



TRUSTED SHOPS GmbH, Subbelrather Straße 15c, 50823 Köln

Deutscher Bundestag  
Rechtsausschuss  
Platz der Republik 1  
11011 Berlin

Per E-Mail: [rechtsausschuss@bundestag.de](mailto:rechtsausschuss@bundestag.de)

TRUSTED SHOPS GmbH

Geschäftsführer  
Jean-Marc Noël, Ulrich Hafenbradl, Thomas Karst

USt-StNr. 217/5790/0785  
USt-IdNr. DE812947877  
Handelsregister: Amtsgericht Köln HRB 32735

Postbank Köln BLZ 370 100 50  
Kontonummer 99 33 55 03

<http://www.trustedshops.de>

**03.02.2012**

**Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung  
der Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs zum  
besseren Schutz der Verbraucherinnen und Verbraucher  
vor Kostenfallen im elektronischen Geschäftsverkehr (Drucksache 17/7745)**

Dr. Carsten Föhlisch  
Telefon 0221 77536-78, Fax -478  
[foehlich@trustedshops.de](mailto:foehlich@trustedshops.de)

Sehr geehrter Herr Kauder,  
sehr geehrte Damen und Herren,

wir danken Ihnen für die Einladung zur öffentlichen Anhörung des Rechtsausschusses am 6. Februar 2012 und die Gelegenheit, zu dem genannten Gesetzentwurf Stellung zu nehmen, was wir nachfolgend gern tun möchten.

Es ist zu begrüßen, dass sich die ursprünglich vorgeschlagene „Doppel-Klick-Lösung“ nicht durchgesetzt hat, weil diese Lösung ganz überwiegend die seriösen Anbieter über Gebühr belastet hätte, jedoch der gewünschte Verbraucherschutz effekt zweifelhaft war.

Demgegenüber ist die jetzige „Schaltflächenlösung“ geeignet, Verbraucherinnen und Verbraucher wirksam zu schützen, wohingegen die Belastungen für die Unternehmer zumutbar sind, weil die erforderlichen Änderungen mit relativ geringen Kosten verbunden sind. Es handelt sich also sowohl um eine einfachere als auch kostengünstigere Lösung, über die Verbraucherinnen und Verbraucher gut informiert werden und die Unternehmer ohne Weiteres umsetzen können. Angesichts der Vielzahl gerichtlicher Fehlentscheidungen zum Zustandekommen eines Vertrages bei fragwürdigen Diensten ist gesetzgeberische Aktivität geboten.

Der Regierungsentwurf des neuen § 312g BGB steht auch im Einklang mit der europäischen Verbraucherrechtlinie. Erweiterte Regelungen, wie vom Bundesrat vorgeschlagen, sind nicht zielführend,

Lediglich in der Begründung des Gesetzentwurfs sollte klargestellt werden, dass ein Scrollen über Pflichtinformationen zulässig ist, solange sich diese oberhalb des Bestell-Buttons befinden (missverständlich insoweit S. 10f.), und es sollte – da viele Händler von Änderungen durch Dritte (z.B. Softwareanbieter) abhängig sind – eine längere Umsetzungsfrist geben, zumal die VRRL erst sehr viel später umgesetzt werden muss.



Im Einzelnen:

### **„Doppel-Klick-Lösung“ (2010)**

Bereits am 06.07.2010 legte die SPD-Bundestagsfraktion einen „Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung des Verbraucherschutzes bei Vertragsabschlüssen im Internet“ (Bundestagsdrucksache 17/2409) vor. Der Hintergrund dieses Entwurfs waren die sog. Kosten- und Abofallen. Dieser ursprünglich als „Button-Lösung“ bezeichnete Entwurf wurde nachfolgend zutreffender als „Doppel-Klick-Lösung“ bezeichnet.

Am 27.10.2010 legte das Bundesjustizministerium den Referentenentwurf für ein „Gesetz zur Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs zum besseren Schutz der Verbraucherinnen und Verbraucher vor Kostenfallen im elektronischen Geschäftsverkehr“ vor. In diesem Entwurf wurde die Doppel-Klick-Lösung leicht modifiziert, aber im Wesentlichen inhaltsgleich vorgeschlagen (damals noch § 312e Abs. 2 BGB-RefE 2010)

*„Bei einem Vertrag im elektronischen Geschäftsverkehr zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher, der eine entgeltliche Leistung des Unternehmers zum Gegenstand hat, hat der Unternehmer*

*1. den Verbraucher vor Abgabe von dessen Bestellung durch einen hervorgehobenen und deutlich gestalteten Hinweis zu unterrichten über*

*a) den vom Unternehmer bestimmten Gesamtpreis der Ware oder Dienstleistung einschließlich aller damit verbundenen Preisbestandteile, oder, wenn von ihm kein genauer Preis angegeben werden kann, seine Berechnungsgrundlage, die dem Verbraucher eine Überprüfung des Preises ermöglicht,*

*b) die gegebenenfalls anfallenden Liefer- und Versandkosten und*

*c) die Mindestlaufzeit und eine automatische Verlängerung des Vertrags, wenn dieser eine dauernde oder regelmäßig wiederkehrende Leistung zum Inhalt hat, sowie*

*2. den Bestellvorgang so zu gestalten, dass der Verbraucher eine Bestellung erst abgeben kann, nachdem er bestätigt hat, den Hinweis gemäß Nummer 1 zur Kenntnis genommen zu haben.*

*Ein Vertrag, der nicht unter Beachtung der Nummern 1 und 2 geschlossen wird, ist nichtig.“*

### **Kritik am BMJ-RefE 2010**

Wäre der damalige Entwurf Gesetz geworden, wären hierdurch in erster Linie seriöse Händler durch umfangreiche Programmierzwänge unzumutbar belastet und einem wettbewerbsrechtlichen Risiko ausgesetzt worden. Der Entwurf war auch nicht geeignet, Kosten- und Abofallen wirksam zu bekämpfen.

So zeigte bereits die Erfahrung mit dem Gesetz zur Bekämpfung unerlaubter Telefonwerbung und zur Verbesserung des Verbraucherschutzes bei besonderen Vertriebsformen vom 29. Juli 2009, dass unseriöse Anbieter schnell Wege finden, neue Gesetze zu umgehen. So stufen etwa viele Anbieter von unseriösen Download-Portalen ihre Leistung seit August 2009 nicht mehr als Dienstleistung ein, weil das Widerrufsrecht durch Neufassung des § 312d Abs. 3 BGB praktisch nicht mehr zum Erlöschen gebracht werden kann. Stattdessen werden Datei-Downloads nun als Lieferung von Waren eingestuft, die aufgrund ihrer Beschaffenheit zur Rücksendung nicht geeignet sind (§ 312d Abs. 4 Nr. 1 BGB).

Ebenso war absehbar, dass die seinerzeit vorgeschlagene Regelung von unseriösen Unternehmen umgangen worden wäre, etwa indem ein hervorgehobener Kostenhinweis in Schritt 1 und eine Bestätigung der Kenntnisnahme in Schritt 5 erfolgt oder die Bestätigungs-Checkbox vorangekreuzt ist.



Unangemessen wären hingegen die Auswirkungen auf seriöse Anbieter gewesen. Die damalige Annahme, dass 30% der im Onlinehandel tätigen Unternehmen ihre Onlineshops überhaupt nicht hätten anpassen müssen, war unzutreffend, wie später auch durch eine Umfrage belegt wurde (<http://www.dihk.de/presse/meldungen/2011-04-26-buttonloesung>). Vielmehr gab es seinerzeit und gibt es heute keinen Anbieter, der die Vorgaben des § 312e Abs. 2 BGB-RefE 2010 mit hinreichender Gewissheit bereits erfüllt hätte. Dies lag auch daran, dass die unbestimmten Formulierungen „hervorgehoben“, „deutlich gestaltet“ und „bestätigt“ einen erheblichen Interpretationsspielraum eröffnet hätten.

### **Trusted Shops Alternativvorschlag**

Am 04.02.2011 hatte Trusted Shops bei einer Anhörung im Bundesjustizministerium eine „Button“-Lösung im eigentlichen Sinne des Wortes vorgeschlagen:

*„Bei einem Vertrag im elektronischen Geschäftsverkehr zwischen einem Unternehmer und Verbraucher, der eine entgeltliche Leistung des Unternehmers zum Gegenstand hat, hat der Unternehmer die Schaltfläche, die die verbindliche Vertragserklärung des Verbrauchers auslöst, mit den Worten „Kostenpflichtig bestellen“ zu beschriften. Ein Vertrag, der nicht unter Beachtung des Satzes 1 geschlossen wird, ist nichtig.“*

Auf diese Weise können Verbraucherinnen und Verbraucher besser geschützt werden, da sie sich bei Klick auf einen solchen Button zwingend fragen, welche Kosten denn nun entstehen und für den Fall, dass dies nicht klar ist, den Bestellvorgang abbrechen würden. Auch eine Aufklärung der Verbraucherinnen und Verbraucher über einen solchen verbindlichen Button-Text und die Nichtigkeitsfolge ist sehr viel einfacher als die Erläuterung des zuvor zu komplex ausgefallenen Gesetzestextvorschlags.

Die seriösen Händler haben zudem eine klare Vorgabe, die ohne Weiteres durch Umbenennung des letzten Buttons im Bestellablauf umgesetzt werden könnte. Für wettbewerbsrechtliche Abmahnungen auf Basis eines interpretationsbedürftigen Gesetzes gibt es keinen Raum.

Der Entwurf des Unterzeichners war der Vorläufer für die nachfolgend als „Schaltflächen-Lösung“ bezeichnete Regelung in Art. 8 Abs. 2 VRR und dem zur Stellungnahme vorliegenden Entwurf der Bundesregierung. Daher ist dieser Entwurf ausdrücklich zu begrüßen.

### **Notwendigkeit und Zumutbarkeit der „Schaltflächen-Lösung“**

Vor allem der Deutsche Anwaltsverein (DAV) übt bis heute Kritik an einer Button-Lösung. In der Tat ist nach richtiger Rechtsauffassung bereits das geltende Recht ein wirksamer Schutz gegen Kosten- und Abfallen. So kommt ganz überwiegend schon mangels wirksamer Einigung über einen kostenpflichtigen Vertrag überhaupt kein Vertrag zustande. Selbst wenn, wäre ein solcher Vertrag wegen Irrtums oder arglistiger Täuschung anfechtbar. Überdies besteht auch mindestens ein 14tägiges fernabsatzrechtliches Widerrufsrecht, dessen Frist sich in vielen Fällen mangels rechtzeitiger, nicht formgerechter oder nicht vorhandener Belehrung über das Widerrufsrecht auf einen Monat, sechs Monate oder unbestimmte Zeit verlängert. (vgl. nur Buchmann/Majer: „Eine „Button-Lösung“ für den elektronischen Geschäftsverkehr“, K&R 2010, 635).

Gleichwohl gab es in der jüngeren Vergangenheit eine überwältigende Anzahl gerichtlicher Fehlentscheidungen, in denen Abfallenbetreiber Recht bekommen haben. Verbraucherinnen und Verbraucher werden ohnehin durch Drohungen mit Inkasso oder Schufa-Einträgen dazu veranlasst, nicht bestehende Forderungen gleichwohl zu zahlen, um „Ruhe“ zu haben. Da kriminelle Firmen nun noch durch Zivilgerichte unterstützt wurden, gab es gesetzgeberischen Handlungsbedarf.

Anders als die „Doppel-Klick-Lösung“ ist die „Schaltflächen-Lösung“ seriösen Unternehmen ohne Weiteres zuzumuten, weil die Umbenennung der Bestell-Schaltflächen mit geringem Aufwand möglich und die Vorgabe auch hinreichend klar ist.



## **Verbraucherrechterichtlinie**

Erfreulicherweise fanden die deutschen Gesetzgebungsinitiativen Eingang in die Richtlinie 2011/83/EU des Europäischen Parlaments und des Rates über die Rechte der Verbraucher vom 25.10.2011, die am 22.11.2011 im Amtsblatt der Europäischen Union veröffentlicht wurde und am 12.12.2011 in Kraft getreten ist. In Art. 8 Abs. 2 VRRL, der maßgeblich für den zu beurteilenden Regierungsentwurf ist, heißt es:

*„Wenn ein auf elektronischem Wege geschlossener Fernabsatzvertrag den Verbraucher zu einer Zahlung verpflichtet, weist der Gewerbetreibende den Verbraucher darauf klar und deutlich hin und stellt dem Verbraucher, bevor dieser seine Bestellung tätigt, die in Artikel 6 Absatz 1 Buchstaben a, e, n und o genannten Informationen zur Verfügung.“*

*Der Gewerbetreibende sorgt dafür, dass der Verbraucher bei der Bestellung ausdrücklich bestätigt, dass die Bestellung mit einer Zahlungsverpflichtung verbunden ist. Wenn der Bestellvorgang die Aktivierung einer Schaltfläche oder eine ähnliche Funktion umfasst, ist diese Schaltfläche oder entsprechende Funktion gut leserlich ausschließlich mit den Worten „Bestellung mit Zahlungsverpflichtung“ oder einer entsprechenden eindeutigen Formulierung zu kennzeichnen, die den Verbraucher darauf hinweist, dass die Bestellung mit einer Zahlungsverpflichtung gegenüber dem Gewerbetreibenden verbunden ist.*

*Bei Nichteinhaltung dieses Unterabsatzes ist der Verbraucher nicht durch den Vertrag oder die Bestellung gebunden.“*

## **Regierungsentwurf 2011 und Bundesrat**

Im August 2011 legte die Bundesregierung in Umsetzung der VRRL – angesichts der lästigen Plage „Abofallen“ vor Ablauf der Umsetzungsfrist – einen Gesetzesentwurf vor, nach dem § 312g Abs. 2 bis 4 BGB mit folgendem Wortlaut neu ins Gesetz eingefügt werden sollen:

*„(2) Bei einem Vertrag im elektronischen Geschäftsverkehr zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher, der eine entgeltliche Leistung des Unternehmers zum Gegenstand hat, muss der Unternehmer dem Verbraucher die Informationen gemäß Artikel 246 § 1 Absatz 1 Nummer 4 erster Halbsatz und Nummer 5, 7 und 8 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche, unmittelbar bevor der Verbraucher seine Bestellung abgibt, klar und verständlich zur Verfügung stellen. Diese Pflicht gilt nicht für Verträge über die in § 312b Absatz 1 Satz 2 genannten Finanzdienstleistungen.“*

*(3) Der Unternehmer hat die Bestellsituation bei einem Vertrag nach Absatz 2 Satz 1 so zu gestalten, dass der Verbraucher mit seiner Bestellung ausdrücklich bestätigt, dass er sich zu einer Zahlung verpflichtet. Erfolgt die Bestellung über eine Schaltfläche, ist die Pflicht des Unternehmers aus Satz 1 nur erfüllt, wenn diese Schaltfläche gut lesbar mit nichts anderem als den Wörtern „zahlungspflichtig bestellen“ oder mit einer entsprechenden eindeutigen Formulierung beschriftet ist.*

*(4) Die Erfüllung der Pflicht aus Absatz 3 ist Voraussetzung für das Zustandekommen eines Vertrages nach Absatz 2 Satz 1.“*

In seiner Stellungnahme (BR-DS 525/11 (Beschluss)) schlug der Bundesrat vor, nicht nur Verbraucher von der Button-Lösung zu erfassen, sondern alle Kunden, also auch Unternehmer. Zudem wurde vorgeschlagen, vor das Wort „unmittelbar“ noch die Worte „zeitlich und räumlich“ einzusetzen.

Darüber hinaus sollte nach dem Willen des Bundesrates u.a. der Katalog an Informationspflichten, die unmittelbar über dem Bestellbutton erfüllt werden müssen, erweitert werden, nämlich um Informationen über die Bedingungen der Kündigung unbefristeter oder automatisch verlängerter Verträge.



## **Aktueller Regierungsentwurf**

Die Bundesregierung hat zu den einzelnen Vorschlägen Stellung genommen und legt nun folgenden Entwurf zur Stellungnahme vor:

*„(2) Bei einem Vertrag im elektronischen Geschäftsverkehr zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher, der eine entgeltliche Leistung des Unternehmers zum Gegenstand hat, muss der Unternehmer dem Verbraucher die Informationen gemäß Artikel 246 § 1 Absatz 1 Nummer 4 erster Halbsatz und Nummer 5, 7 und 8 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche, unmittelbar bevor der Verbraucher seine Bestellung abgibt, klar und verständlich zur Verfügung stellen. Diese Pflicht gilt nicht für Verträge über die in § 312b Absatz 1 Satz 2 genannten Finanzdienstleistungen.“*

*„(3) Der Unternehmer hat die Bestellsituation bei einem Vertrag nach Absatz 2 Satz 1 so zu gestalten, dass der Verbraucher mit seiner Bestellung ausdrücklich bestätigt, dass er sich zu einer Zahlung verpflichtet. Erfolgt die Bestellung über eine Schaltfläche, ist die Pflicht des Unternehmers aus Satz 1 nur erfüllt, wenn diese Schaltfläche gut lesbar mit nichts anderem als den Wörtern „zahlungspflichtig bestellen“ oder mit einer entsprechenden eindeutigen Formulierung beschriftet ist.“*

*„(4) Die Erfüllung der Pflicht aus Absatz 3 ist Voraussetzung für das Zustandekommen eines Vertrages nach Absatz 2 Satz 1.“*

Den Vorschlag, die Button-Lösung auch auf Geschäfte zwischen Unternehmern auszuweiten, lehnt die Bundesregierung zu Recht ab, da die umzusetzende Verbraucherrechterichtlinie für solche Geschäfte keine Anwendung findet. Eine Erstreckung dieser Informationspflichten auf den Geschäftsverkehr zwischen Unternehmern würde zusätzliche bürokratische Hemmnisse mit entsprechenden Kostenbelastungen schaffen.

Auch die Formulierung „zeitlich und räumlich unmittelbar bevor der Verbraucher seine Bestellung abgibt“ lehnt die Bundesregierung zutreffend ab, weil die Fassung des Gesetzentwurfs der Verbraucherrechterichtlinie entspricht. Die Formulierung umfasst sowohl eine zeitliche als auch eine räumliche Komponente. Eine Information des Verbrauchers, die unterhalb der Bestellschaltfläche angeordnet ist und erst durch Scrollen sichtbar wird, kann nicht sicherstellen, dass der Verbraucher die Informationen vor Abgabe der Bestellung erhält.

Etwas missverständlich ist indes die Gesetzesbegründung

*„Diese Anforderung ist nur dann erfüllt, wenn die Informationen und die Schaltfläche bei üblicher Bildschirmauflösung gleichzeitig zu sehen sind, ohne dass der Verbraucher scrollen muss.“ (BT-Drucks. 17/7745, S. 10 f.)*

Zu den unmittelbar vor Abgabe der Bestellung zu erteilenden Informationspflichten gehören auch die wesentlichen Merkmale der Waren oder Dienstleistungen. Bestellt der Verbraucher nur ein oder zwei Artikel, ist die „Unmittelbarkeit“ nach dieser Definition leicht einzuhalten. Hat die Bestellung aber viele Einzelpositionen, wird der Verbraucher zwangsläufig scrollen müssen, um von der ersten Position der Bestellzusammenfassung zum Bestell-Button zu gelangen.

Dann wären aber – zieht man diese Begründung zur Auslegung heran – die Pflichten aus § 312g Abs. 2 Satz 1 BGB-E nicht erfüllt und ein Vertrag käme gemäß § 312g Abs. 4 BGB-E nicht zu Stande. Ob das tatsächlich so gewollt ist, darf bezweifelt werden. Es sollte klargestellt werden, dass ein Scrollen unschädlich ist, solange die Pflichtinformationen über dem Button platziert sind. Werden hingegen Preis und weitere Informationen durch Scrollen unter den Button sichtbar, kommt kein Vertrag zustande.



Richtig ist insoweit die Position, welche die Bundesregierung in ihre Gegenäußerung zur Stellungnahme des Bundesrates (BT-Drucks. 17/7745, S. 18) vertreten hat:

*„Eine Information des Verbrauchers, die unterhalb der Bestellschaltfläche angeordnet ist und erst durch Scrollen sichtbar wird, kann nicht sicherstellen, dass der Verbraucher die Informationen vor Abgabe der Bestellung erhält.“*

Diese Begründung sollte die vorgenannte missverständliche Begründung ersetzen.

Schließlich schlagen wir eine längere Übergangsfrist vor, weil viele Unternehmer die Änderungen nicht selbst vornehmen können, sondern auf Programmierarbeiten Dritter (insbesondere Shopssoftware) angewiesen sind, was einige Vorlaufzeit benötigen wird. Wir werden die Bundesregierung gern unterstützen, das Gesetz bei unseren fast 70 Softwarepartnern (<http://www.trustedshops.de/shopbetreiber/shoploesungen.html>) umzusetzen, sobald klar ist, in welcher Fassung es in Kraft treten wird.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Carsten Föhlisch  
Leiter Recht, Prokurist

Trusted Shops GmbH