

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.

Inhalt

I.	Ausgangslage	S. 2
II.	Stellungnahme zu den einzelnen Vorschlägen	S. 2
1.	Zu Artikel 1 Nummer 2 (Änderung des § 309 Nr. 9 a) - c) BGB): Verkürzung von Vertragslaufzeiten	S. 2
a.	Vorschlag	S. 2
b.	Kritische Würdigung	S. 2
aa.	Kürzere Laufzeiten führen zu höheren Preisen für Verbraucher	S. 3
bb.	Kürzere Laufzeiten beschneiden das Prinzip der Vertragsfreiheit	S. 3
cc.	Fazit	S. 3
2.	Zu Artikel 1 Nummer 4 (Änderung des § 312 c BGB): Einführung der Bestätigungslösung	S. 3
a.	Vorschlag	S. 3
b.	Kritische Würdigung	S. 4
aa.	Bestätigungslösung verbessert die Situation des Verbrauchers nicht	S. 4
(1.)	Aufgedrängter Anbieterwechsel	S. 4

(2.)	Untergeschobener Anbieterwechsel	S. 5
bb.	Bestätigungslösung schadet seriösen Unternehmen	S. 6
cc.	Bestätigungslösung bricht mit Grundsatz der Formfreiheit	S. 6
dd.	Bestätigungslösung verkompliziert Vertragsschluss	S. 7
ee.	Bestätigungslösung verwirrt den Verbraucher	S. 7
ff.	Fazit	S. 8
III.	Gesamtfazit	S. 8

I. Ausgangslage

Das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz (BMJV) veröffentlichte am 24. Januar 2020 einen Referentenentwurf für ein "Gesetz für faire Verbraucherverträge". Der Referentenentwurf sieht u. a. eine sektorale Bestätigungslösung für Energielieferverträge, die Verkürzung von Maximallaufzeiten bei Dauerschuldverhältnissen von zwei auf ein Jahr sowie umfassende Aufbewahrungs- und Dokumentationspflichten für Einwilligungen vor.

II. Stellungnahme zu den einzelnen Vorschlägen

1. Zu Artikel 1 Nummer 2 (Änderung des § 309 Nr. 9 a) - c) BGB): Verkürzung von Vertragslaufzeiten

a. Vorschlag

§ 309 Nr. 9 BGB – E sieht vor, dass eine länger als ein Jahr (bisher: zwei Jahre) bindende Vertragslaufzeit (a), eine Verlängerung des Vertragsverhältnisses um jeweils mehr als drei Monate (bisher: ein Jahr) (b) und eine längere Kündigungsfrist als einen Monat (bisher: drei Monate) vor Ablauf der zunächst vorgesehenen oder stillschweigend verlängerten Vertragsdauer (c) unwirksam ist.

Begründet wird die vorgeschlagene Änderung damit, dass Verbraucher nicht zu lange an Verträge, die die regelmäßige Lieferung von Waren oder die regelmäßige Erbringung von Dienst- oder Werkleistungen durch Unternehmer zum Gegenstand haben, gebunden werden sollen. Vielen Verbrauchern werde erst bewusst, dass ihr Vertrag eine Verlängerungsklausel enthalte, wenn sich der Vertrag gegen ihren Willen verlängert habe. Zahlreiche Verbraucher, die sich der Verlängerungsklausel bewusst seien, versäumen zumindest einmal die rechtzeitige Kündigung.

b. Kritische Würdigung

Der BDD lehnt die durch § 309 Nr. 9 BGB – E vorgesehene Beschränkung der Vertragslaufzeiten von Verbraucherverträgen aus folgenden Gründen ab.

aa. Kürzere Laufzeiten führen zu höheren Preisen für Verbraucher

Die 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 im Ergebnis zu höheren Vertriebskosten. Dies liegt letztlich nicht im Interesse der Verbraucher, die bei längeren Laufzeiten neben Preisstabilität in der Regel auch bessere Konditionen erhalten. Damit würden sich kürzere Vertragslaufzeiten in höhere Preise 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 darstellt. Wir halten diese jahrzehntelange Praxis für interessengerecht und nach wie vor zeitgemäß.

bb. Kürzere Laufzeiten beschneiden das Prinzip der Vertragsfreiheit

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.

cc. Fazit

Der BDD lehnt die vorgeschlagene Beschränkung der Vertragslaufzeiten als nicht sachgerecht ab.

2. Zu Artikel 1 Nummer 4 (Änderung des § 312 c BGB): Einführung der Bestätigungslösung

a. Vorschlag

§ 312 c Abs. 3 S. 1 BGB – E sieht 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. 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 (§ 312 c Abs. 3 S. 2 BGB - E). Der Entwurf bestimmt ferner, dass eine Leistungserbringung durch den Energielieferanten vor erfolgter Genehmigung allein auf dessen Risiko erfolgt. Genehmigt der Verbraucher den Vertrag nicht, so steht dem Unternehmer, wenn er dem Verbraucher in Erwartung der Genehmigung geliefert hat, kein Anspruch auf Wertersatz

zu (§ 312 c Abs. 4 BGB - E) Wird eine Genehmigung vom Verbraucher nicht erteilt, soll die Rückabwicklung des Vertrages folglich ausgeschlossen sein. Durch die Bestätigungslösung wird jeder telefonische Vertragsschluss zwischen einem Energiedienstleister und einem Verbraucher für (schwebend) unwirksam erklärt. Wirksame Vertragsschlüsse am Telefon sind damit in diesem Bereich nicht mehr möglich. Denn ein Vertrag kommt immer erst dann zustande, wenn der Verbraucher den Vertrag in Textform genehmigt hat. Betroffen sollen alle telefonischen Vertragsschlüsse zwischen einem Unternehmer und einem Energiedienstleister sein. Sogar wenn ein Verbraucher selbst anruft, um einen Vertrag zu schließen, hinge die Wirksamkeit des Vertrages von der anschließenden Bestätigung des Vertrages durch den Verbraucher in Textform ab. Zwar soll die sog. Bestätigungslösung vorerst auf den Abschluss von Energielieferungsverträgen beschränkt werden. Wie der Referentenentwurf aber bereits andeutet, ist mittelfristig eine Ausweitung der sog. Bestätigungslösung auf weitere Vertragsarten nicht ausgeschlossen. Begründet wird die vorgeschlagene Änderung damit, dass ein verbesserter Schutz der Verbraucher vor aufgedrängten oder untergeschobenen Verträgen mit Energielieferanten erreicht werden soll.

b. Kritische Würdigung

Der BDD lehnt die Einführung einer schwebenden Unwirksamkeit von allen am Telefon geschlossenen Verträgen über die nicht im Volumen begrenzte oder in der Menge bestimmte Lieferung von Gas oder Strom aus folgenden Gründen ab.

aa. Bestätigungslösung verbessert die Situation des Verbrauchers nicht

(1.) 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 der Bestätigungslösung 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. Dass der durchschnittliche Verbraucher beispielsweise beim Absenden eines Briefes befürchtet, in eine Rechtfertigungssituation zu geraten und dies eine erhebliche Hemmschwelle für ihn darstellt, ist schwer vorstellbar. Demgegenüber ist nicht

zu erwarten, dass sich derjenige Verbraucher, der sich vor der Ausübung seines Widerrufsrechts scheut, auf die Unwirksamkeit des Vertrages aufgrund fehlender Genehmigung berufen wird.

Die Bestätigungslösung 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. 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 dann als Vertreter ohne Vertretungsmacht. Diese ist gem. § 180 S. 1 BGB grundsätzlich unzulässig. Sollte das Fehlen der Vollmacht vom alten Anbieter nicht beanstandet werden, 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. Tut er dies nicht, ist die Kündigung unwirksam und der Altvertrag besteht weiter. Auch bei Widerruf des neuen Energielieferungsvertrages befindet sich der Verbraucher also nicht in einem vertragslosen Zustand, der eine Belieferung durch den Grundversorger erforderlich macht.

In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass unseriös handelnde Energieanbieter in der Branche allgemein bekannt sind. Es entspricht daher der gängigen Praxis, dass der alte Anbieter in solchen Fällen zum Schutz des Kunden gegenüber dem neuen Anbieter in aller Regel das Fehlen einer Vollmacht in Textform beanstandet und auf die Vorlage der Kündigungsvollmacht besteht, 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. Hierdurch wird unseriösen Energieanbietern wirksam entgegengetreten.

(2.) Untergeschobener Anbieterwechsel

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

Auch in diesen Fällen führt die Bestätigungslösung 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 bei Energieanbietern, die als unseriös handelnd bekannt sind, auf die Vorlage der Kündigungsvollmacht in Textform besteht.

Es ist des Weiteren nicht ersichtlich, wie die sog. Bestätigungslösung 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 eine Bestätigung benötigt hätte. Es liegt also nahe, dass der Unternehmer der Bestätigungslösung zum Trotz einen wirksamen Vertrag behauptet und Druck auf den Verbraucher ausübt, um ihn zur Zahlung zu bewegen. Außerdem sind weitere Störungen vorprogrammiert, wenn der Unternehmer ein Interesse daran hat, den Verbraucher zur Unterschrift der Bestätigung 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.

bb. Bestätigungslösung schadet seriösen Unternehmen

Eine Bestätigungslösung würde die im telefonischen Bereich vergleichsweise einfachen Abläufe erschweren bzw. zusätzlich formalisieren. Seriöse Unternehmen würden hierdurch unverhältnismäßig belastet. Der Kommunikationsweg Telefon würde durch Erhöhung des administrativen Aufwands unnötig verteuert. Jeder telefonische Vertragsschluss wäre „on hold“ und müsste bei Eingang der Vertragsbestätigung mit dieser zusammengeführt werden.

cc. Bestätigungslösung 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.

dd. Bestätigungslösung verkompliziert Vertragsschluss

Durch die sog. Bestätigungslösung 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 fernmündlich und unkompliziert abwickeln. Die Bestätigungslösung 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-Bestätigung 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 der verpflichtenden Genehmigung in Textform würde für diese Verbraucher eine Belastung und eine Verschlechterung ihrer Rechtsposition darstellen.

ee. Bestätigungslösung verwirrt den Verbraucher

Eine sektorale Bestätigungslösung für Energielieferungsverträge beeinträchtigt darüber hinaus die Transparenz des Verbraucherrechts und verkompliziert die Rechtslage für einen juristischen Laien. Die Bestätigungslösung liefere auf ein weiteres, neben dem fernabsatzrechtlichen Widerrufsrecht bestehendes "Vertragslösungsrecht" hinaus, wobei das Nebeneinander bzw. die Kumulation der Rechte durchaus Irritationen begründen könnte. Während nämlich der größte Teil der von einem Verbraucher geschlossenen Fernabsatzverträge sofort wirksam wären, wären Energielieferungsverträge schwebend unwirksam, bis der Verbraucher diese in Textform bestätigt.

So sieht sich der Verbraucher möglicherweise mit der Unwirksamkeit eines Vertrages konfrontiert, den er eigentlich für wirksam gehalten hat. Dies könnte beispielsweise der Fall sein, wenn der Verbraucher selbst den Energieversorger telefonisch kontaktiert, um mit ihm einen neuen Energielieferungsvertrag zu schließen. Nimmt der Verbraucher fälschlich an, bereits telefonisch einen wirksamen Vertrag geschlossen zu haben, so unterlässt er womöglich die Genehmigung des Vertrages, weil er diese gar nicht für notwendig erachtet. Er verlässt sich auf den Lieferantenwechsel, der aber mangels Genehmigung nicht stattfindet und bleibt somit auf die möglicherweise teurere Belieferung durch den Altanbieter angewiesen. Das gleiche gilt, wenn der Verbraucher die Genehmigung erst nach Ablauf der Ausschlussfrist von zwei Wochen erklärt. Auch in einem solchen Fall verlässt er sich möglicherweise auf die Wirksamkeit des Lieferantenwechsels, weil er sich der Folgen der zu späten Genehmigung nicht bewusst war.

ff. Fazit

Der BDD lehnt auch die vorgeschlagene Bestätigungslösung als nicht sachgerecht ab.

III. Gesamtfazit

Der BDD lehnt sowohl die Vertragslaufzeitenbeschränkung als auch die Bestätigungslösung als nicht sachgerecht ab. Die aktuellen gesetzlichen Rahmenbedingungen reichen aus, um einen hohen Verbraucherschutzstandard zu gewährleisten.

Ansprechpartner:

RA Jochen Clausnitzer, Tel. +49-30-23635686
clausnitzer@direktvertrieb.de

Dr. Silke Bittner, Tel. +49-30-23 63 56 89
bittner@direktvertrieb.de

Michael Kruschinsky, Tel. +49-30-23 63 56 89
kruschinsky@direktvertrieb.de

Berlin, 18. Februar 2020