die im Gesetzentwurf vorgeschlagene Regelung ist sicherlich praxistauglicher als die im Referentenentwurf vorgesehene Bestätigungslösung. Dennoch halten wir sie nicht für erforderlich. Wir können auch nicht erkennen, dass untergeschobene Energieverträge für Verbraucher gefährlicher als andere untergeschobene Dauerschuldverhältnisse sind. Wer gegen geltende Gesetze verstößt und Verträge vor-täuscht, den wird auch ein Textformerfordernis nicht aufhalten. Hier hilft nur konsequenter Gesetzesvollzug. Unseriös handelnde Energieanbieter sind zudem in der Branche bestens bekannt. Bei solchen Unternehmen bestehen die bisherigen Versorgungsanbieter zunächst auf die Vorlage der Kündigungsvollmacht. Das ist gängige Praxis. Insofern besteht aus unserer Sicht kein Regelungsbedürfnis. Drittens möchte ich auf die Hinweispflicht für Unternehmer in Bezug auf Kündigungsmöglichkeiten eingehen. Ein aktives Erinnern an Kündigungsmöglichkeiten ist mit einem erheblichen Verwaltungsaufwand verbunden und damit kostenintensiv. Diese Kosten muss letztendlich der Verbraucher durch höhere Preise tragen. Im Telekommunikationsbereich gibt es eine Regelung, die uns in diesem Zusammenhang sinnvoll erscheint. Gemäß § 5 der Transparenzverordnung für den Telekommunikationsbereich müssen Angaben zur Vertragslaufzeit und der Kündigungsfrist auf jeder monatlichen Rechnung abgedruckt werden. Eine solche einfache und bürokratiearme Regel könnte auch auf andere Dauerschuldverhältnisse übertragen werden. So würde der Verbraucher regelmäßig über seine Rechte informiert. Das erscheint uns sehr viel effektiver als eine einmalige Erinnerung, die auch leicht in einer Flut von Nachrichten untergehen kann. Eine



wirkliche Verbesserung des Verbraucherschutzes würde aus unserer Sicht der Vorschlag in dem Antrag der Fraktion der FDP „Durchschnittspreisangaben bei Langzeitverträgen mit Verbrauchern einführen“ auf BT-Drucksache 19/17451 dar, Unternehmer dazu zu verpflichten, beim Abschluss von Dauerschuldverhältnissen den durchschnittlichen monatlichen Preis anzugeben. Auf diese Weise könnten Verbraucher besser vor unseriösen Lockangeboten geschützt werden. Diese sind auch unseren Mitgliedern ein Dorn im Auge. Die Preise würden transparenter und der faire Wettbewerb gestärkt werden. Vielen Dank.

Der **stellvertretende Vorsitzende:** Vielen Dank, Herr Clausnitzer. Als Nächste hat Frau Gurkmann das Wort.

SVe **Jutta Gurkmann:** Herr Vorsitzender, sehr geehrte Abgeordnete, ich bedanke mich für die Einladung zur heutigen Anhörung. Ich darf vorweg schieben, dass die Verbraucher+zentrale Bundesverband e. V. es grundsätzlich begrüßt, dass sich der Gesetzgeber mit der Thematik der fairen Verbraucherverträge beschäftigt. Zwar sprechen wir heute nicht über die Aufklärung und Prävention großer Industrieskandale. Aber wir sprechen über Probleme, die immer wieder dazu führen, dass Verbraucherinnen und Verbraucher viel Geld verlieren, indem sie in Verträgen gefangen sind, aus denen sie nicht so einfach wieder herauskommen. Ich möchte hier einmal das Stichwort „The Busy Pay More“, aber auch „The Poor Pay More“ nennen. Es geht um Verträge, die jeden Tag massenhaft abgeschlossen werden. Hier seine Rechte als Verbraucher durchzusetzen ist nicht einfach und die wenigsten ziehen dafür vor Gericht. Auf die Rechtsdurchsetzungsmöglichkeiten möchte ich an dieser Stelle aber nicht weiter eingehen. Das würde den inhaltlichen Rahmen dieser öffentlichen Anhörung sprengen. Bei diesem Gesetzesvorhaben sind für uns die Regelungen zu Vertragslaufzeiten und auch zu automatischen Vertragsverlängerungen besonders wichtig. Verbraucher werden in Verträgen gefangen gehalten, obwohl sie den Vertrag loswerden wollen oder die angebotene Leistung gar nicht mehr benötigen. Warum Unternehmer stets eine Vertragslaufzeit von zwei Jahren festlegen, erschließt sich uns nicht. Es sind immer zwei

Jahre, unabhängig davon, ob der Vertrag die Lieferung von Hardware umfasst oder nicht. Schließt man einen Mobilfunkvertrag ab, ohne ein Handy zu kaufen, läuft dieser meistens auch über zwei Jahre. Für uns ist daher nicht klar, welche Systematik hinter den Entgelten und Laufzeiten steckt. Die automatisch bindenden Vertragsverlängerungen nach Ablauf der Vertragslaufzeit müssen aus unserer Sicht verkürzt werden. Durchschnittsverbraucherinnen und -verbraucher denken durchaus häufig, sie müssten nicht kündigen, da ihr Vertrag befristet sei. Die Thematik ist schließlich auch nicht einfach zu verstehen. Daher muss festgelegt werden, dass der Vertrag sich nicht automatisch um ein weiteres Jahr verlängern kann. Der Verbraucher bleibt ansonsten lange in dem Vertrag gefangen und muss meistens auch noch Preiserhöhungen mittragen. Von besonderem Interesse für uns ist auch die Bestätigungslösung bzw. das Texterfordernis im Bereich der Energieversorgungsverträge. Wir würden es begrüßen, wenn eine allgemeine Bestätigungslösung für Dauerschuldverhältnisse und eben keine branchenspezifische Lösung in das Gesetz eingeführt werden würde. Darüber hinaus gibt es weitere Regelungen, die unserer Auffassung nach dringend in den Gesetzentwurf aufgenommen werden sollten. Herr Professor Brönneke hat bereits das Problem angesprochen, dass Kündigungen in der Regel nicht so einfach wie der Vertragsabschluss durchzuführen sind. Man kann mit nur einem Klick einen Vertrag abschließen, diesen aber nicht mit nur einem Klick wieder lösen. Deswegen haben wir mit großer Freude zur Kenntnis genommen, dass die Möglichkeit der Einführung eines Kündigungsbuttons bereits im Bundestag diskutiert worden ist. Dabei hat sich ein breiter wohlwollender Konsens für eine Einführung abgezeichnet. Das begrüßen wir sehr. Darüber hinaus wäre es für uns auch wichtig, Unternehmer dazu zu verpflichten, dem Verbraucher bei Erhalt einer Kündigung eine Eingangsbestätigung zu senden. Ansonsten besteht immer die Gefahr, dass Unternehmer schlicht behaupten, es sei keine Kündigung eingegangen. Vielen Dank.

Der **stellvertretende Vorsitzende:** Vielen Dank. Als Nächster hat Herr von Platen das Wort.



SV Rickmann von Platen: Herr Vorsitzender, vielen Dank. Meine sehr geehrten Damen und Herren Abgeordneten, sehr geehrte Damen und Herren, ich spreche heute als Mitglied des Präsidiums des Verbands der Anbieter von Telekommunikations- und Mehrwertdiensten e. V. (VATM). Unsere Mitglieder sind im Wesentlichen alle Telekommunikations- und Mehrwertdienste-anbieter in Deutschland außer der Deutsche Telekom AG. Ich bin außerdem Mitglied des Vorstands der freenet AG. Verbraucherschutz ist auch der Telekommunikationsbranche, die ich vertrete, wichtig. Ich werde mich heute auf einen Aspekt des Gesetzentwurfs konzentrieren, der für unsere Branche von wesentlicher Bedeutung ist, nämlich die in Artikel 1 des Gesetzentwurfs vorgesehene Regelung zur Vertragslaufzeit. Zunächst einmal begrüßen wir, dass nach wie vor die Vereinbarung einer Mindestvertragslaufzeit von 24 Monaten möglich ist. Wir halten allerdings die Pflicht für Unternehmer für problematisch, zu jedem 24-Monate-Vertrag einen alternativen Vertrag mit einer Laufzeit von zwölf Monaten anzubieten. Schon heute ist die Telekommunikationsbranche verpflichtet, kürzere Laufzeiten anzubieten. Unsere Kunden können bereits heute zwischen Jahres-, Monats- und sogar täglich kündbaren Verträgen frei wählen. Zusätzlich gibt es auch Prepaid-Verträge. Auch wäre eine solche Regelung nicht wirklich Verbraucherschützend. Denn sie geht bei Verträgen über Gesamtpakete, z.B. über einen subventionierten Hausanschluss' ein subventioniertes Smartphone im Rahmen von Mobilfunkverträgen, an den Bedürfnissen der Kunden vorbei. Wenn ein Kunde bei uns einen Vertrag über 24 Monate abschließt, tut er das bewusst, um ein vorteilhaftes Gesamtpaket zu erhalten. Schon heute nutzen unsere Kunden ihre Wahlfreiheit. Ca. 50 Prozent haben sich bewusst für einen Vertrag über 24 Monate entschieden, weil das Gesamtpaket für Sie attraktiv ist. Die anderen 50 Prozent haben sich gegen einen 24-Monate-Vertrag entschieden. Die Möglichkeit, einen Vertrag mit kürzerer Vertragslaufzeit abzuschließen, existiert demnach bereits und ist den Verbrauchern ganz offensichtlich bekannt. Wenn wir künftig jedem Kunden, der einen Vertrag über 24 Monate abschließen will, einen Vertrag über zwölf Monate anbieten müssen, bei dem mangels ausreichender Laufzeit das

Wunschgerät ohne Zuzahlung nicht enthalten ist, werden wir nur Kopfschütteln ernten. Der Kunde wählt den 24-Monate-Vertrag bewusst, um das teure Endgerät zu erhalten. Ansonsten könnte er einen Vertrag über einen Monat wählen. Welchen Nutzen soll da ein Vertrag über zwölf Monate haben? Jetzt komme ich zu einem ganz praktischen Punkt. Diese Regelungen werden einen immensen IT-Aufwand mit entsprechenden Kosten mit sich bringen. Wir müssten nahezu alle Tarife, die wir je vermarktet haben, verdoppeln. Wir werden über sechs Monate brauchen, um die nötige Informationstechnik umzusetzen. Das sind sechs Monate, in denen unsere IT-Abteilung nicht ihrer eigentlichen Aufgabe, der Umsetzung neuer innovativer und kundenfreundlicher Produktideen, nachgehen könnte. Die geplante Regelung soll auch für die Verlängerung von bestehenden Verträgen gelten. Dann müssen neuntausend Mobilfunktarife bei unseren insgesamt 12 Millionen Bestandskunden angepasst werden. Das kostet einmalig viele Millionen Euro. Dazu kommen die Kosten für die laufende Betreuung der Verträge. Der im Gesetzentwurf kalkulierte Erfüllungsaufwand für die Wirtschaft von ca. 4,6 Millionen Euro wird also bei Weitem nicht ausreichen. Am Ende würde die Regelung vor allem ein Bürokratiemonster schaffen, das die Abteilungen für Informationstechnik und Vertrieb so sehr beschäftigen würde, dass Innovationen verhindert würden, nur um den Kunden Produkte anzubieten, die sie gar nicht haben wollten. Unser dringender Appell lautet deshalb wie folgt: Lassen Sie uns zusätzlich zu den schon bestehenden Angeboten mit kürzerer Laufzeit zwei, drei oder fünf Verträge aus unserem 24-Monats-Portfolio für neue Verträge mit einer 12-Monats-Laufzeit anbieten und gleichzeitig alte Bestandstarife beibehalten. Vielen Dank.

Der **stellvertretende Vorsitzende:** Vielen Dank, Herr von Platen. Als Letzter hat Herr Schmidt-Kessel das Wort.

SV Prof. Dr. Martin Schmidt-Kessel: Vielen Dank Herr Vorsitzender, meine Damen und Herren Abgeordneten, liebe Sachverständige. Der erste Punkt, zu dem ich mich nur ganz kurz äußern will, ist der Titel dieses Gesetzentwurfs. Der Titel ist viel zu ungenau gefasst und irreführend. Es geht im Kern um Fragen der Vertragsver-



längerung. Darauf sollte man einen solchen Titel beschränken. Der Titel ist hinterher auch Gegenstand der Gesetzesauslegung und muss zu dem Inhalt des Gesetzes passen. Mit so einem weitfassten Titel riskieren Sie teleologische Auslegungen zu Lasten von Verbrauchern. Die Inhalte, um die es hier geht, sind zu wichtig, als dass man mit einem so unpräzisen Titel arbeiten könnte. Auch die vorgeschlagene Regelung zu Vertragslaufzeiten ist meines Erachtens ungeeignet und sollte durch eine Konzeption zur Stärkung von Dauerschuldverhältnisses ersetzt werden. Ich möchte etwas auf das rechtspolitische Kernproblem eingehen, das hier offenbar übersehen wird. Ich bin etwas verwundert, wie betriebsblind alle Seiten der Verbandslandschaft sind. Die Praxis, einen befristeten Vertrag immer wieder automatisch zu verlängern, d.h. eine sogenannte Kettenbefristung zu vereinbaren, widerspricht dem Leitbild eines Dauerschuldverhältnisses, das das BGB vorgibt. Man sollte auf die allgemeinen Regeln über Dauerschuldverhältnisse zurückgreifen. Stattdessen werden solche Kettenbefristungen durch die im Gesetzentwurf vorgesehenen AGB-Kontrollregeln auch noch befördert. Das ist mir ein Rätsel. Die Ursache für diese fehlgeleiteten Regelungen ist vermutlich die unzureichende gesetzliche Regulierung von Dauerschuldverhältnissen. Hierzu habe ich meiner schriftlichen Stellungnahme einen Gesetzesvorschlag angehängt. Ich halte es unter anderem für sinnvoll, die Höchstgrenze von zwei Jahren für Vertragslaufzeiten beizubehalten, wenn es um Erstbefristungen geht. Ich glaube auch nicht, dass alle Unternehmen die Möglichkeit einer Zwei-Jahres-Frist immer ausschöpfen werden. Die vorgeschlagene Regelung führt hingegen eine mittelbare Preiskontrolle ein, die nicht nur viel zu komplex, sondern auch unbestimmt und meines Erachtens unverhältnismäßig ist. Einzelfragen zur genauen Ausgestaltung werden zwar in der Begründung des Gesetzentwurfs adressiert. Eine Grundlage für diese Ausführungen im Gesetzestext selbst findet sich jedoch nicht. Rechtspolitisches Kernproblem scheinen die automatischen Vertragsverlängerungen zu sein. Die im Gesetzentwurf enthaltene Neufassung des § 309 Nr. 9 b) und c) BGB wird eine solche Kettenbefristung nur weiter fördern. Stattdessen sollte man eine Vorschrift einführen, die solche

Befristungsklauseln nur zulässt, wenn bei der ersten Verlängerung der Übergang ins unbefristete Dauerschuldverhältnis stattfindet. Dann wäre auch der bürokratische Aufwand für die Unternehmen geringer. Mir ist es ein Rätsel, warum man nicht auf die bestehenden Kündigungsfristen des BGB zurückgreift. Nicht nur hat im Rahmen der Gesetzesvorschläge von Bundesregierung und Bundesrat keine Koordination mit bestehenden Regelungen stattgefunden. Es fehlt auch an einer Koordination mit parallel laufenden Gesetzgebungsverfahren. Der Entwurf eines Telekommunikationsmodernisierungsgesetzes der Bundesregierung (BT-Drucksache 19/26108) sieht eine Novellierung des Telekommunikationsgesetzes (TKG) vor. Danach soll § 56 TKG eine Regelung enthalten, die dem im hier vorliegenden Gesetzentwurf neugefassten § 309 Nr. 9 BGB des Gesetzentwurfs den größten Teil seiner Fälle entzieht. In der Begründung des Gesetzentwurfs findet man kein Wort dazu und auch in der Anhörung spielt das bislang gar keine Rolle. Einen Kündigungsbutton sollte man dringend einführen. Darauf bin ich auch in dem Gesetzentwurf, den ich meiner schriftlichen Stellungnahme beigefügt habe, eingegangen. Danke für die Aufmerksamkeit.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank Herr Schmidt-Kessel. Damit sind wir mit den einführenden Stellungnahmen der Sachverständigen am Ende. Frau Willkomm darf zuerst Fragen stellen.

Abg. **Katharina Willkomm** (FDP): Danke schön. Ich habe zwei Fragen an Herrn Clausnitzer. Herr Professor Buchmann sagte eben in seinem Statement, die Einführung von Durchschnittspreisen lehne er tendenziell eher ab. Er würde es vielmehr ganz verbieten, dass sich der Monatspreis innerhalb der Vertragslaufzeit ändern kann. Wie sehen Sie das? Auch interessiert mich ihre Meinung zur Einführung eines Kündigungsbuttons. Was halten Sie für die Vor- und Nachteile?

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank Frau Willkomm, als Nächste hat Frau Rößner das Wort.

Abg. **Tabea Rößner** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Vielen Dank Herr Vorsitzender, vielen Dank an die Sachverständigen für ihre Stellungnahmen.



Meine erste Frage richtet sich an Herrn Professor Brönneke. Sie haben das Gutachten, das Sie in unserem Auftrag erstellt haben, schon erwähnt. Vielleicht können Sie kurz auf die verschiedenen Branchen, die Sie untersucht haben, und auch auf das negative Nudging eingehen. Meine Fraktion hat in ihrem Antrag sowohl die Einrichtung des Kündigungsbuttons als auch die Pflicht für Unternehmen vorgesehen, eine E-Mail-Adresse für rechtserhebliche Erklärungen anzugeben und den Eingang einer elektronischen Erklärung unverzüglich zu bestätigen. Inwiefern würde die Erfüllung dieser Forderungen Ihrer Meinung nach die von Ihnen geschilderten Probleme lösen? Meine zweite Frage bezieht sich auf die Vertragslaufzeiten und richtet sich an Frau Gurkmann. Sie hatten erwähnt, dass Sie die im Gesetzentwurf vorgeschlagenen Regelungen für nicht ausreichend halten. Wir haben in einer öffentlichen Anhörung des Ausschusses für Wirtschaft und Energie zum TKG am 1. März 2021 auch schon darüber debattiert. In Dänemark und in Belgien sind lange Vertragslaufzeiten bei Verbraucherverträgen ja abgeschafft worden. Das hat jedoch nicht dazu geführt, dass die Preise angestiegen sind. Auch die Preise für Endgeräte sind, entgegen der Warnung einzelner Sachverständiger, nicht gestiegen. Zudem ist die Anschaffung eines neuen Geräts alle zwei Jahre auch nicht nachhaltig. Wir wollen ja eine längere Lebensdauer von Geräten erreichen. Sind nicht auch die Preise der Endgeräte im Handel eigentlich günstiger, als in Verbindung mit solchen Bundle-Verträgen? Und sollte man die in Dänemark und Belgien eingeführten Regelungen auch in Deutschland übernehmen?

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Frau Rößner. Als Nächster hat Herr Luczak das Wort.

Abg. **Dr. Jan-Marco Luczak** (CDU/CSU): Vielen Dank. Meine erste Frage möchte ich an Herrn Schmidt-Kessel richten. Sie haben ausgeführt, dass Sie die Regelungen zu den Vertragslaufzeiten im Gesetzentwurf als ungeeignet ansehen. Wenn man eine Vertragslaufzeit von 24 Monaten nur dann für zulässig erklärt, wenn gleichzeitig auch ein Einjahresvertrag angeboten wird, der maximal 25 Prozent teurer sein darf, führt man eine mittelbare Preiskontrolle ein. Die Kontrolle von Preisen ist aber gerade nicht Teil der Inhalts-

kontrolle von AGB. Es geht um die Kontrolle der Abweichungen vom dispositiven Recht, nicht des Inhalts von Hauptleistungspflichten. Mich würde interessieren, wie Sie das rechtsdogmatisch einordnen? Begehen wir nicht einen Systembruch, wenn wir hier in die Preisfindung der Unternehmen eingreifen? Meine zweite Frage würde ich gerne an Herrn Buchmann richten. Auch Sie haben die im Gesetzentwurf vorgesehenen Regelungen zu Vertragslaufzeiten kritisiert und vor einem drohenden Eingriff in die Preisgestaltungsfreiheit gewarnt. Sie haben argumentiert, dass die Einführung dieser Regelungen am Ende nur zahlreiche Abmahnungen provozieren würde, da noch viele Fragen ungeklärt seien. Daher bitte ich Sie, etwas genauer auf diese offen gebliebenen Fragen einzugehen. Wie soll das verpflichtende Alternativangebot ihrer Auffassung nach genau ausgestaltet werden? Muss es in einer besonderen Weise hervorgehoben werden?

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Luczak. Als Nächste kann Frau Mohamed Ali ihre Fragen stellen.

Abg. **Amira Mohamed Ali** (DIE LINKE.): Vielen Dank an die Sachverständigen. Ich möchte zunächst eine Frage an Frau Bernhardt stellen. Sie schreiben in Ihrer Stellungnahme, Sie befürchten, die Regelung, wonach ein Einjahresvertrag 25 Prozent teurer als ein Vertrag über zwei Jahre sein darf, werde zu einem sozialen Ungleichgewicht führen. Menschen mit niedrigerem Einkommen müssten sich für Verträge über zwei Jahre entscheiden, weil ihnen ein Einjahresvertrag zu teuer sei. Sie schreiben, Sie erwarten aufgrund dieser Regelung einen allgemeinen Anstieg des Verbraucherpreinsniveaus. Halten Sie es für wahrscheinlich, dass Unternehmen die durch den Gesetzentwurf vorgegebene Möglichkeit, bei Einjahresverträgen einen durchschnittlichen Monatspreis, der 25 Prozent höher ist als der bei Verträgen über zwei Jahre, einzuführen, ausnutzen werden, um pauschal ihre Preise zu erhöhen? Wird diese Regelung insgesamt eher negative Auswirkungen haben? Meine zweite Frage richtet sich an Herrn Brönneke. Sie haben in Ihrer Stellungnahme sehr deutlich ausgeführt, dass die Einführung einer Bestätigungslösung nicht nur auf Energieversorgungsverträge begrenzt werden sollte. Auch



haben sie eine Anpassung des Bußgeldrahmens gefordert, um durch das Bußgeld den erwarteten Mehrgewinn abschöpfen zu können. Werden die Regelungen, die der Gesetzentwurf vorschlägt, aus ihrer Sicht überhaupt einen nennenswerten Effekt haben? Oder sind sie eher ein Feigenblatt? Vielen Dank.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank Frau Mohamed Ali. Als Nächster hat Herr Steineke das Wort.

Abg. **Sebastian Steineke** (CDU/CSU): Vielen Dank, Herr Vorsitzender. Ich hätte zunächst eine Frage an Herrn Professor Schmidt-Kessel zur grundsätzlichen Konstruktion der Dauerschuldverhältnisse. Sie haben einen Vorschlag für eine Neuregelung Ihrer schriftlichen Stellungnahme beigelegt. Ich finde das Thema hochinteressant, weil es wahrscheinlich tatsächlich den rechtlichen Kern des ganzen Problems trifft. Wir sollten uns nicht mit einzelnen Themen wie den Befristungen auseinandersetzen, sondern die grundsätzliche Gestaltung von Dauerschuldverhältnissen diskutieren. Vielleicht können Sie uns dies nochmal ein bisschen näher bringen. Ich denke, das ist tatsächlich ein ganz wesentlicher Punkt. Dann habe ich eine zweite Frage, die sich an Herrn von Platen richtet. In Ihrer Stellungnahme sind Sie kurz auf die im Gesetzentwurf vorgesehene Dokumentationspflicht für die Einwilligung der Verbraucher in die Telefonwerbung eingegangen. Könnten Sie noch einmal erklären, ob eine solche Dokumentationspflicht gegen die DSGVO verstoßen würde? Läge sogar ein Verstoß gegen Europarecht vor? Diese Fragen sollten wir dringend klären, bevor ein entsprechendes Gesetz verabschiedet wird.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Steineke. Als Nächster ist Herr Maier an der Reihe.

Abg. **Dr. Lothar Maier** (AfD): Ich habe eine Frage an Frau Gurkmann. Sie haben darauf hingewiesen, dass Verbraucher nach einer digitalen Kündigung gelegentlich die Antwort erhalten, die Kündigung sei nicht eingegangen. Ich habe das auch schon erlebt und dann beschlossen, brieflich zu kündigen. Auf der Internetseite war aber nirgends eine Postadresse zu finden. Dann ging ich in einen Telefonladen dieses Unternehmens – im Übrigen handelte es

sich nicht um die Deutsche Telekom AG – und zwei Beschäftigte stritten sich darum, was denn die Postadresse sei. Daraufhin habe ich die Kündigung jeweils mit Einschreiben und Rückschein an beide vorgeschlagenen Adressen geschickt. Nach zwei Monaten kam die Bestätigung der Kündigung. Das bringt mich zu der Frage, warum man dem Verbraucher nicht die Wahl über die Form der Kündigung lässt. Warum will man ihn zu einer digitalen Kündigung zwingen, die für ihn mit größeren Unsicherheiten behaftet ist als eine schriftliche Kündigung. Außerdem sind ältere Leute häufig nicht mit der Kommunikation über E-Mail und Internet vertraut. Ihnen würde eine schriftliche Kündigung per Brief viel einfacher fallen. Danke.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank Herr Maier. Als Nächste hat Frau Dilcher das Wort.

Abg. **Esther Dilcher** (SPD): Vielen Dank, Herr Vorsitzender. Ich habe eine Frage an Frau Gurkmann und an Herrn Professor Dr. Buchmann. Mich hat die Stellungnahme von Herrn von Platen nicht verwundert. Sehr überraschend waren jedoch seine Aussagen zum Kostenrisiko für die Anbieter. Die Behauptung, nun würde den Anbietern ein erheblicher Aufwand und hohe Kosten auferlegt werden, da sie nun sämtliche bestehende Verträge prüfen müssten, die überdies auf unterschiedlichste Weise gestaltet seien, verdeutlicht meine Meinung, dass hier bisher ein Übermaß an möglichen Vertragsgestaltungen angeboten wurde. Ich will nicht sagen, dass damit eine Täuschung oder Irreführung beim Verbraucher erreicht werden soll. Allerdings hat dies zu einem regelrechten „Vertragsdschungel“ geführt, wo niemand mehr durchsteigen kann. Die angebotenen Verträge, gerade Telefonverträge, erhalten heutzutage andauernd irgendwelche neuen Namen und haben danach einen anderen Inhalt und Umfang. Ich steige da auch nicht mehr durch und bleibe bei meinem alten Vertrag. Meine Frage an Sie lautet, ob Sie sich vorstellen könnten, dass die neuen Regelungen für die Anbieter, egal in welchem Bereich, zu solch hohen Kosten führen werden? Regelt das nicht letztendlich der Markt? Die Regelungen gelten ja für alle Unternehmen gleichermaßen?

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank Frau Dilcher. Jetzt hat Herr Lauterbach das Wort.



Abg. **Dr. Karl Lauterbach** (SPD): Vielen Dank. Ich habe zunächst eine Frage an Frau Gurkmann. Die AGB-Regelungen zu Vertragslaufzeiten im Gesetzentwurf beziehen sich auf drei verschiedene Punkte: Mindestvertragslaufzeiten, automatische Vertragsverlängerungen und Kündigungsfristen. Können Sie zwischen den spezifischen Problemen aus der Sicht der Verbraucherinnen und Verbraucher im Hinblick auf Vertragslaufzeiten einerseits und den automatischen Verlängerung andererseits noch einmal differenzieren und die Probleme in ihrer Bedeutung für den Schutz der Verbraucherinnen und Verbraucher gewichten? Dann habe ich eine zweite Frage an Herrn Buchmann. Sie haben in Ihrer Stellungnahme eine Übersicht von Regelungen anderer europäischer Länder aufgeführt. Ist Ihnen bekannt, dass es in diesen Ländern nach Einführung dieser Regelung zu ungewollten Folgen kam, sei es einerseits in Bezug auf den Zugang zu Verträgen für Verbraucherinnen und Verbraucher oder in Bezug auf die ungebührliche Belastung für Unternehmen?

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Lauterbach. Jetzt kommen wir zur Beantwortung der Fragen, die rückwärts im Alphabet erfolgen wird. Zuerst hat Herr Schmidt-Kessel das Wort mit den Antworten auf die Fragen von Herrn Luczak und Herrn Steineke.

SV **Prof. Dr. Martin Schmidt-Kessel**: Vielen Dank für die Fragen. Zunächst möchte ich die Frage von Herrn Luczak zur mittelbaren Preiskontrolle beantworten. Regelungen über Leistungsäquivalenzverhältnisse sind dem deutschen AGB-Recht fremd. § 307 Absatz 3 BGB legt fest, dass die Vorschriften der Inhaltskontrolle nur auf Klauseln anzuwenden sind, die vom dispositiven Recht abweichen. Das ist auch so in der zugrunde liegende Richtlinie über mißbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen (AGB-Richtlinie) festgelegt. Dazu gibt es zudem eine Reihe von Entscheidungen des EuGH. Die vorgeschlagenen Regelungen sind daher durchaus ein bisschen systemfremd. Zwar gibt es wenige Ausnahmefälle für einzelne Branchen, diese sind jedoch immer mit einer entsprechenden Begründung verbunden. Der Inhaltskontrolle unterliegen Preisnebenabreden, aber nicht die materielle Preisfindung. Wird die materielle Preisfindung

auch nur in Teilen einer Kontrolle unterzogen, drohen Massenabmahnungen. Die Gefahr entsprechender Abmahnungen wird aufgrund der Unklarheit, was eigentlich genau Gegenstand der Gegenleistung ist, erhöht. Insbesondere ist unklar, wie Zugaben, gerade finanzieller Art, wie zum Beispiel Gutschriften bei den Energielieferverträgen, zu bewerten sind. Aus dem Wortlaut der entworfenen Regelung ergibt sich die nicht. Die Regelung ist in meinen Augen nicht sinnvoll. Zum einen unterliegt der Preis typischerweise nicht der AGB-Kontrolle. Zum anderen ist die Regelung auch nicht das richtige Instrument, um die besprochenen Probleme zu lösen. Herr Steineke bat mich, meine Überlegungen zur rechtlichen Gestaltung der Dauerschuldverhältnisse weiter auszuführen. Wie Dauerschuldverhältnisse beendet werden können, ist im BGB nur hinsichtlich einzelner Vertragstypen festgelegt, wie zum Beispiel bei § 621 BGB, der die Kündigungsfristen bei Dienstverhältnissen regelt. Im allgemeinen Schuldrecht finden sich hingegen keine ausführlichen Regelungen zur Beendigung eines Dauerschuldverhältnisses. Daher wird beispielsweise § 621 BGB auch auf andere Vertragstypen angewendet, bei denen Kündigungsfristen gesetzlich nicht geregelt sind. Aus dem Blick gerät dabei oft auch die Regelung, die der Gesetzgeber bei Mietverträgen über bewegliche Sachen in § 580a Absatz 3 BGB eingeführt hat. In Bezug auf bestimmte Vertragstypen, gibt das BGB also genaue Regelungen zu Kündigung und auch klare gestufte Kündigungsfristen vor. Mit den dort festgelegten Grundsätzen ist die Praxis im Rahmen anderer Vertragsarten, den Vertrag nach Ablauf automatisch um ein Jahr zu verlängern, nicht vereinbar. Diesen Kettenbefristungen sollte man einen Riegel verschieben. Der erste Schritt in diese Richtung wäre es, allgemeine Regelungen darüber, wie und innerhalb welcher Fristen Dauerschuldverhältnisse ordentlich gekündigt werden können, in das allgemeine Schuldrecht aufzunehmen. Ich möchte sie auch darauf hinweisen, dass die Anwendung der vom Gesetzentwurf vorgesehenen Übergangsvorschriften meiner Auffassung nach Probleme verursachen wird. Insbesondere ist nicht geklärt, ob im Rahmen sogenannter Kettenverträge die neuen Regelungen bei der nächsten automatischen Vertragsverlängerung Anwendung finden. Ich appelliere dafür, automatische



Vertragsverlängerungen, die zu Kettenverträgen führen, abzuschaffen und Dauerschuldverhältnisse damit zu stärken. Danke.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Schmidt-Kessel. Als Nächster antwortet Herr von Platen auf die Fragen von Herrn Steineke.

SV Rickmann von Platen: Vielen Dank. Sie sprachen ja das Thema „Dokumentationspflicht“ an. Wir müssen nach der DSGVO die Kundendaten nach dem Ende des Vertrags löschen. Entgegen diesen Vorschriften sollen Anbieter nach dem Gesetzentwurf nun auch Daten von Kunden, mit denen kein Vertragsverhältnis mehr besteht, speichern. Besser wäre es doch, wenn die Bundesnetzagentur nicht drei Jahre wartet, bevor sie einen Fall wie etwa einen angeblichen Cold Call bearbeitet. Denn dann bräuchten wir, glaube ich, diese gegen die Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) verstoßende Dokumentationspflicht auch nicht.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank Herr von Platen. Als Nächste antwortet Frau Gurkmann auf die Fragen von Frau Rößner, Herrn Maier, Frau Dilcher und Herrn Lauterbach.

Sve **Jutta Gurkmann**: Ich beginne mit der Frage von Frau Rößner. Zurecht hatten Sie, Frau Rößner, auf die Beispiele aus Dänemark und Belgien hingewiesen. Dort kam es in Folge der dort eingeführten Regelungen nicht zu Preissteigerungen und auch nicht zu Qualitätsabsenkungen. Daher sind das für uns natürlich positive Beispiele. Zwar bin ich auch zurückhaltend, wenn es darum geht, eine Regelung aus dem ausländischen Recht eins zu eins in das deutsche Recht zu übernehmen. Man sollte die Regelungen, die in Belgien und Dänemark getroffen worden sind, aber genau betrachten. Beide Staaten zeigen aus unserer Sicht sehr gut, dass es Wege gibt, Vertragslaufzeiten zu verkürzen, ohne dass es zu Preissteigerungen kommt. Herr Professor Maier, Sie hatten gefragt, ob die Form der Kündigung nicht dem Verbraucher überlassen werden kann. Ich halte die Einführung eines Kündigungsbuttons für einen wichtigen Aspekt, weil Vertragsabschlüsse im Internet besonders schnell und unkompliziert erfolgen. Aber auch andere Formen der Kündigung sollten ermöglicht werden und vor allem genauso einfach sein. Ebenso müssen Unternehmen unbedingt verpflichtet

werden, den Eingang der Kündigung zu bestätigen. Frau Dilcher, Sie haben bezüglich des Kostenrisikos bei einer möglichen Umstellung von Vertragssystemen gefragt. Grundsätzlich wünschen sich Verbraucher natürlich eine Auswahl. Es besteht aber die Gefahr, dass der Verbraucher von einem Übermaß an Angeboten und Informationen überwältigt wird und sich letztendlich einfach für irgendetwas entscheidet. Hier wären klare Vorgaben hilfreich, damit der Verbraucher weiß, worauf er sich einlässt und was für einen Vertrag er da abschließt. Zu den tatsächlichen Kosten kann ich nichts sagen. Damit habe ich im Rahmen meiner Tätigkeit nichts zu tun. Ich gehe aber davon aus, dass die Erhöhung der Kosten fairerweise alle Unternehmer gleichermaßen treffen würde, da die Regelung schließlich auch für alle gelten. Herr Dr. Lauterbach, Sie fragten nach den Problemen, die sich einerseits durch die Vertragslaufzeiten und andererseits durch die automatischen Verlängerungen ergeben. Bei den Vertragslaufzeiten über zwei Jahren besteht einfach allgemein die Problematik, dass diese dem Bedürfnis der Verbraucher nach Flexibilität im Alltag nicht so richtig gerecht werden. Nach dem Wunsch der Anbieter soll man einen Vertrag letztendlich auf Dauer abschließen. Die Verbraucher brauchen das Produkt aber nur für eine relativ kurze Zeit. Wir haben eine Forsa-Umfrage dazu in Auftrag gegeben. Danach wünschen sich 70 Prozent der Befragten möglichst kurze Vertragslaufzeiten und nur 26 Prozent längerfristige Verträge. Kurze Laufzeiten bieten eben mehr Flexibilität. Aus unserer Sicht stärken sie auch den Wettbewerb und erhöhen die Qualität der Angebote. Ein großes Problem, das bislang noch nicht benannt wurde, besteht, wenn Verbraucher in einem längerfristigen Vertrag gefangen und zum Beispiel mit dem Service nicht zufrieden sind. Wir kennen das alle. Man versucht bei einem Problem die Hotline eines Anbieters zu erreichen und hängt ewig in der Warteschleife fest, ohne eine Antwort zu erhalten. Regelmäßig gibt es an dieser Stelle nur unzureichende Rechtsbehelfsmöglichkeiten. Daher ist das für den Verbraucher natürlich besser, wenn er einen Vertrag mit einem Anbieter, mit dem er nicht zufrieden ist, auch beenden kann. Wir haben auch eine Forsa-Umfrage zu den Meinungen der Verbraucher über die automatischen Vertragsverlängerungen in Auftrag



gegeben und das gleiche Ergebnis erhalten. 65 Prozent der Befragten sagten, dass sie sich eine Reduzierung des Zeitraums der automatischen Vertragsverlängerung wünschen. Bei den Unter-45-Jährigen waren es sogar 75 Prozent. Das Problem ist, dass Verbraucher für einen langen Zeitraum im Vertrag gefangen sind, wenn sie einmal die Kündigungsfrist verpasst haben. Natürlich könnte man hier auch weitere Informationspflichten schaffen und Unternehmen zu einem Hinweis auf die Kündigungsmöglichkeit verpflichten. Jedoch besteht bereits ein information overload bei Verbrauchern. Ein Hinweis auf Kündigungsfristen, der auf die Telefonrechnung gedruckt ist, wäre hier nur wenig hilfreich. Der durchschnittliche Verbraucher schaut sich auch nicht seine Telefonrechnungen an, wenn sie nicht über einen gewissen Rahmen hinausgehen. Aus der Forsa-Umfrage hat sich ebenfalls ergeben, dass von diesen Problemen besonders die Altersgruppen betroffen sind, die aufgrund von Berufseinstieg, Familienplanung oder kleinen Kindern grundsätzlich schon einem hohen Maß an Alltagsstress ausgesetzt sind. Da trifft der Ausspruch „The Busy Pay More“ zu. Ein weiteres Problem ist insbesondere auch, dass die automatischen Vertragsverlängerungen oft mit Preiserhöhungen oder sonstigen nachteiligen Vertragsänderungen einhergehen. Deswegen wünschen wir uns eine gesetzliche Regelung, die den Zeitraum, um den sich ein Vertrag automatisch verlängern kann, deutlich reduziert. Vielen Dank.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Frau Gurkmann. Als Nächster antwortet Herr Clausnitzer auf die beiden Fragen von Frau Willkomm.

SV **Jochen Clausnitzer**: Frau Willkomm, vielen Dank für die Fragen. Vielen Dank auch für den Antrag auf Einführung von Durchschnittspreisangaben bei Langzeitverträgen mit Verbrauchern, den Sie und Ihre Fraktionskollegen gestellt haben. Wir begrüßen diesen Vorschlag. In Vergleichsportalen wie zum Beispiel Verivox fallen bestimmte Anbieter durch scheinbar sehr attraktive Lockangebote wie einmalige Zahlungen an den Verbraucher in Höhe von 500 Euro auf. Dadurch denkt der Verbraucher, er bekomme ein sehr kostengünstiges Angebot. In der Praxis zahlt der Verbraucher dann häufig im ersten Jahr des

Vertrags noch relativ moderate Preise, im zweiten aber steigen diese massiv an. Eine verpflichtende Angabe durchschnittlicher Monatspreise empfinden wir als sinnvolle Maßnahme, die die Transparenz erhöhen wird. Dem Verbraucher wird es damit leichter fallen, die verschiedenen Angebote zu vergleichen. Der Vorschlag sorgt damit auch für mehr Wettbewerb. Das begrüßen wir sehr. Schließlich besteht auch die Pflicht für Supermärkte, Grundkilopreise zum Beispiel für Äpfel und Paprika anzugeben, um einen besseren Vergleich der Angebote zu ermöglichen. Bei den Dauerschuldverhältnissen geht es um sehr viel komplexere Produkte und die Vergleichslage ist schwierig, insbesondere wenn noch Einmalzahlungen, mit denen einige Anbieter locken, miteinbezogen werden. Insofern unterstützen wir Ihren Vorschlag uneingeschränkt. Ich denke, dass die Verbraucherschützer sich dieser Forderung anschließen könnten und auch sollten. Außerdem fragten Sie mich zu den Vor- und Nachteilen eines Kündigungsbuttons. Hierzu muss ich vorab sagen, dass der Bundesverband Direktvertrieb Deutschland e. V. zum Thema Kündigungsbutton noch keine formale Position bezogen hat. Daher kann ich Ihnen nur meine eigene Meinung mitteilen und spreche nicht in meiner Rolle als Geschäftsführer. Die Forderung, Unternehmen zur Einführung eines Kündigungsbuttons zu verpflichten, hatte ursprünglich die Fraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN aufgestellt. Inzwischen hat sich diesem Vorschlag auch schon ein Teil der Abgeordneten der Fraktion der CDU/CSU angeschlossen. Auch ich halte diesen Vorschlag für sinnvoll und begrüße die Einführung einfacher Kündigungsmöglichkeiten. Man sollte einen Vertrag so einfach, wie man ihn abschließt, auch wieder kündigen können. Vielen Dank.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Clausnitzer. Als Nächster hat Herr Buchmann das Wort, um auf die Fragen von Herrn Luczak, Frau Dilcher und Herrn Lauterbach zu antworten.

SV **Prof. Dr. Felix Buchmann**: Vielen Dank, Herr Dr. Luczak. Das ist tatsächlich eine schwierige Sache. Es heißt ja, der Unternehmer muss ein Alternativangebot machen. Bei einem Gespräch im Ladengeschäft kann er den Verbraucher einfach auf die Möglichkeit hinweisen, einen



Vertrag mit kürzerer Laufzeit abzuschließen. Aber wie macht man das denn in der Werbung? Muss in der Werbung jeder Vertrag mit einem zweiten Vertrag beworben werden? Oder reicht es, wenn unten ein Hinweis mit dem Alternativangebot in Schriftgröße 3 steht? Bis auf diesem Gebiet Klarheit herrscht, werden viele Abmahnungen an die Unternehmen ergehen. Ich vermute jedenfalls, dass die Unternehmen ein gewisses Interesse daran haben, den Vertrag mit einer etwas kürzeren Laufzeit möglicherweise nicht abzuschließen. Die durch eine kürzere Vertragslaufzeit für die Unternehmen entstehenden Mehrkosten, würden häufig auch nicht durch die Regelung, die ihnen erlaubt, den monatlichen Preis um 25 Prozent zu erhöhen, abgemildert. Weil es hier um Marktverhaltensregeln geht, wäre bei einem Zuwiderhandeln der § 3a des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) erfüllt. Letztendlich muss Verbraucherschutzrecht wie schon häufig wieder über das UWG durchgesetzt werden. Im Hinblick auf die Umsetzung von Verbraucherschutznormen besteht einfach ein Vollzugsdefizit. Das kann man nicht abstreiten. Das Gleiche sehen wir auch bei den untergeschobenen Verträgen. Das Unterschieben eines Vertrags ist ein Betrug und daher strafbar. Trotzdem bestehen diese Verhaltensweisen fort, da es an der Durchsetzung des geltenden Rechts mangelt. Deswegen halte ich solche Klauseln, die im Prinzip nur weitere Diskussionspunkte eröffnen, für sehr schwierig. Neue Regelungen helfen nur, wenn sie auch konsequent durchgesetzt werden. Frau Dilcher, ihre Frage hinsichtlich der Kosten kann ich leider nicht beantworten. Ich weiß nicht, ob es der Markt regeln wird. Mir wäre es noch lieber, wir würden diese Regelung gar nicht einführen, dann müssten wir uns über die Frage nämlich keine Gedanken machen. Die Antwort weiß ich einfach nicht. Herr Dr. Lauterbach, Ihre Frage kann ich leider auch nicht beantworten. Ich habe zwar meine Kollegen sowohl in Italien als auch Österreich gefragt, ob es irgendwelche Erkenntnisse dazu gibt, aber die haben mir noch nicht geantwortet. Die von mir eingereichte Stellungnahme ist insoweit nur vorläufig. Ich werde versuchen, Erkenntnisse aus den anderen Mitgliedsstaaten nachzutragen. Vielen Dank.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Buchmann. Als Nächster antwortet

Herr Brönneke auf die Fragen von Frau Rößner und Frau Mohamed Ali.

SV Prof. Dr. Tobias Brönneke: Frau Mohamed Ali hat mich zu der Einführung einer Bestätigungslösung bei Energieversorgungsverträgen gefragt. Die dazu vorgesehene Regelung im Gesetzentwurf ist in der Tat ein Feigenblatt. Zwar haben Verbraucherzentralen und Bundesnetzagentur in der Vergangenheit darauf hingewiesen, dass Fälle von am Telefon untergeschobenen Energieversorgungsverträgen häufig sind. Dennoch sollte man die Einführung einer Bestätigungslösung nicht auf Energieversorgungsverträge beschränken. Die Zahl am Telefon untergeschobener Verträge wird in anderen Branchen zunehmen. Das Problem wird sich nur verlagern. Frau Rößner fragte mich unter anderem, welche Branchen wir im Rahmen des Gutachtens untersucht haben. Wir haben uns vor allem auf Verträge über Telekommunikationsdienstleistungen, Zeitungen, Zeitschriften, Energieversorgung und Versicherungen konzentriert. Ich stimme Ihnen außerdem darin zu, dass Unternehmen verpflichtet sein sollten, eine eindeutige Mailadresse, an die rechtliche Erklärungen gesendet werden können, anzugeben. Ich würde vorschlagen, dass Unternehmen darüber hinaus auch eine Postadresse angeben müssen. Bei unserer Analyse sind uns Anbieter aufgefallen, die auf ihrer Internetseite auf obenstehende E-Mail-Adressen verweisen, obwohl die E-Mail-Adressen tatsächlich unten standen. Auch gab es mehrere Fälle, in denen aus den dargebotenen Informationen nicht eindeutig hervorging, welche juristische Person überhaupt der richtige Adressat ist, da zum Beispiel zwei verschiedene E-Mail-Adressen für zwei verschiedene Firmen angegeben waren. Auch sollten Unternehmen meiner Auffassung nach dringend dazu verpflichtet werden, den Empfang von Kündigungen zu bestätigen. Auch hat Frau Rößner mich gebeten, näher auf die Frage des negativen Nudgings einzugehen. Abgeleitet von Beurteilungen aus der Wirtschaftspraxis und den Erkenntnissen der Behavioral Economics sind Anleitungen für Unternehmen dafür entstanden, wie sie einen möglichst raschen Vertragsschluss erreichen können. Diese können Sie im Internet finden. Es geht darum, wie man die sogenannte Konversationsrate CHO verbessern kann, d. h. um einen schnellen Vertragsabschluss. Diese Anleitungen müssen nur umgedreht werden, um



eine Anleitung dafür zu enthalten, wie Unternehmen Kündigungen verhindern können. Die Anleitungen geben vor, wie die Benutzerfreundlichkeit verbessert werden kann, um Barrieren abzubauen, bis das Konversionsziel erreicht ist, um dadurch die Abbruchrate zu reduzieren. Demnach sollen Elemente reduziert werden, die den Nutzer von der Erreichbarkeit des Konversionsziels ablenken. Diese Strategie wird dann bezüglich Kündigungen ins Gegenteil verkehrt. Kündigungsmöglichkeiten erscheinen undurchsichtig. Bis zum endgültigen Abschicken der Kündigung muss der Verbraucher regelmäßig viele Klicks vornehmen. Informationen sind rätselhaft formuliert. Wie ich bereits erwähnte, ist es mitunter auch schwierig, den richtigen Adressaten für die Kündigung ausfindig zu machen. Insbesondere existiert nicht ein einzelner Button, auf den man für eine einfache standardmäßige Kündigung klicken kann. Die Erkenntnisse der Behavioral Economics werden also angewandt, um eine Kündigung absichtlich zu erschweren. Es werden bestimmte Biases der Verbraucher ausgenutzt. Verbraucher tun sich schwer damit, einmal getroffene Entscheidungen rückgängig zu machen. Das Nichtstun bedeutet eine Aufrechterhaltung des Status quo, wohingegen jede Änderung des bestehenden Vertragszustandes einer aktiven Handlung bedarf. Somit bevorzugen es die Verbraucher, den Status quo aufrecht zu erhalten. Außerdem gibt es die sogenannte Regret Aversion, d. h., Verbraucher berücksichtigen bei ihren Entscheidungen das Bedauern, dass sie empfinden würden, wenn sie nachträglich erkennen müssen, dass ihre ursprüngliche Entscheidung falsch gewesen ist. Dieses Phänomen habe ich mit den entsprechenden wissenschaftlichen Begriffen und Fußnoten belegt in dem Gutachten beschrieben. Man kann also mit ganz kleinen Hindernissen den Verbraucher dazu bringen, doch nicht zu kündigen. Das wird von den Unternehmen auch absichtlich praktiziert. Das nenne ich negatives Nudging. Ich würde fast sagen, das ist toxisches Nudging, da es anders als das ansonsten diskutierte Nudging durch staatliche Akteure völlig intransparent abläuft. Zudem werden damit auch nicht Interessen des Allgemeinwohls oder desjenigen, gegen den sich das Nudging richtet, verfolgt. Ein positives Beispiel für Nudging gibt es hier in unserer Hochschule. Auf den Treppen-

stufen steht die Anzahl der Kalorien, die man durch das Treppensteigen verbrennt, und am Fahrstuhl selbst ist geschrieben, dass es gesünder ist, die Treppe hochzulaufen. Dieses Nudging dient den Interessen der Studierenden und der Lehrenden und wird auf transparente Weise ausgeübt. Die Unternehmen verschleiern jedoch ihre Praktiken, die auch nur ihren eigenen Interessen dienen. Diese Unaufrichtigkeit möchte ich anprangern, denn das verärgert mich wirklich sehr.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Brönneke. Frau Bernhardt hat als Letzte das Wort.

SVe **Gabriele Bernhardt**: Ich wurde gefragt, inwieweit die Neuregelung, dass Unternehmen neben Verträgen über zwei Jahre zusätzlich auch Einjahresverträge, deren monatliche Durchschnittskosten nicht mehr als 25 Prozent teuer sind, anbieten müssen, zu einem sozialen Ungleichgewicht führen könnte. Hier sehe ich gerade ein Problem für jüngere Verbraucherinnen und Verbraucher, insbesondere Studenten oder Menschen, die sich noch in der Ausbildung befinden, aber auch für Rentnerinnen und Rentner, denen im Monat nur begrenzt finanzielle Mittel zur Verfügung stehen. Diese Verbrauchergruppen werden es vermeiden, 25 Prozent im Monat mehr zu zahlen, und dazu tendieren, einen Vertrag mit längerer Vertragslaufzeit einzugehen, auch wenn sie dies eigentlich gar nicht möchten. Das ist, finde ich, keine gute Tendenz. Natürlich liegt es im Interesse der Unternehmen, möglichst langfristige Verträge anzubieten. Aber dem steht der Wunsch der Verbraucher entgegen, flexibel bleiben zu können, d.h. auf Umzüge oder auf sich ändernde Lebensverhältnisse reagieren zu können, und deswegen kurzfristige Verträge abzuschließen. Hier gehen die Interessen einfach auseinander. Viele Verbraucher, die es sich leisten können, werden den kurzfristigen, wenn auch teureren Vertrag abschließen. Dadurch wird das Verbraucherpreisniveau nach meiner Auffassung insgesamt ansteigen. Ich kann mich Herrn Clausnitzers Aussage anschließen, dass seriöse Anbieter, auch im Energiebereich, tatsächlich jetzt schon Einjahresverträge zu seriös kalkulierten Preisen anbieten. Allerdings, gibt es auch Unternehmer, die, wie er sagte, auch bekannt sind, und die lediglich Verträge über



zwei Jahre anbieten. Die Preise sind im ersten Jahr niedrig, um die Verbraucher zu locken, und im zweiten Jahr deutlich überhöht. Dieses Ungleichgewicht muss beendet und dem Interesse der Verbraucher, kurzfristige Verträge abzuschließen, entgegengekommen werden. Bei Bundle-Verträgen, also Verträgen über Telekommunikationsdienstleistungen, die auch den Kauf eines Mobilfunkendgeräts beinhalten, müssten dann jedoch alternative Regelungen greifen. So könnte man einerseits einen zusätzlichen Vertrag parallel dazu laufen lassen oder Unternehmen, die solche Bundles anbieten, die Möglichkeit lassen, Verträge über zwei Jahre abschließen zu können. Danke schön.

Der stellvertretende Vorsitzende: Herzlichen Dank, Frau Bernhardt. Damit sind wir am Ende der ersten Antwortrunde. Um 17.04 Uhr beginnt eine Abstimmung, an der die anwesenden Abgeordneten teilnehmen müssen. Die Abstimmung ist für 30 Minuten geöffnet. Wir sollten diese Anhörung daher um 17.20 Uhr beenden. Die zweite Fragerunde kann beginnen. Frau Mohamed Ali kann als Erste ihre Frage stellen.

Abg. **Amira Mohamed Ali** (DIE LINKE.): Vielen Dank, ich habe eine Frage an Frau Bernhardt. Sie haben darauf hingewiesen, dass AGB nach wie vor zu undurchsichtig für Verbraucher sind. Das hat der Bundesrat in seiner Stellungnahme zum Gesetzentwurf ebenfalls festgestellt. Außerdem fordern Sie, Unternehmer zu verpflichten, eine Mindestschriftgröße bei AGB einzuhalten, wesentliche Punkte hervorzuheben und die AGB auf ein realistisches Maß zu kürzen, um die Lesbarkeit für Verbraucher zu erhöhen. Die Bundesregierung hat erklärt, dies alles sei durch die bestehenden Normen bereits ausreichend geregelt. Detaillierte Formvorgaben seien nicht praxistauglich. Welchen konkreten Handlungsbedarf sehen Sie im Moment in Bezug auf AGB? Meine zweite Frage richtet sich an Frau Gurkmann. Sie haben in Ihrer Stellungnahme aufgeführt, dass aus Ihrer Sicht ein 14-tägiges Widerrufsrecht auch bei Langzeitverträgen, die in Präsenz, d.h. im Ladengeschäft abgeschlossen werden, sinnvoll wäre. Warum halten Sie das für notwendig? Danke.

Der stellvertretende Vorsitzende: Vielen Dank, Frau Mohamed Ali. Frau Röbner hat als Nächste das Wort.

Abg. **Tabea Röbner** (BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN): Meine zwei Fragen richten sich an Frau Bernhardt. Die Baden-Württembergische Verbraucherkommission und auch der Bundesrat weisen darauf hin, dass die im Gesetzentwurf vorgesehen Änderungen nicht für Verträge im Sport- und Freizeitbereich gelten würden. Warum aber wäre dies Ihrer Ansicht nach nötig und wie müsste das geregelt werden? Meine zweite Frage bezieht sich wie Frau Mohamed Alis Frage auf die in Ladengeschäften untergeschobenen Langzeitverträge, wie Handy-, Telefon- oder Internetverträge. Wäre es aus Ihrer Sicht notwendig hiergegen vorzugehen und wenn ja, wie?

Der stellvertretende Vorsitzende: Vielen Dank. Frau Willkomm hat als Nächste das Wort.

Abg. **Katharina Willkomm** (FDP): Ich habe eine Frage an Frau Gurkmann und Herrn Clausnitzer. Frau Gurkmann hat vorhin gesagt, der Verbraucher werde mittlerweile oftmals mit Informationen überschüttet. Das sehe ich auch so. An manchen Stellen wird der Verbraucher mit so vielen Informationen bedient, dass dadurch eigentlich eine Intransparenz geschaffen wird. Wäre es nicht sinnvoll, wenn der Unternehmer auf die den Verbraucher besonders interessierenden Aspekte – losgelöst von den AGB – direkt hinweisen müsste? Verbraucher möchten grundsätzlich erst einmal wissen, welche Kosten auf sie zukommen oder wie lange ihr Widerrufsrecht gilt. Ich würde vorschlagen, dass der Unternehmer dazu verpflichtet wird, unabhängig von Klauseln in den AGB den Verbraucher vor Vertragsschluss z.B. darüber aufzuklären, wie lange er sein Widerrufsrecht geltend machen kann. Mich interessiert, wie Sie hierzu stehen.

Der stellvertretende Vorsitzende: Vielen Dank, Frau Willkomm. Jetzt ist Herr Steineke an der Reihe.

Abg. **Sebastian Steineke** (CDU/CSU): Ich habe eine kurze Frage an Herrn Dr. Bereska vom DAV. Sowohl die Deutsche Kreditwirtschaft als auch Schuldnerverbände haben in Stellungnahmen das



geplante Verbot von Abtretungsverboten in AGB im Hinblick auf einen möglichen Konflikt mit Pfändungsfreigrenzen kritisiert. Über dieses Problem habe ich in keiner weiteren Stellungnahme etwas gelesen. Rechtlich gesehen kann man das aber nachvollziehen. Vielleicht können Sie dazu eine kurze Einschätzung geben. Mich hat es schon etwas erstaunt, dass auch in den sehr ausführlichen Stellungnahmen nicht auf dieses Problem eingegangen wurde, das mir doch sehr wichtig zu sein scheint.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Und schließlich hat Herr Luczak das Wort.

Abg. **Dr. Jan-Marco Luczak** (CDU/CSU): Meine Frage richtet sich ebenfalls an Herrn Dr. Bereska. Sie als Vertreter des DAV betrachten den Entwurf natürlich aus anwaltlicher Sicht. Sie hatten bereits in ihrer Stellungnahme vom 3. Dezember 2020 zum Referentenentwurf Bedenken hinsichtlich der vorgeschlagenen Vertragslaufzeitgrenzen geäußert. Sie befürchten, dass möglicherweise den Unternehmen ausreichende Amortisationszeiträume fehlen würden. Der Gesetzentwurf hat diese Bedenken jetzt in der vorgeschlagenen Neufassung von § 309 Nummer 9 a BGB berücksichtigt. Jedoch frage ich mich – und Sie haben das auch adressiert – woher eigentlich diese 25-Prozent-Grenze kommt. Diese Entscheidung muss einen wirtschaftlichen Hintergrund haben. Es werden hier längere Vertragslaufzeiten zugelassen, damit bestimmte Amortisationen möglich bleiben und auch Verbraucher möglicherweise von niedrigeren Kosten profitieren können. Haben Sie genaueres Wissen dazu, warum man sich hier auf eine Grenze von 25 Prozent festgelegt hat und wie bewerten Sie dies? Auch möchte ich von Ihnen wissen, ob Sie aus anwaltlicher Sicht angesichts der aktuell geltenden Laufzeitgrenze von 24 Monaten auf diesem Gebiet überhaupt Handlungsbedarf für den Gesetzgeber sehen?

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Luczak. Damit sind wir am Ende der Fragerunde. Bei der Beantwortung der Fragen durch die Sachverständigen gehen wir alphabetisch vor. Herr Bereska beginnt und antwortet auf die Fragen von Herrn Steineke und Herrn Luczak.

SV Dr. Christian Bereska: Vielen Dank für die Fragen zu den Pfändungsfreigrenzen. Ich hatte in meiner Eingangsstellungnahme darauf hingewiesen, dass über die Zulässigkeit von Abtretungsverboten nach der jetzigen Rechtslage von der Rechtsprechung durch Interessensabwägung entschieden wird. Ich gehe davon aus, dass dort auch solche Punkte berücksichtigt werden. Ich habe mir diese Frage selbst aber noch nicht gestellt. Das könnte aber durchaus ein Problem sein, weil sich da zwei Regelungen widersprechen. Letztlich sind wir aber auch der Meinung, dass die Neuregelung an sich nicht notwendig ist, da die bisherige Regelung dazu ausreichend war. Auf die Frage von Herrn Luczak kann ich klar antworten, dass ich auf diesem Gebiet keinen Handlungsbedarf für den Gesetzgeber sehe. Die bisherige Regelung war im Prinzip in Ordnung. Die im Gesetzentwurf enthaltene Regelung mit dieser 25-Prozent-Grenze ist zu komplex gefasst. Ich als Anwalt ahne voraus, dass es eine Menge Streit um die Frage geben wird, welche Kosten in diese Rechnung mit einfließen und welche nicht. Ich befürchte, es wird da eher mehr Probleme als Lösungen geben. Deswegen wäre ich dafür, es bei der alten Regelung zu belassen. Danke.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Bereska. Und als Nächste hat Frau Bernhardt mit den Antworten auf die Fragen von Frau Mohamed Ali und zwei Fragen von Frau Rößner das Wort.

Sve Gabriele Bernhardt: Ich beantworte zunächst die Frage von Frau Mohamed Ali. In § 305 Absatz 2 BGB und § 307 Absatz 1 Satz 2 BGB ist festgelegt, dass AGB in Verträge einzubeziehen sind und dass der Verwender die AGB-Klauseln dem Vertragspartner in irgendeiner Form zugänglich machen muss. Es ist auch festgelegt, dass die Klauseln an sich klar und transparent formuliert sein müssen. Nicht gesetzlich festgelegt ist hingegen, welche Form oder welchen Aufbau diese AGB haben müssen. Eine Vorgabe der Mindestschriftgröße fehlt. In der Begründung des Gesetzesentwurfs wird Bezug genommen auf eine Leitentscheidung des Bundesgerichtshofs. Das ist eine Einzelfallentscheidung. Ein Unternehmer muss sich daran nicht zwingend halten. Wenn der Gesetzgeber es



zulässt, dass Unternehmer viele vertragliche Regelungen in AGB transportieren, um Dauerschuldverhältnisse einfacher und unkomplizierter abschließen zu können, sollte er klare Vorgaben, wie zum Beispiel einen Knappheitsgrundsatz, einführen und einfordern, dass bestimmte Regelungen immer noch individuell geregelt werden müssen. Ich denke nicht, dass die bisherigen Klarheits- und Transparenzklauseln in §§ 305 und 307 BGB ausreichend sind. Das hat der Bundesrat zurecht in seiner Stellungnahme kritisiert. Hier braucht es weitere Regelungen. Hinsichtlich AGB in Verträgen aus der Sport- und Freizeitbranche möchte ich darauf verweisen, dass es streitig ist, ob § 309 Nr. 9 BGB hier überhaupt anwendbar ist. Dieser bezieht sich nämlich nur auf die Laufzeiten von Dauerschuldverhältnissen zur regelmäßigen Lieferung von Waren und regelmäßigen Erbringung von Dienst- und Werkleistungen. Ein Fitnessstudio erbringt keine Dienst- und keine Werkleistungen, sondern stellt lediglich seine Geräte zur Verfügung. Die Anwendbarkeit von § 309 Nr. 9 BGB ist daher strittig. Hierzu wäre eine klare Regelung wünschenswert. In Hinblick auf in Ladengeschäften untergeschobene Internet- und Telefonverträge teile ich die Auffassung von Frau Gurkmann, dass Verbraucher wie bei einem online erfolgten Vertragsabschluss eine Vertragsabschrift und nach einer Kündigung oder einem Widerruf eine entsprechende Bestätigung erhalten müssen. Der Verbraucher muss auch die Möglichkeit haben, aus dem Vertrag auf dem gleichen Wege ausscheiden zu können, wie er in den Vertrag eingetreten ist. Wir beraten zu sehr vielen solcher Problemfälle. Zum Beispiel bietet ein Streamingdienstanbieter Kunden an, sein Angebot während des ersten Jahres kostenfrei zu nutzen. Im zweiten Jahr betragen die Kosten dann 69 Euro. Ein junger Mann hat seinen Widerruf fristgerecht erklärt, weil er festgestellt hatte, dass das Produkt für seine Wohngemeinschaft doch nicht tauglich ist. Er hat, wie es der Streamingdienstanbieter gefordert hatte, seinen Widerruf am Telefon bestätigt. Dafür hatte der Anbieter einen Telefonservice eingerichtet. Nach einem Jahr hat der junge Mann dann eine Rechnung über 69 Euro erhalten und ihm wurde mitgeteilt, ein Widerruf sei nie eingegangen. Hätte der junge Mann gewusst, dass der Widerruf nicht in seiner

Akte vermerkt worden ist, dann hätte er zumindest rechtzeitig zum Ende des ersten Jahres kündigen können. Er wusste das aber nicht und ist davon ausgegangen, dass der Vertrag wirksam widerrufen worden sei. Das zeigt, wie notwendig es ist, Unternehmer zu verpflichten, den Eingang von Widerrufen und Kündigungen gegenüber dem Verbraucher zu bestätigen.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Frau Bernhardt. Herr Clausnitzer hat das Wort.

SV **Jochen Clausnitzer**: Frau Willkomm hat eine Frage zu der Hinweispflicht bezüglich des Widerrufsrechts gestellt. Gegen ihren Vorschlag, den Unternehmer zu verpflichten, den Verbraucher gleich im Zuge des Bestellvorgangs zu informieren, haben wir keine Einwände. Es birgt sicherlich einen Mehrwert und die Transparenz wird erhöht.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Herr Clausnitzer. Als Letzte hat Frau Gurkmann mit den Antworten auf die Fragen von Frau Mohamed Ali und Frau Willkomm das Wort.

SVe **Jutta Gurkmann**: Frau Mohamed Ali hat gefragt, warum wir zusätzlich zu dem, was im Gesetz-entwurf steht, auch noch ein Widerrufsrecht für Dauerschuldverhältnisse, die im Ladengeschäft abgeschlossen wurden, fordern. Der Grund dafür ist, dass wir anhand der bei uns eingehenden Beschwerden feststellen können, dass immer mehr Verbraucher in Ladengeschäften die Vertragsunterlagen nicht mehr ausgehändigt bekommen. Stattdessen sollen sie auf Tablets unterschreiben und erhalten auch keinen Ausdruck des Vertrags. Angesichts dieser Situation sehen wir eine Vergleichbarkeit mit anderen Geschäftsabschlussituationen, in denen ein Widerrufsrecht besteht. Bei Haustürgeschäften oder Fernabsatzverträgen sind die Überrumpfungssituation und der Umstand, dass sich der Bürger nicht ausführlich mit dem Vertrag beschäftigen konnte, die ausschlaggebenden Gründe für das Widerrufsrecht. Aufgrund der Parallelität zu diesen Situationen sollte man für bestimmte Verträge, die in einer bestimmten Form in Ladengeschäften abgeschlossen wurden, ein Widerrufsrecht schaffen. Frau Willkomm hat mich darum gebeten, ihren Vorschlag, Unternehmer zu einer Vorabinformation über das Widerrufsrecht zu verpflichten, zu bewerten. Ich



möchte zunächst darauf hinweisen, dass sich die Gestaltung der Widerrufsbelehrung streng an den unionsrechtlichen Vorgaben orientieren muss. Ich habe ihren Vorschlag so verstanden, dass es schon im Vorfeld des Vertragsabschlusses eine extra Information geben soll. Grundsätzlich ist alles, was dem Verbraucher dabei hilft, seine Rechte wahrzunehmen, natürlich hilfreich. Dabei kommt es auf die konkrete Ausgestaltung an. Die für den Verbraucher wirklich wesentlichen Informationen dürfen nicht untergehen, indem sie mit für ihn irrelevanten Informationen verbunden werden, die dann prominent in den Vordergrund gestellt werden. Grundsätzlich hilft es dem Verbraucher, wenn er die für ihn wichtigen Informationen räumlich und zeitlich versetzt von übrigen AGB-Klauseln erhält. Wir würden uns wünschen, es würde an Fokusgruppen getestet, wie verschiedene Arten der Informationsver-

mittlung wirken und beim Verbraucher ankommen.

Der **stellvertretende Vorsitzende**: Vielen Dank, Frau Gurkmann. Dann sind wir am Ende der Anhörung. Ich danke Ihnen, den Sachverständigen, herzlich für die Expertise. Ich danke den Kolleginnen und Kollegen für die klugen Fragen. Manchmal hat mich das an meine eigene erste Vorlesungsrunde erinnert, die ich mal vor vielen Jahren in Jena gehalten habe. Dort habe ich mich dafür eingesetzt, eine Sonderveranstaltung zum Thema Verbrauchervertragsrecht abzuhalten. Die Probleme und die Interessenlagen sind seitdem die Gleichen geblieben. Vielen Dank, ich schließe die Anhörung.

Schluss der Sitzung: 17:07 Uhr

Dr. Heribert Hirte, MdB
Stellvertretender Vorsitzender



Anlagen:

Stellungnahmen der Sachverständigen

Dr. Christian Bereska	Seite 29
Gabriele Bernhardt	Seite 57
Prof. Dr. Tobias Brönneke	Seite 64
Prof. Dr. Felix Buchmann	Seite 72
Jochen Clausnitzer	Seite 87
Jutta Gurkmann	Seite 95
Rickmann von Platen	Seite 108
Prof. Dr. Martin Schmidt-Kessel	Seite 115



Stellungnahme

**Stellungnahme im Rahmen der öffentlichen
Anhörung zum Gesetzentwurf der
Bundesregierung**

**Entwurf eines Gesetzes für faire
Verbraucherverträge BT-Drs. 19/26915; BR-Drs.
18/21**

Berlin, im März 2021

Deutscher Anwaltverein
Littenstraße 11, 10179 Berlin
Tel.: +49 30 726152-0
Fax: +49 30 726152-190
E-Mail: dav@anwaltverein.de

Büro Brüssel
Rue Joseph II 40, Boîte 7B
1000 Brüssel, Belgien
Tel.: +32 2 28028-12
Fax: +32 2 28028-13
E-Mail: bruesseleu@anwaltverein.de
EU-Transparenz-Registernummer:
87980341522-66

www.anwaltverein.de

Der Gesetzentwurf der Bundesregierung mit der Bezeichnung „Entwurf eines Gesetzes für faire Verbraucherverträge“ (BR-Dr. 18/21) sieht im Kern drei Regelungskomplexe vor mit dem Ziel die Position der Verbraucherinnen und Verbraucher gegenüber der Wirtschaft angemessen zu stärken. Es soll erreicht werden, dass Verbraucherverträge fairer werden. Das ist im Kern gut so und wird in der Zielrichtung vom DAV begrüßt.

1. Änderungen des AGB-Rechts

1.1 Abtretbarkeit von Forderungen

Es sind Änderungen des AGB-Rechts vorgesehen, und zwar zum einen eine Bestimmung mit der sichergestellt werden soll, dass es in AGB gegenüber Verbrauchern keine wirksame Regelung mehr geben kann, mit der die Abtretbarkeit von Geldansprüchen des Verbrauchers ausgeschlossen wird. Der DAV hat sich bereits in seiner Stellungnahme Nr. 10/2020 aus dem Februar 2020 zu der gleichlautenden Regelung des Referentenentwurfes des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz aus dem Januar 2020 hierzu geäußert. Der Gesetzentwurf unterscheidet hinsichtlich der Rechtsfolgen zwischen Geldforderungen der Verbraucher und anderen Forderungen der Verbraucher. Für Geldforderungen wird normiert, dass der Abtretungsausschluss generell unwirksam ist. Für andere Forderungen der Verbraucher soll eine Interessenabwägung zwischen den Interessen der Vertragsparteien stattfinden.

Durch die Regelung wird der Handlungsrahmen von Verbrauchern grundsätzlich erweitert. Ein Verbraucher kann Interesse daran haben, seine Forderungen zu Zwecken der Rechtsdurchsetzung an Inkassodienstleister oder sonstige Dritte abzutreten. So könnte er dann zum Beispiel in einem Gerichtsverfahren als Zeuge aussagen. Gerade die Möglichkeit als Zeuge selbst aufzutreten im Falle der Abtretung kann die Beweisnot des Verbrauchers verbessern. Andererseits wird die notwendige Prüfung der Wirksamkeit von Abtretungen gerade bei Massengeschäften für den Verwender den Geschäftsaufwand erhöhen und damit zu zusätzlichen Kosten für Produkte führen, die letztendlich der Verbraucher über höhere Preise wieder zu tragen haben wird. Die Regelung bietet somit leichte Vorteile für den Verbraucher, kann aber im Gegenzug erhöhte Preise zum Nachteil des Verbrauchers auslösen. Die Rechtsprechung hat nach

den bisherigen Erkenntnissen ohnehin zur Bewertung der Wirksamkeit von Abtretungsausschlüssen eine Interessenabwägung vorgenommen und es ist nicht erkennbar, dass sie insoweit nicht sachgerecht und differenziert mit den Verbraucherinteressen umgegangen wäre. Insgesamt bleibt daher fraglich, ob für die starre Regelung tatsächlich ein Bedürfnis besteht.

1.2 Laufzeiten von Dauerschuldverhältnissen

Im Übrigen sieht der Gesetzentwurf Änderungen zu § 309 Nr. 9 BGB vor. Die Laufzeiten, die wirksam in AGB bei Dauerschuldverhältnissen vereinbart werden können, sollen geändert werden.

1.2.1 Laufzeitgrenze

Hierzu soll die bisherige Regelung, wonach eine Laufzeit von zwei Jahren die Obergrenze darstellt, modifiziert werden und zwar dahingehend, dass bei einer Laufzeit, die länger als ein Jahr bis zu zwei Jahren ist, gleichzeitig ein Vertrag über die gleiche Leistung mit einer Laufzeit von einem Jahr zu einem Preis angeboten werden soll, der den Vertrag mit der längeren Laufzeit nicht um mehr als 25 % im Monatsdurchschnitt übersteigt.

Dieser Regelungsvorschlag trägt den vom DAV vorgetragenen Bedenken aus der Stellungnahme 10/2020 zum Teil Rechnung. Wir hatten in dieser Stellungnahme auf die Gefahr hingewiesen, dass durch die Laufzeitverkürzung den Anbietern von Verträgen unter Umständen ausreichende Amortisationszeiträume fehlen und somit die Gefahr erhöhter Preise für Verbraucher droht. Der Regelungsvorschlag versucht diesen Bedenken Rechnung zu tragen, erscheint aber schlichtweg zu kompliziert und nicht praxistauglich. Es ist auch nicht erkennbar, woher die 25 %-Grenze kommt. Gerade das Verbraucherrecht sollte aber eine hinreichende Klarheit haben, damit jeder Verbraucher es leicht verstehen und anwenden kann. Die vorgeschlagene Regelung könnte in der Praxis mehr Verwirrung als Nutzen stiften. Insgesamt gibt es nach wie vor kein echtes Bedürfnis für die vorgesehene Änderung. Die vorhandene gesetzliche Regelung ist klar, handhabbar und einfach.

1.2.2 Laufzeitverlängerung

Hinsichtlich der Vertragsverlängerungen soll die bisherige Regelung nach § 309 Ziff. 9 b BGB, wonach eine Vertragsverlängerung nicht mehr als ein Jahr betragen darf, ebenfalls modifiziert werden. Es bleibt dabei aber im Kern bei der bisherigen Regelung mit der Erschwernis, dass bei Verlängerungen bei mehr als drei Monaten bis einem Jahr eine komplex formulierte Hinweispflicht greift. Die Regelung solcher der Hinweispflichten führt oftmals in der Praxis dazu, dass von den Verwendern über kurze Zeit komplexe Hinweise normgerecht erteilt werden, die aber von Verbrauchern regelmäßig dennoch nicht verständlich zur Kenntnis genommen werden können. Auch für diese Änderung gibt es nach Auffassung des Unterzeichners kein echtes Bedürfnis. Die Rechtslage wird unnötig komplizierter.

1.2.3 Kündigungsfrist

Zu § 309 Ziff. 9 c BGB soll mit der Neuregelung die Kündigungsfrist verbraucherfreundlich verkürzt werden von drei Monaten auf einen Monat. Die Regelung ist zu begrüßen, sie dient dem Schutz der Verbraucher und es ist auch nicht erkennbar, dass ein echtes Bedürfnis des Verwenders für die bisherige lange Ankündigungsfrist von drei Monaten besteht.

2. Haftung beim Verkauf gebrauchter Sachen (Fehrenschild)

Der zweite Komplex betrifft eine Neuregelung zur Verkürzung der Haftung beim Verkauf gebrauchter Sachen. § 476 BGB soll geändert werden. Der DAV hat bereits zur Anhörung des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz am 19. September 2018 zur Rechtslage mit seiner Stellungnahme Nr. 46/2018 Stellung genommen und die Regelung grundsätzlich begrüßt. Ebenso hat der DAV in seiner Stellungnahme 10/2020 aus dem Februar 2020 zum gleichlautenden Referentenentwurf positiv Stellung genommen.

Nach der vorgeschlagenen Neufassung des § 476 BGB können Vertragsparteien bei gebrauchten Sachen vereinbaren, dass der Unternehmer nur für einen Mangel haftet, der sich innerhalb eines bestimmten Zeitraums seit der Ablieferung der Sache zeigt

hat. Dieser Zeitraum darf ein Jahr nicht unterschreiten. Diese Regelung ist sehr zu begrüßen, da so für Verkäufer gebrauchter Sachen die Möglichkeit geschaffen wird, das Gewährleistungsrisiko überschaubar zu halten. Dies dient der Verkehrsfähigkeit gebrauchter Sachen und damit der Nachhaltigkeit generell. Für Verbraucher und Unternehmer schafft diese Regelung Rechtsklarheit und eine weitergehende europäische Vereinheitlichung der Rechtslage.

Zu bedenken ist allenfalls, dass mit dieser Regelung eine dogmatische Unterscheidung in das deutsche Recht eingeführt wird, die es so bisher nicht gab. Das deutsche Recht unterscheidet bisher nicht zwischen Haftungs- und Verjährungszeiträumen. Durch die Neuregelung wird diese Unterscheidung erstmals geschaffen. Es gibt aber ein praktisches Bedürfnis für die Unterscheidung zwischen Haftungs- und Verjährungszeiträumen gerade wenn Mängel erst am Ende der Haftungsfrist auftreten. So wird z.B. in internationalen Anlagebauverträgen nicht selten zwischen Haftungs- und Verjährungszeiträumen unterschieden. In der Baubranche gibt es in der VOB/B in § 13 Abs. 5 Ziff. 1 Satz 1 eine Regelung mit einem vergleichbaren Effekt. Danach setzt die schriftliche Mängelrüge vor Ablauf der Verjährungsfrist für den gerügten Mangel, gerechnet ab Zugang der Rüge, eine neue mindestens zweijährige Verjährungsfrist in Gang.

Die vorgeschlagene Neuregelung des § 476 BGB ist nach Auffassung des DAV gelungen. Sie orientiert sich sprachlich an den bisherigen Begrifflichkeiten. Es ist ausdrücklich klargestellt, dass die Formulierung auch im Hinblick auf die Rechtsprechung zu § 477 BGB gewählt wurde. Dies ist zu begrüßen, da es die Anwendung der Norm erleichtert.

Unklar bleibt lediglich, unter welchen Voraussetzungen sich ein Rechtsmangel im Sinne des § 476 Abs. 2 BGB-E „zeigt“. Der Hinweis auf § 477 BGB greift nur für Sachmängel. Die Beantwortung dieser Detailfrage kann aber der Rechtsprechung überlassen bleiben.

Die aktive Formulierung des neuen § 476 Abs. 1 BGB-E könnte die Frage aufwerfen, ob die Vereinbarung auch in Allgemeinen Geschäftsbedingungen erfolgen darf. Eine entsprechende Ergänzung zumindest in der Begründung zum Gesetz wäre durchaus

hilfreich, da dann klargestellt wäre, dass Vereinbarungen nicht zusätzlich an den AGB-Klauselverboten der §§ 308, 309 BGB zu messen sind. In diesem Zusammenhang bliebe auch zu prüfen, inwieweit als Folgeänderung dann § 309 Nr. 8 b ff BGB (Erleichterung der Verjährung) im Hinblick auf Haftungsfristen anzupassen wäre.

Der DAV hat in seinen Stellungnahmen 46/2018 und 10/2020 angeregt, über eine Rügefrist für Verbraucher nachzudenken. Bisher hatte der Gesetzgeber davon abgesehen eine Rügefrist vorzusehen, weil eben nicht zwischen Haftungsfrist und Verjährungsfrist differenziert wurde. Bei gebrauchten Sachen ging man davon aus, dass es neben der kurzen absoluten Verjährungsfrist nicht noch einer zusätzlich kürzeren Rügefrist bedürfe. Wenn die Verjährungsfrist als solche aber nicht verkürzt werden kann, stellt sich aber die Frage der Rügefrist generell neu. Man könnte den Bürgern zumindest die Möglichkeit geben, eine Rügefrist zu vereinbaren. Insoweit könnten branchenspezifische Besonderheiten abgebildet werden. Zudem lässt sich für einen Verbraucher eine in einem Vertrag vereinbarte Rügefrist leichter erkennen als eine gesetzliche Haftungsfrist. Eine vertragliche Rügefrist von mindestens zwei Monaten wäre angemessen. Das AGB-Recht kennt z.B. in § 309 Nr. 8 b ee BGB eine kürzere Ausschlussfrist bei offensichtlichen Mängeln. Der Vorschlag des DAV aus der Stellungnahme 46/2018 würde für die Bürger weitere Möglichkeiten zu klaren und kurzen Fristen schaffen. Dies dient der Verkehrsfähigkeit gebrauchter Sachen und damit ebenfalls der Nachhaltigkeit.

3. Dokumentationspflicht bei Telefonwerbung

Die vorgeschlagene Änderung des UWG in § 7a und 20 unterliegt keinen zivilrechtlichen Implikationen, so dass eine Stellungnahme hierzu vom Unterzeichner nicht angezeigt ist.

4. Textform bei Verträgen mit Energielieferanten

Die Regelung wirft keine Bedenken auf und dient dem Verbraucherschutz ohne einen unverhältnismäßigen Aufwand zu fordern.

März 2021

RA Dr. Christian Bereska

Deutscher Anwaltverein

Vorsitzender des Ausschusses Zivilrecht



Stellungnahme

des Deutschen Anwaltvereins durch den Ausschuss Zivilrecht

zum Kaufvertragsrecht, Verkürzung der Verjährungsfrist bei gebrauchten Sachen, Auswirkungen der Ferenschild-Entscheidung des EuGH

- Antworten auf die mit Schreiben vom 20. Juli 2018 vom Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz aufgeworfenen Fragen zur Vorbereitung einer Anhörung am 19. September 2018

(BMJV-Aktenzeichen: IB3 - 3420/22 – 4 – 15 192/2018) –

Stellungnahme Nr.: 46/2018

Berlin, im September 2018

Mitglieder des Ausschusses Zivilrecht

- Rechtsanwalt Dr. Dr. h.c. Georg Maier-Reimer, Köln (Vorsitzender)
- Rechtsanwalt Dr. Markus Beaumart, Köln
- Rechtsanwalt Dr. Rupert Bellinghausen, Frankfurt
- Rechtsanwalt Dr. Christian Bereska, Celle (Berichterstatter)
- Rechtsanwalt Dr. Tobias Heinrich Boecken, Berlin (Berichterstatter)
- Rechtsanwältin Dr. Gräfin Friederike von Brühl, Berlin
- Rechtsanwalt Dr. Axel Funk, Stuttgart
- Rechtsanwältin Petra Heinicke, München
- Rechtsanwältin Dr. Sylvia Kaufhold, Dresden (Berichterstatterin)
- Rechtsanwalt Jörn H. Linnertz, Bremen
- Rechtsanwältin Dr. Barbara Mayer, Freiburg
- Rechtsanwalt (BGH) Dr. Michael Schultz, Karlsruhe
- Rechtsanwältin Jutta Wittler, Köln

Zuständig in der DAV-Geschäftsführung

- Rechtsanwältin Christine Martin, DAV Berlin

Deutscher Anwaltverein
Littenstraße 11, 10179 Berlin
Tel.: +49 30 726152-0
Fax: +49 30 726152-190
E-Mail: dav@anwaltverein.de

Büro Brüssel
Rue Joseph II 40, Boîte 7B
1000 Brüssel, Belgien
Tel.: +32 2 28028-12
Fax: +32 2 28028-13
E-Mail: bruessel@eu.anwaltverein.de
Transparenz-Registernummer:
87980341522-66

www.anwaltverein.de

Verteiler

- Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz
- Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages
- Ausschuss für Wirtschaft und Energie des Deutschen Bundestages
- Rechtsausschuss des Bundesrates
- Bundesministerium für Wirtschaft und Energie
- Arbeitsgruppen Recht und Verbraucherschutz der im Deutschen Bundestag
- vertretenden Parteien
- Bundesverband der Deutschen Industrie (BDI) e.V.
- Bundesverband der Freien Berufe, Berlin
- Bundesrechtsanwaltskammer, Berlin
- Justizministerien und Justizverwaltungen der Bundesländer der Bundesrepublik Deutschland
- Bundesnotarkammer
- Deutscher Notarverein e.V.
- Deutscher Richterbund e.V.
- Deutscher Steuerberaterverband e.V.
- Vorstand des Deutschen Anwaltvereins
- Geschäftsführung des Deutschen Anwaltvereins, Berlin und Brüssel
- Vorsitzende der Gesetzgebungsausschüsse des Deutschen Anwaltvereins
- Vorsitzende der Arbeitsgemeinschaften des Deutschen Anwaltvereins
- Vorsitzende des Forums Junge Anwaltschaft im DAV
- Zivilrechtsausschuss des Deutschen Anwaltvereins e.V.
- Pressereferat des Deutschen Anwaltvereins
- Redaktion Anwaltsblatt / AnwBl
- Redaktion Juristenzeitung / JZ
- Redaktion Monatsschrift für Deutsches Recht / MDR
- Redaktion Neue Juristische Wochenschrift / NJW

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV mit derzeit rund 64.500 Mitgliedern vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

Zusammenfassung

Der DAV begrüßt den vorliegenden Vorschlag zur Möglichkeit einer vertraglichen Begrenzung der Haftungsdauer bei Gebrauchsgütern mit Rücksicht auf die Ferenschild-Entscheidung des EuGH und empfiehlt darüber hinaus einige Klarstellungen und Ergänzungen, um eine möglichst weitgehende Aufrechterhaltung der bisherigen Rechtspraxis zu erlauben.

Der DAV nimmt zu den vom Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz zur Vorbereitung der Anhörung am 19. September 2018 aufgeworfenen Fragen wie folgt Stellung:

Frage 1

Welche Erfahrung haben Sie oder Ihre Mitglieder seit der Ferenschild-Entscheidung im Zusammenhang mit Vertragsklauseln zur Verkürzung der Verjährung beim Verkauf gebrauchter Sachen gemacht? Haben Verkäufer die Mängelhaftung weiterhin unter Berufung auf eine solche Klausel nach Ablauf eines Jahres verweigert? Haben Käufer eine solche Vertragsklausel angegriffen und eine Mängelhaftung über einen Zeitraum von zwei Jahren verlangt?

Zu diesen Fragen kann der DAV über seinen Ausschuss Zivilrecht nicht belastbar Stellung nehmen; empirische Grundlagen zur Beantwortung der Fragen liegen dem Ausschuss nicht vor und können von ihm auch nicht ermittelt werden.

Frage 2

Haben Sie Ihre AGB bereits an die Ferenschild-Entscheidung angepasst oder planen Sie eine solche Anpassung? Ggf. welche Änderung haben Sie vorgenommen oder planen Sie?

Zur Beantwortung dieser Fragen fehlen ebenso die empirischen Grundlagen, so dass der DAV über seinen Ausschuss Zivilrecht auch hierzu keine belastbare Antwort geben kann. Es ist allerdings festzustellen, dass die Ferenschild-Entscheidung in der juristischen Literatur noch keine vertieften Diskussionen ausgelöst hat.

Frage 3

Soll durch Gesetzesänderung noch bevor eine höchstrichterliche Entscheidung zur richtlinienkonformen Auslegung der geltenden Vorschrift ergangen ist, den Parteien beim Verkauf gebrauchter Sachen die Möglichkeit eingeräumt werden, eine Haftungs- bzw. Gewährleistungsfrist von einem Jahr zu vereinbaren?

Der DAV begrüßt die Gesetzesänderung. Aus Gründen der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit ist es geboten, kurzfristig eine Gesetzesänderung vorzunehmen und nicht auf weitere Gesetzesänderungen insbesondere im Zuge einer derzeit noch nicht absehbaren Neufassung der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie (RiL 1999/44/EG) zu warten.

Ob eine richtlinienkonforme Auslegung bzw. Rechtsfortbildung möglich ist, kann durchaus als zweifelhaft betrachtet werden (dafür *Leenen*, JZ 2018, 284, 291; dagegen BeckOK BGB/*Faust* BGB § 476 Rn. 2a). Hinzukommt, dass es Jahre dauern kann, bis durch eine höchstrichterliche Rechtsprechung insoweit Klarheit gegeben ist.

Da die Verjährungsfrist beim Kauf gebrauchter Sachen zudem Massengeschäfte betrifft und die Verkürzung der Verjährungsfrist auf ein Jahr in Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) absolut üblich ist, besteht nach Ansicht des DAV gesetzgeberischer Handlungsbedarf.

Ohne eine gesetzliche Regelung ist es derzeit zudem kaum möglich, rechtssichere AGB zu formulieren, da die Unterscheidung zwischen Verjährungs- und Haftungsfrist dem deutschen Recht fremd ist und eine entsprechend differenzierende Formulierung in AGB unter Umständen schon deshalb unwirksam sein könnte, weil sie mit dem Leitbild des BGB in Konflikt geraten könnte.

Auch ob eine ergänzende Vertragsauslegung im Falle nichtiger AGB, zumindest bezogen auf eine kürzere Haftungsfrist, wie sie von Prof. Dr. Leenen ausgeführt wird (JZ 2018, 284, 291), letztlich von der höchstrichterlichen Rechtsprechung angenommen werden würde, ist offen. Hinzu kommt, dass es sich bei Auslegungsfragen auch im

Rahmen der bei AGB gebotenen objektiven Auslegung immer um einzelfallbezogene Entscheidungen handelt, die nur eingeschränkt verallgemeinert werden können.

Eine zweijährige Mängelhaftung nach § 438 BGB erscheint bei gebrauchten Sachen schließlich durchaus lang, so dass ein praktisches Bedürfnis für eine wirksame vertragliche und AGB-feste Verkürzungsmöglichkeit besteht.

Allerdings wird sich auch unter dem neuen Recht die Frage stellen, wie mit Verjährungsverkürzungen umzugehen ist, die noch vor Inkrafttreten der Neuregelung vereinbart wurden. Nach Meinung des DAV dürfen solche Klauseln nicht einfach für unwirksam erklärt werden. Um dies zu vermeiden, könnte man vorsehen, dass eine nach bisherigem Recht vereinbarte Verjährungsverkürzung im Zweifel als eine entsprechende Vereinbarung zur Haftungsdauer gilt. Zweifel über die Anwendbarkeit von § 140 BGB (Umdeutung) oder die Grundsätze der ergänzenden Vertragsauslegung zur Erreichung dieses Ziels würden dann vermieden, was Rechtssicherheit schafft.

Frage 4

Wie beurteilen Sie den nachfolgenden Vorschlag einer Neufassung des § 476 Abs. 2 BGB?

„(2) Die Verjährung der in § 437 bezeichneten Ansprüche kann vor Mitteilung eines Mangels an den Unternehmer nicht durch Rechtsgeschäft erleichtert werden, wenn die Vereinbarung zu einer Verjährungsfrist ab dem gesetzlichen Verjährungsbeginn von weniger als zwei Jahren, bei ~~gebrauchten Sachen von weniger als einem Jahr~~ führt. Bei gebrauchten Sachen können die Parteien vereinbaren, dass der Verkäufer nur für einen Mangel haftet, der sich innerhalb eines bestimmten Zeitraums seit der Ablieferung der Sache gezeigt hat. Dieser Zeitraum darf ein Jahr nicht unterschreiten.“

Der Vorschlag der Neufassung des § 476 Abs. 2 BGB ist grundsätzlich zu begrüßen. Er greift die Auslegung des Europäischen Gerichtshofs zur Verbrauchsgüterkaufrichtlinie (RiL 1999/44/EG) auf und schafft so für Unternehmen die Möglichkeit, das Gewährleistungsrisiko beim Verkauf gebrauchter Sachen überschaubar zu halten; für Verbraucher und Unternehmer schafft die Regelung Rechtsklarheit und eine weitergehende europäische Vereinheitlichung der Rechtslage.

Zu bedenken ist weiterhin, dass mit der vorgeschlagenen Änderung des § 476 Abs. 2 BGB eine **dogmatische Unterscheidung** eingeführt wird, die dem deutschen Recht bisher fremd ist. Im Hinblick auf die Gewährleistung unterscheidet das deutsche Recht grundsätzlich nicht **zwischen Haftungs- und Verjährungszeiträumen**. Jedoch gibt es ein durchaus praktisches Bedürfnis für eine solche Unterscheidung, um erst am Ende der Haftungsfrist auftretende Mängel noch rechtzeitig verjährungshemmend geltend machen zu können. So wird etwa in internationalen Anlagebauverträgen nicht selten zwischen Haftungs- und Verjährungszeiträumen unterschieden. Auch die in der Baubranche regelmäßig vereinbarte VOB/B enthält in § 13 Abs. 5 Ziff. 1 S. 2 VOB/B eine Regelung mit einem vergleichbaren Effekt. Danach setzt die schriftliche Mängelrüge vor Ablauf der Verjährungsfrist für den gerügten Mangel eine neue, mindestens zweijährige Verjährungsfrist, gerechnet ab Zugang der Rüge beim Auftragnehmer, in Gang.

Der DAV begrüßt weiterhin, dass sich die Regelung hinsichtlich ihres Wortlautes „...Mangel ... gezeigt hat“ an § 477 BGB orientiert und keine neuen Begriffe verwendet werden. Dies dürfte die Auslegung dieser im Einzelfall durchaus schwierig subsumierbaren Formulierung erleichtern. Im Hinblick darauf allerdings, dass der Bundesgerichtshof erst jüngst seine Rechtsprechung im Sinne einer richtlinienkonformen Auslegung von § 477 BGB geändert hat (BGH Ur. v. 12.06.2016 – VIII ZR 103/15) und dies auf eine Entscheidung der EuGH zurückgeht (EuGH Ur. v. 04.06.2015 – C-497/13 „Faber“) regt der DAV an, zumindest in der Gesetzesbegründung klarzustellen, dass die Formulierung auch im Hinblick auf die geänderte Rechtsprechung zu § 477 BGB gewählt wurde.

Unklar bleibt dabei unter Umständen, unter welchen Voraussetzungen sich ein **Rechtsmangel** im Sinne von § 476 Abs. 2 BGB des Vorschlags zeigt. Die entsprechende Formulierung im Rahmen der Beweislastumkehr nach § 477 BGB ist explizit nur auf Sachmängel anwendbar. Die Beantwortung dieser Frage kann nach Auffassung des DAV wegen Ihrer Einzelfallbezogenheit der Rechtsprechung überlassen bleiben. Hinweise hierzu in der Gesetzesbegründung könnten allerdings hilfreich sein.

Während der bisherige Gesetzestext ein Klauselverbot formulierte, das sich ohne weiteres auch auf AGB des Verkäufers bezog, gilt das infolge der neuen, positiven Regelungstechnik („...können die Parteien vereinbaren, dass...“) nicht mehr. Der DAV regt daher eine Klarstellung dahingehend an, dass die **Vereinbarung auch in AGB**

erfolgen kann. Bei Gebrauchsgütern wäre dann für den Rechtsverkehr klar, dass die Vereinbarung nicht zusätzlich an den AGB-Klauselverboten der §§ 308 f BGB zu messen ist.

Allerdings sind von dem europarechtlichen Verbot der Verjährungsverkürzung Verbraucherverträge allgemein und nicht nur solche über Gebrauchsgüter betroffen. Insofern könnte, wenn man § 476 Abs. 2 BGB nicht als abschließende Sonderregelung auffasst, Änderungsbedarf auch im Rahmen von § 309 Nr. 8 b) ff) BGB gesehen werden. Diese Vorschrift verbietet (für andere Waren als Baustoffe) ebenfalls „eine weniger als ein Jahr betragende Verjährungsfrist ab dem gesetzlichen Verjährungsbeginn“. Nach Auffassung des DAV sollte die Frage jedenfalls in der Gesetzesbegründung aufgeworfen und beantwortet werden.

Schließlich regt der DAV an, zusätzlich wie etwa in Belgien für gebrauchte Sachen auch die Möglichkeit einer **vertraglichen Rügefrist** für Verbraucher einzuführen. Der deutsche Gesetzgeber hatte bisher davon abgesehen, eine Rügepflicht vorzusehen, weil er nicht zwischen Haftungsfrist und Verjährungsfrist differenzierte und, insbesondere bei gebrauchten Sachen, davon ausging, dass es neben der kurzen absoluten Verjährungsfrist nicht noch zusätzlich einer kürzeren relativen Rügefrist bedürfe. Wenn die kurze Verjährungsfrist unionsrechtlich zwingend verlängert werden muss, stellt sich die Frage nach einer Rügefrist neu. Um insoweit jedoch mit der anzustrebenden gesetzlichen Klarstellung keinen bisher gesetzlich so nicht vorgesehenen Eingriff in den Verbraucherschutz vorzunehmen, erscheint es sinnvoll, den Parteien selbst diese Regelungsmöglichkeit zu eröffnen. Dies hat nicht nur den Vorteil, dass den betroffenen Verkehrskreisen eine eigene Gestaltungsfreiheit eröffnet wird, um branchenspezifische Besonderheiten abbilden zu können, sondern auch, dass die Rügepflicht und -frist sich aus den Vertragsunterlagen selbst ergibt, ohne das Gesetz kennen zu müssen. Eine vertragliche Rügefrist von mindestens 2 Monaten wäre nach dem aktuellen Mindestharmonisierungsgrundsatz der Richtlinie (Art. 8 Abs. 2) demnach auch richtlinienkonform. Schließlich kennt das deutsche AGB-Recht für offensichtliche Mängel bereits jetzt Ausschlussfristen, die auch gegenüber Verbrauchern kürzer sein können als die gesetzliche Verjährungsfrist (e. contr. § 309 Nr. 8 b) ee) BGB).

Die Überschreitung der (vertraglichen) Rügefrist sollte allerdings unschädlich sein, wenn der Mangel vor Ablauf eines Jahres seit der Ablieferung der Sache in einer die

Verjährung hemmenden Weise geltend gemacht wurde. Denn eine solche Regelung würde sich nur als eine für den Verbraucher günstige Abweichung von den sonst sehr einschneidenden Rechtsfolgen des Fristversäumnisses darstellen und insgesamt ein Ergebnis erzielen, das der bisherigen Rechtslage sehr nahekommt.

Formulierungsvorschlag

Die vorgenannten Anmerkungen und Anregungen ließen sich auf Basis der zur Debatte gestellten Änderung von § 476 Abs. 2 BGB bzw. als neuer Abs. 3 etwa wie folgt umsetzen:

„(2) Die Verjährung der in § 437 bezeichneten Ansprüche kann vor Mitteilung eines Mangels an den Unternehmer nicht durch Rechtsgeschäft erleichtert werden, wenn die Vereinbarung zu einer Verjährungsfrist ab dem gesetzlichen Verjährungsbeginn von weniger als zwei Jahren,—bei gebrauchten Sachen von weniger als einem Jahr führt.

(3) Bei gebrauchten Sachen können die Parteien, auch durch Allgemeine Geschäftsbedingungen, vereinbaren, dass

- a. der Verkäufer nur für Mängel haftet, die sich innerhalb einer bestimmten Haftungsfrist seit Ablieferung der Sache gezeigt haben, und/oder**
- b. der Verkäufer nur für Mängel haftet, die dem Verkäufer innerhalb einer bestimmten Rügefrist ab dem Zeitpunkt, in dem sich der Mangel gezeigt hat, angezeigt wurden.**

Die Haftungsfrist darf ein Jahr und die Rügefrist darf zwei Monate nicht unterschreiten. Eine Versäumung der Rügefrist ist unschädlich, wenn der Mangel vor Ablauf eines Jahres seit der Ablieferung der Sache in einer die Verjährung hemmenden Weise geltend gemacht wurde.“



Stellungnahme

des Deutschen Anwaltvereins durch den Ausschuss Zivilrecht

zum Referentenentwurf des BMJV für ein Gesetz für faire Verbraucherverträge

Stellungnahme Nr.: 10/2020

Berlin, im Februar 2020

Mitglieder des Ausschusses Zivilrecht

- Rechtsanwalt Dr. Christian Bereska, Celle (Vorsitzender und Berichterstatter)
- Rechtsanwalt Dr. Rupert Bellinghausen, Frankfurt
- Rechtsanwalt Dr. Markus Beaumart, Köln (Berichterstatter)
- Rechtsanwalt Dr. Tobias Heinrich Boecken, Berlin
- Rechtsanwältin Petra Heinicke, München
- Rechtsanwältin Dr. Sylvia Kaufhold, Maître en droit, Dresden (Berichterstatterin)
- Rechtsanwalt Dr. Dr. h.c. Georg Maier-Reimer, LL.M., Köln (Berichterstatter)
- Rechtsanwalt (BGH) Dr. Michael Schultz, Karlsruhe

Zuständig in der DAV-Geschäftsführung

- Rechtsanwältin Christine Martin

Deutscher Anwaltverein
Littenstraße 11, 10179 Berlin
Tel.: +49 30 726152-0
Fax: +49 30 726152-190
E-Mail: dav@anwaltverein.de

Büro Brüssel
Rue Joseph II 40, Boîte 7B
1000 Brüssel, Belgien
Tel.: +32 2 28028-12
Fax: +32 2 28028-13
E-Mail: bruessel@eu.anwaltverein.de
EU-Transparenz-Registernummer:
87980341522-66

www.anwaltverein.de

Verteiler

- Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz
- Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages
- Rechtspolitische Sprecher der im Bundestag vertretenen Fraktionen
- Rechtsausschuss des Bundesrates
- Justizministerien und Justizverwaltungen der Bundesländer der Bundesrepublik Deutschland
- Bundesnotarkammer
- Bundesrechtsanwaltskammer
- Bundesverband der Deutschen Industrie (BDI)
- Bundesverband der Freien Berufe (BFB)
- Deutscher Notarverein
- Deutscher Richterbund
- Deutscher Steuerberaterverband
- Vorstand und Geschäftsführung des Deutschen Anwaltvereins
- Vorsitzende der Landesverbände des Deutschen Anwaltvereins
- Vorsitzende der Gesetzgebungsausschüsse des Deutschen Anwaltvereins
- Vorsitzende der Arbeitsgemeinschaften und des Forum Junge Anwaltschaft des Deutschen Anwaltvereins
- Ausschuss Zivilrecht des Deutschen Anwaltvereins
- Pressereferat des Deutschen Anwaltvereins
- Redaktionen: Anwaltsblatt / AnwBl, Juristenzeitung / JZ, Monatsschrift für Deutsches Recht / MDR sowie Neue Juristische Wochenschrift / NJW

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV mit seinen über 63.000 Mitgliedern vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

Zusammenfassung

Der Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz mit dem Titel "Gesetz für faire Verbraucherverträge" wird vom DAV differenziert beurteilt. Die Einführung eines gesetzlichen Verbotes des Abtretungsausschlusses in allgemeinen Geschäftsbedingungen ist nach Auffassung des DAV nicht zwingend erforderlich, weil die Rechtsprechung bisher soweit ersichtlich mit den Fallgestaltungen sachgerecht und abgewogen umgegangen ist. Die Verkürzung der erlaubten Laufzeiten von Dauerschuldverhältnissen in allgemeinen Geschäftsbedingungen könnte tendenziell zu Preiserhöhungen führen und ist daher nicht zwingend verbraucherfreundlich. Der DAV begrüßt das Bestreben, den Verbraucher vor unüberlegten telefonischen Vertragsabschlüssen zu schützen, sieht jedoch die Umsetzung kritisch und rät von der vorgeschlagenen Bestätigungslösung ab. Der DAV präferiert vielmehr die Einführung einer materiellen Beweisregel. Die notwendige Änderung des § 476 BGB aufgrund der Rechtsprechung des EuGH wird vom DAV als zielführend und richtig angesehen. Ergänzend schlägt der DAV aber in diesem Zusammenhang im Sinne einer europäischen Harmonisierung die Einführung einer Rügepflicht vor.

Der DAV hält die Presseerklärung des BMJV, mit welcher der Entwurf vorgestellt wird, nach Ton und Inhalt für unangemessen. Danach werden Verbraucherinnen und Verbraucher „viel zu häufig abgezockt und übervorteilt“ und sind „Kostenfallen ... leider immer noch an der Tagesordnung“. Ein mit solchen Formulierungen eingeführter Gesetzesentwurf ist nicht geeignet, die Zuversicht auf eine sachgerechte Abwägung der Interessen aller Beteiligten zu begründen.

Stellungnahme im Einzelnen

I. § 308 Nr. 9 BGB-E (Abtretungsverbot)

Nach dem Gesetzentwurf soll in § 308 BGB eine neue Nummer 9 eingefügt werden, durch die der Abtretungsausschluss für Geldforderungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen für Ansprüche gegen den Verwender generell unwirksam sein soll und gemäß derer für andere Ansprüche eine Interessenabwägung zwischen den Interessen der Vertragsparteien stattfinden soll; im letzteren Falle soll der Abtretungsausschluss in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam sein, wenn schützenswerte Interessen des Verwenders an dem Abtretungsverbot gegenüber denen des Geschäftsgegners nicht überwiegen.

Die für andere Rechte als Geldforderungen vorgesehene Interessenabwägung ist der nach ständiger Rechtsprechung bereits im Rahmen des § 307 BGB vorgenommenen Abwägung (vgl. BGH NJW 1989, 2750, BGH NJW 1990, 1601, BGH NJW 2012, 2107) nachempfunden. Allerdings würde diese Kodifizierung nach Ansicht des DAV tendenziell dazu führen, dass Entscheidungen eher zur Unwirksamkeit des Abtretungsverbots gelangen.

Insbesondere mit der Alternative a) in § 308 Nummer 9 BGB-E geht der Entwurf deutlich über die bisherige Rechtsprechung hinaus. Denn in diesem Bereich soll ein Abtretungsverbot für Geldforderungen stets und ohne Interessenabwägung unwirksam sein.

Dadurch wird der Handlungsrahmen des Verbrauchers erweitert. Denn er kann ein Interesse daran haben, seine Forderung zu Zwecken der Rechtsdurchsetzung oder aber zur Ermöglichung seines Zeugnisses im Prozessverfahren an Inkassodienstleister oder sonstige Dritte abzutreten. Insbesondere die Ermöglichung der Zeugenstellung im Falle der Abtretung mag in kritischen Fällen von Beweisnot die Lage des Verbrauchers verbessern.

Der DAV verkennt nicht, dass die vorgesehene Regelung tendenziell das Geschäftsmodell von zunehmend am Markt auftretenden, teilweise internetbasierenden Inkassodienstleistern (z.B. für die Durchsetzung von Flugverspätungsentschädigungen,

Miethöheprüfungen o.ä.) befördert. Die Prüfung von Abtretungen wird für den Verwender, insbesondere im Massengeschäft, den Geschäftsaufwand maßgeblich erhöhen, etwa bei der Frage des Nachweises einer wirksamen Abtretung im internetbasierten Massengeschäft. Die Probleme vervielfältigen sich gar, wenn die Überlegungen zur Reform des § 410 BGB-E (Abtretung in Textform) nach dem Gesetzentwurf zur Modernisierung des Rechtsdienstleistungsrechts der Bundestagsfraktion der FDP, BT-Drs. 19/9527 vom 17.04.2019 umgesetzt werden sollten.

Insgesamt sieht der DAV für diese Änderung kein Bedürfnis. Vielmehr ist die Rechtsprechung mit den unter § 307 BGB untersuchten Fallgestaltungen bislang jeweils sachgerecht und differenziert umgegangen.

II. § 309 Nr. 9 BGB-E (Laufzeit bei Dauerschuldverhältnissen)

Soweit Änderungen in § 309 BGB vorgeschlagen werden, betreffen diese die bislang in § 309 Nummer 9 BGB vorgesehenen Laufzeiten, Verlängerungszeiträume sowie Kündigungsfristen.

Die anfängliche Laufzeit eines in Allgemeinen Geschäftsbeziehungen geschlossenen Vertrages soll statt 2 Jahren nur noch maximal 1 Jahr betragen dürfen. Der DAV weist darauf hin, dass für die Abwägung einer angemessenen Laufzeit auch die wirtschaftlichen Hintergründe beleuchtet sein sollten, die je nach Vertragstyp unterschiedlich sein können. Konkret geht es um den Amortisationsaufwand, den der Verwender auf eine bestimmte Vertragslaufzeit kalkuliert. Aus dem täglichen Leben sind die Mobilfunkverträge mit zweijähriger Laufzeit als praktisches Beispiel vertraut. Soweit der Mobilfunkanbieter im Rahmen des Vertrages auch das Telefongerät zur Verfügung stellt, wird eine verkürzte Laufzeit unmittelbare Auswirkung auf die monatlichen Kosten haben. Soll es dies nicht haben, werden sich parallele Ratenkaufmodelle entwickeln. Es ist deshalb nicht ausgeschlossen, dass verkürzte Laufzeiten in einzelnen Bereichen zu einer Erhöhung der Preise führen könnten.

Die stillschweigende Verlängerung eines Vertragsverhältnisses soll sich zukünftig in allgemeinen Geschäftsbedingungen nicht mehr auf maximal 1 Jahr, sondern weitergehend auf nicht mehr als 3 Monate erstrecken dürfen. Für die Regelung als solche gibt es Anlass, weil die Regelung des § 309 Nr. 5 BGB („keine fingierten Erklärungen“) nach herrschender Meinung für bereits im anfänglichen Vertragsverhältnis angelegte

stillschweigende Verlängerungen nicht gilt. Die Verlängerung um max. 3 Monate erscheint aber sehr „kleinteilig“ und birgt die Gefahr in sich, das Verbraucherschutzrecht mit zersplitterten Detailregelungen und letztlich unübersichtlich zu gestalten.

Im Ergebnis sieht der DAV auch für die beabsichtigte Verkürzung von Laufzeiten von in Allgemeinen Geschäftsbedingungen geschlossenen Verträgen kein Bedürfnis. Im Gegenteil birgt die zu kurz bemessene Laufzeit die Gefahr in sich, dass den Anbietern ausreichende Amortisierungszeiträume fehlen mit der Tendenz zu erhöhten Preisen.

Im Zusammenhang mit § 309 BGB erscheint dem DAV noch wichtig, wie sich die beabsichtigte Änderung auf den unternehmerischen Geschäftsverkehr und die Bewertung von im unternehmerischen Verkehr geschlossenen Allgemeinen Geschäftsbedingungen auswirkt. Soweit ersichtlich (vgl. BGH NJW-RR 2018, 683 Rn.22) geht die Rechtsprechung bislang davon aus, dass allein ein Verstoß gegen die Fristen des § 309 Nummer 9 BGB im kaufmännischen Verkehr nicht für eine Unwirksamkeit sorgt, auch wenn die dortigen Fristen überschritten sind. Stattdessen prüft die Rechtsprechung die wechselseitigen Interessen unter Berücksichtigung des Amortisationsgedankens für die Aufwendungen, die der Verwender in Erwartung der langfristigen Bindung tätigt. Hier wäre zumindest in der Gesetzesbegründung eine Klarstellung sinnvoll, dass eine Änderung dieser Rechtsprechung auch in Ansehung der jetzt verkürzten Fristen für den unternehmerischen Verkehr nicht bezweckt ist.

III. §§ 312c, 312f BGB-E (Bestätigungslösung für telefonische Energielieferverträge)

1. Allgemeines zu §§ 312c, 312f BGB-E

Der DAV begrüßt grundsätzlich das Anliegen des Entwurfs, Schutz und Rechtssicherheit für den Verbraucher bei telefonisch abgeschlossenen Verträgen zu schaffen, insbesondere wenn er durch einen unerbetenen (und daher gemäß § 7 Abs. 2 Nr. 2 UWG unerlaubten) Telefonanruf seitens des Unternehmers überrumpelt wurde. Die hierzu geplante, sogenannte „Bestätigungslösung“ für telefonisch im Fernabsatz abgeschlossene Gas- und Stromlieferverträge hält der DAV jedoch für ungeeignet, dieses Ziel zu erreichen. Es ist im Gegenteil zu befürchten, dass wegen des Nebeneinanders der neu eingeführten Bestätigungen und dem weiterhin geltenden Widerrufsrecht zusätzliche Verunsicherungen und Zweifelsfragen

entstehen. Der im Ergebnis zweifelhafte Mehrwert für den Verbraucher steht in keinem Verhältnis zum bürokratischen Aufwand und den negativen Folgen einer weiteren Fragmentierung des bürgerlichen Rechts durch neuartige Speziallösungen für bestimmte Arten des Vertragsschlusses.

Die Beschränkung der Bestätigungslösung auf Energielieferverträge relativiert diese Nachteile nicht. Denn das gesetzgeberische Ziel könnte bei dieser Beschränkung viel klarer und einfacher durch die Einführung eines schlichten Textformerfordernisses (ähnlich dem für Glücksspielverträge gemäß § 675 Abs. 3 BGB) erreicht werden. Andererseits sind auch noch andere Branchen (etwa die Telekommunikation) vom Phänomen der „untergeschobenen Verträge“ betroffen, insbesondere im Zusammenhang mit telefonisch angebotenen Tarif- und Lieferantenwechseln. Die beim Lieferantenwechsel bestehenden Probleme wiederum konnten durch die komplizierten, auf die Kündigungsvollmacht bezogenen Regelungen in § 312h BGB bislang nicht befriedigend gelöst werden (vgl. Gesetzesbegründung S. 10 unten), was sich bei zusätzlicher Einführung einer Bestätigungslösung kaum ändern dürfte. Dabei ist zu berücksichtigen, dass auch Verbraucher jedenfalls bei kleineren Verträgen, die keine langfristigen und erheblichen Verpflichtungen mit sich bringen, immer weniger Verständnis für komplizierte Verfahren und Formerfordernisse haben, solange sie durch ein Widerrufsrecht vor Übereilung geschützt sind. Die Erwartung, derartige Verträge insbesondere per Internet und Smartphone unbürokratisch und schnell abschließen zu können, sollte daher auch auf Verbraucherseite nicht unterschätzt werden. Der Handlungsbedarf dürfte sich daher insgesamt auf längerfristige Dauerschuldverhältnisse konzentrieren, wovon auch die Gesetzesbegründung ausgeht. Dies gilt allerdings prinzipiell unabhängig davon, ob solche Verträge mündlich, telefonisch, stationär oder im Internet abgeschlossen werden.

Der DAV regt daher an, an Stelle der geplanten Bestätigungslösung für Energielieferverträge über eine allgemeinere und einfachere Lösung nachzudenken. Entsprechend § 550 BGB könnte etwa bestimmt werden, dass Dauerschuldverhältnisse für den Verbraucher jederzeit kurzfristig kündbar sind, wenn seine Vertragserklärung über eine längere Laufzeit (etwa: mind. ein Jahr) nicht in Schrift- oder Textform vorliegt. Eine Alternative wäre die Einführung einer materiellen Beweislastregel im Rahmen von § 312a Abs. 1 BGB (siehe unten).

2. Im Einzelnen zu §§ 312c, 312f BGB-E

In § 312c BGB werden Fernabsatzverträge definiert. Die Bestimmung ist daher nach Auffassung des DAV nicht der richtige Ort für die Einführung einer Sonderform der schwebenden Unwirksamkeit lediglich für bestimmte telefonische Verträge. Näher liegt eine Regelung im Rahmen von 312a Abs. 1 BGB, da diese Vorschrift jetzt schon besondere Pflichten des Unternehmers bei von ihm initiierten Anrufen zum Zwecke des Vertragsschlusses regelt. Eine Beschränkung auf Energielieferverträge sollte entfallen.

Die gewählte Konstruktion, die Bestätigung rechtlich als formgebundene Nachgenehmigung eines schwebend unwirksamen Vertrags auszugestalten, wirft Fragen auf, die der Entwurf auch im Hinblick auf die zweifelhafte Rückwirkung der Genehmigung gemäß § 184 BGB nicht beantwortet. Einen an sich wirksamen Vertragsschluss, bei dem allenfalls der Inhalt zweifelhaft sein kann, von der *eigenen* Genehmigung abhängig zu machen, widerspricht grundlegend der Systematik der §§ 182 ff BGB, die nur für die Zustimmung von *Dritten* zu einem Rechtsgeschäft gelten. Auch die in der Begründung thematisierten Bedenken gegen eine generelle Rückwirkung der Genehmigung gem. § 184 BGB belegen, dass schon die Geltung der §§ 182 ff BGB zweifelhaft ist. In der Sache geht es eher um eine Bestätigung im eigentlichen Sinne, die gemäß § 141 BGB als Neuvornahme (mit Wirkung *ex nunc*) gilt. Wurde außerdem, aus welchen Gründen auch immer, noch gar kein Vertrag am Telefon geschlossen (und das sind ja die praktisch relevanten Fälle), greift die neue Regelung dem Wortlaut und der Systematik nach von vornherein nicht ein. Wenn sich also der Verbraucher tatsächlich noch nicht binden wollte, bliebe es beim bisherigen Rechtszustand und der Verbraucher hätte zu seinem Schutz lediglich das Widerrufsrecht. Nach Auffassung des DAV reicht dies auch aus, widerspricht aber der Gesetzesintention, den Verbraucher über das Widerrufsrecht hinaus zu schützen.

Aus dem Zusammenspiel der Neuregelungen und ihrer Begründung folgt, dass der Unternehmer nunmehr neben der bisherigen Vertragsbestätigung gemäß § 312f Abs. 2 BGB vorab gemäß § 312c Abs. 3 Satz 1 BGB-E noch eine weitere Mitteilung über den Vertragsinhalt auf dauerhaftem Datenträger vorlegen muss. Erst wenn der Verbraucher diese erste Mitteilung in Textform genehmigt hat, soll der Vertrag wirksam werden und die Frist zur Vorlage der zweiten Vertragsbestätigung sowie den Lauf der Widerrufsfrist auslösen. Ersteres soll dadurch klargestellt werden, dass in §

312f Abs. 2 Satz 1 BGB die Wörter „nach Vertragsschluss“ durch die Wörter „nachdem der Vertrag wirksam geworden ist“ ersetzt werden. Entsprechender Änderungsbedarf besteht dann aber erst recht in Bezug auf den Beginn der Widerrufsfrist, die nach § 355 Abs. 2 bzw. § 356 Abs. 2 Nr. 2 BGB ebenfalls „mit Vertragsschluss“ zu laufen beginnt. Die Erläuterungen lediglich in der Gesetzesbegründung (S. 25) reichen nicht aus, um insoweit Rechtssicherheit zu schaffen, zumal kein Grund für die unterschiedliche Handhabung ersichtlich ist. Problematisch bleibt allerdings, dass sich eine entsprechende Änderung in Bezug auf den Beginn der Widerrufsfrist auch auf die Formulierung der Widerrufsbelehrung auswirken müsste, obwohl das gesetzliche Muster (nach BGB und VRRL) die Formulierung „mit Vertragsschluss“ vorschreibt. Schließlich aber stellt auch ein Beginn beider Fristen mit Wirksamwerden des Vertrags nicht hinreichend klar, dass es insoweit auf die Genehmigung des Verbrauchers ankommen soll. Denn diese wirkt ja, bei einer Konstruktion über §§ 182 ff BGB, grundsätzlich *ex tunc*, also wiederum auf den Zeitpunkt des Vertragsschlusses zurück.

Durch die geplante Änderung in § 312f Abs. 2 S. 2 BGB soll es dem Unternehmer erleichtert werden, seinen textlichen Informationspflichten gemäß Art. 246a EGBGB (einschließlich Widerrufsbelehrung) nicht erst mit der eigentlichen Vertragsbestätigung bzw. bereits vor Vertragsschluss, sondern auch zusammen mit der Vertragsmitteilung gemäß § 312c Abs. 3 BGB-E nachzukommen. Erhält aber der Verbraucher zusammen mit der Vertragsmitteilung und der Aufforderung zur Genehmigung bzw. Bestätigung auch die Belehrung über sein Widerrufsrecht (worüber er ja auch bereits im Vorfeld des Vertragsschlusses zu informieren ist), dürfte die Verwirrung komplett sein. Der Verbraucher wird kaum verstehen, warum er ausführlich über ein Widerrufsrecht belehrt wird, wenn er den Vertrag zunächst noch bestätigen muss.

Zu kaum auflösbaren Widersprüchen dürfte es auch dann kommen, wenn der Verbraucher ausdrücklich den sofortigen Leistungsbeginn verlangt hat und den Vertrag dann doch nicht bestätigen will. In diesem Fall steht dem Unternehmer gemäß § 312c Abs. 4 BGB-E kein Anspruch auf Wertersatz zu. Widerruft der Verbraucher jedoch (vor oder nach der Bestätigung), hat der Unternehmer bei entsprechend korrekter Belehrung einen Wertersatzanspruch gemäß § 357 Abs. 8 BGB.

Aus vorgenannten Gründen rät der DAV insgesamt von einer Bestätigungslösung in der hier vorgeschlagenen Form dringend ab.

Um den Verbraucherschutz und die Rechtssicherheit bei allen telefonischen Vertragsschlüssen gleichwohl zu stärken, ohne den Parteien die Möglichkeit eines schnellen und unbürokratischen Vertragsschlusses zu nehmen, könnte auch lediglich eine materielle Beweisregel eingeführt werden. Man könnte etwa im Rahmen von § 312a Abs. 1 BGB, der ja Werbeanrufer mit dem Ziel eines Vertragsschlusses zum Gegenstand hat, ergänzen, dass der Vertrag nur dann mit dem vom Unternehmer gem. § 312f Abs. 2 BGB auf dauerhaftem Datenträger bestätigten Inhalt wirksam wird, wenn der Verbraucher dem nicht innerhalb einer angemessenen Frist nach Zugang der Vertragsbestätigung (bzw. innerhalb einer parallel laufenden Widerrufsfrist) widerspricht und er auf diese Rechtsfolge spätestens bei Übersendung der Vertragsbestätigung ausdrücklich hingewiesen wird (vgl. § 308 Nr. 5 BGB). Damit würde man gleichzeitig das ungelöste Problem der umfassenden Informationserteilung und der Einbeziehung von AGB bei telefonischen Vertragsschlüssen (vgl. MüKoBGB/*Basedow* BGB § 305 Rn. 68) interessengerecht und praktikabel lösen.

Um den zivilrechtlichen Verbraucherschutz speziell bei unerlaubter Telefonwerbung und anderen verbotenen Geschäftspraktiken zu erhöhen, worum es im Kern ja eigentlich geht, könnten diese Fälle ausdrücklich als Anfechtungsgrund im Sinne von §§ 119 oder 123 BGB anerkannt werden. Bei dieser Lösung wäre ein Anspruch des Unternehmers auf Wertersatz auf die tatsächliche Bereicherung des Verbrauchers beschränkt. Auch dann wäre allerdings zum Schutz des Rechtsverkehrs § 144 BGB zu beachten, wonach die Anfechtung ausgeschlossen ist, wenn das infolge der unerlaubten Geschäftspraktik zustande gekommene Rechtsgeschäft vom Anfechtungsberechtigten (allerdings auch konkludent) bestätigt wird.

IV. § 476 BGB-E: Abweichende Vereinbarungen

Der Referentenentwurf sieht eine aufgrund der Rechtsprechung des EuGH erforderliche Ergänzung zu § 476 Abs. 1 BGB vor. Der DAV hatte hierzu bereits zur Vorbereitung einer Anhörung im Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz am 19. September 2018 die Stellungnahme SN46/18 vom 17.09.2018 veröffentlicht, die sich mit einem inhaltlich gleichlautenden Vorschlag beschäftigt hat. Ausgangspunkt ist die Entscheidung

des Europäischen Gerichtshofs vom 13.07.2016 - C 13316 (Ferenschild) - wonach eine Verjährungsfrist von weniger als zwei Jahren auch bei gebrauchten Sachen mit der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie unvereinbar ist. Seit dieser Entscheidung ist § 476 Abs. 2 BGB unionsrechtswidrig. Der DAV begrüßt, dass Gesetzgeber mit dem jetzigen Vorschlag wieder einen richtlinienkonformen Zustand herstellt. Der Referentenentwurf folgt dem in der Stellungnahme des DAV ebenfalls grundsätzlich als richtig dargestellten Vorschlag.

Der DAV weist darauf hin, dass mit der vorgeschlagenen Änderung des § 476 Abs. 2 BGB eine dogmatische Unterscheidung in das deutsche Recht eingeführt wird, die diesem bisher fremd ist. Im Hinblick auf die Gewährleistung unterscheidet das deutsche Recht grundsätzlich nicht zwischen Haftungs- und Verjährungszeiträumen. Allerdings erkennt der DAV durchaus ein praktisches Bedürfnis für eine solche Unterscheidung, um am Ende der Verjährungsfrist auftretende Mängel noch rechtzeitig verjährungshemmend geltend machen zu können. Entsprechende Regelungen finden sich in internationalen Anlagebauverträgen oder auch in der VOB/B. Der DAV hat darauf in seiner bisherigen Stellungnahme bereits hingewiesen.

Zu begrüßen ist, dass die vorgeschlagene Regelung sich hinsichtlich ihres Wortlauts „Mangel [...] gezeigt hat“ an § 477 BGB orientiert und keine neuen Begriffe verwendet. Dies erleichtert die Auslegung dieser im Einzelfall durchaus schwierig subsumierbaren Formulierung. In der Gesetzesbegründung ist sehr hilfreich und entsprechend der Anregung des DAV aus der Stellungnahme 46/18 angemerkt, dass die Formulierung im Hinblick auf die übertragbare Rechtsprechung zu § 477 BGB gewählt wurde.

Der DAV regt zudem weiterhin an, zusätzlich wie in anderen europäischen Staaten eine Rügefrist für Verbraucher entsprechend der Richtlinie (Richtlinie 1999/44, Artikel 5 Abs. 2) einzuführen, damit für alle Beteiligten schneller Klarheit und noch bessere Rechtssicherheit geschaffen wird. Auch beim Verkauf gebrauchter Sachen stand das deutsche Recht der Einführung einer Rügefrist bisher ablehnend gegenüber. In der Sache hat es mit einer verkürzten Verjährungsfrist ein ähnliches Ziel verfolgt. Da die kurze Verjährungsfrist unionsrechtlich nicht mehr zulässig ist, stellt sich die Frage der Einführung einer Rügefrist jetzt anders. Damit die Rechte der Verbraucher nicht gegenüber dem derzeitigen Recht (ein Jahr Zeit für den Verbraucher) verschlechtert werden, könnte man nach der geplanten Einfügung des § 476 Abs. 1 S. 2 u. 3 BGB-E ergänzend als § 476 Abs. 1 S. 5 BGB-E einfügen:

„Wird eine solche Vereinbarung getroffen, so haftet der Verkäufer für einen Mangel nur, wenn der Käufer den Verkäufer binnen zwei Monaten, nachdem sich der Mangel gezeigt hat, über diesen unterrichtet hat oder der Mangel binnen eines Jahres nach Gefahrübergang in einer die Verjährung hemmenden Weise geltend gemacht worden ist.“

Damit ist die Versäumung der Rügefrist für Mängel unschädlich, wenn der Verbraucher innerhalb der bisher geltenden Verjährungsfrist eine die Verjährung hemmende Maßnahme trifft.

26.02.2021

Stellungnahme

der
Verbraucherzentrale Baden-Württemberg e. V.

zum

**Gesetzesentwurf der Bundesregierung - Entwurf eines Gesetzes für
faire Verbraucherverträge**

Verbraucherzentrale Baden-Württemberg e. V.
Verbraucherpolitik
Paulinenstraße 47
70178 Stuttgart
recht@vz-bw.de
www.verbraucherzentrale-bawue.de

Würdigung

Die Bundesregierung zielt mit der Umsetzung des vorgelegten Gesetzentwurfs auf einen verbesserten Schutz der Verbraucherinnen und Verbraucher vor telefonisch aufgedrängten oder untergeschobenen Verträgen, flankiert durch eine effizientere Sanktionierung unerlaubter Telefonwerbung.

Dem Gesetzentwurf geht ein Referentenentwurf zuvor, zu dem die Verbraucherzentrale Baden-Württemberg e.V. seinerzeit Stellung genommen hatte. Die Verbraucherzentrale Baden-Württemberg e.V. machte in ihrer Stellungnahme empirisch deutlich, dass die im Referentenentwurf getroffenen Regelungen nicht dazu geeignet waren, die wirtschaftliche Selbstbestimmung der Verbraucher bei unerlaubten Telefonanrufen sicherzustellen, und forderte wirksame Maßnahmen, die das Geschäftsmodell „Unterschieben von Verträgen“ tatsächlich beenden. Diese Stellungnahme ist [hier¹](#) abrufbar. Der Gesetzentwurf bleibt in wesentlichen Punkten hinter dem Referentenentwurf zurück.

Sachverhalt

Erstvertragslaufzeit - Artikel 1 Nr. 2 a): Änderung § 309 Nummer 9 a)

Die begrüßenswerte Verkürzung der Vertragslaufzeit auf ein Jahr, die noch im Referentenentwurf enthalten war, ist zu unserem Bedauern im vorliegenden Gesetzentwurf nicht mehr enthalten.

Der Gesetzesentwurf sieht vor, dass es möglich sein soll in Allgemeinen Geschäftsbedingungen Vertragslaufzeiten von zwei Jahren vorzusehen. Bei Vertragslaufzeiten von einem Jahr bis zu höchstens zwei Jahren sollen die Verwender der Allgemeinen Geschäftsbedingungen Verbrauchern zugleich einen Vertrag mit der Laufzeit von einem Jahr anbieten, der dann allerdings um bis zu 25 Prozent im Monatsdurchschnitt teurer sein darf als der Zwei-Jahresvertrag. Damit wird der Zwei-Jahresvertrag allerdings der Standard bleiben. Problematisch ist dabei auch, dass gerade finanzschwache Verbraucher einen Vertrag, der im Monatsdurchschnitt 25 Prozent teurer ist als ein Zwei-Jahresvertrag, nicht werden abschließen wollen oder können. Damit wird durch die im Gesetzesentwurf vorgesehene Lösung für teurere Ein-Jahresverträge ein soziales Ungleichgewicht geschaffen. Die im Regierungsentwurf vorgesehene zulässige Verteuerung von 25 Prozent bei Ein-Jahresverträgen erscheint als willkürlich festgesetzt und nicht nachvollziehbar. Durch

¹ Siehe https://www.bmjbv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2020/Downloads/021320_Stellungnahme_VZ-BW_RefE-faire-Verbrauchervertraege.pdf?__blob=publication-File&v=2

die Verteuerung von Verträgen mit kürzerer Laufzeit als zwei Jahre wird das Verbraucherpreisniveau insgesamt ansteigen.

Zwei-Jahresverträge werden den Interessen der Verbraucher nicht gerecht. Der Verbraucheralltag ist geprägt von häufigen sich ändernden Lebensumständen wie ein Umzug, eine neue Arbeitsstelle, Kurzarbeit oder Arbeitslosigkeit müssen in einem modernen Vertragsrecht Berücksichtigung finden.

Der Regelung unterliegen auch Angebote, die von ihrer Art her von Verbrauchern oft nicht auf Dauer genutzt werden wollen. Hierzu zählen Angebote für Kinder, Lernangebote, Partnervermittlung, Freizeitangebote. Kurze Vertragslaufzeiten fördern den Wettbewerb und ermöglichen Verbrauchern Verträge passend auf die jeweilige Lebenssituation und die gewünschten Leistungen abzuschließen.

Darüber hinaus ist gerade in den Geschäftsmodellen mit Zwei-Jahresmodellen in den letzten Jahren eine deutliche Schieflage zu Lasten der Verbraucher und einer guten, freiwilligen Kundenbindung festzustellen. Unternehmen unterbieten sich im Wettbewerb mit scheinbar günstigen Angeboten für Wechselkunden, Preisreduktionen in den ersten 6 Monaten oder teils zweifelhaften Boni, während nach der ersten Phase bzw. im zweiten Jahr eine starke Verteuerung eintritt. Eine langfristige Kundenbindung wird in diesen Geschäftsmodellen ökonomisch nicht honoriert, Verbesserungen der Angebote für Neukunden nicht ebenso an Vertragskunden weitergegeben. Unternehmen versuchen überdies alles, Verbraucher in den wenig vorteilhaften Konditionen des zweiten Jahres zu binden indem Kündigungen möglichst erschwert werden.

BEFRISTUNG DER ERSTVERTRAGSLAUFZEIT BEI DAUERSCHULDVERHÄLTNISSEN AUF EIN JAHR

Die zulässige Vertragslaufzeit der Erstvertragslaufzeit darf maximal ein Jahr betragen. Damit sollte die Regelung des Referentenentwurfs wiederaufgenommen werden.

Automatische Vertragsverlängerung - Artikel 1 Nr. 2: Änderung § 309 Nummer 9 b)

In Beratungen werden der Verbraucherzentrale immer wieder Probleme mit automatischen Vertragsverlängerungen geschildert. So hat eine Verbraucherin die Kündigung des Abonnements an den Anbieter verschickt, der diese einen Tag nach Ablauf der Kündigungsfrist erhalten haben will, mit der Folge, dass die Verbraucherin ein weiteres Jahr an den Vertrag gebunden war.

Mit der noch im Referentenentwurf vorgesehenen Regelung wäre die Rentnerin nur weitere drei Monate an den Vertrag gebunden gewesen, sachgerecht wäre aber, wenn für die automatische Verlängerung, entsprechend der in § 309 Nr. 9 c BGB vorgesehenen Regelung, eine gleichlaufende maximale automatische Verlängerung von einem Monat festgeschrieben wird.

Es ist auch nicht nachvollziehbar, weshalb der Gesetzgeber mit dem Gesetzentwurf sogar noch hinter der ursprünglich im Referentenentwurf vorgesehenen Regelung zurückbleibt.

Informationspflichten

Der Gesetzesentwurf sieht vor, dass eine Klausel, mit der eine mehr als eine 3-monatige stillschweigende Vertragsverlängerung vereinbart wird, nur wirksam ist, wenn der Verwender der Allgemeinen Geschäftsbedingungen bestimmten Informationspflichten genügt. So ist eine solche Klausel nur wirksam, wenn der Verwender zugleich darauf hinweist, dass er spätestens zwei Monate vor Ablauf der Vertragsdauer, frühestens aber vier Monate vor Ablauf der Vertragsdauer in Textform auf verschiedene Parameter wie Ende der Vertragslaufzeit, Verlängerungszeitraum, und Zeitpunkt der erforderlichen Kündigung hinweisen wird.

Mit dieser Regelung eröffnet der Gesetzgeber den Anbietern das Tor für verschleiernde Schreiben, die sie - wie gezeigt – aufgrund ihrer Gestaltungsmacht bei schriftlichen oder textlichen Unterlagen schon jetzt nutzen.

So gehen bei der Verbraucherzentrale Baden-Württemberg Beschwerden ein über Preiserhöhungsschreiben, wie beispielsweise der folgenden:

„wir haben heute eine sehr gute Nachricht für Sie: Ihr Strompreis (Arbeitspreis) wird aufgrund Ihrer Treue und unserer Einkaufspolitik noch günstiger! [...] Die ... GmbH kann aufgrund dieser Entwicklungen die ohnehin schon günstigen Strompreise noch weiter senken“

Und nach zwei engbeschriebenen Seiten wird dann im Fließtext folgende Information gegeben:

„Um diese Servicequalität weiterhin zu gewährleisten und zu verbessern [,] werden wir ab dem zweiten Belieferungsjahr Ihren Grundpreis von aktuell sechsendsechzig Komma sechsendneunzig Euro jährlich auf fünfunddreißig Euro monatlich anpassen. Aufgrund dessen haben Sie ein Sonderkündigungsrecht bis Inkrafttreten der Preise.“

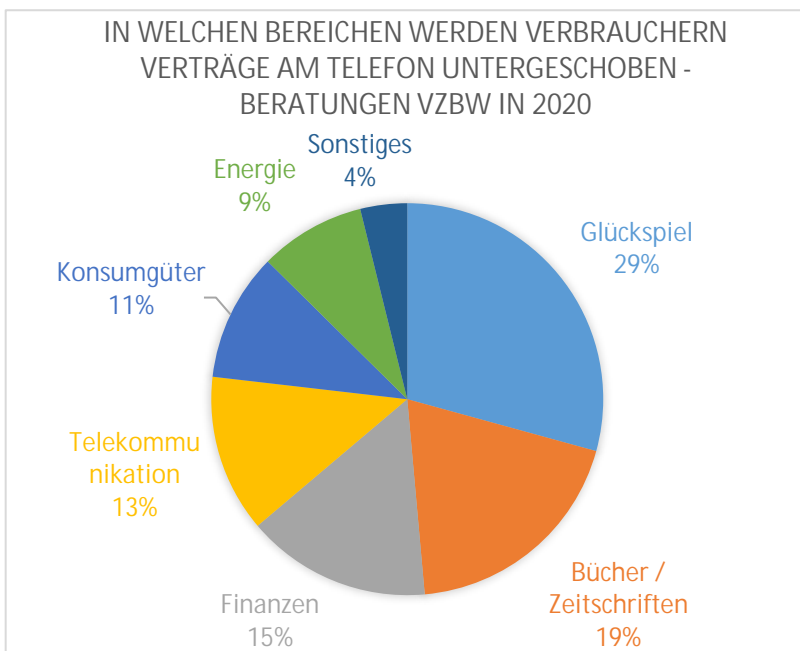
Die für das zweite Vertragsjahr angekündigte Preiserhöhung von 625 % und das aus dieser Preiserhöhung resultierende Sonderkündigungsrecht ist für den Verbraucher damit nicht deutlich wahrnehmbar.

Es steht zu befürchten, dass auch die nun angedachten Informationspflichten von den Anbietern zu Lasten von Verbrauchern und seriösen Mitbewerbern unterlaufen werden.

Die automatische Verlängerung von Verträgen ist auf maximal einen Monat zu begrenzen. Hilfsweise sind Informationspflichten von Anbietern eng vorzugeben.

Keine Begrenzung des Anwendungsbereichs: Artikel 4: Änderung des Energiewirtschaftsgesetzes

Mit Umsetzung des Gesetzentwurfs würde in § 41 Absatz 1 Satz 1 des Energiewirtschaftsgesetzes ein Textformerfordernis eingeführt. Damit ein Vertrag zukünftig wirksam würde, müsste er dem Verbraucher nach Abschluss des unerwünschten Telefonanrufs in Textform zugehen und vom Verbraucher auch in Textform bestätigt werden. Die im Gesetzentwurf zur Lösung des Problems untergeschobener Verträge vorgesehene Regelung verkennt dabei das Ausmaß des Geschäftsmodells „Unterschieben von Verträgen“. Nicht nur im Bereich Energiewirtschaft drängen Anbieter Verbrauchern Verträge auf. Bei der Verbraucherzentrale Baden-Württemberg gingen allein im letzten Jahr 492 Verbraucherbeschwerden zum Thema untergeschobene Verträge am Telefon ein. Nur 9 Prozent der Beratungsanfragen zu diesem Thema betrafen den Bereich Energiedienstleistungen. So wird das Geschäftsmodell „Unterschieben von Verträgen“ u.a. auch bei Kreditkarten, Zeitschriften, Glücksspiel-Abos, Mobilfunk, Nahrungsergänzungsmittel und Versicherungen praktiziert.



Wird zur Lösung des Problems untergeschobener Verträge lediglich das Textformerfordernis im Bereich des Energiewirtschaftsgesetzes normiert, wird wissentlich akzeptiert, dass dem Verbraucher in anderen Branchen/Geschäftsbereichen weiterhin Verträge untergeschoben werden. In der Richtlinie 2011/83/EU hier Art. 8 Abs. 6 ist vom europäischen Gesetzgeber vorgesehen, dass bei Fernabsatzverträgen, die telefonisch geschlossen werden, die Mitgliedstaaten vorsehen können, dass der Unternehmer dem Verbraucher das Angebot bestätigen muss und der Verbraucher erst dann gebunden ist, wenn er das Angebot unterzeichnet oder sein schriftliches Einverständnis übermittelt hat. Die Mitgliedstaaten können ferner vorsehen, dass solche Bestätigungen auf einem dauerhaften Datenträger erfolgen müssen. Damit soll dem Unterschieben von Verträgen Einhalt geboten werden.

Eine solche Bestätigungslösung muss auf alle telefonischen Vertragsanbahnungen Anwendung finden, die vom Unternehmer initiiert werden. Unter diese Regelung müssen auch solche telefonischen Vertragsanbahnungen fallen, bei denen der Anbieter den Verbraucher anruft und dazu provoziert zurückzurufen.

Vertragsanbahnungen, die allein vom Verbraucher ausgehen, bzw. vom Verbraucher initiiert werden, wie die Bestellung eines Handwerkers oder einer Pizza würden folgerichtig von der Bestätigungslösung nicht erfasst.

Die Bestätigungslösung muss auf alle telefonische Vertragsanbahnungen Anwendung finden, die von Unternehmen initiiert werden, der Anwendungsbereich darf nicht auf eine Branche begrenzt werden

Der Regelungsrahmen, den Art. 8 Abs. 6 der Richtlinie 2011/83/EU des Europäischen Parlamentes und des Rates (Verbraucherrechte-Richtlinie (VRRL)) eröffnet, ist voll auszuschöpfen.

Faire Verbraucherverträge erfordern weitere gesetzliche Regelungen

➔ Übersichtliche und transparente Gestaltung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen

Entsprechend der Entschließung des Bundesrates (Bundestagsdrucksache 577/16) sollten gesetzliche Regelungen vorgesehen werden die festlegen, dass die wesentlichen und relevanten Punkte eines Vertrags in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen hervorzuheben sind. Diese Transparenz ist eine wesentliche Grundlage für faire Verbraucherverträge, denn nur so können Verbraucher ihre Rechte und Pflichten erkennen. Eine Mindestschriftgröße und insgesamt eine realistische Höchstzahl an Klauseln gewährleistet, dass Verbraucher rechtssicher Verträge abschließen können.

Änderungen während der Vertragslaufzeit müssen dem Verbraucher anhand einer Synopse (alte/neue Fassung der Klauseln) transparent dargestellt werden.

Ergänzend sollte in § 305 Abs. 2 BGB oder § 307 Abs. 1 Satz 2 geregelt werden, wesentliche Inhalte der Klauseln hervorzuheben, sowie die Verpflichtung, eine bestimmte Schriftgröße zu verwenden. Auch ein „Knappheitsgrundsatz“ für allgemeine Geschäftsbedingungen sollte im BGB aufgenommen werden.

- Unternehmen müssen verpflichtet werden Kündigungsschreiben und Widerrufserklärungen zu bestätigen

Viele Verbraucher beschwerten sich darüber, dass sie nicht erfahren, ob ihr Widerrufsschreiben oder ihr Kündigungsschreiben beim Anbieter eingegangen ist. Vielfach erhalten Verbraucher nach Ablauf der Kündigungs- oder Widerrufsfrist seitens des Anbieters die Information, das Schreiben hätte den Anbieter nicht erreicht.

Intransparente Prozesse und fehlende Informationen führen dazu, dass der Verbraucher im Unklaren bleibt, ob er sein Kündigungsrecht rechtssicher wahrgenommen hat. Verbraucher die fristgemäß gekündigt haben, können dies oft nicht nachweisen, da ihnen eine Eingangsbestätigung nicht vorliegt. Bestreitet ein Anbieter den Zugang der Widerrufserklärung oder des Kündigungsschreibens, so hat der Verbraucher in Ermangelung eines Nachweises der fristgerecht ausgesprochenen Erklärung das Nachsehen und den Schaden.

Anbieter müssen gesetzlich verpflichtet werden den Eingang von Beendigungserklärungen (Widerruf oder Kündigung) des Verbrauchers automatisch zu bestätigen.

- Bei online Verträgen muss analog der Button Lösung zum Abschluss von Verträgen ein Button für die Kündigung von Verträgen eingeführt werden

Ohne Medienbruch muss es Verbrauchern, die über eine Webseite einen Vertrag abschließen, auch möglich sein diesen Vertrag wieder aufzulösen. Vielfach werden in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder in den sonstigen bereitgestellten Unternehmensinformationen verschiedene Adressen und Ansprechpartner für unterschiedliche Anliegen der Verbraucher genannt. E-Mail-Adressen, die im Impressum angegeben werden, sind oft nicht die Adressen, an die die Beendigungserklärung zu übersenden ist.

Verbraucher müssen die Möglichkeit erhalten digital rechtssicher einen Kündigungsbutton betätigen zu können. Eine automatisierte Eingangsbestätigung der ausgeübten Vertragsbeendigung muss dem Verbraucher übermittelt werden.

Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes für faire Verbraucherverträge sowie begleitender Anträge (BT-Drs: 19/26915 sowie 19/17449, 19/17451, 19/26630)¹

Die Anliegen des Gesetzentwurfes

*a) die rechtliche Position der Verbraucher*innen im Hinblick auf Dauerschuldverhältnisse zu stärken und*

b) gegen untergeschobene Verträge aufgrund von Telefonanrufen vorzugehen

sind richtig. Rechtspolitisch ist ein Handeln dringend geboten, wie der Entwurf richtig herausstellt. Die gefundene Lösung ist jedoch halbherziges Stückwerk, das die angestrebten Ziele nicht wird erreichen können. Eine Nachschärfung ist dagegen einfach möglich, sofern der politische Wille besteht, die z.T. seit Jahren bestehenden und beklagten Probleme tatsächlich an der Wurzel zu packen.

Im Hinblick auf a) Dauerschuldverhältnisse fällt die Regelung zu eng aus. Der Regierungsentwurf hat die (bereits unzureichende) Regelung des Referentenentwurfes noch einmal wesentlich verschlechtert, indem jetzt – unter komplizierten Bedingungen – weiterhin Zweijahresverträge möglich bleiben. Darüber hinaus übersieht der Vorschlag – wie schon der Referentenentwurf – die vielfältigen faktischen Hürden, die Anbieter der Kündigung von Dauerschuldverhältnissen in den Weg stellen, wobei umgekehrt der Vertragsschlussprozess optimal einladend ausgestaltet ist (negatives, wenn nicht gar als „toxisch“ zu bezeichnendes und nicht transparent gemachtes Nudging). Dafür liefert ein jüngeres Gutachten des vnk deutliche Evidenz.² Berücksichtigt man die Erkenntnisse des Behavioral Research, so ist zu fordern, dass die Vertragsbeendigung nicht komplizierter ausgestaltet werden darf, als der Vertragsschluss. Dafür werden im Folgenden konkrete Vorschläge unterbreitet.

Im Hinblick auf b) die untergeschobenen Verträge im Zusammenhang mit Telefonanrufen fällt die Regelung durch die sachliche Begrenzung unverständlich eng aus. Jahrelang ist es dem Gesetzgeber nicht gelungen, dem Ärgernis untergeschobener Verträge durch sachlich begrenzte Regelungen beizukommen. Vorgeschlagen wird hier die Einführung einer konsequenten Bestätigungslösung.

¹ Diese von Prof. Dr. Tobias Brönneke – Zentrum für Verbraucherforschung und nachhaltigem Konsum | vnk der Hochschule Pforzheim erarbeitete Stellungnahme ist von der Verbraucherkommission Baden-Württemberg ausführlich beraten und worden und zugleich als Stellungnahme der VK Baden-Württemberg übernommen worden vgl. www.verbraucherkommission.de.

² vnk-Gutachten: Brönneke/ P. Schmidt zu Kündigungen von Verträgen im Internet – Feldstudie und rechtspolitische Konsequenzen https://www.gruene-bundestag.de/fileadmin/media/gruenebundestag_de/themen_az/verbraucherschutz/PDF/200310-Gutachten-Kuendigung.pdf.

c) Im Hinblick auf die Anpassung des Kaufrechtes an die Rechtsprechung des EuGH im Urteil Ferenschild vom 13.07.2017- C-133/16 erscheint eine Regelung zum jetzigen Zeitpunkt unnötig und auch untunlich. Die aktuelle Rechtslage ist in der Rechtsanwendung aufgrund der Entscheidung des Gerichtshofes hinreichend klar und rechtspolitisch ist es untunlich, die Regelung kurz vor der Umsetzung der Warenkaufrichtlinie herauszugreifen und ohne den Gesamtzusammenhang des Kaufmängelgewährleistungssystems zu behandeln.

d) Zu den Abtretungsausschlüssen in Art. 1 betr. § 308 Nr. 9 BGB wird hier im Einzelnen nicht Stellung bezogen. Der Unterzeichner macht sich allerdings die Hinweise des Bundesrates zu den Gefahren für die Verbraucher insbesondere im Hinblick auf Pfändungsschutzkonten zu eigen (BT-Drs 19/26915 S. 40 der Vorabfassung).

e) Der Vorschlag in BT-Drs. 19/17451, Durchschnittspreisangaben bei Langzeitverträgen mit Verbrauchern einzuführen, ist als zusätzliche Maßnahme begrüßenswert und wird fügen sich in ein Transparenzschaffendes Preisangabenrecht als bisher fehlender Baustein gut ein.

1. Dauerschuldverhältnisse

Die Regeln zur Stärkung der Verbraucherrechte bei bestehenden Dauerschuldverhältnissen weisen zwar in die richtige Richtung. Langfristige Verträge und automatische Verlängerungen binden die Verbraucher in einem Maße, das nicht zu rechtfertigen ist und behindern damit auch den Wettbewerb zwischen den Anbietern, da sie den Anbieterwechsel ganz erheblich erschweren. Sie reichen aber in keiner Weise aus.

„Die vom Zentrum für Verbraucherforschung und nachhaltigen Konsum | vunk durchgeführte Untersuchung ‚Kündigung von Verträgen im Internet durch Verbraucher‘ belegt deutliche Defizite im Hinblick auf die Informationen zur Kündigung von länger laufenden Verträgen (Dauerschuldverhältnissen). Den Verbraucher*innen werden zudem Hürden in den Weg gestellt, bevor sie erfolgreich kündigen können. Dies erweist sich als eine, der ökonomischen Rationalität entsprechenden Ausgestaltung der Homepages:

Anbieter haben kein Interesse daran, dass Verbraucher Dauerschuldverhältnisse kündigen. Dies zu fördern oder zu vereinfachen, wäre das Gegenteil eines ‚Kundenbindungsprogramms‘. Umgekehrt ist im Rahmen des Online-Marketing aber bekannt, wie die ‚Conversion-Rate‘, also das Verhältnis von Klicks auf eine Produktseite zu endgültigen Vertragsabschlüssen, im Sinne der Anbieter verbessert werden kann, dass also möglichst viele Verbraucher*innen sich ein Produkt nicht nur anschauen, sondern direkt im Internet auch gleich zu einem Vertragsabschluss kommen. Das Ziel entsprechender Untersuchungen und daraus folgender Web-Auftritte ist es also, dass Hürden, die dem Anklicken des abschließenden ‚Zahlungspflichtig bestellen‘-Buttons entgegenstehen, abgebaut bzw. möglichst weitgehend minimiert werden. Mit einiger Plausibilität darf wohl behauptet werden, dass es einer gewissen ökonomischen Rationalität entspricht, diese Erkenntnisse im Bereich der Kündigung genau andersherum anzuwenden: Selbst wenn dieses ökonomische Kalkül möglicherweise auf lange Sicht etwas kurz greifen mag, wäre danach eine Homepage aus ökonomischem Interesse des Anbieters hinsichtlich der Kündigungsinformationen und des Kündigungsprozesses dann besonders gelungen gestaltet, wenn Verbraucher gerade nicht die Willenserklärung ‚Ich kündige jetzt‘ abgeben, sei es durch Anklicken eines entsprechenden Buttons, sei es in anderer Weise. Ohne über die Motivlage der Anbieter spekulieren zu müssen, belegt der in der Untersuchung zutage getretene Befund, der durch eigene und

*fremde Erfahrungen (insbesondere Aussagen von Verbraucherberater*innen) gestützt wird, dass die derzeitigen Marktmechanismen dazu führen, dass Kündigungsmöglichkeiten der Verbraucher bei Dauerschuldverhältnissen verbreitet über Gebühr erschwert sind.*³

Die vom vunk durchgeführte Studie belegt, dass bereits die nötigen Informationen zu Kündigungsmodalitäten häufig nur schwer auffindbar sind, dass darüber hinaus die konkreten Kündigungsprozesse kompliziert ausgestaltet sind, die nur dadurch erklärt werden können, dass überflüssige Hürden aus Sicht der Anbieter interessengerecht erscheinen, weil darin ein „Kundenbindungsprogramm“ eigener Art liegt. Dies widerspricht allerdings eklatant den berechtigten Verbraucherinteressen.⁴

Entscheidend für die Beurteilung der Wirtschaftspraxis und der Regelungsbedürftigkeit der Kündbarkeit von Dauerschuldverhältnissen sind die Erkenntnisse der behavioral economics, insbesondere zum sog. Status-Quo Bias: Danach tun sich Verbraucher ohnehin schwer, einmal getroffene vertragliche Entscheidungen zu ändern, selbst wenn dies bei einer kühlen Wirtschaftlichkeitsberechnung im objektiven Verbraucherinteresse läge. Verstärkt für die Kündigungsfälle wird dies durch den „Omission Bias“, der dadurch wirkt, dass jede Änderung des bestehenden Vertragszustandes eine aktive Handlung erfordert, während Nichtstun zur Aufrechterhaltung des Status quo führt. Kern des Omission Bias ist nun, dass Menschen eher Unterlassungsfehler tolerieren als eventuelle Fehler einer aktiven Handlung. Dem Omission-Bias wird durch die gesetzliche Begrenzung der Laufzeiten von Dauerschuldverhältnissen jedenfalls im Rahmen von Vereinbarungen, die durch AGB getroffen werden, sinnvoll entgegengewirkt.

Zudem verdeutlichen diese Erkenntnisse, dass schon geringfügige Hürden ausreichen können, um Verbraucher von dem Plan einer Kündigung abzubringen. Im Zusammenwirken mit dem Aspekt der „regret aversion“ brauchen die Firmen beim Einsatz derartiger kundenunfreundlicher Regelungen und Ausgestaltungen nicht einmal befürchten, dass diese objektiv kundenunfreundlichen Handlungsweisen wesentliche negative Auswirkungen auf das Markenimage haben würde. Regret aversion bezeichnet ein Handlungsmuster, nach dem Menschen bei Ihren Entscheidungen das Bedauern berücksichtigen, dass sie empfinden würden, wenn sie nachträglich erkennen, dass ihre ursprüngliche Entscheidung falsch war. Das spricht bei der individuell zu treffenden Entscheidung wiederum gegen die Änderung eines an sich objektiv interessenwidrigen Zustandes, konkret also gegen eine Kündigung, mit der man sich eingestehen müsste, dass der geschlossene Vertrag (jedenfalls inzwischen) unsinnig ist.

Hürden, die diese allgemein verbreiteten psychologischen Handlungsmuster verstärken, führen zu erheblichen Erfolgen im Sinne der Verhinderung von an sich interessengerechten Kündigungen. Zu bedenken ist auch, dass manche Anbieter das Kündigungsrecht der Verbraucher absichtlich erschweren, wie sich durch das zitierte vunk-

³ vunk-Gutachten: Brönneke/ P. Schmidt zu Kündigungen von Verträgen im Internet – Feldstudie und rechtspolitische Konsequenzen a.a.O (Anm. 2) S. 4.

⁴ So unser Fazit: Brönneke/ P. Schmidt zu Kündigungen von Verträgen im Internet – Feldstudie und rechtspolitische Konsequenzen a.a.O (Anm. 2) S. 32, das auf der akribischen, auf ca. 50 S. dokumentierten Analyse der Webangebote von 37 Unternehmen beruht, verteilt auf die Branchen Energie (8), Versicherungen (10), Telekommunikation (9), Zeitungen/Zeitschriften (5), sowie Sonstige (5).

Gutachten zu Kündigungen im Internet gezeigt hat. Daneben ist auch durch zahlreiche Verbraucherbeschwerden und daraus resultierenden Verfahren der Verbraucherzentralen bekannt, dass Kündigungen beispielsweise von Rückrufen oder Bestätigungen des Anbieters abhängig gemacht, oder Verbraucher angeblich nur auf bestimmten Wegen kündigen könnten beziehungsweise nach erfolgter Kündigung, die Kündigung nachträglich von weiteren Auflagen abhängig gemacht wird (Einschicken des Routers, Abschicken der Zutrittskarte vom Fitnessstudio, zusätzliche Kündigung an andere Stelle zu schicken etc.).

Bezieht man diese Erkenntnisse ein, so zeigt sich, dass über die im Gesetzentwurf unterbreiteten Vorschläge hinaus auch die Vorschriften über die Informationen über Vertragslaufzeiten und Kündigungsmöglichkeiten deutlich zu schärfen sind: Schon die Alltagserfahrung zeigt, dass die einschlägigen Informationen häufig sehr versteckt und für Verbraucher*innen nicht sicher aufzufinden sind. Dies ist etwa dann der Fall, wenn in sehr umfangreichen AGB, die teilweise auch noch auf spezielle Anlagen verweisen, ganz unterschiedliche Laufzeiten und Kündigungsfristen für unterschiedliche Produkte angegeben werden, die so technisch oder so undeutlich bezeichnet werden, dass bisweilen auch Fachleute Schwierigkeiten bekommen, die im Einzelfall zutreffenden Kündigungsmodalitäten zu ermitteln.

Eine Maxime, die Unternehmer selbstverständlich beachten sollten, ist, dass die Kündigungserklärung von Dauerschuldverhältnissen bei Verbrauchergeschäften vertraglich und auch hinsichtlich der vom Unternehmer zur Verfügung gestellten Informationen nicht komplizierter ausgestaltet werden darf, als die die Ausgestaltung der ursprünglichen Vertragserklärung des Verbrauchers und der hierzu zur Verfügung gestellten Informationen.

Zielführende Vorschläge, die dem Antrag „Mit einem Klick“ (BT-Drs. 19/17449) entsprechen, finden sich in der Stellungnahme des Bundesrates, die hier übernommen werden. So wird dort ein zu begrüßender § 312a Abs. 7 BGB neu mit dem folgenden Wortlaut gefordert:⁵

„§ 312 Abs 7 BGB – neu: Der Unternehmer hat unbeschadet anderer Vorschriften leicht zugängliche Verfahren zur Verfügung zu stellen, mit denen der Verbraucher nach Vertragsschluss für das Vertragsverhältnis relevante Erklärungen, insbesondere Kündigung, Widerruf und die Geltendmachung von Rechten aus dem Vertragsverhältnis (vertragsrelevante Erklärungen) abgeben kann.“

Für die Fälle, in denen die Button-Lösung greift, bietet sich eine Erweiterung an, wie sie in der Beschlussempfehlung des Bundesrates zum Regierungsentwurf mittels einer Ergänzung des § 312j BGB durch einen neuen Abs. 4a angeregt wird. Dieser neue Absatz sollte also wie folgt formuliert werden:

⁵ BT-Drs. 19/26915, S. 42 (Vorabfassung).

„§ 312j Abs. 4a BGB-neu. Für den Fall, dass die Bestellung eines Verbrauchers nach Absatz 3 Satz 2 über eine Schaltfläche erfolgt ist und ein Dauerschuldverhältnis begründet hat, muss der Unternehmer auch für die Kündigung dieses Dauerschuldverhältnisses eine leicht auffindbare, barrierefreie, gut lesbare und verständlich beschriebene Schaltfläche (beschriftet mit dem Wort „Vertrag kündigen“) vorsehen. § 312i Absatz 1 Satz 1 Nummer 3 gilt entsprechend. § 312h bleibt unberührt.“⁶

Ferner ist vorzusehen, dass Kündigungen unverzüglich bestätigt werden und zwar auf dem Wege, auf dem die Kündigungserklärung erfolgt ist:

„Kündigungen von Dauerschuldverhältnissen durch Verbraucher sind unverzüglich auf dem Wege zu bestätigen, auf dem Sie dem Unternehmer zugegangen sind.“

Im Fall von Verträgen im elektronischen Geschäftsverkehr ist eine solche Bestätigungspflicht zusätzlich in § 312 i Abs. 1 S. 1 Ziff. 3 BGB zu verankern:

„Bedient sich ein Unternehmer zum Zwecke des Abschlusses eines Vertrags über die Lieferung von Waren oder über die Erbringung von Dienstleistungen der Telemedien (Vertrag im elektronischen Geschäftsverkehr), hat er dem Kunden

1. ...

2. ...

3. den Zugang von dessen Bestellung **wie auch den Zugang der Kündigung eines Dauerschuldverhältnisses** unverzüglich auf elektronischem Wege zu bestätigen ...“

Im Textvorschlag wurden die einzuschiebenden Worte hervorgehoben.

2. Telefonisch untergeschobene Verträge

Telefonisch untergeschobene Verträge sind ein erhebliches Ärgernis. Sie belasten insbesondere – aber durchaus nicht ausschließlich – eine besonders vulnerable Verbrauchergruppe: ältere Menschen, die altersbedingt und oft auch bedingt durch Einschränkungen des Gehörs am Telefon nicht mehr dieselbe Wendigkeit in geschäftlichen Dingen aufweisen wie jüngere Menschen. Seit Jahren versucht der Gesetzgeber diesen Machenschaften mit unzureichenden, weil eingeschränkten, Mitteln beizukommen und stellt damit nur einen Teil der zu beklagenden Probleme ab.

Nach dem Regierungsentwurf soll entsprechend dessen Art. 4 durch eine Änderung des § 41 Energiewirtschaftsgesetzes lediglich bei der „Belieferung von Haushaltskunden mit Energie außerhalb der Grundversorgung“ eine Bestätigungslösung vorgesehen werden. Eine solche Beschränkung ist nicht zu rechtfertigen. Sie lässt wieder Lücken offen.

Zwar ist es richtig, dass in diesen Branchen ein aktueller (durch die Marktwächter der Verbraucherzentralen und die Bundesnetzagentur bekannt gewordener) Handlungsdruck besteht. Die Begrenzungen übersehen aber, dass es nach Kenntnis der Verbraucherkommission, die sich unter anderem auf die Beratungstätigkeit der Verbraucherzent-

⁶ So der Vorschlag des Bundesrates in BT-Drs. 19/26915, S. 45 (Vorabfassung).

ralen bezieht, seit Jahren in anderen Branchen immer wieder untergeschobene telefonische Verträge gab. Alle bisherigen Bemühungen des Gesetzgebers (namentlich durch das Gesetz gegen unseriöse Geschäftspraktiken von 2013) haben genau aus dem Grund zu kurz gegriffen, dass sich der Gesetzgeber nur zu Minimalreparaturen entschließen konnte. Dies erwies sich als unzureichendes Stückwerk. Diesmal sollte dem weit verbreiteten Übel des Unterschiebens von Verträgen am Telefon endlich konsequent ein Riegel vorgeschoben werden, ohne erneut den massiven, aber durchsichtigen Interventionen von Wirtschaftslobbyisten nachzugeben. Dies würde auch die knappen Beratungsressourcen der Verbraucherzentralen schonen, die schließlich zu einem erheblichen Teil aus Steuergeldern finanziert werden.

Ein anerkennenswertes rechtspolitisches Interesse an einem rein telefonischen Abschluss von Verträgen B2C ist nicht zu erkennen. Die Forderung nach einer sachlich nicht eingeschränkten Bestätigungslösung entspricht den dreimaligen Vorschlägen des Bundesrates, der eine konsequente Bestätigungslösung bereits 2011, 2017 und nun auch in der Stellungnahme zum Regierungsentwurf gefordert hat.⁷ Wie der Bundesrat dort richtig feststellt, geht es bei einer konsequenten Bestätigungslösung nicht nur um den Schutz vor unseriösen Unternehmen sondern auch darum, dass Telefonanrufe auch seriöser Anbieter nicht selten zu Missverständnissen führen. In aller Regel werden heute umfassende Klauselkataloge verwendet – bei vielen Verträgen auch zur Beschreibung des Leistungsinhaltes. Um Derartiges in Ruhe prüfen zu können und vor Übereilung zu schützen ist eine sektoral nicht eingeschränkte Bestätigungslösung erforderlich.

Wir schlagen daher vor, die Überschrift des § 312c BGB wie folgt zu fassen:

„§ 312c Fernabsatzverträge, genehmigungsbedürftige Fernabsatzverträge“

und sodann § 312c BGB um folgende Absätze 3, 4 und 5 zu ergänzen:

„(3) Schließt ein Verbraucher telefonisch einen Fernabsatzvertrag, so hängt die Wirksamkeit des Vertrags davon ab, dass der Verbraucher den Vertrag in Textform genehmigt, nachdem ihm der Unternehmer den Inhalt des Vertrages auf einem dauerhaften Datenträger übermittelt und ihn über die Notwendigkeit und das Vorgehen der Genehmigung, sowie die Folgen im Falle der Nicht- oder nicht rechtzeitigen Genehmigung informiert hat. Fordert der Unternehmer den Verbraucher zur Genehmigung des Vertrages auf, so gilt die Genehmigung als verweigert, wenn der Verbraucher sie nicht bis zum Ablauf von zwei Wochen nach dem Empfang der Aufforderung erklärt hat.

(4) Genehmigt der Verbraucher in den Fällen des Absatzes 3 den Vertrag nicht, so steht dem Unternehmer, wenn er dem Verbraucher in Erwartung der Genehmigung geliefert hat, kein Anspruch auf Wertersatz zu.“

⁷ BT Drs 19/26915, S.42 sowie 49 in der Vorabfassung).

Dies entspricht neben den Gesetzentwürfen und wiederholten Stellungnahmen des Bundesrates auch einer Forderung der Verbraucherkommission Baden-Württemberg, die diese bereits 2007 erhoben hat.⁸

Die ergänzend in Art. 3 vorgeschlagenen Ergänzungen des UWG zur Bekämpfung des Cold Calling sind insgesamt richtig. Allerdings sollte der Bußgeldrahmen in § 20 Abs. 2 erster Halbsatz in Verbindung mit § 20 Abs. 1 Ziff. 1 und 2 UWG verdreifacht werden, um den Unternehmen die ökonomischen Anreize für die hartnäckige Praxis des Cold Calling zu nehmen und insbesondere dadurch zustande gekommene Unrechtsgewinne ohne große Diskussionen und Rechtsunsicherheiten abschöpfen zu können. Dazu empfiehlt sich die Ergänzung des vorgeschlagenen § 20 Abs. 2 BGB um folgenden Satz 2:

„Das Bußgeld ist seiner Höhe nach so zu bemessen, dass Umsätze, die infolge der Ordnungswidrigkeit erzielt wurden, abgeschöpft werden; der auf diesen Umsatz entfallende Teilbetrag der Geldbuße ist bei Fehlen konkreter Anhaltspunkte zu schätzen.“

Das verfassungsrechtlich vorgegebene Verhältnismäßigkeitsprinzip mit seinen drei Teilprinzipien begrenzt in der konkreten Anwendung die zu verhängenden Geldbußen der Höhe nach so, dass keine überschießende Anwendung befürchtet zu werden braucht; umgekehrt ist bei der genannten Anhebung des Bußgeldrahmens nicht damit zu rechnen, dass die betragsmäßige Kappung des Bußgeldes ökonomische Anreize gerade zu groß angelegten Cold-Calling-Aktionen herbeiführt, weil Unrechtsgewinne ab einer durchaus erreichbaren Größenordnung nicht abgeschöpft werden können.

§ 17 Abs. 4 OWiG reicht dafür nicht aus, da es bei Anwendung dieses Paragraphen regelmäßig zu Streitigkeiten über die Höhe des wirtschaftlichen Vorteils kommt. Genau aus diesem Grund bemisst z. B. die Datenschutzgrundverordnung Sanktionen nicht am Unrechtsgewinn, sondern an bestimmten Anteilen des erzielten Umsatzes.

3. Durchschnitts- bzw. Gesamtpreisangaben bei Langzeitverträgen mit Verbrauchern sowie Verhinderung von Kettenverträgen

In BT-Drs 19/17451 wird eine Ergänzung des Preisangabenrechts dergestalt angeregt, dass Verbraucher über die monatlich auf sie zukommenden effektiven Preise infolge von Dauerschuldverhältnissen hingewiesen werden müssen. Tatsächlich besteht bei Dauerschuldverhältnissen oftmals keine ausreichende Preistransparenz, so dass eine derartige Regelung als zusätzliche Maßnahme zu den bisher beschriebenen Maßnahmen begrüßenswert ist. Diese fügt sich auch in ein transparenzschaffendes Preisangabenrecht als bisher fehlender Baustein gut ein. Auf die Begründung in der Bundestagsdrucksache kann insoweit verwiesen werden. Noch zielführender als eine Monatspreisangabe dürfte eine Gesamtpreisangabe sein, die über die Mindestlaufzeit des Vertrags anfallen werden. Bei der konkreten Umsetzung dieses Vorschlages wird jedenfalls darauf zu achten

⁸ Zur weiteren Fundierung wird zudem auf die ausführlichen rechts-dogmatisch/rechtspolitischen Begründungen von Prof. Dr. Karl-Heinz Fezer in folgenden Publikationen verwiesen: in: Fezer, Karl-Heinz/Büscher, Wolfgang/Oberfell, Eva Inés (Hrsg.), Kommentar zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG), Band 1, 3 A. München 2016, Seiten 2336 ff., Einleitung Rn. 529 – 548 sowie Rn. 200 – 209 und ferner in: GRUR-Prax 2011, 361 ff.

sein, dass Unternehmer das Ziel der erforderlichen neuen Transparenzpflicht nicht doch noch unterlaufen können.

Mehr noch als die erstmalige Bindung an Dauerschuldverhältnisse über eine gewisse Vertragslaufzeit sind Kettenverträge ein Phänomen, das Verbrauchern zu schaffen macht. Kündigen sie nicht rechtzeitig, so werden sie nach Ablauf der ersten Periode wiederum für eine lange Laufzeit in einem Folgevertrag festgehalten. *Diese Kettenverträge sollten künftig gesetzlich ausgeschlossen werden.* An die Stelle einer Kettenbefristung kann eine ordentliche Kündigung des Dauerschuldverhältnisses treten, die wiederholte zeitliche Bindungen ausschließt.

4. Verjährung beim Kauf gebrauchter Sachen

Der Vorschlag des Referentenentwurfes passt in Art. 1 Ziff. 6 die Verjährung beim Kauf von gebrauchten Sachen an die Rechtsprechung des EuGH entsprechend dem Urteil Ferenschild vom 13. Juli 2017- C-133/16 an. Diese Anpassung ist für den noch verbleibenden kurzen Zeitraum bis zur Umsetzung der Warenkaufrichtlinie unnötig und auch unzulässig. Die aktuelle Rechtslage ist in der Rechtsanwendung aufgrund der Entscheidung des Gerichtshofes hinreichend klar. Selbst wenn es sich vorliegend nur um eine partielle Neuregelung im Kaufrecht handelt (die bekanntlich hinsichtlich der kurzen Fristen von den allgemeinen Verjährungsregeln des BGB erheblich abweicht), ist es rechtspolitisch unzulässig, die zu kurzen Verjährungsfristen im Hinblick auf langlebige Gebrauchsgüter noch einmal zu unterstreichen.

Sicherlich bedürfen Gebrauchsgüter bei einer dringend erforderlichen Verlängerung der Kaufmängelgewährleistungsfristen für langlebige Produkte (siehe hierzu mit ausführlicher Begründung Gildeggen, VuR 2016, S. 83-91 sowie in Kürze auch: Keimeyer, Friedhelm/Brönneke, Tobias/Bundesministerium für Umwelt, Naturschutz und nukleare Sicherheit et al. (Hrsg.): Weiterentwicklung von Strategien gegen Obsoleszenz einschließlich rechtlicher Instrumente, Dessau 2020, Kapitel 6) besonderer Regeln, die das berechnete Anliegen im Blick behalten, einen Gebrauchsgütermarkt eher zu fördern als zu verhindern. Diese Regeln müssen aber genau durchdacht werden. So sollten jedenfalls Gewährleistungsrechte, die der Gebrauchsgüterverkäufer (Verkäufer 2) gegenüber seinem ursprünglich (Neuwaren-)Verkäufer (Verkäufer 1) noch hat, nicht dadurch abgekürzt werden, dass durch den zweiten Verkauf (den des Gebrauchsgüterverkäufers gegenüber dem Käufer des gebrauchten Produktes – Käufer 2) nun die noch laufende Gewährleistungsfrist beendet wird. Dies könnte durch eine Legalzession der noch bestehenden Gewährleistungsansprüche auf den Käufer des gebrauchten Produktes erreicht werden.

Hauptautor: Prof. Dr. Tobias Brönneke

HS Pforzheim, Tiefenbronner Str. 65 , 75175 Pforzheim

Deutscher Bundestag
Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz
Platz der Republik 1
11011 Berlin

Hochschule Pforzheim
Zentrum für Verbraucherforschung
und nachhaltigen Konsum
Tel : 07231 – 28-6208 Fax 07231 – 28-6666
verbraucherforschung@hs-pforzheim.de

Pforzheim, 02.03.2021

Stellungnahme

zum Entwurf eines Gesetzes für faire Verbraucherverträge (Drucksache 19/26915), von Prof. Dr. Felix Buchmann

I. Einführung

Grund des Gesetzesentwurfs sind einerseits nach wie vor bestehende Defizite beim Schutz von Verbrauchern vor unzumutbaren Belästigungen durch Unternehmer, die dazu führen, dass Verbrauchern Verträge untergeschoben oder aufgedrängt werden. Andererseits sollen die Rechte der Verbraucher bei von ihnen gewollten Verträgen gestärkt werden. Diese beiden Ziele müssen streng voneinander getrennt werden.

Unzumutbare Belästigungen sind verboten (§ 7 UWG), das Unterschieben von Verträgen (wie etwa in der Stellungnahme der vzbv, S. 12 geschildert) ist Betrug. Trotz der gesetzlichen Verbote bestehen diese Verhaltensweisen fort. Es handelt sich folglich um ein Defizit in der Durchsetzung des geltenden Rechts. Das Ergebnis weiterer gesetzgeberischer Maßnahmen darf nicht sein, dass die überwiegende Mehrheit an anständigen Unternehmern mit einem höheren Verwaltungsaufwand belastet wird, sich tatsächlich für den Verbraucher aber nichts ändert. (Neue) Regelungen helfen nur, wenn sie auch konsequent durchgesetzt werden.

Anders ist die Situation bei vom Verbraucher gewollten Dauerschuldverhältnissen zu beurteilen; das geltende Recht führt zu einer für den Verbraucher eher schwachen Position. Hinzu kommt der besondere Aufwand, ein Dauerschuldverhältnis kündigen zu müssen. Hier ist es im Sinne des Verbraucherschutzes sinnvoll, das bestehende Recht anzupassen.

Verbraucherschutz bedeutet insbesondere auch, dem Verbraucher die Durchsetzung seiner Rechte einfach zu machen. Ziel eines neuen Gesetzes sollte es daher sein, die verbraucherschützenden Regelungen möglichst einfach zu gestalten. Ausnahmen, Rückausnahmen und die Regelung spezifischer Einzelfälle führen für die Unternehmen zu mehr Aufwand und für die Verbraucher zu Verunsicherung und hindern damit die Geltendmachung der gesetzlichen Rechte. Damit ist niemandem gedient. Insbesondere ist zu befürchten, dass komplexe Regelungen zu mehr wettbewerbsrechtlichen Abmahnungen führen. Genau dies wollte der Gesetzgeber aber mit dem am 2.12.2020 in Kraft getretenen „Gesetz zur Stärkung des fairen Wettbewerbs“ verhindern.

II. Europarechtliche Vorgaben

Beim Entwurf und den weiterführenden Vorschlägen und Anträgen sind eine Reihe von europarechtlichen Vorgaben zu beachten.

Art. 8 Richtlinie 93/13/EWG über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen erlaubt es Mitgliedstaaten, auf dem durch die Richtlinie geregelten Gebiet strengere Regelungen zu erlassen, um ein höheres Schutzniveau für die Verbraucher zu gewährleisten. Art. 3 Abs. 3 der Richtlinie verweist auf den Anhang der Richtlinie, der eine als Hinweis dienende und nicht erschöpfende Liste der Klauseln enthält, die für missbräuchlich erklärt werden können. Anh. Nr. 1 lit. h erklärt vorformulierte Vertragsklauseln als unwirksam, die darauf abzielen oder zur Folge haben, dass ein befristeter Vertrag automatisch verlängert wird, wenn der Verbraucher sich nicht gegenteilig geäußert hat und als Termin für diese Äußerung des Willens des Verbrauchers, den Vertrag nicht zu verlängern, ein vom Ablaufzeitpunkt des Vertrags ungebührlich weit entferntes Datum festgelegt wurde. Anh. Nr. 1 lit. h der Richtlinie stellt damit für die Unwirksamkeit der Klausel auf die durch den deutschen Gesetzgeber in § 309 Nr. 9 lit. c BGB näher konkretisierte überlange Kündigungsfrist ab.

Die Bestätigungslösung ist in der Verbraucherrechterichtlinie (2011/83/EG - VRRL) in Art. 8 Abs. 6 VRRL ausdrücklich vorgesehen. Es handelt sich hierbei um eine der wenigen Öffnungsklauseln, die die Verbraucherrechterichtlinie vorsieht.

Mit seiner Ferenschild-Entscheidung (Urt. v. 13.7.2017 – C-133/16) hat der EuGH klargestellt, dass Art. 7 Abs. 1 Unterabs. 2 der Richtlinie 1999/44 zu bestimmten Aspekten des Verbrauchsgüterkaufs und der Garantien für Verbrauchsgüter, wonach im Fall gebrauchter Güter die Mitgliedstaaten vorsehen können, dass der Verkäufer und der Verbraucher sich auf Vertragsklauseln oder Vereinbarungen einigen können, denen zufolge der Verkäufer weniger lange haftet als in Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie vorgesehen, sich nicht auf die in Art. 5 Abs. 1 S. 2 der Richtlinie erwähnte Verjährungsfrist bezieht, sondern ausschließlich auf die Haftungsdauer des Verkäufers, wie sie in Art. 5 Abs. 1 Satz 1 dieser Richtlinie genannt wird.

Art. 7 Abs. 1 der Verordnung (EU) 2016/679 (Datenschutz-Grundverordnung - DSGVO) besagt, dass in Fällen, in denen die Verarbeitung personenbezogener Daten auf einer Einwilligung beruht, der Verantwortliche nachweisen können muss, dass die betroffene Person in die Verarbeitung ihrer Daten eingewilligt hat. Gemäß Art. 13 Abs. 1 der Richtlinie 2002/58/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Juli 2002 über die Verarbeitung personenbezogener Daten und den Schutz der Privatsphäre in der elektronischen Kommunikation (in der konsolidierten Fassung vom 19.12.2009) darf die Verwendung von automatischen Anrufsystemen ohne menschlichen Eingriff (automatische Anrufmaschinen), Faxgeräten oder elektronischer Post für

die Zwecke der Direktwerbung nur bei vorheriger Einwilligung der Teilnehmer gestattet werden. Der Ausdruck „Einwilligung“ bezeichnet gemäß Art. 2 lit. f der Richtlinie 2002/58/EG i.V.m. Art. 94 Abs. 2 S. 1 der DSGVO die Einwilligung des Nutzers oder Teilnehmers im Sinne der DSGVO. Gemäß Artikel 13 Abs. 3 der Richtlinie 2002/58/EG ist im innerstaatlichen Recht zu regeln, dass die Mitgliedstaaten geeignete Maßnahmen ergreifen, um unerbetene Nachrichten zum Zweck der Direktwerbung entweder an eine „Opt-In“ oder „Opt-Out“-Lösung zu knüpfen, wobei Deutschland die Opt-In-Variante gewählt und umgesetzt hat.

III. Nationale Regelungen

Die Abtretung von Forderungen ist in den §§ 398 ff. BGB geregelt. Abtretungsausschlüsse finden sich in § 399 BGB (Ausschluss der Abtretung bei Inhaltsänderung oder Vereinbarung) sowie in § 400 BGB (Ausschluss bei unpfändbaren Forderungen). In diesem Zusammenhang sind insbesondere formularmäßige vertragliche Abtretungsausschlüsse bereits mehrmals Gegenstand einer richterlichen Inhaltskontrolle, gemessen an den Maßstäben des § 307 BGB gewesen. Nach bisheriger Rechtslage sind formularmäßig vereinbarte Abtretungsverbote grundsätzlich zulässig, können jedoch nach st. Rspr. gleichwohl unwirksam sein, wenn ein schützenswertes Interesse des Verwenders an einem Abtretungsausschluss nicht besteht oder die berechtigten Belange des Gläubigers an der Abtretbarkeit vertraglicher Forderungen das entgegenstehende Interesse des Verwenders überwiegen (BGH, Urt. v. 17. 4. 2012 – X ZR 76/11). Diese Rechtsprechung soll nun durch den neu anzufügenden § 308 Nr. 9 BGB-E kodifiziert werden, dessen lit. a) allerdings eine Interessenabwägung bei auf Geld gerichteten Ansprüchen nicht vorsieht.

Formularmäßige Vereinbarungen hinsichtlich der Laufzeit von Dauerschuldverhältnissen sind bereits Gegenstand der jetzigen Fassung des § 309 Nr. 9 BGB. Gemäß § 309 Nr. 9 BGB, der auf Verträge Anwendung findet, die die regelmäßige Lieferung von Waren oder die regelmäßige Erbringung von Dienst- oder Werkleistungen durch den Verwender zum Gegenstand haben, verbietet die Vereinbarung einer erstmaligen Vertragslaufzeit (a) von mehr als zwei Jahren sowie die nachfolgende stillschweigende Verlängerung eines Vertragsverhältnisses um (b) jeweils mehr als ein Jahr oder (c) eine längere Kündigungsfrist als drei Monate vor Ablauf der Vertragslaufzeit zulasten des Verbrauchers. Um die Entscheidungsfreiheit des Kunden gegenüber solchen AGB-Verwendern so weit wie möglich zu bewahren, soll die formularmäßige Vereinbarung der Laufzeit bei Dauerschuldverhältnissen weitere Einschränkungen erfahren.

§ 476 Abs. 2 BGB sieht für den Verbrauchsgüterkauf im Falle eines Kaufvertrags über eine gebrauchte Sache die Möglichkeit vor, die Verjährungsfrist für die Rechte des Käufers nach § 437 BGB vor Mitteilung des Mangels auf ein Jahr zu beschränken. Seit dem Ferenschild-Urteil des EuGH (Urt. v. 13.7.2017 – C-133/16) steht jedoch fest, dass dieser Absatz mit der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie 1999/44/EG unvereinbar und deshalb unionsrechtswidrig ist.

Nach dem geltenden Recht kommen Verträge durch zwei sich deckende Willenserklärungen, die in Bezug aufeinander abgegeben werden, zustande (Angebot und Annahme). Für manche Verträge sieht das deutsche Recht bestimmte Formerfordernisse vor. So kennt das deutsche Recht zum Beispiel die Textform, die Schriftform oder die notarielle Beurkundung. Die typischen Geschäfte des täglichen Lebens unterliegen regelmäßig keinen Formvorschriften. Die Bestätigungslösung würde einen weiteren Schritt in den Prozess des Vertragsschlusses einführen. Selbst wenn die Parteien sich telefonisch einig sind, bedarf es zur Wirksamkeit des Vertrags einer weiteren, einseitigen Erklärung des Verbrauchers im Nachgang zur bereits

erfolgten Einigung. Diese einseitige Bestätigung soll einem Formerfordernis unterliegen, nämlich der Textform. Bisläng kennt das deutsche Recht Formerfordernisse bei Vertragsschluss. Verträge, die ohne die erforderliche Form geschlossen wurden, können durch das Bewirken der Leistung geheilt werden (z.B. bei der Schenkung). Eine einseitige, einem besonderen Formerfordernis unterliegende Bestätigung eines bereits formlos geschlossenen Vertrags kennt das deutsche Verbraucherschutzrecht nicht. Es sind allerdings auch keine Regelungen ersichtlich, die einer solchen Bestätigungslösung entgegenstehen.

§ 7 UWG dient dem Schutz der Privatsphäre von Verbrauchern durch das Verbot belästigender Werbung, unter anderem durch unverlangte Werbe-Anrufe („cold calling“).

IV. Stellungnahme zu den einzelnen Vorschlägen

1. Zu Art. 1 1. (§ 308 Nr. 9 BGB-E: Abtretung von Ansprüchen)

Nach dem Gesetzesentwurf soll § 308 BGB (Klauselverbote mit Wertungsmöglichkeiten) u.a. eine neue Nr. 9 lit. a) erhalten, wonach eine Bestimmung, durch die die Abtretbarkeit für einen auf Geld gerichteten Anspruch des Vertragspartners gegen den Verwender ausgeschlossen wird, unwirksam sein soll.

Der der Regelung zugrundeliegende Gedanke, dass in AGB enthaltene Abtretungsausschlüsse u.U. die Abtretung von Ansprüchen des Verbrauchers zwecks Geltendmachung durch Dritte (z.B. durch Inkassounternehmen) unverhältnismäßig erschweren können, ist zwar durchaus gerechtfertigt und zu befürworten. Allerdings könnte der uneingeschränkte Wortlaut des § 308 Nr. 9 lit. a) BGB-E insbesondere im Falle von AGB von Kreditinstituten zur unbeabsichtigten Folge haben, dass der durch die AGB des Kreditinstituts praktisch als „Nebenwirkung“ gewährte Verbraucherschutz ausgehebelt wird.

Die meisten AGB der Kreditinstitute verbieten bzw. beschränken die Abtretung von Auszahlungsansprüchen des Kunden gegen das Kreditinstitut (z.B. aus dem Girovertrag). Lässt sich ein Gläubiger des Kunden Forderungen des Kunden gegen seine Bank als Drittschuldnerin, beispielsweise sein Guthaben auf einem Girokonto der Bank, zur Sicherung eines Anspruchs gegen den Kunden abtreten, hat dies regelmäßig aufgrund der AGB des Kreditinstituts wegen § 399 BGB zur Folge, dass die Sicherungsabtretung an den Gläubiger wirkungslos ist. Mittelbare Folge des mit dem Kreditinstitut formularmäßig vereinbarten Abtretungsverbots ist, dass dem Gläubiger ein Zugriff auf Gelder des Kunden, die dieser u.U. zur Sicherung seines Existenzminimums benötigt, verwehrt wird, und zwar ungeachtet der Frage, ob es sich bei dem Konto um ein sog. Pfändungsschutzkonto im Sinne des § 850k ZPO handelt.

Mit dem neuen § 308 Nr. 9 lit. a) BGB-E wäre allerdings eine Klausel in den AGB des Kreditinstituts, die die Abtretung des Auszahlungsanspruchs des Kunden aus dem Girovertrag an seinen Gläubiger verbietet, unwirksam: Das Guthaben des Kunden stünde damit in voller Höhe und ohne Rücksicht auf einen pfändungsfreien Mindestbetrag dem Gläubiger zur Sicherung seiner Ansprüche zur Verfügung.

In dieser Konstellation würde auch § 400 BGB keinen ausreichenden Schutz bieten. Gemäß § 400 BGB kann eine Forderung nicht abgetreten werden, soweit sie der Pfändung nicht unterworfen ist. § 400 BGB soll einen Gleichlauf zwischen Unpfändbarkeit und Unabtretbarkeit von Forderungen garantieren und der sozialpolitischen Schutzbedürftigkeit des Gläubigers auch

außerhalb des Zwangsvollstreckungsverfahrens Rechnung tragen. In Betracht käme hier die Unpfändbarkeitsregelung des § 850k ZPO, wonach von der Pfändung des auf einem Pfändungsschutzkonto befindlichen Guthabens ein sog. Sockelfreibetrag nicht umfasst sein soll. Dies setzt jedoch das Vorliegen eines Pfändungsschutzkontos und somit eine entsprechende bankvertragliche Regelung zwischen dem Verbraucher und dem Kreditinstitut voraus. Handelt es sich bei dem Konto wie in dem Fallbeispiel um ein einfaches Girokonto, greift der Schutz des § 400 BGB ebenfalls nicht.

Zwar würde es sich bei § 308 Nr. 9 lit. a) BGB-E um ein Klauselverbot mit Wertungsmöglichkeit handeln, mithin im Falle eines Abtretungsverbots in AGB eines Kreditinstituts um eine Klausel, die sich im Einzelfall trotz der Vermutung des § 308 BGB als wirksam erweisen könnte. Dennoch ist hier aufgrund der in den § 400 BGB und §§ 850k ZPO ff. verankerten gesetzgeberischen Wertentscheidung eine entsprechend eindeutige Formulierung wünschenswert, die es ermöglicht, Auszahlungsansprüche gegenüber Kreditinstituten von dem Anwendungsbereich des § 308 Nr. 9 lit. a) BGB-E auszuklammern.

Abtretungsverbote spielen aber nicht nur in Verbindung mit dem Pfändungsschutz und somit aufseiten des Verbrauchers eine entscheidende Rolle, sondern auch in anderen Bereichen. So kann beispielsweise im Falle von zweckgebundenen Förderdarlehen im Sinne des § 491 Abs. 2 S. 2 Nr. 5 BGB die Förderbank als AGB-Verwenderin ein berechtigtes Interesse an der Vereinbarung eines Abtretungsverbots haben, um zu verhindern, dass der dem Darlehen zugrundeliegende Förderzweck durch Abtretung des Auszahlungsanspruchs gegen die Förderbank vereitelt wird.

Da folglich die Angemessenheit von Abtretungsverboten nur von Fall zu Fall beurteilt werden kann, ist es empfehlenswert, die bereits für den § 308 Nr. 9 lit. b) BGB-E vorgesehene Interessenabwägung auch auf den § 308 Nr. 9 lit. a) BGB-E zu erstrecken.

2. Zu Art. 1 2. (§ 309 Nr. 9 BGB-E: Vertragslaufzeit)

a. Inhaltliche Beschränkung

Vorgesehen ist eine Neuregelung der Vertragslaufzeit bei Dauerschuldverhältnissen. Gegenwärtig ist dies nach dem Wortlaut noch auf „*die regelmäßige Lieferung von Waren oder die regelmäßige Erbringung von Dienst- oder Werkleistungen*“ beschränkt. Im Sinne einer Vereinfachung wäre es zwar auf den ersten Blick wünschenswert, diese Einschränkung ersatzlos zu streichen, so dass künftig alle Dauerschuldverhältnisse erfasst werden. Damit würden aber auch Wohnraummietverträge, Arbeitsverträge, Versicherungsverträge, Gebrauchsüberlassungsverträge etc. erfasst, denn sie stellen alle Dauerschuldverhältnisse dar. Damit wäre dem Verbraucherschutz nicht gedient. Alternativ könnten hier bestimmte Vertragstypen genannt werden, die in der Diskussion immer wieder auftauchen (z.B. Energielieferverträge, Telefonverträge, Fitnessstudioverträge). Sie können im Einzelfall aber zu Ungerechtigkeiten und Abgrenzungsschwierigkeiten führen (sind ein Vertrag in einem Tanzstudio oder über Yogastunden mit einem Fitnessstudiovertrag vergleichbar?). Die vorgeschlagene Formulierung „*regelmäßige Lieferung von Waren oder die regelmäßige Erbringung von Dienst- oder Werkleistungen*“ lässt der Rechtsprechung genügend Raum zur Auslegung und ist daher zu befürworten.

Während der Referentenentwurf noch eine Höchstvertragslaufzeit von einem Jahr vorsah, bleibt es im aktuellen Gesetzesentwurf bei den bestehenden zwei Jahren. Bestimmte Vertragslaufzeiten bei Dauerschuldverhältnissen bieten Unternehmern die Möglichkeit, bei Vertragschluss

entstehende Einmalkosten auf einen längeren Zeitraum umzulegen; gleichzeitig bietet eine bestimmte Vertragslaufzeit dem Unternehmen Planungssicherheit (z.B. um notwendige Investitionen vorzunehmen). Zudem können bestimmte Vertragslaufzeiten auch durchaus im Interesse des Verbrauchers sein. Bei Mobilfunk-Verträgen erhält der Verbraucher beispielsweise häufig mit Vertragsschluss ein neues Endgerät, das er mit den monatlichen Raten faktisch abbezahlt. Die einmalige Anschaffung würde ihn möglicherweise finanziell überfordern. Würde man, wie im Referentenentwurf vorgeschlagen, die Höchstvertragslaufzeit auf ein Jahr beschränken, würde dies für Verträge, die über die Laufzeit ein Endgerät finanzieren, eine deutliche Erhöhung der monatlichen Belastung bedeuten. Dies erscheint auch im Interesse der Verbraucher nicht sachgerecht. Andererseits ist nach Ablauf der Vertragslaufzeit eine stillschweigende Verlängerung über den üblichen Abrechnungsturnus hinaus (i.d.R. monatlich) nicht erforderlich.

Im Interesse einer einfachen Regelung sollte auf Ausnahmen und Alternativen verzichtet werden. Dies gilt sowohl für die Laufzeit (§ 309 Nr. 9 a) BGB-E) als auch für die Frage der Verlängerung (§ 309 Nr. 9 b) BGB-E). Die Laufzeit wird letztlich über den Markt selbst geregelt. Unternehmer werden im Wettbewerb die Produkte anbieten, die Verbraucher als attraktiv empfinden und daher annehmen. Eine Regelung mit einem Eingriff in die freie Gestaltung der Preise ist hingegen unangemessen und könnte, für die Verbraucher nachteilig, zu einem benchmark Effekt führen. Die Dauer der Verlängerung von weiteren Informationen des Unternehmers abhängig zu machen, ist für die Verbraucher ebenfalls nachteilig, da die Nachricht des Unternehmers eingeordnet werden muss (z.B. muss ein Verbraucher sie insbesondere nicht als Werbung qualifizieren, die nicht gelesen wird) und im Nachgang Streit darüber entstehen kann, ob der Verbraucher die Nachricht erhalten hat, oder nicht (z.B., weil diese im Spam-Filter gelandet ist und nach ein paar Tagen ungesehen gelöscht wurde).

b. Preisangaben bei Dauerschuldverhältnissen

Für den Verbraucherschutz sinnvoll wäre es ergänzend, die Angabe des Preises bei regelmäßig erbrachten Dienst- oder Werkleistungen transparenter zu regeln. Zu beobachten sind immer wieder sich ändernde Preise im Rahmen eines Vertrags (z.B. (fett hervorgehoben) „19,99 Euro/Monat, (darunter in klein) ab dem 13. Monat 44,99 Euro“). Der höhere Preis ab einem bestimmten Datum der Vertragslaufzeit ist dabei häufig nicht hinreichend deutlich dargestellt und kann vom Verbraucher leicht übersehen werden. Zu überlegen wäre daher, grundsätzlich unterschiedliche Preise bei der regelmäßigen Lieferung von Waren oder der regelmäßigen Erbringung von Dienst- oder Werkleistungen innerhalb der Mindestvertragslaufzeit zu untersagen. Mit einer Vertragslaufzeit von zwei Jahren wird das Interesse eines Unternehmers an Planungssicherheit und Amortisation von Akquisekosten hinreichend berücksichtigt. Es besteht keine Notwendigkeit, den Preis während der Mindestlaufzeit zu verändern.

Hingegen würde die Angabe eines Durchschnittspreises (so etwa der Antrag BT-Drucks. 19/17451) einem Verbraucher nichts helfen. Wenn ein Verbraucher im obigen Beispiel ein Jahr lang den höheren Preis bezahlen muss, bringt es ihm zu diesem Zeitpunkt nichts mehr, wenn er im Schnitt einen niedrigeren Preis bezahlt. Zudem hilft der Durchschnittspreis insbesondere auch dann nicht weiter, wenn sich der Vertrag nach der Mindestlaufzeit automatisch (wenn auch nur kurz) verlängert.

Zu überlegen wäre vielmehr, ob nicht – ähnlich einem Grundpreis – die vorhersehbaren Gesamtkosten, die über die Mindestvertragslaufzeit entstehen, klar und verständlich beim Monatspreis genannt werden müssen. Sie geben einem Verbraucher die Möglichkeit des

schnellen Preisvergleichs. Dies müsste allerdings auf europäischer Ebene gelöst werden.

3. Zu Art. 1 4. (§ 476 BGB-E)

Der Vorschlag zu einer Neuregelung geht im Wesentlichen auf ein Urteil des EuGH (Urt. v. 13.7.2017 – C-133/16 – *Ferenschild*) zurück. Der EuGH hat richtiger Weise festgestellt, dass die Frage der Gewährleistungsfrist von der Frage der Verjährung eines Anspruchs zu trennen ist. Für gebrauchte Güter ist die Verkürzung der Gewährleistungsfrist auf ein Jahr zulässig (Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 1999/44/EG zu bestimmten Aspekten des Verbrauchsgüterkaufs und der Garantien für Verbrauchsgüter), die Verkürzung der Verjährungsfrist hingegen nicht (Art. 5 Abs. 1).

Zu beachten ist in diesem Zusammenhang die neue Warenkauf-Richtlinie (EU) 2019/771 vom 20. Mai 2019, welche eine Umsetzungsfrist bis zum 1. Januar 2022 vorsieht. Die Richtlinie enthält in Art. 10 Abs. 6 eine Öffnungsklausel, wonach Mitgliedstaaten vorsehen können, dass sich der Verkäufer und der Verbraucher im Falle von gebrauchten Waren auf Vertragsklauseln oder Vereinbarungen über kürzere Haftungszeiträume oder Verjährungsfristen einigen können, sofern diese kürzeren Fristen ein Jahr nicht unterschreiten.

Die Bundesregierung hat vor diesem Hintergrund am 10. Februar 2021 einen Gesetzesentwurf vorgelegt, der u.a. eine Neuformulierung des § 476 BGB vorsieht. Dieser soll ab dem 1. Januar 2022 wie folgt lauten:

„§ 476 Abweichende Vereinbarungen

(1) Auf eine vor Mitteilung eines Mangels an den Unternehmer getroffene Vereinbarung, die zum Nachteil des Verbrauchers von den §§ 433 bis 435, 437, 439 bis 441 und 443 sowie von den Vorschriften dieses Untertitels abweicht, kann der Unternehmer sich nicht berufen. Von den Anforderungen nach § 434 Absatz 3, § 475b Absatz 4 und 5 oder § 475c Absatz 3 kann vor Mitteilung eines Mangels an den Unternehmer durch Vertrag abgewichen werden, wenn

- 1. der Verbraucher vor der Abgabe seiner Vertragserklärung eigens davon in Kenntnis gesetzt wurde, dass ein bestimmtes Merkmal der Sache von den objektiven Anforderungen abweicht, und*
- 2. die Abweichung im Sinne der Nummer 1 im Vertrag ausdrücklich und gesondert vereinbart wurde.*

(2) Die Verjährung der in § 437 bezeichneten Ansprüche kann vor Mitteilung eines Mangels an den Unternehmer nicht durch Rechtsgeschäft erleichtert werden, wenn die Vereinbarung zu einer Verjährungsfrist ab dem gesetzlichen Verjährungsbeginn von weniger als zwei Jahren, bei gebrauchten Sachen von weniger als einem Jahr führt. Die Vereinbarung ist nur wirksam, wenn

- 1. der Verbraucher vor der Abgabe seiner Vertragserklärung von der Verkürzung der Verjährungsfrist eigens in Kenntnis gesetzt wurde und*
- 2. die Verkürzung der Verjährungsfrist im Vertrag ausdrücklich und gesondert vereinbart wurde.*

(3) Die Absätze 1 und 2 gelten unbeschadet der §§ 307 bis 309 nicht für den Ausschluss oder die Beschränkung des Anspruchs auf Schadensersatz.

(4) Die in den Absätzen 1 und 2 bezeichneten Vorschriften sind auch anzuwenden, wenn sie durch anderweitige Gestaltungen umgangen werden.“

Die Bundesregierung führt in dem Gesetzesentwurf für Faire Verbraucherverträge unter „C. Alternativen“ aus, dass die Rechtsunsicherheit, die durch das *Ferenschild*-Urteil des EuGH

eingetreten ist, bis zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2019/771 hingenommen werden könnte.

Der Gesetzesentwurf zur Umsetzung der neuen Warenkauf-Richtlinie sieht in der Tat eine dem Wesen des jetzigen § 476 Abs. 1 BGB entsprechende Regelung vor, wonach im Falle von gebrauchten Sachen die Verjährungsfrist auf ein Jahr gekürzt werden kann. Die Bundesregierung beabsichtigt somit von der Öffnungsklausel in Art. 10 Abs. 6 der Richtlinie (EU) 2019/771 Gebrauch zu machen und an der Möglichkeit einer (in Zukunft zulässigen) verkürzten Verjährungsfrist bei gebrauchten Sachen festzuhalten. Die dem deutschen Kaufrecht unbekanntes Gewährleistungsfrist soll hingegen nicht übernommen werden.

Es stellt sich damit die Frage, welchen Mehrwert die kurzfristige Einführung einer Regelung zur Gewährleistungsfrist, die ohnehin zum 1. Januar 2022 wieder aufgehoben werden müsste, in der Praxis haben kann. Hierdurch würde man Verkäufer nur vorübergehend mit einer bislang dem deutschen Kaufrecht unbekanntes Gewährleistungsfrist konfrontieren, um sie dann am 1. Januar 2022, mithin weniger als ein Jahr danach, wieder fallen zu lassen. Dem Unternehmer sowie auch dem Verbraucher verbliebe damit kaum Zeit, sich mit dieser neuen Regelung und deren praktischen Folgen vertraut zu machen.

Die Umsetzung der neuen Warenkauf-Richtlinie wird per se bereits erhebliche Neuerungen mit sich bringen, auf die sich die Verkäufer einstellen werden müssen. Diese Neuerungen werden durch den New Deal for Consumers unterstützt (Richtlinie EU 2019/2161 vom 27. November 2019), dessen Rechtsvorschriften ab dem 28. Mai 2022 gelten sollen. In Anbetracht der ohnehin bevorstehenden Reform des deutschen Kaufrechts erscheint es daher zweifelhaft, ob der vorgeschlagene § 476 Abs. 1 BGB-E tatsächlich in der Lage sein wird, die durch das Ferenschild-Urteil eingetreten Rechtsunsicherheiten vorübergehend zu beseitigen. Es ist vielmehr zu befürchten, dass die Einführung einer bislang dem deutschen Kaufrecht fremden Gewährleistungsfrist, die wenige Monate danach wieder obsolet sein wird, bei den Marktteilnehmern nur um Verwirrung und unnötige Kosten sorgen wird.

4. Zu Art. 3 1. (§ 7a UWG-E)

Verbraucher dürfen ohne deren vorherige ausdrückliche Einwilligung nicht zu werblichen Zwecken angerufen werden, dies regelt § 7 Abs. 2 Nr. 2 UWG bereits. § 7a UWG soll die Pflichten des Unternehmers erweitern, indem eine „angemessene Dokumentation“ der Einwilligung im Zeitpunkt der Erteilung stattfinden soll und diese bis zum Ablauf von fünf Jahren nach der letzten Verwendung der Einwilligung aufbewahrt werden muss.

Für die Frage der Zulässigkeit einer solchen Regelung ist zunächst die Einordnung, ob es sich um eine datenschutzrechtliche Einwilligung handelt oder nicht, von zentraler Bedeutung. Dafür muss die Entstehungsgeschichte des § 7 Abs. 2 Nr. 2 UWG in Erinnerung gerufen werden:

Deutschland hat sich bei der Umsetzung von Art. 13 Abs. 3 der RL 2002/58/EG (Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation (inzwischen in der Fassung der RL 2009/136/EG)) für die Regelungsoption des „Opt-in“-Systems bei Werbe-Anrufen entschieden, die in § 7 Abs. 2 Nr. 2 UWG umgesetzt wurde. Ob es sich bei der „Einwilligung“ in § 7 Abs. 2 Nr. 2 UWG um eine datenschutzrechtliche Einwilligung nach der DSGVO (bzw. deren Vorgänger, der Datenschutz-Richtlinie (RL 95/46/EG) handelt, geht aus der Gesetzesbegründung (Drucksache 15/1487 von 2003) nicht eindeutig hervor. Hierfür spricht, dass das Gesetz laut der Drs. 15/1487 ausdrücklich „der Umsetzung von Artikel 13 der Richtlinie 2002/58/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über die Verarbeitung personenbezogener Daten und den Schutz der

Privatsphäre in der elektronischen Kommunikation (ABl. EG Nr. L 201/37 vom 31. Juli 2002)“ dient. Die in der RL 2002/58/EG enthaltene Verweise auf die Einwilligung meinen nach Art. 2 lit. f der RL 2002/58/EG die datenschutzrechtliche Einwilligung der betroffenen Person im Sinne der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Richtlinie, welche durch die DSGVO abgelöst wurde).

Dagegen, dass § 7 Abs. 2 Nr. 2 eine datenschutzrechtliche Einwilligung enthält, spricht, dass auch schon vor der Umsetzung von Art. 13 Abs. 3 der RL 2002/58/EG die 2004 gewählte Lösung der bereits vor 2004 geltenden „*Rechtsprechung zu § 1 UWG a.F., wonach gegenüber Privatpersonen die Werbung durch unerbetene telefonische Anrufe grundsätzlich als wettbewerbswidrig erachtet wird, es sei denn, dass der Angerufene zuvor ausdrücklich seine Einwilligung erklärt hat, zu Werbezwecken angerufen zu werden*“, entsprach (vgl. (Drucksache 15/1487, S. 21).

In der Gesetzesbegründung für den „Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung unerlaubter Telefonwerbung und zur Verbesserung des Verbraucherschutzes bei besonderen Vertriebsformen“ (Drs. Bundestag, D. (2008). Drucksache 16/10734 von 2008) wird zu § 7 Abs. 2 Nr. 2 UWG ausgeführt:

„Terminologisch handelt es sich bei der Einwilligung nicht um eine Einwilligung im Sinne der Legaldefinition des § 183 Satz 1 BGB (vorherige Zustimmung), da sich diese Vorschrift nur auf Rechtsgeschäfte bezieht, während es bei § 7 Abs. 2 Nr. 2 erste Alternative UWG darum geht, einen Eingriff in die Privatsphäre zu gestatten. Nach der in Rechtsprechung und Literatur herrschenden Meinung muss es sich dennoch auch im Falle des § 7 Abs. 2 Nr. 2 UWG um eine „vorherige“ Einwilligung handeln. Allerdings soll es ausreichen, wenn die erforderliche Einwilligung durch schlüssiges Verhalten (konkludent) erfolgt.“

Hier wird ein Bezug zur „Privatsphäre“ hergestellt, was für die Einordnung als datenschutzrechtliche Einwilligung sprechen könnte. Im Gesetzgebungsverfahren forderte der Bundesrat, in § 7 Abs. 2 Nr. 2 UWG, jeweils nach den Wörtern „*vorherige ausdrückliche Einwilligung*“ die Wörter „*in Textform*“ einzufügen. Bereits zu diesem Zeitpunkt war die Bundesregierung jedoch der Ansicht, dass die Einwilligung in Textform „*für die Einwilligung in Telefonwerbung jedenfalls dann zu hohe Hürden für die Wirtschaft aufstellen würde, wenn der Gesetzgeber den Unternehmen nicht gleichzeitig eine praktikable und rechtsbeständige Möglichkeit eröffnet, die erforderlichen Einwilligungen im Massenverkehr mit vertretbarem Aufwand einzuholen*“.

Weiter wird ausgeführt (Drs. 16/10734, S. 24):

„Eine Einwilligung in Telefonwerbung kann nach derzeitiger Rechtslage nicht wirksam durch eine vom Unternehmer vorformulierte und vom Verbraucher unterschriebene Erklärung abgegeben werden. Vorformulierte Einwilligungserklärungen sind zwar keine Vertragsbedingungen im eigentlichen Sinn. Die Rechtsprechung führt jedoch auch bei einer vom Verwender vorformulierten einseitigen geschäftlichen Erklärung des anderen Teils – um eine solche handelt es sich bei der Einwilligung in Telefonwerbung – eine AGB-Kontrolle durch. Insbesondere wird die vorformulierte Einwilligungserklärung im Hinblick auf das Verbot einer unangemessenen Benachteiligung geprüft (§ 307 Abs. 1 BGB, früher § 9 AGBG – Gesetz über Allgemeine Geschäftsbedingungen). Nach Auffassung des IV. und des XI. Senats des Bundesgerichtshofs stellt eine vorformulierte Einwilligung in Telefonwerbung generell eine unangemessene Benachteiligung des Kunden dar und ist deshalb stets unwirksam (BGHZ 141, 124, 128; BGHZ 141, 137, 149). Insbesondere auch auf Grund der Regelung des § 310 Abs. 3 Nr. 1 BGB, wonach allgemeine

Geschäftsbedingungen regelmäßig als vom Unternehmer gestellt gelten, ist es daher faktisch nicht möglich, dass Verbraucher in Telefonwerbung durch eine vorformulierte Erklärung einwilligen.

Ein Textformerfordernis würde daher im Ergebnis dazu führen, dass die Einwilligung weder mündlich noch durch eine vorformulierte Erklärung erteilt werden könnte. Dies würde nach der zitierten Rechtsprechung selbst dann gelten, wenn die vorformulierte Einwilligung deutlich abgesetzt und besonders hervorgehoben ist und der Kunde die Wahl zwischen mehreren vom Verwender vorgegebenen Erklärungsoptionen hat. Aus Sicht der Bundesregierung würde dies im Ergebnis zu einem unverhältnismäßigen Aufwand für Unternehmen führen, die in seriöser Weise mit Telefonanrufen werben möchten.“

Diese Bedenken sind auch heute noch valide. Ob die Einwilligung in § 7 Abs. 2 Nr. 2 UWG datenschutzrechtlich oder im Sinne eines vorherigen „Einverständnisses“ einzuordnen ist, lässt sich darüber aber auch nicht eindeutig zuordnen. Ziel des § 7 Abs. 2 Nr. 2 UWG ist aber jedenfalls nicht unmittelbar der Schutz personenbezogener Daten, sondern, Verbraucher vor „Spam“-Anrufen zu schützen.

Letztlich finden sich somit sowohl für die Einordnung als „datenschutzrechtliche Einwilligung“ mit Blick auf die RL 2002/58/EG als auch für die Einordnung als „vorherige Einwilligung“ i.S.d. UWG Argumente.

Die Bundesregierung geht allerdings davon aus, dass es sich bei der Werbe-Einwilligung um eine (wohl zugleich?) datenschutzrechtliche Einwilligung handelt:

„Artikel 3 Nummer 1 ist mit Artikel 7 Absatz 1 der Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung) vereinbar. Diese Vorschrift ist über Artikel 94 Absatz 2 der VO (EU) 2016/679 sowie Artikel 13 in Verbindung mit Artikel 2 lit. f der Richtlinie 2002/58/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Juli 2002 über die Verarbeitung personenbezogener Daten und den Schutz der Privatsphäre in der elektronischen Kommunikation (Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikation) auf die Einwilligung in Telefonwerbung anwendbar.

Die Regelung in Artikel 3 stellt eine spezielle Ausfüllung der Beweislastverteilung der in Artikel 7 Absatz 1 DSGVO vorgesehenen Nachweispflicht des Datenverarbeitenden für Einwilligungen zur Datenverarbeitung im Bereich von Telefonwerbung dar. Artikel 15a der RL (EU) 2002/58/EG verpflichtet die Mitgliedstaaten, Sanktionen für einen Verstoß gegen die innerstaatlichen Vorschriften zur Umsetzung der Richtlinie zu verhängen und die zu deren Durchsetzung erforderlichen Maßnahmen zu treffen. Die Sanktionen müssen wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein. Die bußgeldbewährte Verpflichtung zur Dokumentation und Aufbewahrung ist zur Sicherung effektiver Sanktionen erforderlich, da die Beweislastverteilung im Ordnungswidrigkeitenverfahren anders ist als im zivilrechtlichen Verfahren.“

Die Vereinbarkeit mit dem Unionsrecht lässt sich nicht mit Art. 94 Abs. 2 DSGVO begründen. Richtig ist, dass Verweise auf die abgelöste Richtlinie als Verweise auf die DSGVO zu verstehen sind. Richtig ist auch, dass die Einwilligung in der RL 2002/58/EG auf die datenschutzrechtliche Einwilligung verweist. Für eine „spezielle Ausfüllung der Beweislastverteilung“ sieht die DSGVO keine Öffnungsklausel vor. Es ist bislang nicht einmal geklärt, ob es sich bei der Regelung in Art. 7

Abs. 1 DSGVO um eine bloße Beweislastverteilung oder um ein materielles Wirksamkeitskriterium für die datenschutzrechtliche Einwilligung handelt. Kürzlich hat das OVG Saarlouis entschieden, dass eine nicht nachweisbare datenschutzrechtliche Einwilligung nicht nur bedeutet, dass sich der Verantwortliche im Prozess nicht erfolgreich auf die Rechtsgrundlage der Einwilligung berufen kann, sondern dass die Nachweisbarkeit wegen Art. 7 Abs. 1 DSGVO eine Bedingung für die Wirksamkeit der Einwilligung sein soll (vgl. OVG Saarlouis (2. Senat), Beschluss vom 16.02.2021 – 2 A 355/19, Rz. 17). Die Frage, ob es sich bei der Regelung in Art. 7 Abs. 1 DSGVO um eine Beweislastumkehr oder um ein Wirksamkeitskriterium für die Einwilligung handelt, ist allerdings aufgrund der Autonomie des Unionsrechts vom EuGH zu beantworten.

Unionsrechtswidrigkeit des § 7a UWG-E, wenn es sich um eine datenschutzrechtliche Einwilligung handelt:

Wenn es sich bei der Einwilligung i.S.d. § 7 Abs. 2 Nr. 2 UWG um eine datenschutzrechtliche Einwilligung handelt, so ist diese an den Kriterien aus Art. 4 Nr. 11 (Definition), Art. 6 Abs. 1 lit. a (Rechtsgrundlage) und Art. 7 (Bedingungen) DSGVO zu messen. Aufgrund des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts dürfte außerdem eine nationale Regelung, die gegen die höherrangige DSGVO verstößt, nicht angewendet werden.

Die Rechenschaftspflicht in Art. 5 Abs. 2 DSGVO spricht davon, dass der datenschutzrechtlich Verantwortliche die Einhaltung der Datenschutzgrundsätze in Art. 5 Abs. 1 DSGVO „nachweisen“ können muss. Art. 7 Abs. 1 DSGVO legt fest, dass der Verantwortliche nachweisen können muss, „dass die betroffene Person in die Verarbeitung ihrer personenbezogenen Daten eingewilligt hat“.

Eine Öffnungsklausel bzw. Spezifikationsklausel, die den Mitgliedstaaten bei der Verarbeitung personenbezogener Daten einen nationalen Gestaltungsspielraum lässt, findet sich bei der datenschutzrechtlichen Einwilligung höchstens in Art. 9 Abs. 2 lit. a Hs. 2 DSGVO für die in Art. 9 Abs. 1 DSGVO genannten besonderen Kategorien personenbezogener Daten und Art. 9 Abs. 4 DSGVO für biometrische Daten, genetische Daten und für Gesundheitsdaten. Da Kontaktdaten wie Namen und Telefonnummern in der Regel nicht als besondere Kategorien personenbezogener Daten einzustufen sind, kann § 7a UWG-E nicht auf die Öffnungsklauseln aus Art. 9 DSGVO gestützt werden.

Die Bedingung, dass die *„Einwilligung in die Telefonwerbung zum Zeitpunkt der Erteilung in angemessener Form zu dokumentieren und gemäß Absatz 2 Satz 1 aufzubewahren“* ist, findet sich in keinem der DSGVO-Kriterien für die Einwilligung ausdrücklich wieder. Die Einwilligung unter der DSGVO ist außerdem nicht an eine konkrete Frist gebunden oder erlischt nach einer gewissen Zeit, sondern die personenbezogenen Daten dürfen auf Grundlage der Einwilligung so lange verarbeitet werden, bis die festgelegten Zwecke nicht erreicht wurden oder bis die betroffene Person von ihrem Widerrufsrecht (Art. 7 Abs. 3 Satz 1 DSGVO) Gebrauch macht. Ferner sieht die DSGVO vor, dass die wirksame Einwilligung an sich nachweisbar sein muss, allerdings gerade nicht, dass ein etwaiger Nachweis ab Erteilung *„sowie nach jeder Verwendung“* aufbewahrt werden muss.

Das Kriterium der Aufbewahrungsdauer von fünf Jahren wäre mit der DSGVO daher ebenfalls nicht zu vereinbaren. Einerseits suggeriert die Vorschrift eine Art Zeitablauf der Einwilligung nach fünf Jahren ab der letzten *„Verwendung“*. Wenn die Nachweis-Unterlagen nach fünf Jahren vernichtet werden, kann die datenschutzrechtliche Einwilligung nicht mehr nachgewiesen werden, was angesichts der in der DSGVO vorgesehenen Bußgelder und Schmerzensgeldansprüche ein erhebliches unternehmerisches und wirtschaftliches Risiko bedeutet.

Auch die Bußgeldvorschrift in § 20 UWG-E ist mit Blick auf § 7a UWG-E bedenklich. Ein Bußgeld soll demnach verhängt werden, wenn die in § 7a UWG-E genannte Einwilligung „*nicht, nicht richtig, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig dokumentiert*“ wird. Dabei sieht § 7a UWG-E gerade nicht vor, wann die „Einwilligung“ (welche Kriterien sind hier zu erfüllen?) „richtig“ oder „vollständig“ erteilt wurde. Auch sieht § 7a UWG-E kein „Rechtzeitigkeitskriterium“ vor, d.h. die Einwilligung muss lediglich vor der ersten telefonischen Kontaktaufnahme vorliegen.

Möglichkeiten zur Regelung der Einwilligung in § 7 Abs. 2 Nr. 2 UWG und 7a UWG-E, wenn es sich nicht um eine datenschutzrechtliche Einwilligung handelt:

Weitgehende Spielräume bleiben dem Gesetzgeber, wenn er im Rahmen der Regelungsoptionen des Art. 13 Abs. 3 der RL 2002/58/EG für Telefonwerbung vorgesehene Einwilligungskriterien aufstellt, die unabhängig von einer datenschutzrechtlichen Einwilligung zu verstehen sind. Das bedeutet, Unternehmen müssen sich auf eine datenschutzrechtliche Rechtsgrundlage für die Direktwerbung stützen können (hier kommen neben einer datenschutzrechtlichen Einwilligung auch die berechtigten Interessen nach Art. 6 Abs. 1 Satz 1 lit. f DSGVO in Frage), außerdem eine Werbe-Einwilligung nach § 7 Abs. 2 Nr. 2 UWG einholen.

Sowohl § 7 UWG als auch Art. 7 DSGVO setzen bereits voraus, dass der Werbetreibende die Einwilligung des Angesprochenen nachweisen kann.

Während § 7 UWG keine ausdrückliche Regelung über die Art und Weise des Nachweises trifft, normiert die DSGVO in Art. 5 Abs. 2 explizit eine Rechenschaftspflicht, welche sich für die Einwilligung in Art. 7 Abs. 1 DSGVO zusätzlich konkretisiert. Im Ergebnis dürften beide Regelungen zum gleichen Ergebnis kommen, nämlich dass die Einwilligung des Verbrauchers in den Erhalt werblicher Anrufe nachweisbar dokumentiert sein muss.

§ 7a UWG-E regelt damit in der Sache zunächst nichts Neues, sondern gibt lediglich einen Zeitraum vor, innerhalb dessen die dokumentierte Werbe-Einwilligung vorgehalten werden muss. Ein erkennbarer Mehraufwand ist damit für die Unternehmen nicht verbunden, dokumentieren müssen sie die Einwilligung auch schon heute. Eine Trennung zwischen der Werbe-Einwilligung und einer datenschutzrechtlichen Einwilligung ist seitens der Unternehmen vorzunehmen.

Im Rahmen des datenschutzrechtlichen Löschkonzepts und hinsichtlich der Speicherfristkriterien, über die datenschutzrechtlich nach Art. 13 DSGVO zu informieren ist, sind Änderungen notwendig (z.B.: Informationen darüber, dass personenbezogene Daten im Zusammenhang mit der UWG-Werbe-Einwilligung für einen Zeitraum von mind. 5 Jahren bzw. 5 Jahren ab der jeweiligen Verwendung gespeichert werden; dies gilt auch, wenn eine betroffene Person ihre datenschutzrechtliche Einwilligung widerruft).

Ob eine Speicherdauer von fünf Jahren für die Werbe-Einwilligung notwendig ist, ist allerdings fraglich. Möglicherweise würden hier auch drei Jahre genügen (regelmäßige Verjährungsfrist bei Ordnungswidrigkeiten (§ 31 Abs. 2 Nr. 1 OWiG)). Richtig ist zwar, dass diese Frist sich durch Unterbrechungen verlängern kann, allerdings ist – rein faktisch – fraglich, ob tatsächlich erstmalig nach fünf Jahren ein Verfahren wegen belästigender Werbeanrufe geführt werden würde. Eher wahrscheinlich ist, dass ein solches Verfahren recht zeitnah zu den fraglichen Anrufen eingeleitet wird (weil dann die entsprechenden Beschwerden eingehen).

Zu überlegen wäre in dem Fall, ob die Dauer der Werbe-Einwilligung ab deren Erteilung nicht auf einen bestimmten Zeitraum (z.B. ein Jahr) beschränkt werden sollte und danach erlischt; das ginge tatsächlich nur, wenn die UWG-„Einwilligung“ mit der DSGVO nichts zu tun hat. Eine Befristung der Einwilligung in zeitlicher Hinsicht kann auch aus Sicht des Unternehmers hilfreich

sein. Eine eindeutige Befristung hätte den Vorteil, dass auch ein Unternehmer klare Löschfristen vorsehen kann. In der Unternehmensorganisation ist dabei aber sicherzustellen, dass keine für den Nachweis der Einhaltung der DSGVO notwendigen Unterlagen vernichtet werden, wenn eine Frist für die Dokumentation nach dem UWG-E abläuft.

5. Bestätigungslösung

Im Referentenentwurf war die bereits seit längerem diskutierte „Bestätigungslösung“ für Fernabsatzverträge über die nicht im Volumen begrenzte oder in der Menge bestimmte Lieferung von Gas oder Strom noch enthalten, sie hat den Weg in den Gesetzesentwurf jedoch nicht gefunden.

Art. 8 Abs. 6 Richtlinie 2011/83/EU über die Rechte der Verbraucher enthält eine Öffnungsklausel, wonach auf Werbeanrufen basierende Verträge zwischen Verbrauchern und Unternehmen nur dann wirksam werden, wenn der Unternehmer sein telefonisches Angebot gegenüber dem Verbraucher bestätigt und der Verbraucher den Vertrag durch Unterzeichnung des Angebots oder durch Übermittlung eines schriftlichen Einverständnisses genehmigt. Die Bestätigung durch den Unternehmer kann auf einem dauerhaften Datenträger erfolgen. Andere Mitgliedsstaaten haben den Bedarf für die Umsetzung einer solchen Lösung bereits gesehen und entsprechend gehandelt, z.B.:

Österreich - § 9 Abs. 2 Fern- und Auswärtsgeschäfte-Geschäft, Fassung vom 25.02.2021:

„Bei einem Fernabsatzvertrag über eine Dienstleistung, der während eines vom Unternehmer eingeleiteten Anrufs ausgehandelt wurde, ist der Verbraucher erst gebunden, wenn der Unternehmer dem Verbraucher eine Bestätigung seines Vertragsangebots auf einem dauerhaften Datenträger zur Verfügung stellt und der Verbraucher dem Unternehmer hierauf eine schriftliche Erklärung über die Annahme dieses Angebots auf einem dauerhaften Datenträger übermittelt.“

Besonderheiten: Nur Verträge über Dienstleistungen; Anruf wurde von dem Unternehmer initiiert; „schriftliche Erklärung“ erforderlich.

Italien - Art. 51 Abs. 6 des codice del consumo :

„Quando un contratto a distanza deve essere concluso per telefono, il professionista deve confermare l'offerta al consumatore, il quale è vincolato solo dopo aver firmato l'offerta o dopo averla accettata per iscritto; in tali casi il documento informatico può essere sottoscritto con firma elettronica ai sensi dell'articolo 21 del decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, e successive modificazioni. Dette conferme possono essere effettuate, se il consumatore acconsente, anche su un supporto durevole.“

Besonderheiten: gilt allgemein für Fernabsatzverträge (keine Einschränkung auf Verträge über Dienstleistungen); beide Alternativen des Art. 8 Abs. 6 Richtlinie 2011/83/EU; elektronische Unterschrift möglich.

Frankreich - Art. L221-16 des Code de la consommation:

„Sans préjudice des dispositions de l'article L. 221-12, le professionnel qui contacte un consommateur par téléphone en vue de conclure un contrat portant sur la vente d'un bien ou sur la fourniture d'un service indique au début de la conversation, de manière claire, précise et compréhensible, son identité, le cas échéant l'identité de la personne pour le compte de laquelle il effectue cet appel et la nature commerciale de celui-ci. Le professionnel indique également au consommateur qu'il peut s'inscrire gratuitement sur la liste d'opposition au démarchage téléphonique prévue à l'article L. 223-1 s'il ne souhaite pas faire l'objet de prospection commerciale par cette voie. A la suite d'un démarchage par téléphone, le professionnel adresse au consommateur, sur papier ou sur support durable, une confirmation de l'offre qu'il a faite et reprenant toutes les informations prévues à l'article L. 221-5. Le consommateur n'est engagé par cette offre qu'après l'avoir signée et acceptée par écrit ou avoir donné son consentement par voie électronique. ”

Besonderheiten: gilt sowohl für Fernabsatzverträge, die eine Lieferung von Waren als auch Dienstleistungen zum Gegenstand haben; Anruf wurde vom Unternehmer initiiert; erforderlich ist die Unterschrift und die schriftliche Genehmigung („et“, nicht „ou“ wie in der Öffnungsklausel); möglich ist aber auch eine Einwilligung in elektronischer Form (also Textform).

Bedauerlicher Weise liegen dem Unterzeichner aus den oben genannten Ländern gegenwärtig keine belastbaren Informationen vor, wie sich die Regelungen in der Praxis ausgewirkt haben.

Die Bestätigungslösung ist sinnvoll und es sollte erwogen werden, eine solche Lösung in das neue Gesetz mit aufzunehmen. Sie scheint insgesamt ein gutes Instrument zu sein, um Verbraucher vor dem ungewollten telefonischen Abschluss von Verträgen zu bewahren, jedenfalls sofern nicht der Verbraucher selbst den Unternehmer angerufen hat, um einen Vertrag zu schließen. Sonst würde man Verbrauchern, denen die Möglichkeit zur Bestätigung fehlt (z.B. aufgrund von fehlender Technik oder Behinderung), künftig von dieser Möglichkeit des Vertragsschlusses ausschließen.

Eine Beschränkung auf die nicht im Volumen begrenzte oder in der Menge bestimmte Lieferung von Gas oder Strom halte ich vor der grundsätzlichen Erwägung, möglichst einheitliche Regelungen zu schaffen, für nicht sinnvoll. Erfasst werden sollten alle Dauerschuldverhältnisse. Eine Einschränkung, wie in § 309 Nr. 9 BGB-E ist hier nicht angezeigt.

Ähnlich des Vorschlags im Gesetzesentwurf der Bundesregierung für ein Gesetz zur Umsetzung der Verbraucherrechterichtlinie und zur Änderung des Gesetzes zur Regelung der Wohnungsvermittlung (Drucksache 17/12637 vom 06.03.2013) könnte eine Regelung in § 312c Abs. 3 BGB neu wie folgt lauten:

(3) Die auf einen Vertragsschluss gerichtete Willenserklärung, die ein Verbraucher fernmündlich gegenüber einem Unternehmer abgibt, wird nur wirksam, wenn der Verbraucher sie binnen 14 Tagen nach dem Telefongespräch gegenüber dem Unternehmer in Text- oder Schriftform bestätigt. Dies gilt nicht, wenn das Telefongespräch vom Verbraucher veranlasst wurde. § 241a bleibt unberührt.

Abs. 4 könnte wörtlich aus dem Referentenentwurf übernommen werden.

Der Vorschlag enthält noch keine Regelung zu der Frage, wie ein Verbraucher vom Unternehmer

zur Bestätigung aufgefordert werden darf. Dazu bedarf es noch einiger weiterer Überlegungen, insbesondere auch der Frage der Verortung (BGB oder UWG).

Ergänzend könnte überlegt werden, ob das Verbot belästigender Telefonanrufe nach § 7 Abs. 2 Nr. 2 UWG nicht generell zur Unwirksamkeit eines etwaig am Telefon geschlossenen Vertrags führen soll. Dies beträfe nur die Fälle des „cold calling“. Allerdings muss beachtet werden, dass ein Verbraucher möglicherweise auf den Vertragsschluss vertraut. Die Regelung über die Bestätigungslösung sollte daher den Verbraucherschutzinteressen hinreichend Genüge tun.

6. Kündigungs-Button

Zur Erleichterung der Kündigung eines Dauerschuldverhältnisses durch einen Verbraucher wurde u.a. die verpflichtende Einführung eines „Kündigungs-Buttons“ gefordert. Verträge können einerseits mit nur einem „Klick“ geschlossen werden, die Kündigung hingegen sei häufig komplexer gestaltet und stellen für Verbraucher eine Hürde dar.

Es wäre grundsätzlich wünschenswert, wenn ein Verbraucher einen Vertrag genauso leicht kündigen könnte, wie er ihn auch geschlossen hat. Diese Forderung findet sich beispielsweise auch in der DSGVO, wonach eine Einwilligung so einfach widerrufen werden können muss, wie sie erteilt wurde (Art. 7 Abs. 3 S. 4 DSGVO). Bei der Kündigung eines Vertrags besteht allerdings die Besonderheit, dass der Verbraucher (anders als beim Vertragsschluss) exakt darlegen muss, welchen Vertrag genau er kündigen möchte, sonst kann der Unternehmer die Kündigung nicht zuordnen. Es ist daher strukturell nur möglich, einen Vertrag so einfach zu kündigen, wie zu schließen, wenn der Verbraucher ein Kundenkonto angelegt hat. Dazu kann man einen Verbraucher aber aus datenschutzrechtlichen Gründen nicht zwingen.

Technisch vergleichbar ist die Kündigung mit dem Recht, einen Fernabsatzvertrag zu widerrufen. Die Sachlage ist praktisch identisch. Hier hat der Gesetzgeber faktisch die Möglichkeit zum Widerruf durch Anklicken eines Buttons eingeführt (§ 356 Abs. 1 BGB), allerdings nicht zwingend, sondern lediglich fakultativ. In diesem Fall ist der Eingang der Widerrufserklärung unverzüglich auf einem dauerhaften Datenträger zu bestätigen. Soweit ersichtlich haben die Unternehmen von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch gemacht.

Zwingend muss ein Unternehmer allerdings ein Musterwiderrufsformular zur Verfügung stellen, das die Adresse enthält, an die der Widerruf zu richten ist und eine vorformulierte Widerrufserklärung. Es besteht die Verpflichtung des Unternehmers, darauf klar und verständlich vorvertraglich hinzuweisen (Art. 246a § 4 Abs. 1, Abs. 4 EGBGB) und u.a. dieses Musterwiderrufsformular dem Verbraucher nachvertraglich auf einem dauerhaften Datenträger zur Verfügung zu stellen. Im Sinne eines Gleichlaufs der Verbraucherrechte wäre statt eines zwingend vorzuhaltenden Kündigungsbuttons daher zunächst zu erwägen, dass der Unternehmer einem Verbraucher zwingend ein Musterkündigungsschreiben zur Verfügung stellen muss, einen Kündigungsbutton aber nur fakultativ.

Auf die Idee eines Kündigungsbuttons muss deswegen nicht verzichtet werden. Vor einem nationalen Schnellschuss wäre allerdings eine Abstimmung auf europäischer Ebene sinnvoll, die auch die Frage einschließen sollten, ob nicht künftig auch zwingend ein „Widerrufs-Button“ eingeführt wird, so dass die Verbraucherrechte und insbesondere deren Durchsetzung parallel geregelt sind und so Verwirrung beim Verbraucher vermieden wird.

Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes für faire Verbraucherverträge des Bundesverbandes Direktvertrieb Deutschland e.V. (BDD)

Über den Bundesverband Direktvertrieb Deutschland e.V.

Der Bundesverband Direktvertrieb Deutschland (BDD) vertritt als Branchenverband der deutschen Direktvertriebswirtschaft die Interessen namhafter Direktvertriebsunternehmen mit einem Umsatz von ca. 1,6 Milliarden Euro und über 200.000 Beraterinnen und Beratern. Dem BDD gehören zahlreiche Unternehmen aus ganz unterschiedlichen Produktbranchen wie z. B. Haushaltswaren, Reinigungsmittel, Bauelemente, Wein und Spirituosen, Nahrungsergänzungsmittel, Kosmetik- und Schönheitsartikel, Schmuck, Heimtiernahrung sowie Telekommunikations- und Energiedienstleistungen an. Seine Mitgliedsunternehmen verpflichten sich zur Einhaltung von Verhaltensstandards, die für ein faires Miteinander im Direktvertrieb sorgen.

I. Kürzere Laufzeiten für Verträge

Nach dem vom Bundeskabinett beschlossenen Regierungsentwurf eines Gesetzes für faire Verbraucherverträge soll § 309 Nr. 9 BGB dahingehend geändert werden, dass zukünftig zwar weiterhin eine Vertragslaufzeit von bis zu zwei Jahren vereinbart werden kann, die Vereinbarung von Laufzeiten über einem Jahr bis zwei Jahren aber an zusätzliche Bedingungen geknüpft wird. Außerdem soll auch die automatische Vertragszeitverlängerung von über drei Monaten bis zu der weiterhin zulässigen Höchstgrenze von einem Jahr an zusätzliche Voraussetzungen geknüpft werden. Zudem soll nur noch eine Frist von einem Monat für die Kündigung vereinbart werden können, durch die die automatische Vertragsverlängerung ausgeschlossen werden kann.

1. Zu den Vorschlägen im Einzelnen

a. Laufzeiten von mehr als einem Jahr bis zu höchstens zwei Jahren nur unter besonderen Voraussetzungen möglich

§ 309 Nr. 9 a) BGB regelt bisher, dass eine länger als zwei Jahre bindende Vertragslaufzeit unwirksam ist. Der im Januar 2020 veröffentlichte ursprüngliche Referentenentwurf sah zunächst eine ausnahmslose Verkürzung der Maximallaufzeit von zwei Jahren auf ein Jahr vor.

Nun soll § 309 Nr. 9 a) BGB als Kompromissvorschlag dahingehend geändert werden, dass eine Laufzeit von mehr als einem Jahr bis zu höchstens zwei Jahren nur unter bestimmten Voraussetzungen vereinbart werden kann: Der Verwender der AGB bietet dem Vertragspartner alternativ ein 1-Jahres-Vertrag an. Zudem darf der Preis hierfür nicht um mehr als 25 Prozent im Monatsdurchschnitt teurer sein als der Vertrag mit der längeren Laufzeit. (§ 309 Nr 9 a) bb) BGB-E).

b. Verlängerungszeitraum von über drei Monaten bis zu einem Jahr nur unter besonderen Voraussetzungen

Bisher sieht § 309 Nr. 9 b) BGB vor, dass Bestimmungen in den AGB, die eine den anderen Vertragsteil bindende stillschweigende Verlängerung des Vertragsverhältnisses um mehr als ein Jahr vorsehen, falls es nicht rechtzeitig gekündigt wird, unwirksam sind. Der im Januar 2020 veröffentlichte ursprüngliche Referentenentwurf sah zunächst vor, dass eine automatische Verlängerung des Vertrages nur noch um jeweils drei Monate möglich ist, wenn nicht spätestens einen Monat vor Ablauf der vereinbarten Vertragslaufzeit gekündigt wird. Nach dem nun vorliegenden Regierungsentwurf soll eine automatische Verlängerung des Vertrags von über drei Monaten bis zu einem Jahr nun doch möglich sein, allerdings nur unter bestimmten Voraussetzungen: Der Unternehmer muss gegenüber dem Verbraucher spätestens zwei Monate, jedoch frühestens vier Monate, vor Ablauf der zunächst vorgesehenen oder stillschweigend verlängerten Vertragsdauer die in § 309 Nr. 9 b) bb) aaa) bis ccc) BGB-E enthaltenden Hinweispflichten erfüllen. Der Unternehmer hat den Verbraucher gesondert in Textform auf den Zeitpunkt, zu dem die vereinbarte Vertragslaufzeit endet, sowie den Zeitpunkt, zu dem die Kündigung spätestens eingehen muss und den Zeitraum, um den sich der Vertrag verlängert, wenn er nicht rechtzeitig gekündigt wird, hinzuweisen, damit die Verlängerung eintritt. Dieser Voraussetzung wird genügt, wenn die AGB des Verwenders eine Klausel enthalten, durch welche die Verlängerung an die Bedingung geknüpft wird, dass der Verwender den Verbraucher in Textform auf das Datum, zu dem die vereinbarte Vertragslaufzeit des betroffenen Vertrages endet, sowie das Datum, zu dem die Kündigung spätestens eingehen muss, und den Zeitraum, um den sich der Vertrag verlängert, wenn er nicht rechtzeitig gekündigt wird, hinweist und der Verwender diesen Hinweis auch entsprechend der vorgesehenen Klausel erteilt. Diese Klausel muss zudem den Zeitpunkt beinhalten, zu welchem der Verwender den Hinweis erteilen wird. Es ist dabei ausreichend, dass der Verwender verspricht, den Hinweis spätestens zwei Monate, jedoch frühestens vier Monate Ablauf, der zunächst vorgesehenen oder stillschweigend verlängerten Vertragsdauer zu erteilen. Eine konkretere Festlegung des Zeitpunktes der Hinweiserteilung ist in den AGB für die Erfüllung des § 309 Nr. 9 b) bb) BGB-E nicht erforderlich.

c. Nur noch Kündigungsfrist von höchstens einem Monat einzuhalten

Nach dem geltenden § 309 Nr. 9 c) BGB darf ein Verwender in seinen AGB für den Vertragspartner keine längere Kündigungsfrist als drei Monate vorsehen, um die

automatische Verlängerung des Vertrages zu verhindern. Künftig soll gem. § 309 Nr. 9 c) nur noch eine Kündigungsfrist von höchstens einem Monat wirksam vereinbart werden können.

2. Zur Bewertung der Vorschläge

a. Der BDD befürwortet den Verzicht auf die zeitweilig beabsichtigte ausnahmslose Verkürzung der Maximallaufzeit von zwei Jahren auf ein Jahr. Die Verpflichtung zum Anbieten eines Einjahresvertrags zu festgelegten Konditionen (25-Prozent-Regel) lehnt der BDD aus folgenden Gründen ab:

Höhere Preise für Verbraucher

Die bisher geltende zweijährige Mindestlaufzeit führt im Interesse der Verbraucher zu einer größeren Auswahl an Angeboten zu für den Verbraucher günstigen Konditionen. Eine Verkürzung der Vertragslaufzeit beschneidet die Planungssicherheit von Unternehmen und führt letztlich zu höheren Vertriebskosten. Dies liegt nicht im Interesse der Verbraucher, die bei längeren Laufzeiten neben Preisstabilität in der Regel auch bessere Konditionen erhalten. Damit würden sich kürzere Vertragslaufzeiten in höheren Preisen für Verbraucher niederschlagen. Entsprechend halten wir den Vorschlag, Vertragslaufzeiten zu begrenzen und damit Abonnements zu verteuern, für verbraucherfeindlich. Uns ist zudem nicht bekannt, dass die typische Laufzeit eines Abonnements über zwei Jahre ein Ärgernis für Verbraucher sei. Wenn dies der Fall wäre, dann würden Anbieter mit Vertragslaufzeiten von einem Jahr am Markt deutlich erfolgreicher sein und Anbieter mit längeren Laufzeiten verdrängen. Wir halten deshalb diese jahrzehntelange Praxis von Laufzeiten bis zu zwei Jahren für interessengerecht und nach wie vor zeitgemäß. Der BDD begrüßt deshalb, dass nach dem neuen Gesetzesvorschlag immer noch zweijährige Vertragslaufzeiten grundsätzlich möglich sind.

Allerdings lehnt der BDD die Pflicht zum Anbieten eines Einjahresvertrags zu festgelegten Konditionen (25-Prozent-Regel) ab. Der Wert - 25 Prozent - für den maximal erlaubten Abstand zwischen den Preisen von Verträgen mit einem Jahr und einer längeren Laufzeit bis zur Obergrenze von zwei Jahren ist willkürlich gewählt. Im Regierungsentwurf ist keine Begründung enthalten, wie der Wert zustande gekommen ist. Die starre 25-Prozent-Regel berücksichtigt zudem nicht, dass die im Vertragsverlauf anfallenden Kosten und die Anfangsinvestitionen für einen Kunden branchenspezifisch variieren. Je mehr ein Anbieter für einen Kunden vor Vertragsabschluss investieren muss, desto schädlicher sind die Folgen der 25-Prozent-Regel. Die 25-Prozent-Regel wird folglich dazu führen, dass viele Unternehmen kundenbezogene Vorabinvestitionen entweder einschränken oder ihre Preise für Zweijahresverträge und damit indirekt die Preise für die verpflichtend anzubietenden Einjahresverträge erhöhen werden, um Gewinneinbußen infolge der 25-Prozent-Regel auszugleichen. Höhere Preise können aber nicht im Sinne der Verbraucher sein.

Prinzip der Vertragsfreiheit beschränkt

Es erscheint lebensfremd und bevormundend, anzunehmen, Verbraucher könnten nicht bewusst und selbstbestimmt Verträge über eine zweijährige Lieferzeit eingehen und beenden.

Mit dem Widerrufsrecht und der Belehrung darüber wird zunächst beim Vertragsschluss selbst eine explizite Neuüberlegungsfrist eingeräumt. Es gibt tausende unterschiedliche Dienstleistungsangebote, die zu unterschiedlichen Konditionen und Vertragslaufzeiten angeboten werden. Soweit lange Laufzeiten für die Finanzierung von bestimmten Dienstleistungsangeboten unabdingbar sind und deshalb ausschließlich zu längeren Vertragslaufzeiten angeboten werden, ist auch das ein Mehr an Auswahl für den Verbraucher, der anderenfalls auf das Angebot vollständig verzichten müsste. Der Verbraucher kann frei entscheiden, ob er längere Vertragslaufzeiten zu günstigeren Konditionen oder kürzere Vertragslaufzeiten zu weniger günstigeren Konditionen haben möchte. Beide Vertragsparteien können für sich einen angemessenen Interessensausgleich schaffen. Nun muss zu jedem Zweijahresvertrag auch ein Einjahresvertrag mit fester Preisspanne angeboten werden. Damit wird staatlich in die Vertragsfreiheit eingegriffen.

b. Der BDD befürwortet, dass automatische Vertragsverlängerungen von über drei Monaten bis zu einem Jahr nun doch weiterhin möglich sind. Allerdings lehnt der BDD die in diesem Zusammenhang vorgeschlagene Hinweispflicht als notwendige Voraussetzung als nicht sachgerecht ab. Solch eine Hinweispflicht führt im Ergebnis zu höheren wiederkehrenden Bürokratiekosten, was sich wiederum in höheren Kosten für Verbraucher niederschlagen wird. Im Bereich der Telekommunikation müssen bereits nach aktueller Rechtslage gem. § 5 TK-TransparenzV Angaben zur Vertragslaufzeit und der Kündigungsfrist auf der monatlichen Rechnung abgedruckt werden. Ein aktives, explizites Erinnern ist in diesem Bereich überflüssig. Zu begrüßen wäre eine einfache und bürokratiearme Hinweispflicht am Vorbild des § 5 TK-TransparenzV.

c. Letztlich wird auch die vorgeschlagene ausnahmslose Verkürzung der Kündigungsfrist auf maximal einen Monat zu höheren Preisen bei Verbrauchern führen. Den Verbrauchern wird die Wahl genommen, sich für günstigere Konditionen mit längeren Kündigungsfristen zu entscheiden. Der BDD lehnt die vorgeschlagene Regelung daher ebenfalls als nicht sachgerecht ab.

II. Textformerfordernis für bestimmte Verträge

Der im Januar 2020 veröffentlichte ursprüngliche Referentenentwurf sah zunächst vor, dass ein auf einem Telefonanruf basierender Vertrag zwischen einem Verbraucher und einem Energielieferanten nur wirksam werden soll, wenn der Energielieferant sein telefonisches Angebot dem Verbraucher auf einem dauerhaften Datenträger zur Verfügung stellt und der Verbraucher den Vertrag in Textform genehmigt. Durch die ursprünglich geforderte Bestätigungslösung sollte jeder telefonische Vertragsschluss zwischen einem Energiedienstleister und einem Verbraucher zunächst (schwebend) unwirksam sein und erst dann wirksam zustande kommen, wenn der Verbraucher den Vertrag in Textform genehmigt.

Der nun vorliegende Regierungsentwurf verzichtet auf die Bestätigungslösung. Der Regierungsentwurf sieht jetzt bei Energielieferverträgen mit Haushaltskunden außerhalb der Grundversorgung stattdessen ein Textformerfordernis im Sinne des § 126b BGB unabhängig

vom Vertriebskanal vor. Ist die Textform hinsichtlich einer der beiden Erklärungen nicht gewahrt, ist der Liefervertrag gemäß § 125 Satz 1 BGB nichtig. Damit ein Vertrag wirksam ist, muss er somit künftig zum Beispiel per E-Mail, SMS, Brief oder Fax vorliegen. Dem Verbraucher soll durch die Einführung des Textformerfordernisses ermöglicht werden, sich in Ruhe mit den jeweiligen Vertragskonditionen auseinanderzusetzen. Kommt er dabei zu dem Ergebnis, dass er sich vertraglich entsprechend binden will, so kann er den Vertrag in Textform abschließen.

Der BDD begrüßt den Verzicht auf die Bestätigungslösung. Eine Bestätigungslösung hätte nicht vor untergeschobenen Verträgen geschützt, sondern lediglich die Rechtslage verkompliziert und einen erhöhten Aufwand sowohl für Verbraucher als auch für Unternehmen bedeutet.

Der BDD lehnt die Einführung eines Textformerfordernisses aus folgenden (bereits bekannten) Gründen ab.

1. Textformerfordernis verbessert die Situation des Verbrauchers nicht

a. Aufgedrängter Anbieterwechsel

Nach der Gesetzesbegründung sollen die Verbraucher besser vor einem telefonisch aufgedrängten Lieferantenwechsel geschützt werden. Sie sollen Gelegenheit bekommen, sich in Ruhe zu überlegen, ob und unter welchen Bedingungen sie ihren Energielieferanten wechseln möchten. Diesem Bedürfnis wird die bestehende Rechtslage bereits hinreichend gerecht.

Ein zusätzlicher rechtlicher Nutzen eines Textformerfordernisses für den Verbraucher ist nicht zu erkennen. Bei einem **aufgedrängten Lieferantenwechsel** ist der Verbraucher hinreichend durch das für Fernabsatzverträge bestehende **Widerrufsrecht** geschützt. Durch dieses wird dem Verbraucher eine zweiwöchige Frist eingeräumt, in der er sich in aller Ruhe überlegen kann, ob er sich von einem am Telefon „aufgeschwatzten“ Energielieferungsvertrag wieder lösen möchte oder nicht. Es ist insbesondere nicht ersichtlich, aus welchen Gründen ein normal informierter und angemessen aufmerksamer und verständiger Durchschnittsverbraucher eine höhere Hemmschwelle für den Widerruf eines Energielieferungsvertrages überwinden müsste als für den Widerruf eines jeden anderen Fernabsatzvertrages. Für die Erklärung eines Widerrufs reicht eine schriftliche Erklärung aus. Ob sich ein Verbraucher, der sich vor der Ausübung seines Widerrufsrechts trotzdem scheut, auf die Unwirksamkeit des Vertrages aufgrund fehlender Textform berufen wird, darf bezweifelt werden.

Das Textformerfordernis ist auch aus folgendem Grund nach derzeitiger Rechtslage entbehrlich: Wird einem Verbraucher von einem unseriösen Anbieter ein Lieferantenwechsel telefonisch aufgedrängt, könnte der Vertrag mit dem Altlieferanten nur wirksam gekündigt werden, wenn hierfür eine Vollmacht in Textform vorläge oder der Verbraucher den Altvertrag selbst kündigte. Ansonsten bliebe der Vertrag mit dem Altlieferanten bestehen, wenn für die Kündigung des Altvertrages keine Vollmacht in Textform vorliegt. Wird das

Textformerfordernis des § 312h BGB nicht eingehalten, ist die Kündigung oder die Vollmacht zur Kündigung nach § 125 S. 1 BGB nichtig. Der „neue“ Anbieter handelt bei der Erklärung der Kündigung als Vertreter ohne Vertretungsmacht. Diese ist gem. § 180 S. 1 BGB grundsätzlich unzulässig. Wird das Fehlen der Vollmacht vom alten Anbieter nicht beanstandet, finden nach § 180 S. 2 BGB die für Verträge geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung. Die Kündigung ist nach § 177 BGB schwebend unwirksam und kann dann vom Verbraucher genehmigt werden. Unseriös handelnde Energieanbieter sind in der Branche allgemein bekannt. Es entspricht der gängigen Praxis, dass der alte Anbieter in solchen Fällen zum Schutz des Kunden gegenüber dem neuen Anbieter zunächst auf die Vorlage der Kündigungsvollmacht besteht bzw. das Fehlen solch einer Vollmacht beanstandet, bevor er einen Lieferantenwechsel veranlasst. Solange die Vollmacht nicht vorgelegt wird, bleibt es beim Bestehen des alten Vertrags und der Verbraucher wird wie gewohnt weiter vom alten Anbieter beliefert. Mit der Vorschrift des § 312 h BGB können unseriöse Energieanbieter wirksam abgewehrt werden, sodass bereits nach geltender Rechtslage ein ausreichender Verbraucherschutz besteht.

b. Untergeschobener Anbieterwechsel

In den Fällen, in denen der Wille des Verbrauchers nicht auf einen Vertragsschluss gerichtet ist und gleichwohl ein Lieferantenwechsel im Anschluss an ein Telefonat ohne Kenntnis und Vollmacht des Verbrauchers eingeleitet und damit der Vertrag **untergeschoben** wird, soll das Textformerfordernis dem Unternehmer das Vorspiegeln eines Vertragsschlusses erschweren und die Hemmschwelle für diese unseriöse Vorgehensweise erheblich erhöht werden.

Auch in diesen Fällen führt das Textformerfordernis nicht zu einer Verbesserung der rechtlichen und tatsächlichen Position des Verbrauchers. In den Fällen des untergeschobenen Vertrages kommt mangels einer Willenserklärung des Verbrauchers bereits kein Vertrag mit dem anderen Anbieter zustande.

Wird der Altvertrag ohne Vollmacht des Verbrauchers durch den anderen Anbieter gekündigt, gilt das oben Gesagte. Die Kündigung ist unwirksam und der Altvertrag besteht weiter, wenn der Verbraucher die Kündigung nicht genehmigt. Auch tragen Unternehmen bereits jetzt die Beweislast für das Zustandekommen des Vertrages, müssten also im Streitfall einen Vergütungsanspruch beweisen.

Das Ingangsetzen des Lieferantenwechsels durch ein Vortäuschen einer bestehenden Vollmacht durch den Neuanbieter wird in der Praxis dadurch verhindert, dass der Altanbieter auf die Vorlage der Kündigungsvollmacht in Textform besteht gem. § 312 h BGB.

Es ist des Weiteren nicht ersichtlich, wie das Textformerfordernis die Hemmschwelle für unseriöses Vorgehen erhöhen sollte. Die Regelung zielt auf „schwarze Schafe“ und unseriös handelnde Unternehmer, die bewusst gegen geltendes Recht verstoßen. Wer – zivil- wie strafrechtswidrig – Verträge behauptet, wo kein Vertrag geschlossen wurde, wird sich hiervon aber auch nicht dadurch abbringen lassen, dass sein rechtswidriges Verhalten nun zusätzlich auch noch deshalb rechtswidrig ist, weil er selbst nach dem bloß erfundenen telefonischen

Vertragsschluss zusätzlich noch ein Textnachweis benötigt hätte. Es liegt also nahe, dass der Unternehmer dem Textformerfordernis zum Trotz einen wirksamen Vertrag behauptet und Druck auf den Verbraucher ausübt, um ihn zur Zahlung zu bewegen. Behauptet ein Unternehmen rechtswidrig das Vorliegen eines tatsächlich nicht geschlossenen Vertrages, ist dem Verbraucher in der Regel auch heute schon klar, dass er keinen Vertrag geschlossen hat. Erfüllt er den Vertrag dennoch, liegt das häufig daran, dass das betrügerisch handelnde Unternehmen den Verbraucher durch Mahn- und Anwaltsschreiben unter Druck setzt. Hier kann nur ein effektiver Gesetzesvollzug Abhilfe schaffen.

2. Textformerfordernis bricht mit Grundsatz der Formfreiheit

Verbraucherverträge sollen nach der Intention des Gesetzgebers grundsätzlich formfrei abgeschlossen werden können und unmittelbar wirksam sein. Eine für Energielieferungsverträge geforderte Textform würde mit diesem Grundsatz der Formfreiheit brechen, obwohl Energielieferungsverträge keine besonders gefahrenträchtigen Vertragsabschlüsse darstellen. Sie sind nicht mehr oder weniger gefahrenträchtig wie jedes andere Dauerschuldverhältnis.

3. Textformerfordernis verkompliziert Vertragsschluss

Durch das Textformerfordernis wird ohne erkennbare Rechtfertigung unverhältnismäßig in die Privatautonomie eingegriffen, da ein telefonisch geschlossener Vertrag im Rahmen von Energielieferungsverträgen nicht mehr möglich wäre. Die Unwirksamkeit eines Vertrages würde angeordnet, obwohl auf die vertragliche Willensbildung entweder gar kein Einfluss genommen wird oder doch jedenfalls kein so erheblicher, dass er die Wirkungslosigkeit der Erklärung zum Abschluss eines Alltagsgeschäfts begründen könnte.

Auch und gerade Verbraucher wollen Geschäfte fermündlich und unkompliziert abwickeln. Das Textformerfordernis verzögert dagegen die vom Verbraucher regelmäßig gewünschte (zeitnahe) Leistungserbringung. Zudem wären Verbraucher, die auf einen telefonischen Abschluss von Verträgen angewiesen sind, weil ihnen die Möglichkeit zu einer Online-Bestellung fehlt oder sie diese nicht für einen Vertragsschluss nutzen können oder wollen (wie z. B. Analphabeten oder Senioren), künftig am schnellen und effektiven Abschluss eines Energielieferungsvertrages gehindert. Die Einführung des verpflichtenden Vertragsschlusses in Textform würde für diese Verbraucher eine Belastung und eine Verschlechterung ihrer Rechtsposition darstellen.

4. Fazit

Der BDD lehnt auch das vorgeschlagene Textformerfordernis als nicht sachgerecht ab.

Ansprechpartner:

RA Jochen Clausnitzer, Tel. +49-30-23 63 56 86
clausnitzer@direktvertrieb.de

Dr. Silke Bittner, Tel. +49-30-23 63 56 89

bittner@direktvertrieb.de

Michael Gebhardt, Tel. +49-30-23 63 56 89

gebhardt@direktvertrieb.de

Berlin, 15. Februar 2021

DEN ALLTAG DER VERBRAUCHER ENDLICH FAIRER MACHEN

Stellungnahme des Verbraucherzentrale Bundesverbands
(vzbv) anlässlich der öffentlichen Anhörung des Ausschus-
ses Recht und Verbraucherschutz am 03.03.2021

23. Februar 2021

Impressum

Verbraucherzentrale

Bundesverband e.V.

Team

Recht und Handel

Rudi-Dutschke-Straße 17

10969 Berlin

recht-und-handel@vzbv.de

INHALT

ZUSAMMENFASSUNG	3
ERFORDERLICHE ÄNDERUNGEN	4
1. Automatische Vertragsverlängerungen.....	4
2. Erstvertragslaufzeit.....	7
3. Allgemeine Bestätigungslösung.....	9
4. Abtretungsausschluss.....	9
II. ERFORDERLICHE ERGÄNZUNGEN	10
1. Kündigung.....	10
1.1 Kündigungsbutton.....	10
1.2 Automatische Eingangsbestätigung für Kündigungen und Widerrufe.....	11
2. Widerrufsrecht in stationären Ladengeschäften.....	11

ZUSAMMENFASSUNG

Am 16. Dezember 2020 beschloss nach langen Verhandlungen das Bundeskabinett den Entwurf eines Gesetzes für faire Verbraucherverträge¹. Dieser Schritt war längst überfällig und dringend notwendig. Gerade mit Blick auf die Auswirkungen der Corona-Pandemie ist es wichtig, dass Verbraucherinnen und Verbraucher² finanziell entlastet und vor ungewollten Verträgen und unerwünschten Vertragsverlängerungen geschützt werden. Der Verbraucherzentrale Bundesverband (vzbv) begrüßt daher, dass die Bundesregierung einen Kompromiss gefunden hat.

Positiv ist, dass der Regierungsentwurf die Verkürzung der Kündigungsfrist von Verträgen auf Dauer von drei Monaten auf einen Monat weiter beinhaltet. Bedauerlicherweise bleibt der Regierungsentwurf aber in weiteren zentralen Punkten hinter den Erwartungen des Referentenentwurfs zurück. Das ist nicht nur zum Nachteil der Verbraucher, sondern auch der Wirtschaft. Maßnahmen zum Schutz der Verbraucher vor Kostenfallen bei Vertragsabschlüssen und Vertragsverlängerungen stärken den Wettbewerb. Damit einher gehen niedrigere Preise und höhere Qualität für Verbraucher sowie höheres Verbrauchervertrauen in Vertragsabschlüsse, eine stärkere Wahlfreiheit und dadurch eine bedarfsgerechtere Versorgung. Von diesen wohlfahrtssteigernden Effekten profitiert letztendlich die Wirtschaft als Ganzes.

Der vzbv fordert daher folgende Anpassungen im Gesetzentwurf für faire Verbraucherverträge:

- die maximale stillschweigende Vertragsverlängerung sollte ohne weitere Bedingungen auf einen Monat begrenzt werden,
- die maximale Erstvertragslaufzeit für Dauerschuldverhältnisse sollte wie im Referentenentwurf vorgeschlagen von zwei auf ein Jahr verkürzt werden,
- eine allgemeine Bestätigungslösung sollte für alle telefonisch geschlossenen Dauerschuldverhältnisse im Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB) eingeführt werden.

Darüber hinaus fehlen aus Sicht des vzbv weitere Maßnahmen, um Dauerschuldverhältnisse für Verbraucher tatsächlich fairer und Kündigungen einfacher zu machen:

- die Verpflichtung zur Einrichtung eines Kündigungs-Buttons überall dort, wo Verträge mit einem Klick abgeschlossen werden können,
- die Verpflichtung für Unternehmen, eine automatische Eingangsbestätigung auf alle elektronisch/digital und postalisch eingehenden Kündigungen und Widerrufe zu verschicken und
- die Einführung eines Widerrufsrechts von 14 Tagen für Verträge auf Dauer, die in stationären Ladengeschäften abgeschlossen werden.

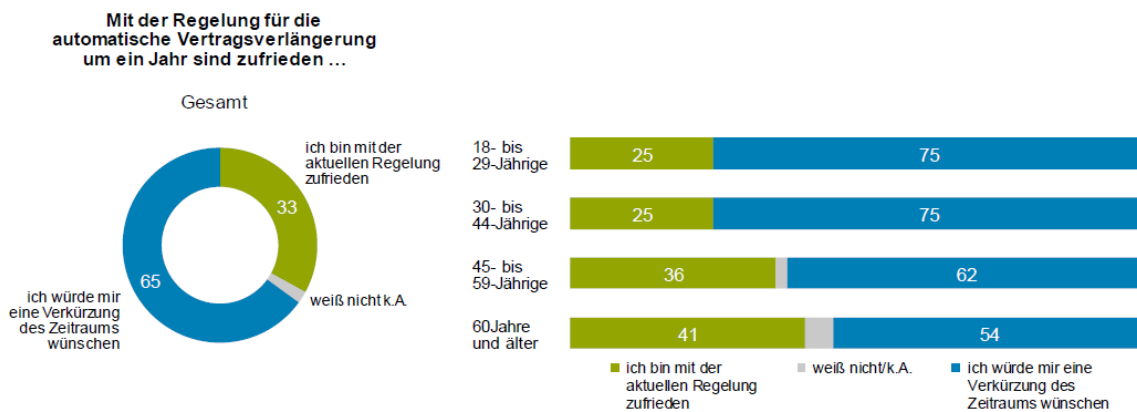
¹ Entwurf eines Gesetzes für faire Verbraucherverträge vom 16. Dezember 2020, https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RegE_Faire_Verbrauchervertraege.pdf?__blob=publicationFile&v=2, 25.01.2021

² Die im weiteren Text gewählte männliche Form bezieht sich immer zugleich auf Personen aller Geschlechter. Wir bitten um Verständnis für den weitgehenden Verzicht auf Mehrfachbezeichnungen zugunsten einer besseren Lesbarkeit des Textes

ERFORDERLICHE ÄNDERUNGEN

1. AUTOMATISCHE VERTRAGSVERLÄNGERUNGEN

Beinahe zwei von drei Verbrauchern (65 Prozent) halten nach einer repräsentativen Umfrage von forsa im Auftrag des vzbv eine Reduzierung des Zeitraums automatischer Vertragsverlängerungen für wünschenswert. In der Gruppe derjenigen, die besonders häufig von ungewollten Vertragsverlängerungen betroffen sind, nämlich den unter 45-Jährigen, wünschen sich sogar 75 Prozent eine entsprechende Verkürzung. 61 Prozent sprechen sich dabei für eine Verkürzung auf drei oder weniger Monate aus.³



Basis: 1.000 Befragte

Frage: „Nach aktueller Rechtslage beträgt der Zeitraum einer automatischen Vertragsverlängerung maximal ein Jahr. Sind Sie mit dieser Regelung zufrieden oder würden Sie sich kürzere Verlängerungszeiträume wünschen, um schnell Verträge kündigen zu können?“

Angaben in Prozent

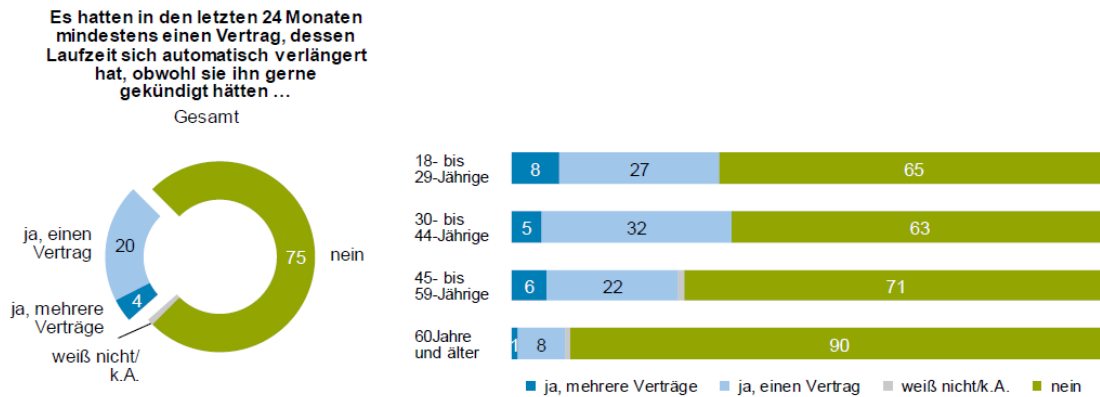
Repräsentative Bevölkerungsbefragung durch forsa im Auftrag des Verbraucherzentrale Bundesverbands, 2020, S. 22

Das ist der klare Verbraucherwunsch. Leider wird der Gesetzentwurf diesem Wunsch nicht gerecht. Die Regelung des § 309 Nr. 9 b) BGB-E sieht vor, dass sich Verträge bei Verwendung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) stillschweigend weiterhin um maximal ein Jahr verlängern dürfen, wenn frühestens vier und spätestens zwei Monate vor Ablauf des Vertrags auf die Kündigungsmöglichkeit in Textform hingewiesen wird. Fehlt dieser Hinweis, verlängert sich der Vertrag um maximal drei Monate. Aus Sicht des vzbv wird diese Regelung bedauerlicherweise dazu führen, dass sich viele Verträge weiterhin stillschweigend um ein Jahr verlängern. Es ist zu erwarten, dass viele Verbraucher die Information zur Vertragsverlängerung nicht wahrnehmen, weil sie möglicherweise so gestaltet ist, dass sie als Werbung wahrgenommen wird. Dies gilt umso mehr, da Verbraucher heutzutage viele Newsletter und Werbe-E-Mails erhalten, sodass ein Übersehen der Kündigungsinformation durch die Informationsflut zusätzlich gefördert wird.

Der vzbv bedauert daher vor allem mit Blick auf die Verbraucherbeschwerden und -sorgen sehr, dass im Regierungsentwurf keine echte Verkürzung der Vertragslaufzeiten vorgenommen wurde. So hatte beispielsweise fast jeder vierte Verbraucher (24 Pro-

³ Kostenfallen, repräsentative Bevölkerungsbefragung durch forsa im Auftrag des Verbraucherzentrale Bundesverbands, 2020, S. 23, https://www.vzbv.de/sites/default/files/btw2017-downloads/20-11-05_chartbericht_kostenfallen_vertragsabschluesse_vertragskueendigungen.pdf, 25.01.2021

zent) innerhalb von zwei Jahren mindestens einen Vertrag, der sich automatisch verlängert hat, obwohl er diesen lieber gewechselt oder gekündigt hätten. Dabei sticht ins Auge, dass die jüngeren Verbrauchergruppen in besonderem Maß von ungewollt verlängerten Verträgen betroffen sind. Bei den 18- bis 29-jährigen Verbrauchern geben 35 Prozent an, dass sie mindestens einen solchen Vertrag hatten, unter den 30- bis 44-jährigen Verbrauchern sind es sogar 37 Prozent.⁴ Damit sind die beiden Altersgruppen besonders stark betroffen, die sich aufgrund von Berufseinstieg und Familienplanung durch ein hohes Maß an (Alltags-)Stress auszeichnen.⁵



Basis: 1.000 Befragte

Frage: „Hatten Sie in den letzten 24 Monaten mindestens einen Vertrag, dessen Laufzeit sich automatisch verlängert hat, obwohl Sie ihn gerne gekündigt oder gewechselt hätten?“

Angaben in Prozent

Repräsentative Bevölkerungsbefragung durch forsa im Auftrag des Verbraucherzentrale Bundesverbands, 2020, S. 17

Folgender Beispielsfall aus der Marktbeobachtung der Verbraucherzentralen und des vzbv ist daher kein Einzelfall⁶: Eine Verbraucherin hat ihren Vertrag bei einer Dating-Plattform zu spät gekündigt. Der ursprüngliche Vertrag hatte eine Laufzeit von sechs Monaten, nun hat sich der Vertrag um weitere zwölf Monate verlängert. Das ist nicht nur ärgerlich, sondern die Kosten der Verbraucherin verdoppeln sich. Dieses Geld könnte sie vor allem in der aktuellen, coronabedingt schwierigen finanziellen Lage anders gebrauchen. Gleiches gilt für die vielen Test-Abos, die sich ohne rechtzeitige Kündigung automatisch in langfristige Verträge umwandeln. Es verwundert daher nicht, dass gut sechs von zehn Verbrauchern (62 Prozent) die von ungewollten Vertragsverlängerungen betroffen sind, angeben, dass ihnen daraus ein finanzieller Schaden in

⁴ Kostenfallen, repräsentative Bevölkerungsbefragung durch forsa im Auftrag des Verbraucherzentrale Bundesverbands, 2020, S. 17, https://www.vzbv.de/sites/default/files/btw2017-downloads/20-11-05_chartbericht_kostenfallen_vertragsabschluesse_vertragskuendigungen.pdf, 25.01.2021

⁵ Rushhour des Lebens, <https://www.bpb.de/politik/innenpolitik/familienpolitik/197927/rushhour-des-lebens?p=all>, 25.01.2021

⁶ Bei der Marktbeobachtung der Verbraucherzentralen und des vzbv handelt es sich um ein qualitatives Erfassungs- und Analysesystem für auffällige Sachverhalte aus der Verbraucherberatung. Grundlage stellt eine ausführliche Sachverhaltsschilderung durch Beratungskräfte dar, die eine Kategorisierung sowie eine anschließende qualitative Analyse ermöglicht. Eine Quantifizierung der Daten aus dem Marktbeobachtung heraus bzw. ein Rückschluss auf die Häufigkeit des Vorkommens in der Verbraucherberatung oder in der Gesamtbevölkerung insgesamt ist daher nicht immer möglich.

Höhe von 335 Euro über zwei Jahre entstanden ist.⁷ Damit liegt die Summe über dem Kinderbonus, den die Bundesregierung im Zuge ihres Konjunkturprogramms zur Bewältigung der wirtschaftlichen Folgen der Corona-Pandemie ausgezahlt hat.

Es ist deshalb geboten, die automatische Vertragsverlängerung auf ein angemessenes Maß zu verkürzen, ohne dass dies durch Erfüllung bestimmter Voraussetzungen auf Seiten der Unternehmen ausgehebelt werden kann.

DER VZBV FORDERT:

Die maximale stillschweigende Vertragsverlängerung muss auf einen Monat begrenzt werden.

FORMULIERUNGSVORSCHLAG FÜR § 309 NR. 9 B) BGB:

§ 309 KLAUSELVERBOTE OHNE WERTUNGSMÖGLICHKEIT

Auch soweit eine Abweichung von den gesetzlichen Vorschriften zulässig ist, ist in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam

...

9. (Laufzeit bei Dauerschuldverhältnissen)

bei einem Vertragsverhältnis, das die regelmäßige Lieferung von Waren oder die regelmäßige Erbringung von Dienst- oder Werkleistungen durch den Verwender zum Gegenstand hat,

...

b) eine Bestimmung, die

*aa) eine den anderen Vertragsteil bindende stillschweigende Verlängerung des Vertragsverhältnisses um jeweils mehr als **einen Monat ein Jahr** vorsieht oder*

bb) eine den anderen Vertragsteil bindende stillschweigende Verlängerung des Vertragsverhältnisses um jeweils mehr als drei Monate bis zu einem Jahr vorsieht, es sei denn die Verlängerung tritt nach der Bestimmung nur ein, wenn der Verwender spätestens zwei Monate, jedoch frühestens vier Monate vor Ablauf der zunächst vorgesehenen oder stillschweigend verlängerten Vertragsdauer in Textform auf Folgendes hinweist:

aaa) den Zeitpunkt, zu dem die vereinbarte Vertragslaufzeit endet,

bbb) den Zeitraum, um den sich der Vertrag verlängert, wenn er nicht rechtzeitig gekündigt wird, und

ccc) den Zeitpunkt, zu dem die Kündigung beim Verwender spätestens eingehen muss, oder“.

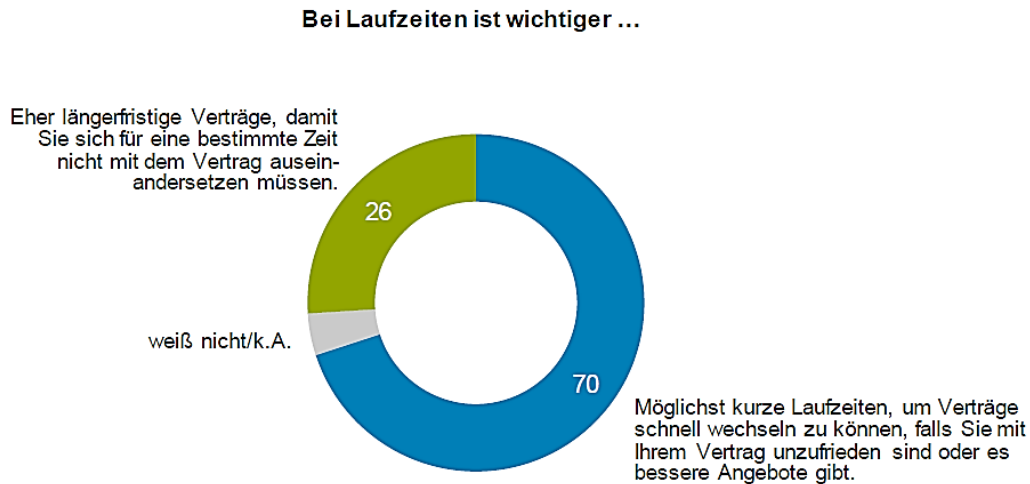
...

⁷ Kostenfallen, repräsentative Bevölkerungsbefragung durch forsa im Auftrag des Verbraucherzentrale Bundesverbands, 2020, S. 19, https://www.vzbv.de/sites/default/files/btw2017-downloads/20-11-05_chartbericht_kostenfallen_vertragsabschluesse_vertragskuendigungen.pdf, 25.01.2021

2. ERSTVERTRAGSLAUFZEIT

Bedauerlicherweise ist der gute Vorschlag aus dem Referentenentwurf, die Vertragslaufzeit auf ein Jahr zu verkürzen, nicht länger enthalten. Gemäß § 309 Nr. 9 a) BGB-E sind bei Verwendung von AGB weiterhin zweijährige Vertragslaufzeiten zulässig. Bei einer beabsichtigten Laufzeit zwischen einem und zwei Jahren muss dem Verbraucher daneben nunmehr ein weiterer Vertrag über die gleiche Leistung mit einer Laufzeit von einem Jahr angeboten werden. Dieser Jahresvertrag darf im Monatsdurchschnitt allerdings bis zu 25 Prozent teurer sein. Damit ist zu erwarten, dass Zweijahres-Verträge auch in Zukunft in bestimmten Branchen Standard bleiben. Das benachteiligt Verbraucher aus Sicht des vzbv unangemessen.

Nach einer vom vzbv beauftragten repräsentativen Umfrage von forsa ist die Präferenz der Verbraucher eindeutig: Sieben von zehn Verbrauchern (70 Prozent) ist eine kurze Vertragslaufzeit wichtiger als eine lange Laufzeit, während eine lange Vertragslaufzeit nur gut einem Viertel (26 Prozent) der Verbraucher wichtiger ist.⁸



Repräsentative Bevölkerungsbefragung durch forsa im Auftrag des Verbraucherzentrale Bundesverbands, 2020, S. 26

Diesem Verbraucherinteresse wird der vorliegende Gesetzentwurf mit weiterhin Zwei-Jahresverträgen nicht gerecht. Der Alltag der Verbraucher unterliegt ständigen Anpassungen und Veränderungen – hier muss sich daher auch das Vertragsrecht anpassen. Die Regelung der Erstvertragslaufzeit umfasst beispielsweise auch Streaming-Angebote, Online-Partnerbörsen und Online-Lernplattformen. Solche Freizeitangebote sind mit Zwei-Jahresverträgen oft für Verbraucher unattraktiv. Sie möchten sich regelmäßig nicht so lange binden, weil für sie schwer absehbar ist, für welchen Zeitraum sie die Inhalte benötigen und damit nutzen werden. Gerade mit Blick auf Angebote für Kinder und Jugendliche wie Lernplattformen, Kinder-Streaming-Angebote etc. gilt das umso mehr. Schaffen Unternehmen gute flexible Angebote, werden Verbraucher auch treue Kunden bleiben – dafür sind lange Vertragslaufzeiten nicht erforderlich. Im Gegenteil

⁸ Kostenfallen, repräsentative Bevölkerungsbefragung durch forsa im Auftrag des Verbraucherzentrale Bundesverbands, 2020, S. 26, https://www.vzbv.de/sites/default/files/btw2017-downloads/20-11-05_chartbericht_kostenfallen_vertragsabschluesse_vertragskuendigungen.pdf, 25.01.2021

stärken kurze Laufzeiten den Wettbewerb und erhöhen die Qualität der Angebote. Genau diesen Anreiz sollte die Politik fördern. Anderenfalls besteht weiterhin die Gefahr, dass lange Laufzeiten Fehlanreize setzen, eher in den Vertrieb als in die Qualität und Kundenzufriedenheit zu investieren. So zeigte beispielsweise der Verbraucherreport 2020 des vzbv, dass 30 Prozent der Befragten Probleme mit dem Kundenservice hatten.⁹ Ein eindeutiger Qualitätsmangel auf Seiten der Anbieter. Hinzu kommt, dass bei vielen Angeboten, wie oben beschrieben, Planungs- und Investitionssicherheit von Seiten der Unternehmen für zwei Jahre nicht erforderlich sind.

Im Übrigen erscheint mit Blick auf den geschlossenen Kompromiss im Regierungsentwurf die zulässige Verteuerung von Verträgen um 25 Prozent bei Verträgen mit einer einjährigen Laufzeit als willkürlich festgesetzt. Zumindest ist für den vzbv nicht erkennbar, wie sich diese Verteuerung ergibt bzw. begründet. Zudem werden aus Sicht des vzbv so finanzschwache Verbraucher benachteiligt, weil sie sich die kürzeren Vertragslaufzeiten gar nicht leisten können und somit länger an für sie möglicherweise ungünstige Verträge gebunden werden. Die Bundesregierung geht in der Gesetzesbegründung davon aus, dass keine Auswirkungen auf das Verbraucherpreisniveau durch die derzeit geplanten Regelungen zu den Vertragslaufzeiten zu erwarten seien.¹⁰ Dies widerspricht jedoch der eingeräumten Verteuerungsmöglichkeit für Verträge mit Laufzeiten von einem Jahr. Da diese im Monatsdurchschnitt bis zu 25 Prozent teurer sein dürfen, ist zu erwarten, dass sich das Verbraucherpreisniveau bei den Jahresverträgen erhöht.

DER VZBV FORDERT:

Es sollte zur ursprünglichen Regelung im Referentenentwurf zurückgekehrt werden: Die zulässige Vertragslaufzeit für Dauerschuldverhältnisse darf maximal ein Jahr betragen.

FORMULIERUNGSVORSCHLAG FÜR § 309 NR. 9 A) BGB:

§ 309 KLAUSELVERBOTE OHNE WERTUNGSMÖGLICHKEIT

Auch soweit eine Abweichung von den gesetzlichen Vorschriften zulässig ist, ist in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam

...

9. (Laufzeit bei Dauerschuldverhältnissen)

bei einem Vertragsverhältnis, das die regelmäßige Lieferung von Waren oder die regelmäßige Erbringung von Dienst- oder Werkleistungen durch den Verwender zum Gegenstand hat,

*a) eine den anderen Vertragsteil länger als **ein zwei** Jahre bindende Laufzeit des Vertrags,*

...

⁹ Verbraucherreport 2020. Bevölkerungsrepräsentative Umfrage im Auftrag des Verbraucherzentrale Bundesverbands, August 2020, S.17, https://www.vzbv.de/sites/default/files/downloads/2020/09/22/verbraucherreport_2020_ergebnispraesentation.pdf, 02.02.2021

¹⁰ Regierungsentwurf eines Gesetzes für faire Verbraucherverträge vom 16. Dezember 2020, Gesetzesbegründung Seite 28, https://www.bmjbv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Dokumente/RegE_Faire_Verbrauchervertraege.pdf?__blob=publicationFile&v=2, 25.01.2021

3. ALLGEMEINE BESTÄTIGUNGSLÖSUNG

Die im Gesetzentwurf vorgesehene Einführung eines Textformerfordernisses für den wirksamen Abschluss von Energielieferungsverträge außerhalb der Grundversorgung ist als sektorale Lösung ein erster Schritt. Erfreulich ist zudem, dass mit § 54 Abs. 3 TKMoG-E ein Textformerfordernis für telefonisch geschlossene Verträge ins Telekommunikationsgesetz eingeführt wird, wonach die Wirksamkeit des Vertrages davon abhängt, dass der Verbraucher nach Erhalt einer Vertragszusammenfassung den Vertrag in Textform genehmigt.¹¹ Beide Lösungen sind gut für den jeweiligen Bereich, greifen jedoch zu kurz, denn auch in weiteren Branchen werden Verbrauchern telefonisch Verträge untergeschoben. So sind beispielsweise die jüngst von der Bundesnetzagentur veröffentlichten Beschwerdezahlen über unerlaubte Werbeanrufe für das Jahr 2020 deutlich gestiegen und befinden sich mit 63.273 auf dem Höchstwert. Die Beschwerden betrafen vor allem Werbeanrufe zu Versicherungs- und Finanzprodukten, Energieversorgungsprodukten oder aggressiv beworbene Zeitschriftenabonnements. Diese Anrufe mündeten vermehrt darin, dass Verbrauchern am Telefon oder im Nachgang ungewollt Verträge untergeschoben wurden.¹²

Der Handlungsbedarf ist demnach branchenübergreifend gegeben. Nur eine allgemeine Bestätigungslösung kann hier Abhilfe schaffen. Anderenfalls ist zu erwarten, dass Verbrauchern weiterhin Verträge untergeschoben werden und der Gesetzgeber erneut nachbessern muss. Dies ist weder zielführend noch sachgerecht. Für eine generelle Bestätigungslösung über den Energiebereich hinaus hat sich im Übrigen auch die 15. Verbraucherschutzministerkonferenz am 24. Mai 2019 ausgesprochen.¹³

DER VZBV FORDERT:

Der Gesetzentwurf muss angepasst werden und Verbrauchern eine einfache, verständliche sowie eindeutige Botschaft vermitteln: Wer nach dem Telefonat nichts bestätigt hat, muss auch nichts bezahlen! Die Einführung einer allgemeinen Bestätigungslösung für alle telefonisch geschlossenen Dauerschuldverhältnisse im BGB ist daher unerlässlich.

4. ABTRETUNGSAUSSCHLUSS

Der vzbv unterstützt den Vorschlag, gemäß § 308 Nr. 9 BGB-E ein Klauselverbot für Abtretungsausschlüsse in Allgemeinen Geschäftsbedingungen einzuführen. Verbraucher sollen gemäß § 308 Nr. 9 a) BGB-E ihre auf Geld gerichteten Ansprüche gegen Unternehmen künftig an Dritte abtreten können. Soweit durch die Neuregelung jedoch der Schutz der Verbraucher, beispielsweise vor dem Zugriff auf dessen monatliches

¹¹ Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/1972 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Dezember 2018 über den europäischen Kodex für die elektronische Kommunikation (Neufassung) und zur Modernisierung des Telekommunikationsrechts (Telekommunikationsmodernisierungsgesetz), https://www.bundesrat.de/SharedDocs/drucksachen/2021/0001-0100/29-21.pdf?__blob=publicationFile&v=1, 02.02.2021

¹² Bundesnetzagentur, Pressemitteilung vom 13. Januar 2021: Hohes Beschwerdeaufkommen zu unerlaubter Telefonwerbung, Seite 2 und 3, https://www.bundesnetzagentur.de/SharedDocs/Downloads/DE/Allgemeines/Presse/Pressemitteilungen/2021/20210113_UnerlaubteTelefonwerbung.pdf, 25.01.2021

¹³ TOP 33 Beschluss, 15. Verbraucherschutzministerkonferenz am 24. Mai 2019, VSMK, https://www.verbraucherschutzministerkonferenz.de/documents/ergebnisprotokoll-der-15-vsmk-am-24052019-in-mainz_rlp-ex-tern_1559902425.pdf, 29.01.2021

Existenzminimum auf einem Zahlungskonto gefährdet würde, sollten – wie die Arbeitsgemeinschaft der Schuldnerberatung zu Recht fordert – entsprechende Ausnahmen erwogen werden.

II. ERFORDERLICHE ERGÄNZUNGEN

1. KÜNDIGUNG

Die Verbraucherzentralen registrieren eine hohe Fallzahl an Beschwerden von Verbrauchern in Bezug auf Kündigungen von Verträgen.¹⁴ Undurchsichtige Ausgestaltungen der Kündigungsmöglichkeiten führen Verbraucher teilweise direkt in ungewollte automatische Vertragsverlängerungen. Fast jeder sechste Verbraucher (17 Prozent), der Probleme mit einem Vertrag hat, gibt an, diese im Bereich des Kündigungsprozesses zu haben, etwa weil der Kündigungsprozess zu kompliziert oder intransparent ist oder aber weil die Kündigung vom Anbieter nicht anerkannt wird.¹⁵ Dabei reichen erfahrungsgemäß schon kleine Hürden, um Verbraucher am Kündigen zu hindern.¹⁶ Diese können beispielsweise darin bestehen, dass der Verbraucher zunächst nur eine Kündigungsvormerkung abgeben kann, viele und zum Teil überflüssige Fragen beantworten muss, die Kündigung noch an eine weitere Adresse senden oder den Kundenservice anrufen soll.

Verträge auch wieder kündigen zu können, ist ein ausgestaltetes Recht für Verbraucher. Die Ausübung dieses Rechts darf daher nicht erschwert werden und kann auch nicht im Interesse der Politik sein. Der vzbv fordert demzufolge, die Kündigungsprozesse für Verbraucher zu verbessern, indem ergänzende Regelungen im Gesetzentwurf für Faire Verbraucherverträge aufgenommen werden.

1.1 Kündigungstaste

Verbraucher können online mit einem Klick Verträge abschließen. Genauso einfach können sie aber die Verträge oft nicht wieder kündigen. Mit einer verbraucherfreundlichen Taste-Lösung ähnlich des § 312 j Abs. 3 BGB wäre eine Vertragskündigung in Zukunft genauso einfach möglich wie ein Vertragsabschluss. Eine solche Verpflichtung für Unternehmen würde eine überwältige Mehrheit, nämlich neun von zehn Verbrauchern (90 Prozent) begrüßen.¹⁷ Für eine solche Lösung sprachen sich jüngst auch die

¹⁴ Die Anzahl der Beschwerden von Verbrauchern bei den Verbraucherzentralen der Länder in Bezug auf Probleme mit Vertragskündigungen betrug im Jahr 2018 - 12.092 Fälle, im Jahr 2019 - 7.338 Fälle (aufgrund einer Systemumstellung ohne NRW), im ersten Halbjahr 2020 - 7.846 Fälle. Auch wenn die Zahlen nur bedingt vergleichbar sind, zeigen sie die hohe Relevanz des Problems

¹⁵ Verbraucherreport 2020. Bevölkerungsrepräsentative Umfrage im Auftrag des Verbraucherzentrale Bundesverbands, August 2020, S.17, https://www.vzbv.de/sites/default/files/downloads/2020/09/22/verbraucherreport_2020_ergebnispraesentation.pdf, 28.01.2021

¹⁶ So auch Brönneke, Schmidt, vunk (Zentrum für Verbraucherforschung und nachhaltigen Konsum), Gutachten im Auftrag der Bundestagsfraktion Bündnis 90/Die Grünen: Kündigung von Verträgen im Internet durch Verbraucher – Befund und rechtspolitische Vorschläge, 2020, S. 15, 16, https://www.gruene-bundestag.de/fileadmin/media/gruenebundestag_de/themen_az/verbraucherschutz/PDF/200310-Gutachten-Kuendigung.pdf, 28.01.2021

¹⁷ Kostenfallen, repräsentative Bevölkerungsbefragung durch forsa im Auftrag des Verbraucherzentrale Bundesverbands, 2020, S. 25, https://www.vzbv.de/system/files/downloads/2020/11/05/20-11-05_chartbericht_kostenfallen_vertragsabschluesse_vertragskuendigungen.pdf, 05.11.2020 – überprüfen!

Justizministerinnen und Justizminister der Länder aus.¹⁸ Ein nennenswerter Mehraufwand für die betroffenen Unternehmen sieht der vzbv zudem nicht.

DER VZBV FORDERT:

Es muss ein Kündigungs-Buttons eingeführt werden, so dass Verträge mit einem Klick abgeschlossen werden können.

1.2 Automatische Eingangsbestätigung für Kündigungen und Widerrufe

Ein Kündigungsbutton allein reicht jedoch nicht, da Verbraucher damit noch keinen Schutz haben, wenn Anbieter behaupten, die Kündigung nicht erhalten zu haben. Das zeigt auch folgendes Beispiel aus der Marktbeobachtung der Verbraucherzentralen und des vzbv: Der Verbraucher kündigt seinen Vertrag bei einem Streamingdienst mehrfach per E-Mail und auch per Post (kein Einschreiben), und schickt die Hardware zurück. Der Streamingdienst-Anbieter behauptet, weder die Kündigung noch die Hardware seien eingegangen, und gibt die Forderung zur Beitreibung an einen Inkassodienstleister ab.

Der Fall zeigt: Wenn Verbraucher fristgerecht per E-Mail kündigen, können sie dies regelmäßig nicht nachweisen, sofern der Anbieter behauptet, keine Kündigung erhalten zu haben. Die Folge ist, dass Verbraucher ggf. bis zu zwölf weitere Monate an einen Vertrag gebunden sind und die anfallenden Kosten tragen müssen, obwohl sie alles Nötige unternommen haben, um den Vertrag rechtzeitig zu beenden. Der vzbv fordert daher eine (automatisierte) Eingangsbestätigung für alle elektronisch/digital und postalisch eingehenden Kündigungen. Dies sollte demnach für Kündigungen per E-Mail, nach Betätigung des Kündigungs-Buttons oder einer Kündigung per Post gelten. Damit haben Verbraucher, die einen Vertrag kündigen oder widerrufen einen Nachweis darüber, dass Anbieter ihr Schreiben auch tatsächlich erhalten haben.

Für die Unternehmen selber bedeutet das Einrichten solcher Eingangsbestätigungen keinen nennenswerten Aufwand. Eine solche automatische Eingangsbestätigung für per E-Mail vorgenommene Kündigungen und Widerrufe befürworten zudem auch 95 Prozent aller Verbraucher.¹⁹

DER VZBV FORDERT:

Unternehmen sollen verpflichtet werden, eine automatische Eingangsbestätigung für alle elektronisch/digital und postalisch eingehenden Kündigungen und Widerrufe zu verschicken.

2. WIDERRUFSRECHT IN STATIONÄREN LADENGESCHÄFTEN

Auch im stationären Handel kommt es zu untergeschobenen Verträgen über Dauerschuldverhältnisse, die Verbraucher nicht oder nicht so, wie später vom Unternehmer

¹⁸ TOP I 7 Beschluss, 91.Konferenz für Justizministerinnen und Justizminister, <https://www.justiz.bremen.de/sixcms/media.php/13/Top%20I%207%20Elektronische%20Schaltfl%E4che%20f%FCr%20die%20Beendigung%20von%20Verbrauchervertr%E4gen%20im%20elektronischen%20Gesch%E4ftsverkehr.pdf>, 29.01.2021

¹⁹ Kostenfallen, repräsentative Bevölkerungsbefragung durch forsa im Auftrag des Verbraucherzentrale Bundesverbands, 2020, S. 24, https://www.vzbv.de/system/files/downloads/2020/11/05/20-11-05_chartbericht_kostenfallen_vertragsabschluesse_vertragskuendigungen.pdf, 28.01.2021

behauptet wird, abschließen wollten. Das Problem tritt in der Praxis bisher insbesondere in Telekommunikationsshops aber auch im Fitnessbereich auf. Beispielhaft kann dafür folgender Fall aus der Verbraucherberatung dienen:

- ❖ Der Verbraucher ist in einen Vodafone-Shop vor Ort gegangen, da sein Smartphone defekt ist. Er hat ausdrücklich gesagt, dass er keinen Vertrag will, da er zu Hause noch ein Smartphone hat, falls dieses nicht reparabel sei. Er hat sich eine neue SIM Karte im Shop gekauft, da angeblich die alte nicht mehr verwendet werden kann, und dafür 15 € bezahlt. Dafür hat er auf einem Tablet unterschrieben. Er hat mehrfach betont, dass er keinen Vertrag will, da er bereits bestehende Verträge hat. Der Verbraucher hat auf den Berater vertraut. Er hat jetzt einen neuen Mobilfunkvertrag für zwei Nutzer zum Preis von je 19,99 €/Monat, Laufzeit 24 Monate.

Gerade im stationären Vertrieb vertrauen Verbraucher regelmäßig darauf, dass schriftlich genau das niedergelegt ist, was der Verkäufer ihnen zuvor erzählt hat. Situatives Merkmal ist dabei ein Über- oder Unterangebot an Information, was es für Verbraucher praktisch kaum möglich macht, den gesamten Vertragsinhalt vor der Unterschrift zu prüfen. Wird Verbrauchern ein Tablet zur Unterschrift gereicht, haben sie in dieser Situation keine Chance zu überblicken, welchen Vertrag sie konkret unterschreiben. Es bleibt unklar, worauf sich die Unterschrift überhaupt bezieht. Verbraucher vertrauen darauf, dass sie mit ihrer Unterschrift genau das bestätigen, was zuvor besprochen wurde. In anderen Fällen wird den Verbrauchern die vorgelegten umfangreichen Unterlagen mit Querverweisen auf verschiedene Vertragswerke im Shop zur Kenntnis mit der Bitte um Unterschrift gegeben. Niemand setzt sich allerdings in einem Shop hin und liest Stunden die ausgehändigten Vertragsbedingungen. Verkäufer üben zudem Druck aus, um zu erreichen, dass die Verbraucher trotzdem direkt vor Ort unterschreiben.

Beiden Konstellationen ist gemeinsam, dass die später in Bezug genommenen Vertragswerke häufig nicht dem mündlich vereinbarten Inhalt entsprechen. Rechtlich betrachtet wäre die mündliche Abrede zwar maßgeblich, in der Praxis stellen sich aber Beweisschwierigkeiten. Verbraucher akzeptieren dann den unterschriebenen Vertrag, so dass das Unterschieben offenbar für manche Anbieter ein attraktives Geschäftsmodell ist. Diese Konstellation ähnelt sehr dem Fernabsatz am Telefon und sollte deshalb ebenfalls gesetzgeberisch gelöst werden.

Um das Unterschieben von Verträgen in stationären Ladengeschäften zu erschweren, sollte ein Widerrufsrecht für Vertragsabschlüsse über Dauerschuldverhältnisse in Ladengeschäften eingeführt werden. Für ein solches spricht sich auch die 15. Verbraucherschutzministerkonferenz aus.²⁰ Ein solches Widerrufsrecht verhindert zwar nicht das Unterschieben als solches, gibt Verbrauchern aber die Möglichkeit, den Vertrag noch einmal in Ruhe zu lesen und gegebenenfalls zu widerrufen. Der Hälfte (50 Prozent) aller Verbraucher ist nicht bewusst, dass sie bei Verträgen von Dauer, die sie in einem Laden abschließen, kein Widerrufsrecht haben. Aber eine deutliche Mehrheit von 87 Prozent der Verbraucher wünscht sich ein solches Widerrufsrecht.²¹

²⁰ TOP 34 Beschluss, 15. Verbraucherschutzministerkonferenz am 24. Mai 2019, VSMK, https://www.verbraucherschutzministerkonferenz.de/documents/ergebnisprotokoll-der-15-vsmk-am-24052019-in-mainz_rlp-extern_1559902425.pdf, 29.01.2021

²¹ Kostenfallen, repräsentative Bevölkerungsbefragung durch forsa im Auftrag des Verbraucherzentrale Bundesverbands, 2020, S. 13+14, https://www.vzbv.de/system/files/downloads/2020/11/05/20-11-05_chartbericht_kostenfallen_vertragsabschluesse_vertragskuendigungen.pdf, 28.01.2021

Der Einführung eines solchen Widerrufsrechts steht auch unionsrechtlich nichts entgegen. Die unionsrechtliche Vollharmonisierung des Widerrufsrechts umfasst nur den Fernabsatz (einschließlich Bestätigungslösung) und Verträge außerhalb von Geschäftsräumen.

DER VZBV FORDERT:

Es bedarf der Einführung eines Widerrufsrechts von 14 Tagen für Verträge auf Dauer, die in stationären Ladengeschäften abgeschlossen werden.

Gemeinsame Stellungnahme der Verbände zum Regierungsentwurf für ein Gesetz für faire Verbraucherverträge

Am 16.12.2020 veröffentlichte die Bundesregierung den Regierungsentwurf für ein Gesetz für faire Verbraucherverträge. Die unterzeichnenden Verbände nehmen zu dem Entwurf im Folgenden Stellung.

Der Schutz der Verbraucherinnen und Verbraucher ist auch der Telekommunikationsbranche ein wichtiges Anliegen. Allerdings müssen sich die entsprechenden Maßnahmen in einem angemessenen Verhältnis zu ihrem Nutzen verhalten. Von den im Regierungsentwurf skizzierten Änderungen wäre auch die Telekommunikationsbranche in hohem Maße betroffen. Aus diesem Grund legen wir im Folgenden unsere Bewertung zu den einzelnen Vorschlägen dar und bitten Sie, diese im Rahmen der weiteren Beratungen zu berücksichtigen.

1. Art. 1 Nr. 2 des Entwurfs: Mindestvertragslaufzeiten

Wir begrüßen ausdrücklich, dass der Regierungsentwurf nach wie vor eine anfängliche maximale Mindestvertragslaufzeit von 24 Monaten vorsieht. Für problematisch und einen erheblichen Eingriff in die Vertragsfreiheit erachten wir allerdings die unter Art. 1 Nr. 2 a) bb) vorgeschlagene Pflicht, zu jedem Vertrag mit einer 24-monatigen Laufzeit einen Vertrag über die gleiche Leistung mit einer Laufzeit von 12 Monaten anzubieten und für diese Verträge eine Preisobergrenze festzulegen.

Die **Beibehaltung** von kundenfreundlichen erstmaligen Zweijahresverträgen **ist von essentieller Bedeutung für die Planungssicherheit beim weiteren Glasfaserausbau und ermöglicht die deutlich subventionierte Bereitstellung neuester Technologien im Endgerätebereich bei Festnetz und Mobilfunk.** Sie entspricht auch der Vorgabe in Art. 107 Abs. 1 EECC, der für den Telekommunikationssektor eine zweijährige anfängliche Mindestvertragslaufzeit als Regelfall enthält. Zudem besteht schon heute für die TK-Branche die Verpflichtung zum Angebot kürzerer Laufzeiten.

Neu ist jedoch die Vorgabe, dass für jeden Vertrag mit einer 24-monatigen Laufzeit auch ein Vertrag mit 12-monatiger Laufzeit angeboten werden muss, der im Monatsdurchschnitt maximal 25 Prozent teurer sein darf als das 24-Monats-Produkt. Diese Ergänzung greift in nicht zu rechtfertigender Weise in das im Artikel 2 Abs. 1 GG geschützte Grundrecht der Vertragsfreiheit ein und stellt darüber hinaus einen nicht gerechtfertigten Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit aus Art. 12 GG dar. Dieser Eingriff ist auch nicht erforderlich. Darüber hinaus handelt es sich um einen unverhältnismäßigen Eingriff zu Lasten der Unternehmen gegenüber dem vom Gesetz intendierten Zweck. Insbesondere bestehen verfassungsrechtliche Bedenken gegen ein Recht auf begrenzte Vertragslaufzeiten mit zugleich vom Staat festgelegten Konditionen. Letztlich sind dies zwei verschiedene Eingriffe in die Vertragsfreiheit. Bis heute ist die Bundesregierung auch eine Antwort darauf schuldig geblieben, was genau durch diese Grundrechtsbeschränkung geschützt werden soll. Eine Abwägung hat offensichtlich gar nicht stattgefunden. Die im Vorfeld behaupteten Nachteile für Endkunden, im Wettbewerb schneller auf ein günstigeres Angebot eines anderen Anbieters zu wechseln, wird – soweit dies überhaupt schutzwürdig ist – durch Vorteile bei der Hardwarebereitstellung oder der Tarifgestaltung aufgewogen. Ferner bleibt völlig unberücksichtigt, dass diese Regelung zu erheblichen Mehrkosten bei den Anbietern im Rahmen der IT-Umsetzung dieses Gesetzes führt. Sie führt zu einer unnötigen und kostenintensiven vollständigen Verdopplung des Produktportfolios. Dieser Vorschlag wird den Bedürfnissen der Verbraucherinnen und Verbraucher nicht gerecht. Denn bei längeren Vertragslaufzeiten können anfallende Einmalkosten über einen größeren Zeitraum gestreckt werden, was zu günstigeren monatlichen Überlassungsentgelten führt.

Speziell im Bereich der Telekommunikationsangebote sind die Vorgaben in § 309 Nr. 9 BGB zu den 12-Monats-Verträgen außerdem nicht vereinbar mit dem EECC. Nach Artikel 101 EECC dürfen Mitgliedstaaten in ihrem nationalen Recht weder Bestimmungen zum Schutz der Endnutzer aufrechterhalten, die von den Artikeln 102 bis 115 abweichen, noch dürfen sie solche einführen. Diese Vollharmonisierung gilt ausdrücklich auch für strengere Bestimmungen zur Gewährleistung eines anderen Verbraucherschutzniveaus. Von ihr umfasst ist auch Artikel 105 Absatz 1 Satz 1 EECC, der in Bezug auf die Vertragslaufzeit als Grundsatz eine Mindestvertragslaufzeit von bis zu 24 Monaten vorgibt. Als einzige Ausnahme von diesem vollharmonisierten Grundsatz lässt Artikel 105 Absatz 1 Satz 2 EECC „kürzere maximale Mindestvertragslaufzeiten“ zu. **Alle darüber hinausgehenden, strengeren Vorschriften zur Vertragslaufzeit verstoßen gegen Artikel 101 EECC.** Eine solche strengere Vorschrift wäre die in § 309 Nr. 9 BGB vorgesehene Vorgabe, Vereinbarungen in AGB über längere Mindestvertragslaufzeiten als ein Jahr als unwirksam anzusehen, wenn nicht zugleich ein Vertrag mit einer Laufzeit von einem Jahr angeboten wird. Auch dass der Preis für den 1-Jahres-Vertrag den Preis für den Vertrag mit der längeren Laufzeit nicht um mehr als 25 Prozent übersteigen darf, ist in den Artikeln 102 bis 115 EECC nicht vorgesehen, so dass es sich ebenfalls um eine strengere Bestimmung handelt, die gegen Artikel 101 EECC verstößt. Deshalb ist mindestens eine **Bereichsausnahme für Anbieter öffentlich zugänglicher Telekommunikationsdienste** vorzusehen, um eine Vereinbarkeit mit dem Artikel 101 EECC und damit höherrangigem europäischen Recht herzustellen.

Ausdrücklich weisen wir darüber hinaus darauf hin, dass **alle Telekommunikationsanbieter (Mobilfunk und Festnetz) bereits heute verpflichtet sind, mindestens einen Tarif mit einer 12-monatigen Laufzeit anzubieten (§ 43b Satz 2 TKG)**. Daneben gibt es zahlreiche Angebote mit noch kürzerer Laufzeit und monatlicher oder gar täglicher Kündigungsmöglichkeit sowie Prepaid-Angebote **ohne Vertragsbindung**. Deswegen ist die geplante Regelung nicht erforderlich. Die aktuell geltende maximale Mindestvertragslaufzeit von 24 Monaten ermöglicht auch mehr Wettbewerb im Telekommunikationsmarkt, da sich Unternehmen, die kürzere Vertragslaufzeiten anbieten, bewusst von Mitbewerbern differenzieren können.

Im Mobilfunkbereich zeigt sich zudem, dass der Gesetzentwurf vollkommen an den Bedürfnissen der Verbraucherinnen und Verbraucher vorbei geht. Hier profitieren **viele Verbraucherinnen und Verbraucher von der Möglichkeit, Endgeräte der neuesten Generation (Smartphones, Tablets etc.) kostengünstig bei gleichzeitigem Abschluss eines 24-Monats-Vertrages zu erhalten. Die Nachfrage hinsichtlich solcher Angebote nimmt stetig zu, auch mit Blick auf zukünftige 5G-Endgeräte**. Dabei sind Endgeräte, die auf einer Mischkalkulation basieren (Mobilfunkvertrag + Endgerät), häufig deutlich günstiger als Endgeräte, die über einen Ratenzahlungsvertrag abzuzahlen sind. Bereits heute ist der Mobilfunkmarkt hart umkämpft, was zu einer großen Angebotsvielfalt für Verbraucher geführt hat. Es gibt unzählige Angebote mit kurzen Laufzeiten, monatlicher Kündigungsmöglichkeit sowie Prepaid-Angebote ohne jede Vertragsbindung.

Insofern hat schon heute jeder Verbraucher die Wahl, ob er sich – unter Abwägung der jeweiligen Vor- und Nachteile – 24, 12 oder noch weniger Monate bindet, oder einen Prepaid-Tarif wählen möchte. Die weit überwiegende Mehrzahl der Kunden bevorzugt Vertragslaufzeiten mit 24 Monaten, um in den Genuss per längerer Vertragslaufzeit mitfinanzierter Endgeräte (Smartphones, Router, Set-Top-Boxen oder Ähnliches) zu kommen. Der Umstand, dass sich besonders viele Verbraucher für Laufzeitverträge mit einer 24-monatigen Bindung entscheiden, zeigt, dass diese Angebote sehr attraktiv sind, und Verbraucherinnen und Verbraucher die Kontinuität der Versorgung schätzen.

Der Ausbau von Gigabit-Infrastrukturen würde durch die Verkürzung der Mindestvertragslaufzeiten im TK-Bereich nachhaltig behindert. Im Festnetz ist mit Blick auf die hohen Investitionskosten im Zusammenhang mit dem Ausbau von Glasfasernetzen die Möglichkeit einer Bindungsdauer von 24 Monaten unerlässlich, um sicherzustellen, dass der Ausbau nicht erschwert, verzögert und zusätzlich verteuert wird.

Die Telekommunikationsunternehmen, die in die Gigabit-Infrastruktur investieren wollen, benötigen Planungssicherheit. Viele Glasfaser-Ausbauprojekte lassen sich nur realisieren, wenn sich genügend Verbraucherinnen und Verbraucher im Vorfeld (sog. Vorvermarktung) dazu entschließen, entsprechende TK-Dienstverträge abzuschließen. Die geplante Amortisation der Unternehmensinvestitionen ist auch auf Basis einer anfänglichen Vertragslaufzeit von 24 Monaten kalkuliert. Die notwendigen Investitionen in gigabitfähige Netze liegen im hohen zweistelligen Milliardenbereich. Es stellt sich die Frage, wieso ein Anbieter Investitionen tätigen und die derzeit teuren und sehr knappen Tiefbaukapazitäten verplanen sollte, wenn er keine Refinanzierung dadurch

erwarten kann, dass ein Anschluss mindestens zwei Jahre genutzt wird. Auch die Anreize für den Einstieg institutioneller Investoren, die bei entsprechend verlässlicher Risikokalkulation bereit sind, in erheblichem Umfang in Glasfaserinfrastruktur zu investieren, würden durch die Beibehaltung der maximalen Mindestvertragslaufzeit von 24 Monaten erhalten bleiben.

Darüber hinaus ist auch der Aufbau von neuen Mobilfunkstandorten für eine Verbesserung der Mobilfunkversorgung und die Glasfaser-Anbindung von Mobilfunkstandorten mit hohen Investitionskosten verbunden. Diese werden mit der Einführung des neuen Mobilfunkstandards 5G deutlich zunehmen. Die Kalkulationen der Netzbetreiber basieren auch hier auf 24-Monatsverträgen mit ihren Kunden.

Aufgrund rechtlicher Vorgaben erhalten die Verbraucherinnen und Verbraucher im Telekommunikationssektor mit jeder Rechnung einen Hinweis zum Vertragsbeginn, zum Ende der laufenden Mindestvertragslaufzeit, zur Kündigungsfrist und zum spätestmöglichen Zugangstermin der Kündigung, so dass die Verbraucherinnen und Verbraucher zu jeder Zeit wissen, wann der jeweilige Vertrag endet und sie einen Anbieterwechsel vornehmen können. Aufgrund weiterer rechtlicher Vorschriften werden den Kunden u. a. vor Vertragsschluss Informationen zu Laufzeiten und Kündigungsmöglichkeiten deutlich und transparent nach Vorgaben der BNetzA bereitgestellt. Es besteht also ein hohes Maß an Transparenz. Dies wird zusätzlich dadurch verstärkt, dass Telekommunikationsanbieter wettbewerbsrechtlich gezwungen sind, bei jeder Bewerbung von Tarifen die Laufzeit, die Kündigungsfrist sowie die Verlängerungszeit transparent zu machen.

Aufgrund dieser spezialgesetzlichen verbraucherschutzrechtlichen Vorschriften im Telekommunikationsmarkt sind die möglicherweise in anderen Märkten zu beobachtenden Probleme nicht von nennenswerter Relevanz. Verbraucherinnen und Verbraucher entscheiden sich trotz Wahlmöglichkeiten überwiegend für zweijährige Verträge. Vor diesem Hintergrund ist die Vorgabe, jeden 24-Monatsvertrag durch einen entsprechenden 12-Monatsvertrag zu spiegeln, nicht nur unverhältnismäßig, sondern sie widerspricht auch dem frei gewählten Kundenverhalten.

Vor diesem Hintergrund lehnen wir die Einführung der Pflicht zum Angebot von 12-Monatsprodukten bei entsprechenden 24-Monatsprodukten und die zugehörige unzulässige Preisregulierung entschieden ab.

2. Artikel 2 des Entwurfs: Änderung des EGBGB: Überleitungsvorschrift

Wir begrüßen ausdrücklich, dass der Regierungsentwurf in Artikel 2 eine klare Überleitungsvorschrift vorsieht. Danach sind die Neuregelungen des Artikel 1 nur auf Verträge anzuwenden, die nach Inkrafttreten des Gesetzes neu abgeschlossen werden. Dies dient – wie in der Begründung zutreffend aufgeführt wird – der Vermeidung einer Rückwirkung der Vorschriften auf bereits bestehende Verträge. Die Vorschrift ist damit schon aus verfassungsrechtlichen Gründen erforderlich.

Eine solche Überleitungsvorschrift fehlt jedoch im Regierungsentwurf des TKG. Die Ergänzung einer entsprechenden Überleitungsvorschrift ist deshalb auch dort dringend geboten. Es gibt keinen Grund, eine Rückwirkung derselben Vorschriften im Telekommunikationsbereich zu akzeptieren, während eine solche in allen anderen Sektoren aus guten verfassungsrechtlichen Gründen ausgeschlossen wird. Gerade im Telekommunikationsbereich führt eine Anwendung der Vorgaben ohne entsprechende Überleitungsvorschrift zu einem Eingriff in die Kalkulationsgrundlage bestehender Verträge z. B. bei Vertragslaufzeiten oder Angebotspaketen. **Eine solche bereichsspezifische Diskriminierung ist auch vor dem Hintergrund des allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatzes unbedingt zu vermeiden.**

3. Artikel 3 des Entwurfs: Änderung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG); § 7a Einwilligung in Telefonwerbung

Mit Einfügung eines neuen § 7a ins UWG würde der deutsche Gesetzgeber eine aktuell bereits europarechtswidrige Regelung perpetuieren (hierzu im Einzelnen unter 3.1). Zudem regelt die Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) in Art. 7 abschließend eine bußgeldbewehrte Nachweispflicht für Einwilligungen. Die hier zusätzliche Einführung einer Dokumentationspflicht mit einer festen Dauer von fünf Jahren ist daher nicht nur unnötig, sondern übersteigt angesichts der abschließenden Regelungen in Art. 4 Nr. 11, Art. 7 DSGVO die nationalen Regelungskompetenzen. Unabhängig davon erscheint die angedachte Speicherdauer auch wenig vereinbar mit dem Gedanken der Datensparsamkeit der DSGVO (weitere Einzelheiten hierzu unter 3.2).

Nachweise werden so lange aufbewahrt, wie der Bußgeldtatbestand der unerlaubten Telefonwerbung verfolgt werden kann. Eine eigene Speicherpflicht zu normieren und hieraus einen eigenen, zusätzlichen Bußgeldtatbestand zu machen, beinhaltet ein zusätzliches Risiko. Denn die Unternehmen werden zukünftig ggf. nicht nur wegen der unerlaubten Telefonwerbung, sondern auch wegen des fehlenden Nachweises belangt. Entsprechend dem Gesetzesentwurf ist der Nachweis auf Verlangen der Behörde „unverzüglich“ vorzulegen. Das stellt eine Rechtsunsicherheit dar, was in diesem Falle unverzüglich bedeutet. Recherchen zu unerlaubtem Telefonmarketing können durchaus mehrere Wochen in Anspruch nehmen. Die „unverzügliche“ Bearbeitung stellt die Unternehmen vor zusätzlichen Aufwand und erhebliche Umsetzungsprobleme.

3.1 Nachholung versäumter Streichung des Wortes „ausdrückliche“ in § 7 Abs. 2 Nr. 2 und Nr. 3 UWG im Rahmen der DSAnpUG-EU-Verfahren

Der nationale Gesetzgeber hat keine Befugnis, die Einwilligung im UWG abweichend von der DSGVO zu regeln. Mit § 7 Abs. 2 Nr. 2 und Nr. 3 UWG hat der Gesetzgeber nur die Datenschutz-Richtlinie für elektronische Kommunikation 2002/58/EG (nachfolgend auch nur „ePrivacy-Richtlinie“) in nationales Recht umgesetzt (vgl. BGH, Urt. v. 14.1.2016 – I ZR 65/14 – FREUNDE FINDEN – Rn. 24; Köhler/Bornkamm/Feddersen/Köhler, UWG, 2020, § 7 Rn. 97a). Art. 2 Satz 2 f)

und Erwägungsgrund 17 der ePrivacy-Richtlinie verweisen hinsichtlich der Voraussetzungen einer Einwilligung auf den in der Datenschutz-Richtlinie 95/46/EG definierten Einwilligungsbegriff. Verweise auf die Datenschutz-Richtlinie gelten gemäß Art. 94 Abs. 2 DSGVO als Verweise auf die DSGVO. Die Einwilligung ist in der ePrivacy-Richtlinie nicht eigenständig geregelt, so dass insofern keine lex-specialis-Situation im Sinne des Art. 95 DSGVO besteht und die Frage, welche Anforderungen an die Einwilligung zu stellen sind, seit dem 25. Mai 2018 allein nach Maßgabe der DSGVO zu beurteilen ist (siehe Datenschutzkonferenz, Orientierungshilfe der Aufsichtsbehörden für Anbieter von Telemedien, Stand: März 2019, Seite 5; Kühling/Raab in Kühling/Buchner, DS-GVO/BDSG, 2018, Art. 95 DS-GVO Rn. 7).

Die DSGVO sieht eine „ausdrückliche“ Einwilligung aber nur vor in Art. 9 Abs. 2 a) DSGVO bei besonders sensiblen Daten, in Art. 22 Abs. 2 c) DSGVO bei automatisierten Entscheidungen im Einzelfall sowie in Art. 49 Abs. 1 a) bei Datenübermittlungen in Drittländer. Die ursprüngliche Forderung der EU-Kommission und des Europäischen Parlaments nach einer Verschärfung der allgemeinen Einwilligungsvoraussetzungen dahingehend, dass die Willensbekundung stets „ausdrücklich“ zu erfolgen habe, konnte sich in den Trilog-Verhandlungen zur DSGVO nicht durchsetzen (vgl. Albrecht, CR 2016, 88, 91). Auch für das UWG ist daher seit dem 25.05.2018 allein der Begriff der Einwilligung gemäß Art. 4 Nr. 11, Art. 7 DSGVO maßgeblich (vgl. Köhler in Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, 2020, § 7 Rn. 149, 149e sowie Kühling/Raab in Kühling/Buchner, DS-GVO/BDSG, 2018, Art. 95 DS-GVO Rn. 7). Das ist erst kürzlich auch vom Bundesgerichtshof bestätigt worden (Urt. v. 28.5.2020 – I ZR 7/16, NJW 2020, 2540 – Cookie-Einwilligung II).

Insofern hätte § 7 Abs. 2 UWG im Rahmen der DSAnpUG-EU-Verfahren bereits dahingehend geändert werden müssen, dass das Erfordernis der „ausdrücklichen“ Einwilligung entfällt. **Der Gesetzgeber sollte daher die Gelegenheit ergreifen und das Wort „ausdrückliche“ in § 7 Abs. 2 Nr. 2 und Nr. 3 UWG streichen**, damit die Norm nicht erst durch die Gerichte in gemeinschaftsrechtskonformer Rechtsfortbildung reduziert werden muss.

Sofern der Gesetzgeber noch Raum für einen zusätzlichen § 7a UWG sieht (siehe dazu unten unter 3.2.), sollte dementsprechend auch in dieser Norm sowie in einem korrespondierenden Ordnungswidrigkeitentatbestand in § 20 UWG bei Inbezugnahme der Einwilligung auf das Wort „ausdrückliche“ verzichtet werden.

3.2 Keine nationale Regelungsbefugnis für Einwilligungs-Dokumentationspflichten

Der nationale Gesetzgeber hat für die im Entwurf des § 7a UWG vorgesehenen Dokumentations- und Aufbewahrungspflichten keine Regelungskompetenz. Hinsichtlich Telefonwerbung hat der nationale Gesetzgeber im UWG nur die ePrivacy-Richtlinie umgesetzt. Wie oben unter 3.1. m.w.N. bereits erläutert, enthält die ePrivacy-Richtlinie zur Einwilligung keine eigenständige Regelung, so dass die Bestimmungen zur Einwilligung gemäß Art. 4 Nr. 11, Art. 7 DSGVO maßgeblich sind. Mangels Spielraums des nationalen Gesetzgebers ist der Einwilligungsbegriff in den EU-Mitgliedsstaaten einheitlich anzuwenden und auszulegen (vgl. EuGH, Urt. v. 01.10.2019 – C-673/17

– PLANET49 – Rn. 47, 50) und allgemein zur mangelnden Befugnis, nationale Gesetze über die Grundsätze der Datenschutzrichtlinie 95/46/EG hinaus umzusetzen, bereits: EuGH, Urt. v. 19.10.2016 – C-582/14 – BREYER – Rn. 58ff.; EuGH, Urt. v. 24.11.2011 – C-468/10 und C-469/10 – ASNEF und FECEMD – Rn. 30, 32.

In der DSGVO sind die Rechenschaftspflichten betreffend die Einwilligung aber bereits abschließend in Art. 5 Abs. 2, Art. 7 Abs. 1 und Art. 24 Abs. 1 DSGVO geregelt. Für eine konkretisierende oder darüber hinausgehende nationale Regelung fehlt es an einer Öffnungsklausel in der DSGVO.

Darüber hinaus ist eine Regelung von Speicherfristen ausschließlich für Nachweise, die einen einzelnen Einwilligungstyp betreffen, mit erheblichem Umsetzungsaufwand verbunden, da in den IT-Systemen Mechanismen eingebaut werden müssten, die eine entsprechende Unterscheidung vornehmen können und die Speicherfristen für die betroffenen Nachweise umsetzen, während ggf. andere Nachweise für andere Einwilligungen mit abweichenden Fristen gelöscht werden müssten, um den Anforderungen der Datensparsamkeit gerecht zu werden.

Wir bitten Sie, die adressierten Punkte im Rahmen der weiteren Beratungen zu berücksichtigen und stehen Ihnen für weitere Informationen oder ein Gespräch zur näheren Erörterung unserer Kritikpunkte jederzeit gerne zur Verfügung.

Berlin, 8. Februar 2021

*ANGA Der Breitbandverband e. V., Reinhardtstraße 14, 10117 Berlin
Tel.: 030 / 2404 7739-0, Fax: 030 / 2404 7739-9, E-Mail: info@anga.de*

*Bitkom Bundesverband Informationswirtschaft, Telekommunikation und neue Medien e. V., Albrechtstraße 10, 10117 Berlin
Tel.: 030 / 27576-0, Fax: 030 / 27576-400, E-Mail: bitkom@bitkom.org*

*BREKO Bundesverband Breitbandkommunikation e. V., Invalidenstraße 91, 10115 Berlin
Tel.: 030 / 58580-415, Fax: 030 / 58580-412, E-Mail: breko@brekoverband.de*

*BUGLAS Bundesverband Glasfaseranschluss e. V., Eduard-Pflüger-Straße 58, 53113 Bonn
Tel.: 0228 / 909045-0, Fax: 0228 / 909045-88, E-Mail: info@buglas.de*

*eco Verband der Internetwirtschaft e. V., Französische Straße 48, 10117 Berlin
Tel.: 030 / 2021567-0, Fax: 030 / 2021567-11, E-Mail: berlin@eco.de*

*VATM Verband der Anbieter von Telekommunikations- und Mehrwertdiensten e. V., Alexanderstraße 3, 10178 Berlin
Tel.: 030 / 505615-38, Fax: 030 / 505615-39, E-Mail: vatm@vatm.de*

*VKU Verband kommunaler Unternehmen e. V., Invalidenstraße 91, 10115 Berlin
Tel.: 030 / 58580-0, Fax: 030 / 58580-100, E-Mail: info@vku.de*

Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes für faire Verbraucherverträge

Prof. Dr. Martin Schmidt-Kessel
Direktor der Forschungsstelle für Verbraucherrecht (FfV)
Universität Bayreuth¹

Inhaltsverzeichnis

I.	Einleitung	2
II.	Vertragslaufzeiten – Kettenbefristung als Abweichung vom Leitbild	3
	1. Anwendungsbereich von § 309 Nr. 9 BGB(-RegE)	3
	2. Vertragsbindung beim Erstabschluß	4
	3. Vertragsverlängerungen	6
	4. Erleichterung der Kündigung („Kündigungsbutton“)	8
	5. Verhältnis zu §§ 489 III, 545, 625, 724 S. 2 BGB	9
	6. Verhältnis zum geplanten TKG-Kundenschutzrecht	9
	7. Alternative Gestaltung	10
	8. Inkrafttreten der Änderungen zur Vertragslaufzeit	12
III.	Telephonwerbung	14
IV.	Sonstige Änderungen	15
	1. Abtretungsausschlüsse, § 308 Nr. 9 BGB-RegE	15
	2. Verkürzung der Gewährleistung bei gebrauchten Sachen, § 476 BGB-RegE	15
	3. Formerfordernis für Energielieferverträge außerhalb der Grundversorgung, § 41 I 1 EnWG-RegE	16
V.	Zusammenfassung	18
	Anhang: Regelungsvorschlag zu Vertragslaufzeiten	20

¹ Verf. ist Inhaber Lehrstuhls für Verbraucherrecht an der Universität Bayreuth.

I. Einleitung

Der vorliegende Gesetzentwurf behandelt letztlich fünf Sachfragen des Verbrauchervertragsrechts, nämlich Vertragslaufzeiten bei Dauerschuldverhältnissen, Telefonwerbung, Abtretungsausschlüsse in AGB, die Verkürzung der Gewährleistung bei gebrauchten Sachen sowie ein Formerfordernis für Energielieferverträge außerhalb der Grundversorgung.

Der große Titel des Gesetzes ist letztlich grob irreführend, weil er suggeriert, daß die Fairneß von Verbrauchervertragsbeziehungen in großem Rahmen angegangen würde. Tatsächlich geht es nur um einige wenige Sachfragen. Das Gesetz steht so in der Tradition vergleichsweise aufgeblasener Gesetzesbezeichnungen, die sich zwar politisch erklären, jedoch nicht als gute Legistik rechtfertigen lassen. Gesetzesprache ist Gegenstand der Auslegung und ihr Einsatz zu reinen Marketingzwecken daher von vornherein problematisch.

Das Gesetz kommt in seinem Titel bereits in einer Weise irreführend daher, daß der Verbraucherrechtler unwillkürlich an die Irreführungsstandards des derzeit ebenfalls in Änderung befindlichen UWG erinnert wird. Die Titulierung solcher Gesetze ist auch nicht irrelevant oder ein rein politisches Faktum. Aufgrund der Kennzeichnung können sich im Einzelfall Auslegungsfragen ergeben und Auslegungsdirektiven, die gegebenenfalls Konsequenzen für den Gesetzesinhalt haben. Das offensichtliche Auseinanderfallen von programmatischem Gesetzestitel und Regelungsinhalt sollte dementsprechend dauerhaft vermieden werden. Es geht im vorliegenden Gesetzentwurf schlicht nicht um faire Verbraucherverträge, sondern nur um ein paar Details der Fairneß solcher Verträge mit sehr begrenztem Anwendungsbereich. Ich empfehle dementsprechend die Umbenennung des Gesetzes.

Wenig Verständnis kann das Gesetzgebungsvorhaben auch im Kontext der laufenden Überarbeitung des Verbrauchervertragsrechts insgesamt erwarten. Allein für das Verbrauchervertragsrecht ist eine ganze Reihe von Gesetzentwürfen im Verfahren, die sämtlich das BGB im Bereich des allgemeinen oder besonderen Vertragsrechts zu ändern vorschlagen, ohne daß die betreffenden Entwürfe immer hinreichend aufeinander bezogen sind. Das gilt für den vorliegenden Entwurf insbesondere für das Nebeneinander von TKG-Reform (mit einer Regelung zu Vertragslaufzeiten von TK-Verträgen als Teil des TK-Kundenschutzrechts) und der hier vorgeschlagenen Änderung betreffend Vertragslaufzeiten bestimmter Dauerschuldverhältnissen. Das Auseinanderreißen dieser durchaus zusammenhängenden Sachverhalte und die Aufteilung auf einzelne Gesetzgebungsverfahren sind für die anschließend sachgerechte Aufbereitung durch die Fachcommunity ebenso wenig hilfreich wie geeignet, die erforderliche Aufmerksamkeit hinsichtlich des Umfangs der insgesamt vorgeschlagenen Eingriffe herbeizuführen.

II. Vertragslaufzeiten – Kettenbefristung als Abweichung vom Leitbild

Das deutsche Recht steht mit seiner Idee der unbefristeten Dauerschuldverhältnisse für schuldrechtliche Verträge vergleichsweise einsam dar. In vielen Rechtsordnungen Europas sind stattdessen Kettenvertragskonstellationen an der Tagesordnung, die denjenigen in § 309 Nr. 9 BGB geltender Fassung und § 309 Nr. 9 BGB-RegE deutlich mehr ähneln als der Idee des Dauerschuldverhältnisses. Ein Herangehen an diesem Bereich muß immer im Blick haben, daß es im deutschen Recht letztlich um eine Abweichung von den – leider nach wie vor weitgehend ungeschriebenen – allgemeinen Regeln über Dauerschuldverhältnisse geht, die vor allem in den Regeln des Miet- und Dienstvertragsrechts sowie ansatzweise im Personengesellschaftsrecht der BGB-Gesellschaft spezielle Ausprägungen gefunden haben.

Eine Regelung, die mißbräuchliche Gestaltungen bei Kettenverträgen angehen möchte, sollte rechtspolitisch das BGB mit dem Institut des Dauerschuldverhältnisses zum Maßstab nehmen und vorab die Frage stellen, ob wesentliche Teile der rechtspolitischen Problematik ihre Ursache nicht in der Abweichung vom Leitbild des BGB haben. Diese Abweichung betrifft nicht Erstbefristungen, die dem BGB völlig selbstverständlich sind (s. §§ 542 II, 620 I, 723 I 2 BGB und funktional vergleichbar § 490 II BGB), sondern das Phänomen der Kettenbefristung.

Das Gesetzgebungsverfahren macht – wie übrigens auch das parallele Gesetzgebungsverfahren zur Umsetzung der Richtlinie über digitale Inhalte und digitale Dienstleistungen (EU) 2019/770 – besonders deutlich, daß die langjährige Untätigkeit des Bundesgesetzgebers im Bereich der Dauerschuldverhältnisse allmählich zum Ärgernis gerät. Abgesehen von den Regelungen zur AGB-Kontrolle finden sich allgemeine Regeln praktisch nur §§ 313, 314 BGB. Seit der Schuldrechtsmodernisierung hat das deutsche Recht hier keine nennenswerten Fortschritte gemacht. Das ist angesichts des sich abzeichnenden grundlegenden Paradigmenwechsels vom „Haben zum Nutzen“ und damit hin zu vermehrt auftretenden Dauerschuldverhältnissen unangemessen. Hinzu kommt, daß im Hinblick auf die Sonderstellung des deutschen Rechts mit der Konzeption des Dauerschuldverhältnisses mit seinen Schutz- und Stabilitätsfunktionen mittelfristig am Markt der Gesetzgebungsvorschläge kaum überleben wird, wenn der Gesetzgeber eine geschlossene Konzeption zeitnah nicht vorliegt.

1. Anwendungsbereich von § 309 Nr. 9 BGB(-RegE)

Die Anwendungsbereichsbegrenzung von § 309 Nr. 9 BGB erscheint in der vorliegenden Form als völlig überholt. Das zeigt sich nicht nur am Beispiel der vielfach Schwierigkeiten bereitenden Verträge mit Freizeiteinrichtungen. Insbesondere die generelle Herausnahme von Gebrauchsüberlassungsverträgen, wie sie ebenfalls nach bislang überwiegender Auffassung im digitalen Bereich vermehrt Anwendung

finden – dazu auch §§ 548a, 580a BGB-RegE für das Digitalvertragsrecht – erscheint in keiner Weise mehr zeitgemäß und mit Anforderungen an ein Vertragsrecht in der digitalen Welt auch unvereinbar. Das gilt umso mehr, als sich praktisch jede Gebrauchsüberlassung mit den Mitteln des Instituts des Dauerwerkvertrags ebenfalls konstruieren läßt. Angesichts der Zufälligkeiten der Vertragstypeneinordnung, die häufig ohne Blick auf § 309 Nr. 9 BGB erfolgen wird, erscheint die vollständige Herausnahme des Gebrauchsüberlassungsrecht als beinahe willkürlich.

Sinnvoller erscheint es hingegen die aus dem Anwendungsbereich von § 309 Nr. 9 herauszunehmenden Konstellationen erheblich konkreter zu beschreiben. Solche Ausnahmetatbestände könnten sich insbesondere für die Immobiliarmiete dort ergeben, wo das restriktive Regime von §§ 575 f BGB noch Spielräume läßt, also insbesondere bei der Gewerberaummieta, die aber für Verbraucher ohnehin kaum eine Rolle spielt. Ein weiterer Ausnahmehereich sollten Zweckbefristungen sein, so der Verwendungszweck im Interesse des Kunden länger als die Frist nach § 309 Nr. 9 lit. a BGB(-RegE) dauert. In diesem Sinne wären insbesondere Darlehensverträge von der Klauselkontrolle auszunehmen.

2. *Vertragsbindung beim Erstabschluß*

Das rechtspolitische Problem der durch § 309 Nr. 9 BGB-RegE adressierten Verträge liegt nicht bei der Erstbefristung. Das läßt sich sehr schön auch anhand der Begründung des Entwurfs demonstrieren, die im wesentlichen nachteilige Konsequenzen aus den nachfolgenden Vertragsverlängerungen als rechtspolitischen Grund des Tätigwerdens benennt. Weder ist bei Vertragsschluß nämlich die Laufzeit unklar oder per se intransparent noch läßt sich der Begründung entnehmen, warum sich bis zu zwei Jahre dauernde Erstbefristungen generell nicht mit den legitimen Verbrauchererwartungen vereinbaren lassen. Soweit die tatsächlichen Amortisationszeiten für Erstabschlüsse tatsächlich unter dem Zweijahreszeitraum liegen, wäre eher wettbewerbsrechtlich zu fragen, warum Unterbietungsversuche hier ausbleiben.

Die im Entwurf des BMJV vorgeschlagene Regelung zur Einschränkung der Zweijahresfrist ist demgegenüber aus verschiedenen Gründen gänzlich ungeeignet. Dabei ist zunächst die bürokratische Monstrosität des Entwurfs anzuführen, der hinsichtlich der Notwendigkeit eines Alternativangebots nachvollziehbarer Begründungen ermangelt.

Funktional greift der Entwurf zudem in die Preisgestaltungsfreiheit der Anbieterseite ein, ohne Amortisationsfragen und -dauern auch nur anzusprechen oder gar abzuschätzen. Zwar gehört die Preisfairneß zu den klassischen Schutzzwecken des europäischen wie deutschen Verbraucherrechts, jedoch wird diese Preisfairneß un-

terhalb der Schwellen von § 138 BGB gerade nicht durch Eingriffe die marktmäßigen Mechanismen der Preisbildung erreicht.² Abweichungen davon sind immer in besonderem Maße begründungsbedürftig, sodaß der vorliegende Entwurf, dem es an einer Begründung für Eingriffe in die Preisgestaltung völlig fehlt, insoweit von vornherein als ungeeignet erscheint.

Der einschlägige § 309 Nr. 9 lit. a, bb BGB-RegE ist zudem viel zu unbestimmt, um eine hinreichend rechtssichere Konkretisierung der dort erforderlichen Alternativangebote durchzuführen. Das zeigt bereits die Entwurfsbegründung selbst, der (S. 29) ohne Grundlagen im Regelungstext „Prämien, Zugaben und andere unentgeltliche Zuwendungen“ nicht in die Preisvereinbarung einbeziehen möchte. Die dafür gegebene Begründung, daß unentgeltliche Zuwendungen insoweit nicht Teil der entgeltlichen Leistungen seien, ist in dieser Allgemeinheit schon deshalb unzutreffend, weil diese Feststellung im Einzelfall vollkommen von der Auslegung des einzelnen Vertrages abhängt. Diese ist freilich in großem Maße auch vom Werbe- und Kommunikationsverhalten der Anbieterseite abhängig, so daß das BMJV mit der Aussage der Begründung gar nicht sicherstellen kann, daß die dort genannten Prämien, Zugaben und anderen „unentgeltlichen“ Zuwendungen nicht doch bei der Preisbestimmung einzubeziehen sind. Insbesondere bei Gutscheinen auf die zu erbringenden Entgelte erscheint die Aussage der Entwurfsbegründung zudem bereits im Ansatz zweifelhaft.

Die Anknüpfung an einen Preis ist zudem geradezu aus der Zeit gefallen, wenn man bedenkt, daß parallel der Gesetzgeber sich gerade anderen Earning-Modellen legislativ zuwendet. Dabei sind in einer Welt mit mehr und mehr Sharing-Modellen nicht nur die Konstellationen des „Zahlen mit Daten“ in den Blick zu nehmen, sondern auch andere Reward-Formen wie etwa die Abgabe von Bewertungen oder das Zurverfügungstehen für Interviews und Umfragen sowie schließlich die Werbeduldung. All dies läßt den Gesetzentwurf an dieser Stelle als reichlich analog und anachronistisch erscheinen.

Überdies liegt die Bindungsverkürzung vielfach auch gar nicht im Interesse des Verbrauchers, wenn diesem subventionierte Nebenleistungen (zu Telefonverträgen noch unten sub 5.) nicht oder nicht mehr angeboten werden. Insoweit wird auch das vergleichsweise unbestimmte Erfordernis der „gleichen Leistung“ den Anforderungen, die an einen solchen relativ scharfen Eingriff zu stellen sind, nicht gerecht. Fallen subventionierte Nebenleistungen unter die vom Entwurf erwähnten Zuwendungen des Unternehmers an den Verbraucher, können diese den Vertrag mit zwei Jahresbindung erheblich attraktiver machen, als den zu vergleichenden mit kürzerer Laufzeit. Dem Regelungszweck entspricht dies nicht.

Für das offensichtliche Ziel des Entwurfs, Kettengestaltungen unattraktiv zu machen, sollte man nach alledem nicht mit der Erstbefristung ansetzen. Vielmehr

² Dazu ausführlich *Schmidt-Kessel*, Lehrbuch Verbraucherrecht, Rn. 117-127.

sollte eine Erstbefristungen im bisherigen Rahmen uneingeschränkt möglich bleiben und der Ansatz bei den Folgebefristungen gesucht werden.

3. *Vertragsverlängerungen*

Die bisherige gesetzliche Regelung zur Verlängerungsproblematik in § 309 Nr. 9 lit. b und c BGB hat sich hingegen als nicht hinreichend erwiesen. Insbesondere sind die Mechanismen der jeweils maximal einjährigen Verlängerung und der dreimonatigen Kündigungsfrist weder hinreichend bekannt noch hinreichend. Sie stellen gegenüber den gewöhnlichen Kündigungsmöglichkeiten einschlägiger Vertragstypen auch eine erhebliche Erschwernis für den Verbraucher dar. Während dieser sich bei Dauerschuldverhältnissen ansonsten überwiegend darauf verlassen kann, daß ausgesprochene ordentliche Kündigungen spätestens zum Quartalsende des Folgequartals wirksam werden, soweit keine Befristungen eingreifen (§§ 489 II, 580a, 621, 723 BGB) verschafft die an der bisherigen Fassung von § 309 Nr. 9 lit. b und c BGB orientierte Verlängerungsklausel dem Unternehmer demgegenüber einen erheblichen Vorteil, ohne daß es in irgendeiner Weise auf berechnigte Interessen an einer solchen Verlängerung ankäme.

Das bisherige Regelungsmodell insbesondere von § 309 Nr. 9 lit. b BGB liegt dementsprechend weit vom gesetzlichen Standard des deutschen Schuldrechts entfernt. Hier sollte eingegriffen werden, wobei freilich darauf zu achten ist, daß aufgrund der gesetzlichen Kündigungsregeln der Unternehmer stets nur mit begrenztem Risiko spielt, soweit das Gesetz nicht ausnahmsweise ein jederzeitiges unbefristetes Kündigungsrecht vorsieht, wie das bei § 723 BGB der Fall ist. Auf die letztgenannte Vorschrift findet § 309 Nr. 9 BGB ausweislich der Anwendungsbereichsbestimmung in § 310 IV 1 BGB jedoch ohnehin keine Anwendung. Daß die Regeln der Verlängerungsbeschränkungen nach § 309 Nr. 9 lit. b und c BGB (-RegE) durch vergleichsweise geringfügige Anpassungen von Leistungen oder Tarifen leicht umgangen werden können, wiegt hingegen weit weniger schwer, da insoweit keine stillschweigenden Verlängerungen vorliegen. Die Problematik verschärft sich jedoch, wenn man an dieser Stelle – rechtspolitisch zu Recht – die Zügel anzieht, weil dies Umgehungsversuche auch anspruchsvollerer Art besonders attraktiv erscheinen läßt.

Die vorgeschlagene Lösung des Entwurfs setzt beim Umfang stillschweigender Verlängerungen an und reduziert diesen auf drei Monate soweit nicht der Unternehmer die rechtzeitige Information über die Kündigungsmöglichkeit und das voraussichtliche Vertragsende verspricht. Nicht etwa wird die Klausel dadurch unwirksam, daß der Unternehmer seiner Hinweispflicht nach Vertragsschluß nicht nachkommt.

Die vorgeschlagene Hinweislösung ist jedoch aus mehreren Gründen nicht geeignet und zu schwach ausgestaltet. Das gilt zunächst für das Instrument des Hinweises selbst. Die verhältnismäßig komplexe Regelung wird für einen Durchschnittsverbraucher in allgemeinen Geschäftsbedingungen kaum nachvollziehbar

sein und damit auch nicht zur Reduktion von Komplexität der Vertragsbedingungen beitragen. Sie ergibt sich letztlich daraus, daß der Entwurf überhaupt bereit ist, sich weiterhin mit langfristigen Verlängerungen abzufinden. Es steht zu erwarten, daß die dann regelmäßig eingehenden Hinweise von der großen Mehrzahl der Verbraucher mit rationalem Desinteresse behandelt werden. Genau darin liegt aber gerade ein wesentlicher Grund für deutsche AGB-Kontrolle, sodaß absehbarerweise mehrheitlich nicht gelesene Hinweise in diesem Kontext überhaupt ein untaugliches Regelungsinstrument sind. Etwas Anderes könnte allenfalls dann gelten, wenn die Anforderungen an solche Hinweise erheblich über den hier vorgesehenen lägen, etwa wenn positive Kenntnis des Verbrauchers vom Hinweis nachgewiesen werden müßte.

Nicht hinreichend durchdacht erscheint auch die Rechtsfolgenseite fehlender Hinweise. Nach der bisherigen Konzeption handelt es sich um bloße Vertragspflichtverletzungen, die angesichts des verhältnismäßig geringen Gewichts kaum einmal eine außerordentliche Kündigung rechtfertigen dürften. Angesichts der Komplexität der Regelung fällt es auch schwer, hier generell mit Sorgfaltsverstößen Schadensersatzansprüche zu begründen. Soweit es bei der vorgeschlagenen Regelung bleiben sollte, müßte zumindest klargestellt werden, daß eine Berufung auf eine längere Frist als die ordentliche Kündigungsfrist des betreffenden Vertrages dem Unternehmer nicht möglich ist, wenn die Hinweise nicht erfolgen.

Damit stellt sich die Frage nach Alternativen bei der Verlängerung. Wichtigste Alternative wäre zunächst einmal die Schaffung eines gesetzlichen Leitbilds für ordentliche Kündigungen und deren Fristen. Zu den Grundproblemen der vorgeschlagenen Regelung gehört nämlich, daß sie den Verbraucher teilweise besserstellt, als dies ohne die gesetzliche Regelung der Fall wäre. So betragen die Kündigungsfristen nach § 489 II und § 621 Nr. 4 BGB drei Monate respective sechs Wochen zum Quartalsende. Nur bei der durch § 309 Nr. 9 bislang nicht erfaßten Miete ergäbe sich – im nicht Immobilienbereich – nach § 580a III durchgehend eine kürzere Frist. Schon wegen des Wertungswiderspruchs zu § 307 III BGB sollte der Gesetzgeber Kündigungsregeln, welche hinsichtlich der Frist dem gesetzlichen Zustand entsprechen, nach § 309 Nr. 9 BGB nicht verwerfen.

Besonders komplex stellt sich die Lage überdies bei Dauerwerkverträgen dar, weil für diese im Gesetz keine Regelung zur ordentlichen Kündigung vorgesehen ist, weil der Dauerwerkvertrag dem Standardbild der §§ 631 ff. BGB nicht entspricht. Die Praxis behilft sich teilweise über eine Analogie zu § 621 BGB. Allerdings könnte es damit ein Ende haben, wenn den Wertungen der Neuregelung in § 309 Nr. 9 lit. b, c BGB eine Sperrwirkung zugeschrieben würde. Für eine Analogiebildung bliebe dann nicht viel mehr übrig als der in sehr kurzen Fristen denkende § 580a III BGB, was zu dem absurden Ergebnis führen würde, daß bei Nichtigkeit der Kündigungsregelung eine Regelung zur Anwendung gelänge, auf die § 309 Nr. 9

BGB nach bisherigen und geplanten Entwicklungsstand gar keine Anwendung findet. Das Terrain für die vorgenommene AGB-Regelung ist somit im dispositiven Recht nicht hinreichend bereitet.

4. Erleichterter Zugang zur Kündigung („Kündigungsbutton“)³

Da das rechtspolitische Kernproblem der Kettenbefristungen für Verbraucherträge bei der stillschweigenden Verlängerung ohne rechtzeitige Kündigung liegt, sollten die eine Verlängerung ausschließenden Kündigungen erleichtert werden. Darüber hinaus sollte der Zugang des Verbrauchers zu bestehenden ordentlichen Kündigungsrechten generell verbessert werden. Diese Erleichterung wäre ein wichtiges Gegengewicht zu den vom Unternehmer zum eigenen Vorteil geschaffenen Automatismen der Verlängerung und dem von ihm gestalteten Vertragsschlußprozeß. Sie würde zudem die Praxis elektronischer Vertragsschlüsse spiegeln. Ein erleichtertes Zugang zur Kündigung erscheint ferner wegen der damit ermöglichten Anbieterwechsel und der Verringerung von Lock-in-Effekten auch als ordnungspolitisch attraktiv.

Die rechtstechnische Ausgestaltung einer solchen Vereinfachung ist freilich nicht ganz trivial, sollte aber im Ergebnis gut möglich sein. Zunächst bereitet eine Regelung im Kontext des AGB-Rechts Schwierigkeiten, weil dies die Koppelung der Wirksamkeit der AGB an das spätere Verhalten des Unternehmers bedeuten würde. Das Problem wäre dann ähnlich gelagert wie bei den oben kritisierten Hinweispflichten. Dementsprechend wird hier eine Regelung außerhalb des AGB-Rechts vorgeschlagen.

Sinnvoll erscheint zunächst die Begrenzung vertraglicher Vereinbarungen zu Kündigungsformen über die Regelung des § 309 Nr. 13 BGB hinaus, soweit für die Kündigung höhere Anforderungen als an den Vertragsschluß gestellt werden. Wegen des durch die vertragliche Vereinbarung ggf. ausgelösten Verbrauchervertrauens, sollte dies freilich nicht zur Nichtigkeit der Formvereinbarung, sondern zur Wirksamkeit einer gleichwohl formwidrig erklärten Kündigung des Verbrauchers führen. Außerdem erscheint es geboten, bei Vertragsschlüssen im elektronischen Geschäftsverkehr eine Verpflichtung zum Hinweis auf bestehende Kündigungsrechte für Webseiten des Unternehmers vorzuschreiben.

Speziell für Kündigungen zur Verhütung stillschweigender Verlängerungen ist der Verbraucher wegen des vertraglich herbeigeführten Automatismus besonders schutzbedürftig. Dementsprechend sollte in diesem Fall eine Kündigung für ihn besonders leicht zugänglich sein, weshalb hier eine Art Kündigungsbutton vorgeschlagen wird. Dessen Ausgestaltung ist wegen der damit verbundenen Risiken ungewollt

³ Siehe den – hier nur skizzierten – Regelungsvorschlag im Anhang.

ter Kündigungen des Verbrauchers oder falscher Vorstellungen von deren Rechtsfolgen entsprechend abzusichern. Soweit der Unternehmer die sich auf diesem Wege ergebenden Pflichten verletzt, sollte der Verbraucher die Vertragsverlängerung ausnahmsweise mit den Mitteln des Rücktrittsrechts (einschließlich der Folgen nach §§ 346 ff. BGB) wirtschaftlich (teilweise) beseitigen können. Allerdings bedarf es einer Ergänzung für den Fall der im Verlängerungszeitraum unterbliebenen Inanspruchnahme der Leistung des Unternehmers.

Die vorgeschlagenen Regelungen sollten auch für solche Dauerschuldverhältnisse gelten, für die der Vertragsschluß nicht im elektronischen Geschäftsverkehr erfolgt ist, soweit und solange der Unternehmer ein Kundenportal betreibt, über das Vertragsschlüsse im elektronischen Geschäftsverkehr möglich sind. Zur Vermeidung von Umgehungsstrategien sollte der Kündigungsbutton entsprechend für sonstige elektronische Kommunikation des Unternehmers mit dem Verbraucher eingeführt werden.

5. *Verhältnis zu §§ 489 III, 545, 625, 724 S. 2 BGB*

Einen Sonderfall der Vertragsverlängerungen stellen die zahlreichen Bestimmungen dar, welche das Gesetz für den Fall der “vertragslosen“ Fortsetzung der “Vertragsdurchführung“ vorsieht. Letztlich kommt es dabei jeweils zur Überführung des Vertragsverhältnisses in einen unbefristeten Vertrag. Auch diese Wertung zu den Folgen stillschweigender Vertragsfortsetzungen wird in der bisherigen gesetzlichen Regelung des § 309 Nr. 9 BGB nicht abgebildet.

Da zugunsten des Unternehmers regelmäßig keine Kündigungsschutzbestimmungen eingreifen, belasten derartige Verlängerungen den Verbraucher in aller Regel nicht in relevanter Weise. Vielmehr ist seine weitere Nutzung der unternehmerischen Leistung der Grund für die Vertragsverlängerung, für die eine – vom Bereicherungsrecht unabhängige – Rechtsgrundlage geschaffen wird. Auf dieser Basis greifen dann die gesetzlichen Befugnisse zur ordentlichen Kündigung, die durch das grundsätzliche Kündigungsregime der vertraglichen Vereinbarung auch nicht ausgeschlossen werden. Gerade bei rechtsunkundigen Parteien kann dies wiederum zu absurden Situationen im Vergleich zur geplanten Neuregelung führen.

6. *Verhältnis zum geplanten TKG-Kundenschutzrecht*

Es zeugt nicht von guter Legistik, daß der vorgelegte Entwurf das Parallelverfahren zur Regelung der Vertragslaufzeiten und Verlängerungsmöglichkeiten bei Verträgen zwischen Verbrauchern und Anbietern öffentlich zugänglicher Telekommunikationsdienste in § 56 TKG-RegE mit keinem Wort erwähnt, obwohl sich der vorliegende Entwurf hinreichend mit Fragen mit TK-Bezug befaßt und schon aus diesem Grunde Anlaß für Querverweise geboten hätte.

Vor allem aber wird die Neufassung des § 309 Nr. 9 BGB-RegE auf den *casus classicus* des bisherigen § 309 Nr. 9 BGB, den befristeten Mobilfunkvertrag, kaum mehr Anwendung finden. Vielmehr ist eine parallele Regelung mit anderer Federführung ablaufenden Gesetzgebungsverfahren für die Reform des TKG im bereits erwähnten § 56 TKG-RegE vorgesehen. Damit ist auch die Aussage im Entwurf des hier vorliegenden Gesetzentwurfs, der Anwendungsbereich von § 309 Nr. 9 BGB bleibe durch diesen Vorschlag unverändert, nicht hinreichend transparent, weil sich gerade der Anwendungsbereich von § 309 Nr. 9 BGB erheblich ändern wird.

Soweit der hier vorliegende Gesetzentwurf einen Gleichlauf mit den künftigen Kundenschutz-Vorschriften des TKG beabsichtigt, sollte zur Begründung die hier vorliegende Regel auch mit den Vorgaben der einschlägigen TK-Kodex-Richtlinie 2018/1972 abgeglichen werden. Näher liegt es freilich, insoweit einen ausdrücklichen Verweis auf das neue Telekommunikationsrecht vorzusehen und die hier vorliegende Regelung nicht dem Risiko richtlinienkonformer Auslegung auszusetzen. Dabei ist auch zu bedenken, daß erklärtes Regelungsziel von Art. 105 TK-Kodex-Richtlinie 2018/1972 die Verbesserung der Möglichkeit von Anbieterwechseln ist. Insoweit sind die Regelungszwecke nicht ganz kongruent zu denen des § 309 Nr. 9 BGB.

Die vorgeschlagene TK-rechtliche Regelung ist schließlich nicht mit einer eigenen vertragsrechtlichen Übergangsregelung ausgestattet, sodaß diese Neuregelung mit ihrem Inkrafttreten nach den allgemeinen Regeln des intertemporalen Privatrechts *ex nunc* auch sämtliche laufenden Altverträge erfassen würde. Ob dieses Ergebnis rechtspolitisch gewollt ist, erscheint angesichts des Vorschlags einer entsprechenden Übergangsvorschrift im hier vorliegenden Entwurf (dazu noch unten sub 7) eher zweifelhaft. Jedenfalls sollte die Übergangsfrage ausreichend koordiniert werden.

7. *Alternative Gestaltung*⁴

Angesichts der Ungeeignetheit des vorliegenden Regelungsentwurfs zu § 309 Nr. 9 BGB-RegE sollte das rechtspolitische Ziel, Kettenbefristungen unattraktiver zu machen, durch eine alternative Gestaltung verfolgt werden. Dabei sollte in erster Linie die bisherige Höchstfrist von zwei Jahren für die Erstbefristung beibehalten werden. Ferner sollte im allgemeinen Schuldrecht eine allgemeine Regelung zur ordentlichen Kündigung von Dauerschuldverhältnissen erlassen werden, die sich an § 621 BGB orientieren könnte. Auf diese Weise entstünde nicht nur ein von Vertragstypeneinordnungen zu primär unabhängiges allgemeines Regime der ordentlichen Kündigung (das sinnvollerweise in §§ 314a ff. BGB zu verorten wäre), sondern

⁴ Siehe den Text im Anhang zu dieser Stellungnahme.

auch ein gesetzliches Leitbild, an das für die Regelung des § 309 Nr. 9 BGB anknüpfen könnte.

Da ein Kernproblem der Neuregelung in der fehlenden allgemeinen Regelung des ordentlichen Kündigungsrechts liegt, sollte Verbraucherschutz hier zunächst durch die Etablierung eines entsprechenden dispositiven ordentlichen Kündigungsrechts im allgemeinen Schuldrecht betrieben werden. Das ist nicht nur sinnvoll, um Vergleichsstandards für die AGB-Kontrolle zu schaffen, sondern auch um Bezugspunkte für die Anknüpfung von Einschränkungen der Dispositivität via Allgemeine Geschäftsbedingungen zu schaffen.

Die hier vorgeschlagene Regelung differenziert dabei bewußt zwischen der fehlenden Befristung, welche grundsätzlich das ordentliche Kündigungsrecht eröffnet, und der Zweckbefristung, bei der die Laufzeit des Vertrages gerade nicht von vornherein feststeht. Für die zweite Kategorie müssen AGB-rechtlich andere Anforderungen gelten als für die erste. Die anschließend aufgezählten Kündigungsfristen orientieren sich – wie §§ 621, 580a BGB – an den Rhythmen der Vergütung und folgen hinsichtlich der Fristen weitgehend § 621 BGB. Über die Notwendigkeit einer derart detaillierten Regelung wird man streiten können, jedoch gestattet dies, die Vorstellungen des Gesetzgebers differenziert aufzuzeigen. Die Orientierung an § 621 erfolgt nicht zuletzt deshalb, weil §§ 620, 621 BGB die klassischen Bezugspunkte auch für Analogiebildungen und damit bislang schon ein wesentlicher Baustein für ein ungeschriebenes Recht einer allgemeinen ordentlichen Kündigung sind.

Nicht eins zu eins übernehmen läßt sich dabei freilich § 621 Nr. 5 BGB. Zwar ist das hier vorgeschlagene jederzeitige Kündigungsrecht eine erhebliche Einschränkung der Vertragsbindung, jedoch gilt es für die Dienstverträge, die keinen wesentlichen Teil der Erwerbstätigkeit des Dienstverpflichteten darstellen ohnehin und damit für den größten Teil der von § 309 Nr. 9 BGB erfaßten Vertragsverhältnisse. Viele dieser Leistungen werden vergleichsweise kurz sein und sind daher für längere Kündigungsfristen nicht wirklich geeignet. Dementsprechend wird vorgeschlagen, hier auf die Vorgabe einer Kündigungsfrist zu verzichten.

Eine ausdrückliche Regelung nicht monetärer Vergütungen wird ebenfalls nicht vorgeschlagen. Soweit Daten als Entgelt vereinbart sind, lassen sich die Dauerschuldrechtlicher Nutzungsbefugnisse ohnehin nur als Höchstdauern sinnvoll erfassen, weil die Vertragsbindung aufgrund der Befugnisse des Datenschuldners zu Widerruf der Einwilligung oder Widerspruch gegen die Datenverarbeitung ohnehin sehr eingeschränkt ist. Andere Vergütungsformen können für den Vertrag insgesamt zu einer Zweckbefristung führen und insoweit im Einzelfall das Kündigungsrecht ausschließen.

Zur Vermeidung von Umkehrschlüssen sollte ferner eine allgemeine Regelung zur stillschweigenden Verlängerung von Dauerschuldverhältnissen etabliert werden.

Diese sollte sowohl für den Ablauf von Befristungen als auch für das Wirksamwerden von Kündigungen gelten und im Wesentlichen auf die unwidersprochene Fortführung der Vertragsdurchführung in beiderseitiger Kenntnis abstellen. Richtigerweise kann dabei eine allgemeine Regel nicht auf die Vertragsfortsetzung allein durch den Gläubiger der charakteristischen Leistung angenommen werden.

Für die spezielle Inhaltskontrollregelung schlage ich eine gesonderte Regelung außerhalb der §§ 307 ff. BGB im Kontext einer allgemeinen Regelung des Dauerschuldverhältnisses vor. Diese sollte sich strukturell und sprachlich an den bisherigen § 309 Nr. 9 BGB anlehnen und diese ersetzen. Dabei sollte meines Erachtens die Vorschrift auf Verbraucherverträge im Sinne des § 310 III BGB beschränkt sein.

Für den Anwendungsbereich schlage ich vor, lediglich Darlehensverträge und Immobiliarmietverträge aus demselben herauszunehmen. Ferner sollte klargestellt werden, daß die Vorschriften nicht für Zweckbefristungen gilt, weil sonst auch dem Verbraucher die hinreichende Sicherheit hinsichtlich der vom Unternehmer geschuldeten Vertragsdurchführung fehlt. Kern der vorgeschlagenen Regelung ist zunächst die Beibehaltung der Zweijahreshöchstfrist. Ferner sollte die Vorschrift Kettenverträge insgesamt dadurch unterbinden, daß Anschlußverträge durch stillschweigende Verlängerung nur möglich sind, wenn dadurch ein unbefristetes Dauerschuldverhältnis entsteht. Dementsprechend schlage ich die Modifikation des bisherigen § 309 Nr. 9 lit. b BGB vor.

Die damit in ihrer Bedeutung erheblich reduzierte Kündigungsfrist am Ende des Erstvertrages sollte einerseits auf einen Monat reduziert werden. Andererseits sollte die Vorschrift nicht zu kürzeren Kündigungsfristen führen als sich im Gesetz findet. Dafür wird ein gesonderter Absatz vorgeschlagen. Die entstehende neue Regelung ist um einiges komplexer, als sich dies mit der Aufzählung in § 309 BGB verträgt. Daher der Vorschlag einer Sonderregelung. Natürlich bestehen auch keine Bedenken, die vorgeschlagene Regelung in einem zusätzlichen Absatz von § 309 BGB zusammenzufassen. Wichtig ist freilich, daß entweder eine Bezugsregelung für die Ausnahme der Zweckbefristungen geschaffen, oder eine entsprechende Definition in die Neuregelung aufgenommen wird.

8. Inkrafttreten der Änderungen zur Vertragslaufzeit

Nicht wirklich gelungen sind die Regelungen zu Inkrafttreten und Übergangsrecht bezüglich § 309 Nr. 9 BGB. Art. 5 des Gesetzes regelt insoweit das Inkrafttreten desselben insgesamt und differenziert dabei zwischen den Änderungen bei § 309 Nr. 9 BGB und den übrigen Bestimmungen des Gesetzes. Während die übrigen Bestimmungen des Gesetzes zu Beginn des ersten Quartals nach Verkündung des Gesetzes in Kraft treten, sollen die Änderungen zu § 309 Nr. 9 BGB gut sechs Monate nach Verkündung des Gesetzes in Kraft treten. Dagegen ist rechtspolitisch zunächst nichts zu erinnern.

Rechtstechnisch steht diese Norm freilich in Widerspruch zur geplanten Ergänzung von Art. 229 EGBGB, die eine entsprechende Übergangsregelung nur ganz generell für sämtliche mit dem Gesetz verbundenen BGB-Änderungen enthält und insoweit auf den allgemeinen Inkrafttretenstermin nach Art. 5 Satz 2 des Gesetzes abgestellt; danach wäre auch § 309 Nr. 9 EGBGB auf ab dem allgemeinen Termin für das Inkrafttreten des Gesetzes anzuwenden.

Dieser Widerspruch sollte so nicht stehenbleiben. Richtig aufgelöst, wäre die in Art. 229 EGBGB einzufügende der Übergangsvorschrift nach den BGB-Änderungen zu differenzieren, und die rechtspolitische Entscheidung von Art. 5 Satz 1 des Gesetzes hierher zu übertragen. Ein früheres Inkrafttreten der Änderung von § 309 Nr. 9 BGB (oder hier vorgeschlagenen abweichenden Vorschläge) wäre insoweit unschädlich. Denkbar wäre auch – so das aus Gründen der Übersichtlichkeit für erforderlich gehalten wird – eine doppelte Erwähnung der unterschiedlichen Inkrafttretenstermine sowohl in der Ergänzung zu Art. 229 EGBGB als auch in Art. 5 des Gesetzes.

III. Telefonwerbung

Grundsätzlich zu begrüßen ist die Einführung einer Dokumentationspflicht für die Einwilligung in die Telefonwerbung durch § 7a UWG-RegE und deren Sanktionierung durch § 20 I Nr. 2, II UWG-RegE.

Angesichts immer wieder auftretender Manipulationsvorwürfe von Telephona-ten überrascht freilich ein wenig, daß als angemessene Form der Dokumentation ausweislich der Entwurfsbegründung auch Sprachaufzeichnungen ausreichen sollen. Zwar wäre auch die Manipulation von Sprachaufzeichnungen durch die §§ 267 ff. StGB Gegenstand schwerer Strafdrohungen im Bereich der Betrugsvorfelddelikte, jedoch darf nicht verkannt werden, daß auf diese Weise der Verbraucher selbst nicht über eine entsprechende Dokumentation verfügen kann. Dementsprechend wird auch einen Widerruf einer solchen Einwilligung schwerer fallen als in anderen Konstellationen.

Insbesondere im Hinblick auf das Erfordernis einer *vorherigen* Einwilligung kommt es zudem auf Zeitabläufe an, die der Verbraucher selbst nachvollziehen muß. Das gilt umso mehr, als dieser künftig eigene subjektive Rechte gegen die Unternehmenseite haben wird und insoweit die Zugänglichkeit zu erforderlichen Dokumentationen gewährleistet sein muß. Der eröffnete Umweg über eine Beschwerde bei der Bundesnetzagentur erscheint dabei wenig überzeugend und wird der künftigen individualschützenden Funktion auch von § 7a UWG-RegE meines Erachtens nicht hinreichend gerecht. Sinnvollerweise sollte stattdessen die Dokumentation der Einwilligung in Textform verlangt werden.

Dieser Weg ist freilich nicht ohne unionsrechtliches Risiko, weil ein solches Erfordernis sich weder auf die vollharmonisierende UGP-Richtlinie 2005/29/EG noch auf die unionsrechtlichen Anforderungen an die Datenschutzrechtliche Einwilligung stützen könnte. Allerdings ist das Risiko kein anderes als bei der generellen Dokumentationspflicht, die weder lauterkeitsrechtlich noch datenschutzrechtlich im Unionsrecht vorgesehen ist. M.E. sollte das unionsrechtliche Risiko daher in Kauf genommen werden.

IV. Sonstige Änderungen

1. *Abtretungsausschlüsse, § 308 Nr. 9 BGB-RegE*

Der vorgeschlagene § 308 Nr. 9 BGB-RegE bildet im Buchstaben b den Stand der Rechtsprechung zu § 307 BGB ab und führt in lit. a ein generelles Verbot von Abtretungsausschlüssen in AGB für Geldansprüche des Verbrauchers gegen den Verwender ein.

Unabhängig von einer rechtspolitischen Beurteilung ist die technische Ausgestaltung unglücklich: Systematisch soll die Vorschrift in § 308 BGB eingefügt und damit Teil der Klauselverbote mit Wertungsmöglichkeit werden. Eine solche Wertungsmöglichkeit ist in § 308 Nr. 9 lit. b BGB-RegE entsprechend der bisherigen Rechtsprechung mit den Verweisungen auf das schützenswerte Interesse des Verwenders in lit. aa sowie in lit. bb auf das Überwiegen der berechtigten Belange des Verbrauchers auch vorgesehen.

Anders steht es jedoch mit dem vorgeschlagenen § 309 Nr. 9 lit. a BGB-RegE, für den an keiner Stelle des Tatbestandes eine richterliche Wertungsmöglichkeit erkennbar ist. Dies entspricht auch dem Regelungsziel des Gesetzentwurfs, welches auf ein generelles Verbot von Abtretungsausschlüssen betreffend die erfaßten Zahlungsansprüche gerichtet ist. Durch die systematische Einordnung stellt sich nun die Frage, ob hier eine ungeschriebene Wertungsmöglichkeit für den Richter – etwa im Sinne eines schützenswerten Interesses des Verwenders – in den Tatbestand hinein zu lesen ist. Die systematische Stellung gibt dazu ein handfestes Argument.

Daher ist dringend zu empfehlen, die betreffende Vorschrift – soweit sie rechtspolitisch mehrheitsfähig ist – nicht in § 308, sondern in § 309 BGB anzusiedeln. Ein anderer Regelungsort sollte ferner auch deshalb angestrebt werden, weil die Aufnahme eines Klauselverbots ohne Wertungsmöglichkeit in § 308 BGB Rückwirkungen auf die Auslegung der übrigen dort enthaltenen Klauselverbote haben könnte: Die zentrale systematische *raison d'être* der Vorschrift, Kleinstgeneralklauseln mit richterlicher Wertungsmöglichkeit zu schaffen, würde hier in erheblicher Weise infrage gestellt.

2. *Verkürzung der Gewährleistung bei gebrauchten Sachen, § 476 BGB-RegE*

Aufgrund der – historisch überraschenden – Rechtsprechung des EuGH zur Verbrauchsgüterkaufrichtlinie 1999/44/EG geboten ist die Modifikation von § 476 BGB die auch gelungen erscheint.

Etwas überraschend ist freilich, daß sich in der Entwurfsbegründung keinerlei Überlegungen zum zeitlichen Anwendungsbereich der Neuregelung finden. Nach dem Stand des Entwurfs und der dort vorgesehenen Übergangsbestimmungen, die

in Art. 229 EGBGB eingefügt werden wird, sollen die einschlägigen BGB-Änderungen erst zum Beginn des auf die Verkündung folgenden Quartals in Kraft treten und auch erst für danach geschlossene Verträge gelten. Das überrascht, stehen doch die betroffenen Verbraucher unter der bis dahin geltenden europarechtswidrigen Lösung um einiges schlechter als nach der Neuregelung und den Vorgaben der Richtlinie. Für diesen Zeitraum wird also sehenden Auges ein Staatshaftungsrisiko in Kauf genommen, daß sich etwa im Bereich des Gebrauchtwagenshandels durchaus erheblich auswirken kann.

Bei diesem Ergebnis handelt es sich sicher um eine vertretbare rechtspolitische Entscheidung. Jedoch überrascht ganz erheblich, daß sich dazu in der Begründung des Entwurfs keine Ausführungen finden. Das gilt erst recht, wenn man mit den Überlegungen zum Erfüllungsaufwand der Neuregelung und gegen die ganz überwiegende Literaturmeinung davon ausgeht, daß bereits die *Ferenschild*-Entscheidung selbst die Anpassung der bislang verwendeten Vertragsformulare erforderlich mache.⁵ Sollte dies tatsächlich die Rechtsauffassung des Ministeriums sein, verwundert es, daß das Inkrafttreten der Änderung nicht näher an die *Ferenschild*-Entscheidung herangerückt und so für entsprechenden Verbraucherschutz gesorgt wird.

3. *Formerfordernis für Energielieferverträge außerhalb der Grundversorgung, § 41 I 1 EnWG-RegE*

Die vorgeschlagene Änderung von § 41 I 1 EnWG-RegE als solche ist zweifellos zu begrüßen. Das Energievertragsrecht hat sich in der Vergangenheit als besonders anfällig für telephonische Überrumpelungsversuche erwiesen. Die Anforderungen einer Textform im Sinne von § 126b BGB erscheint auch als ein geeignetes Mittel, um Verbraucher vor den Gefahren von Telefonvertragsschlüssen in dem Bereich zu schützen.

Nicht völlig frei von Risiken ist hingegen die Europarechtskonformität der vorgeschlagenen Regelung: Unter der Überschrift „Formale Anforderungen bei Fernabsatzverträgen“ sieht nämlich Art. 8 VI der Verbraucherrechterichtlinie 2011/83/EU als Optionsrecht der Mitgliedstaaten die so genannte Bestätigungslösung vor. Diese Bestätigungslösung kann wohl tatsächlich auch in Textform ausgestaltet werden, funktioniert jedoch anders als ein Formerfordernis nach §§ 125, 126b BGB. Insbesondere bildet der vorgeschlagene § 41 I 1 EnWG-RegE nicht den in der Richtlinie vorgesehenen Kommunikationsweg ab. Meines Erachtens ist das für die Ausübung der Option auch nicht erforderlich. Allerdings hat es in der Vergangenheit schon mehrfach Fälle gegeben, in denen der europäische Gerichtshof entsprechende Optionsrechte der Mitgliedstaaten sehr eng ausgelegt hat. Jedenfalls besteht also –

⁵ So läßt sich die Begründung S. 20 verstehen.

auch wenn nach hiesiger Auffassung der Vorschlag insoweit richtlinienkonform ist – ein gewisses Risiko der Europarechtswidrigkeit.

Hinsichtlich der Effektivität der vorgeschlagenen Lösung sollte noch Folgendes erwogen werden: Die Versorgung des Verbrauchers mit Strom unterfällt bei einem Formverstoß und nichtigem Vertrag (iSv § 41 EnWG) der Ersatzversorgung nach § 38 EnWG. Der Energiebezug erfolgt dann unter dem gesetzlichen Schuldverhältnis der Ersatzversorgung mit dem Grundversorger. Dieser gilt als Energielieferant und hat einzig und allein die entsprechenden Gegenleistungsansprüche. Für die Rückabwicklung des daneben verbleibenden formnichtigen Energielieferungsvertrags hat dies zur Konsequenz, daß es lediglich zur Rückgewähr von Zahlungen des Verbrauchers kommen muß, weil nach der gesetzlichen Wertung des § 38 EnWG keine Leistung des Energielieferanten im Sinne von § 812 I 1 Alt. 1 BGB erfolgt ist. Dementsprechend scheidet eine Anwendung der Saldotheorie zu Lasten des Verbrauchers von vornherein aus.

Diese bereicherungsrechtliche Lage ergibt sich freilich aus der energierechtlichen Sondersituation, die außerhalb des Energievertragsrechts so nicht gegeben ist. Die rechtspolitisch verschiedentlich geforderte Bestätigungslösung oder eine Ausweitung des hier eingeführten Formerfordernisses dürfte daher in vielen Fällen für die Vergangenheit dem Verbraucher Steine statt Brot geben, weil unter dem nichtigen Vertrag erbrachte Leistungen über die Saldotheorie (letztlich nicht) abgewickelt würden.

Vor der Erbringung eigener Leistungen und der in Empfangnahme von Leistungen des Unternehmers wäre der Verbraucher sachgerecht geschützt. Ebenfalls geschützt wäre er, soweit beide Seiten noch keine Leistungen erbracht haben. Für die dazwischenliegenden Fälle liefert das im bloßen Formverstoß liegende Fehlverhalten keinen hinreichenden Grund, die herrschende Saldotheorie nicht zur Anwendung zu bringen. Sollte man sich rechtspolitisch für eine Ausweitung des Anwendungsbereichs der formalen Schutzmechanismen im Sinne einer Formvorschrift oder einer Bestätigungslösung entscheiden, müßte diese Rechtsfolgenseite mit geregelt werden. Das gilt erst recht im Hinblick auf die von der höchstrichterlichen Rechtsprechung bei Dienstleistungen teilweise angenommene Einschlägigkeit der Geschäftsführung ohne Auftrag in Fällen nichtiger Verträge. Die Verhinderung des Zustandekommens des Vertrages durch ein verbraucherschützendes Instrument muß also die Rückgewähr von unter einem vermeintlich wirksamen Vertrag erbrachte Leistungen hinreichend mitberücksichtigen. Für den hier vorgeschlagene § 41 EnWG ist dies – vermutlich eher zufällig – der Fall.

Beseitigt werden sollte schließlich noch eine redaktionelle Schwäche der eingefügten Fassung. Im Hinblick auf § 125 BGB genügt für das Eingreifen der Vorschrift die schlichte Anordnung der Textform. Die Formulierung „bedürfen *zu ihrer Wirksamkeit* der Textform“ ist insoweit handwerklich nicht ganz in Ordnung.

V. Zusammenfassung

1. Der Titel des Gesetzes ist irreführend und sollte geändert werden.
2. Die vorgeschlagene Regelung zu den Vertragslaufzeiten ist ungeeignet und sollte durch eine Konzeption zur Stärkung des Dauerschuldverhältnisses und der Vermeidung von Kettenbefristungen ersetzt werden.
 - a. Der Anwendungsbereich von § 309 Nr. 9 BGB sollte auf Gebrauch-überlassungen erweitert werden und auch Verträge über die Nutzung von Freizeiteinrichtungen umfassen.
 - b. Die Höchstgrenze von zwei Jahren für Erstbefristungen sollte beibehalten werden.
 - c. Die mittelbare Preiskontrolle durch die Anforderungen an ein Alternativangebot der „gleichen Leistung“ wird vom Entwurf – vor allem im Hinblick auf Amortisationsgesichtspunkte – nicht begründet, ist unbestimmt und unverhältnismäßig und auf der Rechtsfolgenseite nicht hinreichend durchdacht.
 - d. Rechtspolitisches Kernproblem der Kettenbefristung ist die Verlängerungsregelung. Sie sollte in § 309 Nr. 9 lit. b BGB-E (oder am hier vorgeschlagenen abweichenden Regelungsort) durch den notwendigen Übergang ins unbefristete Dauerschuldverhältnis mit der ersten Verlängerung bekämpft werden, um den Gleichlauf mit den gesetzlichen Wertungen der ordentlichen Kündigungsrechte wiederherzustellen.
 - e. Das BGB sollte zudem den Zugang des Verbrauchers zur Kündigung verbessern helfen. Für Fälle stillschweigender Verlängerung sollte ein Kündigungsbutton vorgesehen werden.
 - f. Erforderlich ist zudem der Erlass einer allgemeinen Regelung zur ordentlichen Kündigung für Dauerschuldverhältnisse im allgemeinen Schuldrecht (§§ 314a ff. BGB-E), die sich an den vorhandenen Regelungen in §§ 620, 621 BGB orientieren sollte.
 - g. Die Kündigungsfrist für die Erstverlängerung sollte in § 309 Nr. 9 lit. c BGB-E (oder am hier vorgeschlagenen abweichenden Regelungsort) mit den bestehenden Kündigungsfristen des besonderen Schuldrechts koordiniert werden. Auch für § 56 TKG-RegE ist eine Koordinierung geboten.
 - h. Übergangsregelung in Art. 229 EGBGB bedarf der Abstimmung auf Art. 5 des Gesetzes.
3. Bei der Dokumentationspflicht für die Einwilligung in Telephonwerbung sollte das EU-rechtlich Risiko der Anordnung der Dokumentation in Textform eingegangen werden.

4. § 308 Nr. 9 lit. a BGB-RegE begründet kein Klauselverbot mit Wertungsmöglichkeit und ist damit in § 308 BGB falsch eingeordnet. Zur Vermeidung von Auslegungsschwierigkeiten (etwa Frage nach ungeschriebenen Wertungsspielräumen) sollte der Regelungsort verändert werden.
5. Für den neu gefaßten § 476 BGB sollte hinsichtlich der Gewährleistungsfrist für gebrauchte Sachen rechtspolitisch bewußt über das eingegangene Staatshaftungsrisiko durch die fehlende Rückwirkung der Vorschrift entschieden werden.
6. Die Rechtsfolgenseite des vorgesehenen Formerfordernisses in § 41 I 1 EnWG ist nicht hinreichend durchdacht und führt nur durch den Regelungszufall der Ersatzversorgung nach § 38 EnWG zum gewollten Ergebnis (Rückabwicklung der Zahlungen), soweit der Vertrag durchgeführt worden ist. Für den Fall einer Ausweitung des Formerfordernisses oder der Einführung einer Bestätigungslösung wäre das Verhältnis zur GoA und zu §§ 812 ff. BGB zu klären.

Anhang: Regelungsvorschlag zu Vertragslaufzeiten

§ 312h Kündigung und Vollmacht zur Kündigung (neu gefaßt)

(1) Auf eine zwischen den Parteien eines Verbrauchervertrags vereinbarte Form der Kündigungserklärung kann sich der Unternehmer nicht berufen, wenn diese strenger ist als die bei Vertragsschluss tatsächlich beachtete.

(2) Bei einem Verbrauchervertrag im elektronischen Geschäftsverkehr, der ein Dauerschuldverhältnis zum Gegenstand hat, hat der Unternehmer auf von ihm betriebenen Websites klar und deutlich auf Möglichkeiten zur Kündigung bestehender Dauerschuldverhältnisse hinzuweisen.

(3) Bei einem Verbrauchervertrag im elektronischen Geschäftsverkehr, der ein Dauerschuldverhältnis zum Gegenstand hat, für das eine stillschweigende Verlängerung des Vertragsverhältnisses in Betracht kommt, falls der Verbraucher nicht rechtzeitig kündigt, hat der Unternehmer auf von ihm betriebenen Websites eine gut sichtbare Schaltfläche zur Kündigung des Vertrags vorzusehen. Die Schaltfläche muss gut lesbar mit nichts anderem als dem Wort „Kündigung“ oder einer entsprechenden eindeutigen Formulierung beschriftet sein.

(4) Eine Schaltfläche nach Absatz 4 muss den Verbraucher zu einer Bestätigungsseite führen, welche

1. in klarer und verständlicher Weise die wesentlichen Informationen über die Folgen der Kündigung für den betreffenden Vertrag enthält und

2. eine Schaltfläche enthält, über deren Betätigung der Verbraucher die Kündigung erklären kann.

(5) Auf die Unwirksamkeit einer nach Absatz 4 Nummer 2 erklärten Kündigung kann sich der Unternehmer nicht berufen. Auf zum Nachteil des Verbrauchers von den wesentlichen Informationen nach Absatz 4 Nummer 1 abweichende Kündigungsfolgen kann sich der Unternehmer nicht berufen.

(6) Verletzt der Unternehmer seine Pflichten nach Absätzen 3 und 4 kann der Verbraucher vom stillschweigend verlängerten Vertrag mit Wirkung zum Beginn des Verlängerungszeitraums zurücktreten. Die Pflicht des Verbrauchers zum Wertersatz nach § 346 Absatz 2 Satz 1 Nr. 1 entfällt, soweit der Verbraucher die Leistung des Unternehmers nicht genutzt hat. Das Rücktrittsrecht erlischt mit Ablauf von zwei Jahren ab dem Beginn des Verlängerungszeitraums.

(7)⁶ Wird zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher nach diesem Untertitel ein Dauerschuldverhältnis begründet, das ein zwischen dem Verbraucher und einem anderen Unternehmer bestehendes Dauerschuldverhältnis ersetzen soll, und wird anlässlich der Begründung des Dauerschuldverhältnisses von dem Verbraucher

1. die Kündigung des bestehenden Dauerschuldverhältnisses erklärt und der Unternehmer oder ein von ihm beauftragter Dritter zur Übermittlung der Kündigung an den bisherigen Vertragspartner des Verbrauchers beauftragt oder

2. der Unternehmer oder ein von ihm beauftragter Dritter zur Erklärung der Kündigung gegenüber dem bisherigen Vertragspartner des Verbrauchers bevollmächtigt,

bedarf die Kündigung des Verbrauchers oder die Vollmacht zur Kündigung der Textform.

§ 314a Ordentliche Kündigung

(1) Ist die Dauer eines Dauerschuldverhältnisses nicht bestimmt, so kann jeder Teil den Vertrag ordentlich kündigen. Die ordentliche Kündigung ist ausgeschlossen, soweit die Dauer dem Zweck des Vertrags zu entnehmen ist.

(2) Die Kündigung nach Absatz 1 eines Dauerschuldverhältnisses über entgeltliche Leistungen ist zulässig,

1. wenn die Vergütung nach Tagen bemessen ist, an jedem Tag für den Ablauf des folgenden Tages;

2. wenn die Vergütung nach Wochen bemessen ist, spätestens am ersten Werktag einer Woche für den Ablauf des folgenden Sonnabends;

3. wenn die Vergütung nach Monaten bemessen ist, spätestens am 15. eines Monats für den Schluss des Kalendermonats;

4. wenn die Vergütung nach Vierteljahren oder längeren Zeitabschnitten bemessen ist, unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von sechs Wochen für den Schluss eines Kalendervierteljahrs;

5. wenn die Vergütung nicht nach Zeitabschnitten bemessen ist, jederzeit.

§ 314b Stillschweigende Verlängerung

Wird das Dauerschuldverhältnis nach dem Ablauf der Vertragslaufzeit von einem Teil mit Wissen des anderen Teiles fortgesetzt, so gilt es als auf unbestimmte Zeit verlängert, sofern nicht der andere Teil unverzüglich widerspricht.

⁶ Entspricht dem geltenden § 312h BGB.

§ 314c Laufzeitvereinbarungen bei Dauerschuldverhältnissen

(1) Auch soweit eine Abweichung von den gesetzlichen Vorschriften zulässig ist, ist in Allgemeinen Geschäftsbedingungen eines Verbrauchervertrags unwirksam bei einem Dauerschuldverhältnis,

a) eine den anderen Vertragsteil länger als zwei Jahre bindende Laufzeit des Vertrags,

b) eine den anderen Vertragsteil bindende stillschweigende Verlängerung des Vertragsverhältnisses, die kein unbefristetes Dauerschuldverhältnis begründet, oder

c) zu Lasten des anderen Vertragsteils eine längere Kündigungsfrist als einen Monat vor Ablauf der zunächst vorgesehenen Vertragsdauer.

(2) Absatz 1 gilt nicht für Darlehensverträge und Mietverhältnisse über Grundstücke, Räume oder Wohnräume. Absatz 1 gilt ferner nicht für Dauerschuldverhältnisse, deren Dauer sich nach § 314a Absatz 1 Satz 2 richtet.

(3) Sieht das Gesetz eine längere Kündigungsfrist als einen Monat vor, so tritt diese an die Stelle der Frist nach Absatz 1 Buchstabe c).