

Stellungnahme

Angepasster Richtlinienvorschlag der EU-Kommission über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte des Warenhandels

12.01.2018

Seite 1

Bitkom vertritt mehr als 2.500 Unternehmen der digitalen Wirtschaft, davon gut 1.700 Direktmitglieder. Sie erzielen allein mit IT- und Telekommunikationsleistungen jährlich Umsätze von 190 Milliarden Euro, darunter Exporte in Höhe von 50 Milliarden Euro. Die Bitkom-Mitglieder beschäftigen in Deutschland mehr als 2 Millionen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter. Zu den Mitgliedern zählen 1.000 Mittelständler, mehr als 400 Start-ups und nahezu alle Global Player. Sie bieten Software, IT-Services, Telekommunikations- oder Internetdienste an, stellen Geräte und Bauteile her, sind im Bereich der digitalen Medien tätig oder in anderer Weise Teil der digitalen Wirtschaft. 80 Prozent der Unternehmen haben ihren Hauptsitz in Deutschland, jeweils 8 Prozent kommen aus Europa und den USA, 4 Prozent aus anderen Regionen. Bitkom fördert und treibt die digitale Transformation der deutschen Wirtschaft und setzt sich für eine breite gesellschaftliche Teilhabe an den digitalen Entwicklungen ein. Ziel ist es, Deutschland zu einem weltweit führenden Digitalstandort zu machen.

Die EU-Kommission hatte bereits am 09. Dezember 2015 zwei Vorschläge für zwei neue Richtlinien veröffentlicht. Der erste Vorschlag bezog sich auf eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über bestimmte Aspekte des Online-Warenhandels und anderer Formen des Fernabsatzes von Waren. Am 31. Oktober 2017 hat die Europäische Kommission nun den geänderten Vorschlag einer Richtlinie über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte des Warenhandels, zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 2006/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates und der Richtlinie 2009/22/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie zur Aufhebung der Richtlinie 1999/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vorgestellt. Damit wurde der im Dezember 2015 vorgestellte Richtlinien-Vorschlag über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte des Online-Warenhandels und anderer Formen des Fernabsatzes von Waren abgeändert. Neben einigen redaktionellen Korrekturen wurde vor allem der Anwendungsbereich des Vorschlags auf den

Bundesverband
Informationswirtschaft,
Telekommunikation
und Neue Medien e.V.

[Rebekka Weiß, LL.M.](#)

**Referentin Datenschutz &
Verbraucherrecht**

T +49 30 27576 161
r.weiss@bitkom.org

Albrechtstraße 10
10117 Berlin

Präsident
Achim Berg

Hauptgeschäftsführer
Dr. Bernhard Rohleder

Stellungnahme Richtlinie über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte des Warenhandels

Seite 2|8

stationären Handel erweitert und (als Folge davon) die Aufhebung der geltenden Verbrauchsgüterkauf-RL vorgesehen. Ergänzend zu dem geänderten Vorschlag hat die Europäische Kommission ein „Staff Working Document“ vorgelegt, das sich mit den Folgen vollharmonisierter Warenhandelsregelungen befasst.

Bitkom bedankt sich beim Bundesministerium für Justiz und Verbraucherschutz für die Gelegenheit zur Stellungnahme zu den beiden Vorschlägen und möchte hierbei auf die nachfolgenden Aspekte gerne näher eingehen:

Inhalt	Seite
1 Zusammenfassung	3
2 Anwendungsbereich und Begrifflichkeit „Vertragsmäßigkeit“	4
3 Möglichkeit der Rügepflicht erhalten	4
4 Verlängerung der Beweislastumkehr nicht gerechtfertigt und unverhältnismäßig. 5	
4.1 Vorgesehene Verlängerung der Beweislastumkehr ist erhebliche Belastung.....	5
4.2 Kein triftiger sachlicher Grund für verlängerte Beweislastumkehr.....	5
4.3 Gegenbeweis wird bereits aus faktischer Sicht unzumutbar erschwert durch Verlängerung	5
4.4 Zusammenfassung	7
5 Ausweitung der Gewährleistungsfrist für Gebrauchsgüter nicht angemessen	7
6 gestufte Abhilfemaßnahmen der Gewährleistungsrechte	8
6.1 Rücktritt bei geringfügigen Mängeln	8
6.2 Regelungen zur Wertersatzpflicht und Schadensersatz.....	8

Stellungnahme Richtlinie über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte des Warenhandels

Seite 3|8

1 Zusammenfassung

Bitkom begrüßt, dass der nun vorgelegte Richtlinienvorschlag die Regelungen für den Offline-Handel an die vorgeschlagenen Regelungen für den Online-Handel angepasst werden. Hier wird die notwendige Kohärenz geschaffen, da für eine Differenzierung des kaufrechtlichen Verbraucherschützenden Mangelgewährleistungsrechts je nach Vertriebsweg online beziehungsweise im Fernabsatz oder offline es auch keinen sachlichen Grund gab.

Bitkom begrüßt insgesamt auch das Ziel der Rechtsvereinheitlichung. Die in Europa nach wie vor bestehende Rechtszersplitterung führt für die im Binnenmarkt grenzüberschreitend tätigen Unternehmen zu hohem Aufwand und hohen Kosten. Eine Vollharmonisierung innerhalb der Mitgliedstaaten bewirkt, dass gleiche Regeln für alle Marktteilnehmer zur Geltung kommen.

Hier muss jedoch auf Verhältnismäßigkeit geachtet werden. Eine noch stärkere Ausweitung von Verbraucherrechten führt zu einem Ungleichgewicht, das keinen Ausgleich der Rechte und Pflichten von Unternehmern und Verbrauchern herbeiführt. Art. 16 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union gebietet hier eine umfassende Berücksichtigung der unternehmerischen Freiheit. Aus diesem Grund müssen vertragswesentliche Aspekte wie die Beweislast, Gewährleistungsfristen und der Umfang der anzubietenden Gewährleistungsrechte genau geprüft und abgewogen werden. Eine grundlegende Überlegung der Regelung umfasst die Notwendigkeit, dass zwischen Unternehmer- und Verbraucherinteressen ein gerechter Ausgleich herzustellen ist. Der in Art. 16 EU-GrCh niedergelegte, durch jahrzehntelange Auslegung durch den EuGH konkretisierte Schutzstandard, darf hier nicht außer Acht gelassen werden und muss umfassende Berücksichtigung bei der (erneuten und zusätzlichen) Einführung von Regeln im Rahmen des Warenhandels finden. Der elementare Aspekt des Grundrechts, der Schutz und die Bewahrung der unternehmerischen Interessen durch die Ermöglichung der freien Ausübung einer Wirtschafts- und Geschäftstätigkeit sollte bei der Abwägung eine zentrale Rolle spielen.

Bei der Formulierung von Verbraucherrechten müssen zusätzlich auch Umweltbelastungen einbezogen werden. Es muss vermieden werden, dass durch die unausgewogene Ausweitung der Rechte und insb. die Einführung eines Rücktritt wegen kleinster Mängel eine Wegwerfmentalität durch das Gesetz verstärkt wird.

Stellungnahme Richtlinie über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte des Warenhandels

Seite 4|8

2 Anwendungsbereich und Begrifflichkeit Vertragsmäßigkeit

Bitkom begrüßt, dass der Anwendungsbereich auf Kaufverträge zwischen einem Verkäufer und einem Verbraucher beschränkt und damit der B2B-Bereich ausgenommen ist. Im B2B-Bereich muss noch stärker als im B2C-Bereich der unternehmerische freie Geschäftsverkehr beachtet werden, sodass die Beschränkung auf Verbraucher als Käufer hier ohnehin angezeigt war.

Wichtig erscheint jedoch zu Beginn ein Hinweis auf die Begrifflichkeit der „Vertragsmäßigkeit“. Erwägungsgrund 22 stellt zunächst klar, dass Vertragsgemäßheit die Abwesenheit von Sach- und Rechtsmängeln enthalten sollte. Erwägungsgrund 23 betont zudem den Grundsatz der Vertragsfreiheit. Jedoch sollen zur Vermeidung einer „Umgehung die zwingenden Vorschriften betreffend die Anforderungen an die Vertragsmäßigkeit“ einzuhalten sein. Zwingende Vorschriften zur Vertragswidrigkeit können jedoch erst auf Rechtsfolgenseite greifen. Die Vertragsfreiheit der Parteien muss unbedingt erhalten bleiben.

3 Möglichkeit der Rügepflicht erhalten

Da die Richtlinie 1999/44/EG die Möglichkeit der Rügepflicht vorsah, sollte diese Möglichkeit auch weiterhin erhalten bleiben. Es ist auch im Interesse beider Vertragsparteien, einen möglichen Mangel frühstmöglich anzuzeigen, damit er behoben werden kann. Die Möglichkeit für den Verbraucher, einen Kaufgegenstand weiter zu nutzen, obwohl er den Mangel bereits erkannt hat und dann unter Ausreizung der Höchstfristen noch all seine Rechte geltend machen zu können, widerspricht einem angemessenen Interessenausgleich. Die Möglichkeit einer missbräuchlichen Geltendmachung wird zudem noch verstärkt durch die im Richtlinienentwurf vorgesehene längere Beweislastumkehr und den fehlenden Verweis auf die Wertersatzpflicht.

Stellungnahme Richtlinie über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte des Warenhandels

Seite 5|8

4 Verlängerung der Beweislastumkehr nicht gerechtfertigt und unverhältnismäßig

4.1 Vorgesehene Verlängerung der Beweislastumkehr ist erhebliche Belastung

Die in Art. 8 Absatz 3 des Vorschlags noch immer vorgesehene Verlängerung der Frist für die Umkehr der Beweislast von bisher sechs Monaten auf zwei Jahre stellt eine erhebliche Belastung dar, die nicht gerechtfertigt ist. In nahezu allen Mitgliedstaaten der EU gilt derzeit eine interessengerechte Beweislastumkehr von 6 Monaten. Dass nun im Zuge der gewünschten Vereinheitlichung nicht die in der überwiegenden Mehrheit der EU-Staaten geltende Rechtslage zum Standard werden soll, ist unverständlich. Die von Bitkom bereits im ersten Konsultationsprozess vorgetragene Befürchtung, dass die zunächst für den Onlinehandel vorgesehene Verlängerung der Beweislastumkehr auch auf den stationären Handel ausgedehnt wird, hat sich nun im vorliegenden Entwurf bewahrheitet und ist dringend anpassungsbedürftig. Weder die Verlängerung der Beweislastumkehr ausschließlich für den Onlinehandel als auch die Verlängerung für den gesamten Handel sind angemessen.

4.2 Kein triftiger sachlicher Grund für verlängerte Beweislastumkehr

Die Verlängerung der Beweislastumkehr von aktuell 6 Monaten auf 2 Jahre würde nach dem jetzigen Entwurf für alle Kaufverträge gelten, wobei Bitkom für die durch eine solche Vorgehensweise hervorgerufene Verschlechterung der Position der Verkäufer keinen sachlichen Grund erkennen kann. Die Ausweitung ist zudem unverhältnismäßig, da eine solche Regelung einer Haltbarkeitsgarantie gleichkommt und den tatsächlichen Gegebenheiten nicht gerecht wird. Die 6-Monatsfrist kann, anders als eine 2-Jahresfrist, zumindest sachlich so begründet werden, dass die zeitliche Nähe zum Gefahrenübergang es unwahrscheinlich erscheinen lassen, dass der Mangel nicht schon beim Gefahrenübergang vorlag. Diese zeitliche Nähe liegt aber gerade nicht mehr vor, wenn die Beweislastumkehr bis zu 24 Monate betragen sollte. Je ferner der Gefahrenübergang rückt, umso mehr sinkt die Wahrscheinlichkeit des anfänglichen Bestehens des Mangels.

4.3 Gegenbeweis wird bereits aus faktischer Sicht unzumutbar erschwert durch Verlängerung

Zudem wird der Gegenbeweis des Verkäufers bereits ab dem Zeitpunkt von 6 Monaten nur schwer bzw. gar nicht mehr geführt werden. Dies erschwert eine Verteidigung stark zulasten der Verkäufer. Eine Verlängerung der Frist auf 2 Jahre verkennt zudem die

Stellungnahme Richtlinie über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte des Warenhandels

Seite 6|8

Verantwortlichkeit des Käufers für den Erhalt und die sachgerechte Nutzung der Kaufsache.

Dies ist insbesondere vor dem Hintergrund der aktuellen Rechtsprechung bezüglich der Beweislastumkehr und Beweisspflichtigkeit für das Bestehen eines Sachmangels von entscheidender Bedeutung (vgl. EuGH, Urteil vom 04.06.2015 (C-497/13) und BGH, Urteil vom 12.10.2016, VIII ZR 103/15). Diese betrifft die Anforderungen an die Darlegungs- und Beweislast des Käufers hinsichtlich des Auftretens eines Sachmangels innerhalb von 6 Monate nach Gefahrenübergang. Der Sachmangel ist die Voraussetzung für das Einsetzen der Vermutungswirkung nach der nationalen Regelung des § 476 BGB. Der Verbraucher muss nur vortragen und den Beweis erbringen, dass das verkaufte Gut nicht vertragsgemäß ist, da es z. B. nicht die im Kaufvertrag vereinbarten Eigenschaften aufweist oder sich nicht für den Gebrauch eignet, der von einem derartigen Gut gewöhnlich erwartet wird.

Es ist besonders wichtig hier zu erkennen, dass der Verbraucher nur das Vorliegen der Vertragswidrigkeit beweisen- nicht den Grund für die Vertragswidrigkeit (den Mangel) noch den Umstand, dass sie dem Verkäufer zuzurechnen ist. Der Verbraucher muss dann lediglich noch beweisen, dass die in Rede stehende Vertragswidrigkeit binnen sechs Monaten nach der Lieferung des Gutes offenbar geworden ist, also sich ihr Vorliegen tatsächlich herausgestellt hat. Dies privilegiert den Verbraucher bereits enorm, da er dann vom Nachweis befreit ist, dass der Mangel bereits zum Zeitpunkt der Lieferung der Ware bestand. Nach der Begründung des EuGH erlaubt das Auftreten eines Mangels in dem kurzen Zeitraum von sechs Monaten die Vermutung, dass der Mangel zum Zeitpunkt der Lieferung im Ansatz bereits vorlag, auch wenn er sich erst nach der Lieferung des Gutes herausgestellt hat. Nach der bisherigen Rechtslage ist es daher dann Sache des Verkäufers, den Beweis zu erbringen, dass der Mangel beim Gefahrenübergang noch nicht vorlag. Hierfür muss er nachweisen, dass der Mangel seinen Grund oder Ursprung in einer Benutzung, einem Handeln oder Unterlassen nach dem Gefahrenübergang hat.

Auf nationaler Ebene hat diese Rechtsprechung im Rahmen der Anwendung des § 476 BGB bereits zur Folge, dass dem Verbraucher die Vermutungswirkung des § 476 BGB auch dahingehend reicht, dass der binnen sechs Monaten nach Gefahrübergang zu Tage getretene Mangel zumindest im Ansatz schon bei Gefahrübergang vorgelegen hat. Der Verbraucher muss damit nicht mehr beweisen, dass ein erst nach Gefahrübergang eingetretener (akut auftretender) Mangel seine Ursache in einem (bereits im Produkt angelegten) Mangel hatte.

Stellungnahme Richtlinie über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte des Warenhandels

Seite 7|8

4.4 Zusammenfassung

Die Ausweitung der Beweislastumkehr führt insbesondere vor dem Hintergrund der hier angesprochenen Rechtsprechung zu erheblicher Rechtsunsicherheit und einer noch weitergehenden Privilegierung der Verbraucher. Die Rechte der Unternehmer werden hier verkannt und nicht in angemessenen Ausgleich gebracht. Die notwendige Verhältnismäßigkeit der Regelung ist dadurch herzustellen, dass die Beweislastumkehr wie bisher für einen Zeitraum von 6 Monaten zur Geltung kommen soll. Dies ist auch angesichts der bereits verschärften Beweisverteilung aufgrund der aktuellen Rechtsprechung angemessen.

5 Ausweitung der Gewährleistungsfrist für Gebrauchtwaren nicht angemessen

Die in Art. 14 des RL-Entwurfs vorgesehene Ausweitung der Gewährleistungsfrist für alle Waren, auch für gebrauchte Produkte, auf 2 Jahre ist nicht angemessen und verkennt die grundlegende Warenunterscheidung zwischen Neu- und Gebrauchtwaren. Die Verlängerung der Frist stellt eine unangemessene Belastung der Händler dar, die mit Gebrauchtwaren handeln. Die Preisunterschiede, die sich beim Verkauf und Kauf von Gebrauchtwaren ergeben, lassen sich nur dann aufrecht erhalten, wenn der Verkäufer das Risiko, das sich aus dem gebrauchten Zustand der Ware ergeben kann, abschätzen kann. Davon profitiert dann auch der Kunde, der ein Produkt zu einem deutlich geringeren Preis erwerben kann. Zudem muss der Aspekt, dass bei einer gebrauchten Kaufsache eine dritte Person (z.B. der Ersteigentümer) die Sache verwendet und für den Verkäufer oft schwer abschätzbar abgenutzt/eingesetzt hat bei der Festlegung der Gewährleistungsfrist unbedingt berücksichtigt werden. Daher ist es in den meisten EU-Mitgliedstaaten auch möglich, die Verjährungsfrist für die Geltendmachung von Rechtsbehelfen bei Mängeln einer gebrauchten Ware durch Allgemeine Geschäftsbedingungen auf 1 Jahr zu verkürzen. Bei diesen Kaufsachen wie im jetzigen Entwurf vorgesehen eine mehr als 1 Jahr dauernde Gewährleistung zwingend einzuführen, entspricht nicht der angemessenen Interessen- und Risikoabwägung, die notwendig ist. Auch hier muss im Interesse einer Weiternutzung von auf dem Markt bereits befindlichen Produkten darauf geachtet werden, keine Regelungen zu treffen, die dem Gedanken des Umweltschutzes und der Verringerung der Umweltbelastung nicht gerecht werden.

Stellungnahme Richtlinie über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte des Warenhandels

Seite 8|8

6 gestufte Abhilfemaßnahmen der Gewährleistungsrechte

Der RL-Entwurf sieht begrüßenswerter Weise eine Abstufung der Abhilfemaßnahmen vor, die im Falle des Gewährleistungseintritts zum Tragen kommen. So sieht Art. 9 Absatz 1 des RL-Entwurfs den Vorrang der Nachbesserung oder Ersatzlieferung vor. Das wesentliche Prinzip des Rechts der zweiten Andienung ist hier niedergelegt und muss in jedem Fall beibehalten werden. Der Vorrang der Nacherfüllung ist zwingend beizubehalten.

6.1 Rücktritt bei geringfügigen Mängeln

In diesem Zusammenhang ist auch die Regelung des Art. 13 in Verbindung mit Erwägungsgrund 29 des RL-Entwurfs wichtig. Hieraus wird deutlich, dass das in Artikel 13 geregelte Recht auf Vertragsbeendigung auch dann greifen soll, wenn es sich um eine geringfügige Vertragswidrigkeit, also um einen geringfügigen Mangel handelt. Dies war bisher in der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie richtigerweise explizit ausgeschlossen (Artikel 3 Absatz 6) und auch im nationalen Recht entsprechend niedergelegt (§ 323 Abs. 5 Satz 2 BGB). Der Ausschluss des Rücktrittsrechts bei geringfügigen Mängeln ist Ausdruck der Interessenabwägung im System der Gewährleistungsansprüche und muss daher aufrechterhalten werden. Vor allem vor dem Hintergrund der ebenfalls ausgedehnten Verjährungsfrist und der Beweislastumkehr (s.o.) birgt die Einräumung dieses Rücktrittsrechts zudem ein erhöhtes Missbrauchspotential und ist daher abzulehnen.

6.2 Regelungen zur Wertersatzpflicht und Schadensersatz

Art. 13 des Richtlinienvorschlags muss dergestalt angepasst werden, dass eine Wertersatzpflicht geregelt wird für den Fall des Rücktritts. Für den Nutzungszeitraum ist für die Erreichung eines angemessenen Ausgleichs der Interessen notwendig, die Geltendmachung von Wertersatz zu ermöglichen. Zudem muss klarstellend aufgenommen werden, dass bisherige Regelungen zum Schadensersatz nicht berührt werden.