

VERBRAUCHERRECHTE GRENZÜBERSCHREITEND DURCHSETZEN

Stellungnahme zum Vorschlag für eine neue CPC-Verordnung

Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Zusammenarbeit zwischen den für die Durchsetzung der Verbraucherschutzgesetze zuständigen nationalen Behörden vom 25.5.2016 – COM(2016) 283 final

13. Juli 2016

Impressum

*Verbraucherzentrale
Bundesverband e.V.*

*Team
Recht und Handel*

*Markgrafenstraße 66
10969 Berlin*

INHALT

I. ZUSAMMENFASSUNG	3
1. Reformoption	3
2. Koordinierung darf nicht bremsen	3
3. Anwendungspraxis in Deutschland	3
4. Behördenbefugnisse	3
II. REFORMBEDARF	4
III. DIE REGELUNGEN IM EINZELNEN	5
1. zu Kapitel I: Einleitende Bestimmungen	5
1.1 Ausweitung des Anwendungsbereichs (Artikel 2)	5
1.2 Bezug zur Richtlinie über Unterlassungsklagen (Artikel 2)	5
1.3 Definition von „weitverbreiteten Verstößen“ eingrenzen (Artikel 3)	6
1.4 Verjährung (Artikel 4)	6
2. zu Kapitel II: Zuständige Behörden und deren Befugnisse	7
2.1 Zusammenarbeit mit benannten Stellen (Artikel 6)	7
2.2 Mindestbefugnisse der zuständigen Behörden (Artikel 8)	7
3. Zu Kapitel III: Amtshilfemechanismus	8
3.1 Durchsetzungsersuchen und benannte Stellen (Artikel 12 und 13)	8
3.2 Sammlung von Informationen durch benannte Stellen (Artikel 13 Absatz 1)	9
4. Zu Kapitel IV: Koordinierter Überwachungs-, Ermittlungs-, und Durchsetzungsmechanismus für weitverbreitete Verstöße	10
4.1 Einleitung koordinierter Aktionen (Artikel 16 ff.)	10
4.2 Weitverbreiteter Verstoß mit EU-Dimension (Artikel 21 ff.)	11
5. Zu Kapitel V: Überwachungsmechanismus durch Antragsrecht ergänzen	12
6. zu Kapitel VII: Berufs- und Geschäftsgeheimnisse und sonstige Regelungen	13

I. ZUSAMMENFASSUNG

1. REFORMOPTION

Grenzüberschreitende und europaweit verbreitete Verstöße erfordern die Möglichkeit eines gemeinsamen Vorgehens der betroffenen Mitgliedstaaten. Hierfür hat sich die CPC-Verordnung in der geltenden Fassung im Wesentlichen bewährt. Vor diesem Hintergrund ist der gewählten Option – Überarbeitung der CPC-Verordnung durch die Ausweitung ihres Anwendungsbereichs und die Erhöhung ihrer Wirksamkeit – unter Beibehaltung der Verantwortlichkeit der Mitgliedstaaten grundsätzlich zuzustimmen.

2. KOORDINIERUNG DARF NICHT BREMSEN

Auf Grundlage der geltenden CPC-Verordnung können die meisten Verstöße sehr zügig und effizient abgestellt werden. Der Verordnungsentwurf umfasst demgegenüber bei *weitverbreiteten Verstößen*, die bereits bei einer Beteiligung von zwei Mitgliedstaaten vorliegen können, komplexe Koordinierungsregeln für ein gleichzeitiges Vorgehen. Es ist zu gewährleisten, dass diese Regelungen einem zügigen, unbürokratischen Vorgehen nicht im Wege stehen, sondern betroffenen Mitgliedstaaten nur eine zusätzliche, freiwillige Option für koordinierte und gemeinsame Aktionen in besonderen Fällen bieten. Dies gilt insbesondere für das mehrstufig geregelte Verfahren bei *weitverbreiteten Verstößen mit EU-Dimension* unter *obligatorischer Koordinierung der EU-Kommission*.

3. ANWENDUNGSPRAXIS IN DEUTSCHLAND

Der wirtschaftliche Verbraucherschutz wird in Deutschland zivilrechtlich gewährleistet. Hierbei kommt der Verbandsklagebefugnis für Verbraucherverbände eine Schlüssel-funktion zu. Diese Vorgehensweise hat sich bewährt und wird in Deutschland seit über 50 Jahren erfolgreich angewandt. Es ist deshalb ausdrücklich zu begrüßen, dass *benannte Stellen* wie Verbraucherverbände weiterhin mit der grenzüberschreitenden Durchsetzung beauftragt werden können (Artikel 6 und 13). Teilweise greift der Verordnungsvorschlag jedoch zu tief in die verfahrensrechtliche Durchführung der Verordnung ein. Die Nachfragepflicht bei der ersuchenden Behörde (Artikel 13 Absatz 4) ist zumindest in der bilateralen Durchsetzung außerhalb koordinierter und gemeinsamer Aktionen nicht erforderlich. Die Übertragung von Aufgaben auf *benannte Stellen* und die Einzelheiten des Verfahrens sollten grundsätzlich den Mitgliedstaaten vorbehalten bleiben und nicht in Durchführungsrechtsakten der Kommission geregelt werden.

4. BEHÖRDENBEFUGNISSE

Der Verordnungsvorschlag enthält eine Liste mit Behördenbefugnissen, die geeignet sind, die Rechtsdurchsetzung effizienter zu gestalten und damit die Qualität der Durchsetzung insgesamt zu stärken. Dies gilt sowohl für die Ermittlung und Marktbeobachtung wie auch die Durchsetzung von Verboten und Entschädigungsmaßnahmen einschließlich der Abschöpfung von Unrechtsgewinnen. Mit Rücksichtnahme auf die Anwendungspraxis in Deutschland wird ausdrücklich begrüßt, dass die Übertragung dieser Befugnisse auf *benannte Stellen* möglich ist, wenn dies in den Mitgliedstaaten so vorgesehen ist (Artikel 6 Absatz 4).

FAZIT: WENIGER KOORDINIERUNG - MEHR DURCHSETZUNG

Der Verordnungsvorschlag enthält einige gute Reformansätze, wirft aber auch zahlreiche Fragen auf. An einigen zentralen Stellen rund um die Koordinierung von Durchsetzungsmaßnahmen erweckt der Wortlaut des Gesetzesvorschlags den Eindruck, dass das möglicherweise obligatorische Abstimmungsverfahren innerhalb des weiten Anwendungsbereichs von *weitverbreiteten Verstößen* die innerstaatliche Rechtsdurchsetzung bremsen könnte. Es ist klarzustellen, dass diese Regelungen nur eine zusätzliche, freiwillige Option für ein koordiniertes Vorgehen bieten und die Möglichkeit zur innerstaatlichen Rechtsdurchsetzung unberührt lassen.

II. REFORMBEDARF

Die bisherigen Zahlen der grenzüberschreitenden Durchsetzungsfälle im Beauftragungswege liegen jährlich im niedrigen zweistelligen Bereich.¹ Auch bei steigenden Zahlen wird der Schwerpunkt der Rechtsdurchsetzung auf absehbare Zeit weiterhin eindeutig im innerstaatlichen Bereich liegen. Bei der Reform der CPC-Verordnung müssen deshalb mögliche und eventuell unbeabsichtigte Auswirkungen auf die bislang innerstaatliche Durchsetzung von Verbraucherrechten besonders aufmerksam geprüft werden.

- ❖ Umfangreiche Abstimmungs- und Koordinierungserfordernisse dürfen nur vorgesehen werden, wenn eine innerstaatliche Durchsetzung alleine wenig erfolgreich oder erfolgversprechend ist. Sie sollten deshalb die Ausnahme bleiben und innerstaatliche Maßnahmen im Wesentlichen unberührt lassen.
- ❖ Neue behördliche Rechtsdurchsetzungsbefugnisse sind sinnvoll und können die in Deutschland traditionelle zivilrechtliche Durchsetzung ergänzen. Teilweise können die auf europäischer Ebene diskutierten Behördenbefugnisse aber auch zivilrechtlich wahrgenommen werden. Dies gilt insbesondere für die Abschöpfung von Unrechtsgewinnen und die kollektive Entschädigung von Verbrauchern. Bevor neue öffentlich-rechtliche Strukturen aufgebaut werden, sollten die hierfür erforderlichen zivilrechtlichen Anspruchsgrundlagen und Verfahrensvorschriften verbessert oder geschaffen werden (etwa durch Einführung einer Musterfeststellungsklage für Verbraucherverbände).
- ❖ Es ist sicherzustellen, dass die grenzüberschreitende und EU-weite Rechtsdurchsetzung die individuelle Rechtsdurchsetzung einzelner Verbraucher auch mit Hilfe von benannten Stellen wie Verbraucherorganisationen nicht erschwert. Insbesondere die hohe Regulierungsdichte in Bezug auf Verfahren und Koordinierung darf nicht dazu führen, dass Verbraucherorganisationen die ihnen zur Verfügung stehenden Durchsetzungsmaßnahmen nur noch nach vorheriger Abstimmung wahrnehmen dürfen.

¹ Quelle: Jahresberichte 2014 und 2015 der Zentralen Verbindungsstelle gemäß § 3 Absatz 2 EG-Verbraucherschutzgesetz im Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz.

III. DIE REGELUNGEN IM EINZELNEN

1. ZU KAPITEL I: EINLEITENDE BESTIMMUNGEN

1.1 Ausweitung des Anwendungsbereichs (Artikel 2)

Die sachliche Ausweitung der Verordnung ist grundsätzlich zu begrüßen. Dies gilt vor allem für Durchsetzungsmaßnahmen gegen bereits abgestellte Verstöße, die in Form von Sanktionen, Rückerstattungen an geschädigte Verbraucher, Abschöpfung von Unrechtsgewinnen oder öffentliches ‚naming‘ betroffener Unternehmen auch grenzüberschreitend sinnvoll sein können.

Parallel zu einer Ausweitung des Anwendungsbereichs ist es allerdings auch erforderlich, die Definition für weitverbreitete Verstöße enger zu fassen, da andernfalls nahezu jeder Verstoß – insbesondere im Internet – aufwändige Koordinierungsmaßnahmen erfordern könnte (siehe unten 1.3).

1.2 Bezug zur Richtlinie über Unterlassungsklagen (Artikel 2)

Gemäß Artikel 2 Absatz 8 des CPC-Verordnungsvorschlags (im Folgenden: VO-Vorschlag) bleibt die Richtlinie über Unterlassungsklagen (RL 2009/22/EG) von den Änderungen der CPC-Verordnung unberührt. Die Regelung ist sinnvoll um klarzustellen, dass Rechtsdurchsetzung auf Grundlage der CPC-Verordnung nur *neben* die Unterlassungsklage der Verbraucherorganisationen treten und diese nicht einschränken darf. Hilfreich wäre allerdings eine Klarstellung, dass dies auch für *benannte Stellen* im Sinne von Artikel 6 Absatz 4 gilt, damit diese ihren Auftrag zur zivilrechtlichen Rechtsdurchsetzung unabhängig von möglichen Koordinierungspflichten der zuständigen Behörden wahrnehmen können.

❖ Es ist klarzustellen, dass *benannte Stellen* im Sinne von Artikel 6 Absatz 4 ihren Auftrag zur zivilrechtlichen Rechtsdurchsetzung unabhängig von möglichen Koordinierungspflichten der zuständigen Behörden wahrnehmen können.

Im Übrigen weist die Schnittstelle zwischen dem CPC-Behördennetzwerk und der Durchsetzung von Unterlassungsansprüchen insbesondere durch Verbraucherorganisationen immer noch erhebliche Lücken auf, die geschlossen werden sollten. Insbesondere wenn es um die Kompensation betroffener Verbraucher mittels kollektiver Durchsetzung von Schadensersatzforderungen mit Hilfe von Verbraucherorganisationen geht, helfen Unterlassungsklagen alleine nicht weiter. Das gleiche gilt für die Abschöpfung von Unrechtsgewinnen, für die es bislang keine europarechtliche Grundlage gibt.

Vor diesem Hintergrund ist es einerseits zu begrüßen, dass nunmehr entsprechende behördliche Befugnisse vorgesehen werden (Artikel 8 Absatz 2 lit. n und o VO-Vorschlag). Andererseits gibt es weiterhin erhebliche Lücken im Bereich des kollektiven Rechtsschutzes, die allein durch behördliche Befugnisse nicht geschlossen werden. Verbraucher und deren Interessenvertretungen müssen Schadensersatzansprüche auch ohne behördliche Beteiligung im Wege von kollektiven Gerichtsverfahren durchsetzen können. Hierfür gibt es in der Europäischen Union bislang keine verbindlichen

Regelungen, sondern nur eine unverbindliche Empfehlung der EU-Kommission², die Deutschland bislang nicht umgesetzt hat.

Auch außerhalb der CPC-Verordnung bietet die Reform des europäischen Verbraucherrechts im Rahmen des gegenwärtigen REFIT Fitness-Checks die Chance, die CPC-Verordnung und die Richtlinie über Unterlassungsklagen stärker aufeinander abzustimmen. Dieser parallele Prozess sollte genutzt werden, um diejenigen Behördenbefugnisse in Artikel 8 Absatz 2 VO-Vorschlag, die ebenso gut oder sogar besser von Verbraucherorganisationen auf dem Zivilrechtsweg wahrgenommen werden können, ebenso in effektiven zivilrechtlichen Anspruchsgrundlagen zu verankern.

- ❖ Die Europäische Union muss neben neuen Behördenbefugnissen verbindliche Rechtsgrundlagen zum kollektiven Rechtsschutz für Verbraucher und Verbraucherverbände auf den Weg bringen. Eine unverbindliche Empfehlung zur Einführung von Gruppenverfahren reicht hierfür nicht aus.

1.3 Definition von „weitverbreiteten Verstößen“ eingrenzen (Artikel 3)

Die Definition für „weitverbreitete Verstöße“ in Artikel 3 c) VO-Vorschlag ist zu weitgehend. Bereits die Begehung (Handlung oder Unterlassung) oder die Auswirkung in zwei anderen Mitgliedstaaten würde weitreichende Koordinierungsmaßnahmen in Gang setzen, die einer schnellen und effektiven Durchsetzung in einem betroffenen Mitgliedstaat im Wege stehen können. Eine Beteiligung mehrerer Mitgliedstaaten dürfte bei Verstößen europaweit auftretenden Anbietern eher die Regel als die Ausnahme sein. Dies gilt insbesondere für den Online-Handel, wo eine potentielle Schädigung von Verbrauchern in zwei anderen Mitgliedstaaten bei nahezu jedem Verstoß gegen Verbraucherrecht anzunehmen wäre.

Derartige Verstöße könnten dann – auch innerstaatlich – möglicherweise nicht mehr ohne aufwändige Koordination abgestellt werden, weil die Artikel 16 ff. des VO-Vorschlags den zuständigen Behörden bei der Einleitung von Aktionen gegen weitverbreitete Verstöße kein Ermessen einräumen. Um ein solches - vermutlich gar nicht beabsichtigtes – Ergebnis zu vermeiden, sollte bereits die Definition für weitverbreitete Verstöße enger formuliert werden. Dies gilt insbesondere für Handlungen oder Unterlassungen in zwei Mitgliedstaaten (Artikel 3 c) Absatz 2 VO-Vorschlag), da hier keine Schädigung der kollektiven Interessen der Verbraucher im Sinne von Artikel 3 i) VO-Vorschlag vorausgesetzt wird und die Verstöße offenbar auch nicht zwingend vom gleichen Unternehmen, sondern nur gleichartig und parallel auftreten müssen.

- ❖ Die Definition für weitverbreitete Verstöße sollte auf schwerwiegende Fälle, deren Beurteilung im Ermessen der Mitgliedstaaten liegt, begrenzt werden.³

1.4 Verjährung (Artikel 4)

Die Regelungen zur Verjährung in Artikel 4 VO-Vorschlag sind grundsätzlich zu begründen. Dies gilt sowohl für die fünfjährige Verjährungsfrist (Absatz 1) wie auch den Verjährungsbeginn (Absatz 2) und die Unterbrechung durch Ermittlungen und Durchsetzungsmaßnahmen (Absatz 3). Unklar ist allerdings, was genau unter *Sanktionen* im

² Empfehlung der EU-Kommission vom 11.6.2013: Gemeinsame Grundsätze für kollektive Unterlassungs- und Schadensersatzverfahren in den Mitgliedstaaten bei Verletzung von durch Unionsrecht garantierten Rechten (2013/396/EU)

³ Alternativ zu einer engeren Definition könnte ein Relevanzkriterium im Sinne einer Erheblichkeit der Schädigung kollektiver Verbraucherinteressen auch im Rahmen des Aufgreifermessens in Artikel 16 und 21 VO-Vorschlag geregelt werden, vgl. hierzu die Ausführungen zu Kapitel 4 (unten 4.1 und 4.2).

Sinne von Artikel 4 Absatz 1 Satz 2 und Absatz 2 und Absatz 3 Satz 2 zu verstehen ist. Eine enge Bezugnahme auf Behördenmaßnahmen nach Artikel 8 Absatz 2 m) VO-Vorschlag wäre zu eng, weil wesentliche Sanktionen, die auf die Abstellung des Verstoßes gemäß Artikel 4 Absatz 2 VO-Vorschlag folgen müssen, nicht erfasst werden. Die Verjährungsregelung sollte aber zumindest auch für die Entschädigung von Verbrauchern und die Erstattung von Unrechtsgewinnen gemäß Artikel 8 Absatz 2 lit. n) und o) VO-Vorschlag gelten.

- ❖ Die Verjährungsregelung sollte nicht nur für Sanktionen im engeren Sinne gemäß Artikel 8 Absatz 2 lit. m) VO-Vorschlag gelten, sondern für alle Durchsetzungsmaßnahmen, die auf die Abstellung des Verstoßes folgen, insbesondere die Entschädigung von Verbrauchern (lit. n) und die Erstattung von Unrechtsgewinnen (lit. o).

2. ZU KAPITEL II: ZUSTÄNDIGE BEHÖRDEN UND DEREN BEFUGNISSE

2.1 Zusammenarbeit mit benannten Stellen (Artikel 6)

Gemäß Artikel 6 Absatz 4 VO-Vorschlag können Mitgliedstaaten Stellen benennen, die ein *berechtigtes Interesse an der Einstellung oder einem Verbot der Verstöße* haben, damit diese Stellen die hierfür erforderlichen und nach nationalem Recht zur Verfügung stehenden *Durchsetzungsmaßnahmen* ergreifen. Diese Regelung ist ausdrücklich zu begrüßen und im Interesse einer effektiven Rechtsdurchsetzung in Deutschland unbedingt beizubehalten.

Wichtig ist, dass benannte Stellen nicht nur mit der Abstellung eines Verstoßes beauftragt werden können, sondern grundsätzlich alle „*erforderlichen und ihnen nach nationalem Recht zur Verfügung stehenden Durchsetzungsmaßnahmen im Interesse einer ersuchenden zuständigen Behörde*“ ergreifen dürfen. Dementsprechend werden in Deutschland die meisten der in Artikel 8 Absatz 2 VO-Vorschlag genannten Befugnisse bei innerstaatlichen Verstößen auf dem Zivilrechtsweg ausgeübt oder könnten nach einer hierfür erforderlichen innerstaatlichen Gesetzgebung künftig zivilrechtlich wahrgenommen werden. Dies gilt für Testkäufe (lit. e und f), Ermittlungen und Veröffentlichungen (lit. i und p), Abmahnungen, Unterlassungsklagen und Zwangsgelder (lit. i, j, k und m) und die Abschöpfung von Unrechtsgewinnen (lit. o). Bei letzterer und der Folgenbeseitigung einschließlich Rückerstattungsanordnungen (lit. i und n) gibt es bereits ausbaufähige Rechtsgrundlagen im deutschen Recht.

2.2 Mindestbefugnisse der zuständigen Behörden (Artikel 8)

Die Ausweitung der Mindestbefugnisse in Artikel 8 Absatz 2 VO-Vorschlag ist ausdrücklich zu begrüßen. Obwohl die einzelnen Befugnisse sich – zumindest aus der Perspektive deutschen Rechts - teilweise überschneiden enthält der Katalog die zentralen Instrumente zur behördlichen und zivilrechtlichen Reaktion auf Rechtsverstöße.

Teilweise enthalten die Mindestbefugnisse sehr weitreichende und im Regelfall vermutlich nur schwer durchsetzbare Maßnahmen wie das Abschalten der Webseite oder eine Kontosperrung (lit. g und l). Da diese Befugnisse einerseits sinnvoll sein können, andererseits jedoch praktisch auf eine Gewerbeuntersagung hinauslaufen können, sollten die Voraussetzungen für entsprechend schwerwiegende Eingriffe in die Berufsfreiheit möglichst eindeutig geregelt werden.

Dass schwerwiegende, hartnäckige und anhaltende Verletzungen von Verbraucherschutzrecht auch gewerbe- und berufsrechtliche Konsequenzen haben können, haben deutsche Gerichte zumindest in Einzelfällen immer wieder bestätigt. Dennoch fehlen in diesem Bereich klare gesetzliche Grundlagen, so dass Verletzungen des Verbraucherschutzrechts aus Gründen der Verhältnismäßigkeit praktisch nie zu entsprechenden Maßnahmen der Gewerbeaufsichtsbehörden führen. Insofern ist es zu begrüßen, wenn die Mindestbefugnisse künftig derartige Maßnahmen umfassen. Um ein Leerlaufen der Regelung zu vermeiden, sollten die Anwendungsfälle unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsprinzips möglichst klar und eindeutig geregelt werden.

Die genannte Voraussetzung einer *schwerwiegenden und nicht wieder gut zumachenden Schädigung* in Artikel 8 Absatz 2 lit. g) VO-Vorschlag genügt diesen Anforderungen voraussichtlich noch nicht. Die meisten finanziellen Schäden können zumindest theoretisch durch Schadensersatz ausgeglichen werden. Das gilt auch bei andauernden oder wiederholten vorsätzlichen Verstößen, selbst wenn sie die Strafbarkeitsschwelle etwa des Betrugs überschreiten. Auch in diesen Fällen sollte das Schließen einer Webseite möglich sein.

- ❖ Schwerwiegende Eingriffsbefugnisse wie das Schließen einer Webseite sind sinnvoll, müssen auch durchsetzbar sein. Die hierfür erforderliche Rechtsgrundlage sollte deshalb bereits in der Verordnung – etwa in Form eindeutiger, grundrechtskonformer Regelbeispiele – vorgegeben werden.

Der VO-Vorschlag sieht vor, dass die zuständigen Behörden die Befugnis erhalten, Verbraucherorganisationen zu konsultieren (Artikel 8 Absatz 2 lit. q). Ein solches einseitiges Konsultationsrecht greift zu kurz. Im Rahmen des Warnmechanismus (Kapitel V) sollte ein ergänzendes Antragsrecht für Verbraucherorganisationen im Sinne der britischen *super-complaint* im Wettbewerbs- und Verbraucherrecht geschaffen werden.⁴

- ❖ Die Behördenbefugnisse zur Kooperation mit Verbraucherorganisationen sollte durch ein entsprechendes Antragsrecht der jeweiligen Organisationen ergänzt werden.

3. ZU KAPITEL III: AMTSHILFEMECHANISMUS

3.1 Durchsetzungsersuchen und benannte Stellen (Artikel 12 und 13)

Gemäß Artikel 12 Absatz 2 Satz 2 VO-Vorschlag bestimmt die ersuchte Behörde, welche Durchsetzungsmaßnahmen getroffen werden. Diese Regelung ist zu begrüßen, da die Wahl des jeweils effektivsten Durchsetzungsinstruments von der Organisation der Rechtsdurchsetzung in den Mitgliedstaaten abhängt. Jeder Mitgliedstaat muss selbst entscheiden können, welche Maßnahme jeweils am geeignetsten ist, um auf einen Verstoß zu reagieren.

Im Widerspruch zu dieser Regelung steht jedoch das nach Artikel 13 Absatz 4 VO-Vorschlag vorgesehene Konsultationsverfahren, bei dem die ersuchte Behörde die ersuchende Behörde vor der Beauftragung einer benannten Stelle informieren muss. Um Verzögerungen bei der Rechtsdurchsetzung zu vermeiden, sollte diese zusätzliche Konsultationspflicht entfallen. Da die Kommission ein Register über benannte Stellen

⁴ Siehe hierzu die Ausführungen unten in Kapitel V zu Artikel 35 VO-Vorschlag.

führt (Artikel 7 VO-Vorschlag), ist für ersuchende Behörden bereits im Vorfeld ersichtlich, in welchen Mitgliedstaaten *benannte Stellen* mit der Durchsetzung beauftragt werden. Wenn eine ersuchende Behörde im Einzelfall nicht mit der Beauftragung einer *benannten Stelle* einverstanden ist, kann sie dies bereits bei der Beauftragung angeben und begründen.

- ❖ Die Wahl der Durchsetzungsmaßnahme sollte grundsätzlich der ersuchten Behörde vorbehalten sein und keine Konsultation der ersuchenden Behörde voraussetzen.

Problematisch ist auch die weitreichende Ermächtigungsgrundlage für Durchführungsrechtsakte zur Regelung von *Einzelheiten der Verfahren, an denen benannte Stellen beteiligt sind* (Artikel 13 Absatz 6 VO-Vorschlag, Absatz 5 fehlt). Diese Regelung könnte sowohl das Beauftragungsverfahren wie auch das (gesetzliche) Durchsetzungsverfahren umfassen. Unabhängig von dieser Unklarheit sollten beide Verfahren den Mitgliedstaaten vorbehalten bleiben. Sie wissen selbst am besten, wie die Durchsetzung innerhalb des mitgliedstaatlichen Rechtssystems am besten funktioniert.

- ❖ Angesichts des bislang gut funktionierenden Verfahrens in Deutschland könnten einheitliche *Durchführungsrechtsakte* für die Beauftragung benannter Stellen mehr schaden als nutzen. Eine Ermächtigungsgrundlage für zum Erlass nicht näher konkretisierter Durchführungsakte im Ausschussverfahren gemäß Artikel 13 Absatz 6 VO-Vorschlag ist deshalb abzulehnen.

3.2 Sammlung von Informationen durch benannte Stellen (Artikel 13 Absatz 1)

Die Funktion der *benannten Stellen* wird – neben der Rechtsdurchsetzung - um die *Sammlung von Informationen* erweitert (Artikel 13 Absatz 1 Satz 1 VO-Vorschlag). Hier ist unklar, um welche Informationen es sich handelt und wie diese gegebenenfalls zu beschaffen sind. Offenbar ist mit der Sammlung von Informationen etwas anderes gemeint, als mit dem *Zugang* und der *Bereitstellung* von Informationen als Durchsetzungsmaßnahme im Sinne von Artikel 8 Absatz 2 lit. a und b VO-Vorschlag, obwohl auch diese Ansprüche grundsätzlich gegenüber jeder juristischen Person einschließlich Dritter wie Banken, Internet-Diensteanbietern und letztlich auch *benannten Stellen* besteht.

Unklar ist auch, ob unter *Sammlung* nur die Zusammenstellung öffentlich zugänglicher Informationen im Sinne einer Recherche gemeint ist, oder ob auch vertrauliche Daten im Bestand von Verbraucherorganisationen in der Rolle einer *benannten Stelle* gemeint sind. Gerade in Bezug auf sensible Daten wie vertrauliche Verbraucherbeschwerden würden datenschutzrechtliche Bedenken gegen eine Übermittlung sprechen.

Unklar ist auch, ob die gemäß Artikel 13 VO-Vorschlag gesammelten Informationen den datenschutzrechtlichen Bestimmungen der Artikel 41 und 42 VO-Vorschlag unterliegen. Die datenschutzrechtlichen Einschränkungen bei der Verwendung von Informationen gilt gemäß Artikel 41 VO-Vorschlag nur für Berufs- und Geschäftsgeheimnisse der Unternehmen, so dass Informationen von benannten Stellen grundsätzlich der uneingeschränkten Verwendung zu Beweis Zwecken unterliegen würden (Artikel 42 VO-Vorschlag).

- ❖ Es bleibt weitgehend unklar, welche Informationen *benannte Stellen* wie Verbraucherorganisationen *sammeln* und herausgeben müssen und wie mit sensiblen Verbraucherdaten angesichts der unklaren Regeln zum Datenschutz im VO-Vorschlag

umzugehen ist. Insoweit ist klarzustellen, dass Anweisungen zur Informationsübermittlung gegenüber *benannten Stellen* weder Verbraucherbeschwerden noch andere personenbezogene Daten umfassen dürfen.

4. ZU KAPITEL IV: KOORDINierter ÜBERWACHUNGS-, ERMITTLUNGS-, UND DURCHSETZUNGSMECHANISMUS FÜR WEITVERBREITETE VERSTÖßE

4.1 Einleitung koordinierter Aktionen (Artikel 16 ff.)

Definitionsgemäß soll bereits bei einer auch nur möglichen Schädigung von kollektiven Verbraucherinteressen in zwei anderen Mitgliedstaaten ein weitverbreiteter Verstoß vorliegen. Eine solche Schädigungsmöglichkeit dürfte bei nahezu jedem Rechtsverstoß im Onlinehandel anzunehmen sein. Vor diesem Hintergrund muss gewährleistet sein, dass das Koordinierungsverfahren bei weitverbreiteten Verstößen der schnellen und effektiven Rechtsdurchsetzung in einem Mitgliedstaat nicht im Wege steht.

Das Verfahren zur Einleitung und Durchführung koordinierter Aktionen erscheint relativ kompliziert und langwierig: Auf Verdacht informiert eine Behörde weitere Behörden in anderen Mitgliedstaaten, die daraufhin *einvernehmlich handeln*, eine zuständige Behörde *benennen* und diese Behörde das Handeln *koordiniert*. Das weitere Verfahren schreibt vor, dass Ermittlungen, Prüfungen und einstweilige Maßnahmen nur noch gleichzeitig ausgeführt werden dürfen (Artikel 17 VO-Vorschlag). Anschließend dürfen die zuständigen Behörden entscheiden, ob sie eine einzige zuständige Behörde mit Durchsetzungsmaßnahmen beauftragen oder alle zuständigen Behörden gleichzeitige Durchsetzungsmaßnahme in allen Mitgliedstaaten einleiten (Artikel 18 Absatz 3 und 4 VO-Vorschlag). Die zu leistende Koordination umfasst Ermittlungen, Prüfungen, einstweilige Maßnahmen, Bewertungen, Austausch von Dokumenten und die gegenseitige Unterrichtung (Artikel 29 VO-Vorschlag).

Die Einzelheiten dieser Verfahren sollen von der Kommission in Durchführungsrechtsakten festgelegt werden, die im Ausschussverfahren beschlossen werden (Artikel 20 VO-Vorschlag). Hinzu kommt, dass die beteiligten Mitgliedstaaten sich über die jeweils zu verwendenden Sprachen einigen werden sollen (Artikel 30 Absatz 3) und bei fehlender Einigung jeder Mitgliedstaat selbst zur Übersetzung von Mitteilungen aus sämtlichen Amtssprachen der EU verpflichtet ist (Artikel 30 Absatz 4 VO-Vorschlag).

Aus praktischer Sicht bestehen erhebliche Zweifel, ob dieses Verfahren zur schnellen und effektiven Abstellung von Rechtsverstößen geeignet ist. Insoweit ist auch unklar, ob benannte Stellen wie Verbraucherverbände parallel zu einer koordinierten Aktion weiterhin Durchsetzungsmaßnahmen ergreifen dürften.⁵ Das Verfahren könnte zumindest theoretisch auf ein Durchsetzungsverbot außerhalb der koordinierten Aktion hinauslaufen. Wenn sich das Koordinierungsverfahren verzögert, könnten weitverbreitete Verstöße, die gleichzeitig innerstaatlich erheblichen Schaden anrichten, möglicherweise nicht mehr zügig abgestellt werden.

Das Konzept für *koordinierte Aktionen* sollte deshalb nur in den Fällen zur Anwendung kommen, auf die innerstaatlich nicht hinreichend effektiv reagiert werden kann. *Koordinierte Aktionen* sollten freiwillige Angebote an die Mitgliedstaaten und zuständigen Behörden sein. Die Entscheidung über die Einleitung *koordinierter Aktionen* sollte deshalb

⁵ Siehe hierzu oben unter Ziffer 1.2: Auch wenn die Unterlassungsklagerichtlinie gemäß Artikel 2 Absatz 8 VO-Vorschlag „unberührt“ bleibt, sollte dies in Bezug auf weitverbreitete Verstöße deutlich zum Ausdruck gebracht werden,.

grundsätzlich bei den Mitgliedstaaten verbleiben. Hierfür sollte den zuständigen Behörden ein klar geregeltes Aufgreifermessen eingeräumt werden, wobei neben der weiten Verbreitung gemäß Artikel 3 c) VO-Vorschlag auch ein Relevanzkriterium in Sinne einer Erheblichkeit des Verstoßes aufgenommen werden sollte.⁶

- ❖ Es ist klarzustellen, dass *benannte Stellen* kollektive Verbandsklagebefugnisse unabhängig von den Regelungen über *weitverbreitete Verstöße* ohne Koordinierungspflichten ausüben können. *Koordinierte Aktionen* sollten immer nur neben die individuelle Rechtsdurchsetzung treten, sie sollten diese aber nicht ersetzen oder erschweren.
- ❖ Als Aufgreifkriterium für *koordinierte Aktionen* sollte es neben der Verbreitung des Verstoßes auch auf die Erheblichkeit der Schädigung kollektiver Interessen ankommen. Die Einleitung von koordinierten Aktionen sollte im Ermessen der zuständigen Behörden liegen.

4.2 Weitverbreiteter Verstoß mit EU-Dimension (Artikel 21 ff.)

Die oben genannten Bedenken gelten ebenso gegenüber den Regelungen für *weitverbreitete Verstöße mit EU-Dimension*, von der bei einer Auswirkung auf drei Viertel der Mitgliedstaaten oder drei Viertel der Bevölkerung auszugehen ist. Da auch hier der Verdacht einer potenziellen Schädigung von Verbrauchern ausreicht, wird die EU-Dimension gerade bei Verstößen im Online-Handel sehr schnell erreicht sein. Nach dem Wortlaut des Vorschlags dürfte die damit einhergehende *obligatorische Koordinierung*⁷ durch die EU-Kommission demzufolge bei Rechtsverstößen im Internet eher die Regel als die Ausnahme sein und in praktischer Hinsicht allenfalls durch die zur Verfügung stehenden Ressourcen der Kommission begrenzt werden.

Auch dieses Verfahren erscheint relativ aufwändig: Vorgesehen sind wiederum gleichzeitige Ermittlungen; hinzukommt die Festlegung auf einen *gemeinsamen Standpunkt* (Artikel 23 Absatz 1 VO-Vorschlag).⁸ Gemeinsame Durchsetzungsmaßnahmen dürfen die zuständigen Behörden dann ergreifen, wenn es unwahrscheinlich ist, dass der Verstoß durch Verpflichtungen des Händlers abgestellt wird (Artikel 23 Absatz 2 und Artikel 25 Absatz 1 VO-Vorschlag). Dabei bleibt unklar, wer diese Prognose trifft. Einigen sich die zuständigen Behörden der Mitgliedstaaten anschließend nicht auf die Benennung einer einzigen zuständigen Behörde, bleiben alle Behörden zuständig. In diesem Fall sind Durchsetzungsmaßnahmen wiederum zwingend gleichzeitig einzuleiten (Artikel 25 Absatz 3).

- ❖ Es ist sicherzustellen, dass das Koordinierungsverfahren der Kommission einer zügigen innerstaatlichen Rechtsdurchsetzung nicht im Wege steht. Hierfür sollte ebenso wie bei *koordinierten Aktionen* klargestellt werden, dass *benannte Stellen* kollektive Verbandsklagebefugnisse auch bei Vorliegen der Voraussetzungen zur

⁶ Vgl. auch insoweit die Begründung zu Kapitel 3 Abschnitt I des VO-Vorschlags (Seite 16 oben) in Bezug auf die Koordinierungsrolle der Kommission, wonach die Ausdehnung des Verstoßes oder die Relevanz offenbar nur alternativ vorliegen sollen. Laut Begründung soll die Koordinierung „nur in Ausnahmefällen auf Grund des Geltungsbereichs des Verstoßes oder, wenn es wahrscheinlich ist, dass der Verstoß die kollektiven Interessen der Verbraucher erheblich schädigt, wahrnehmen.“ Jedoch folgt der VO-Vorschlag dieser Konstellation offenbar weder in Artikel 16 noch in Artikel 18, wo auf ein ermessenssteuerndes Relevanzkriterium verzichtet wird.

⁷ Erwägungsgrund 19.

⁸ Unterhalb der Schwelle einer EU-Dimension ist die Festlegung eines gemeinsamen Standpunkts offenbar optional (Artikel 17 Absatz 3 VO-Vorschlag).

Einleitung einer gemeinsamen Aktion (Artikel 21 VO-Vorschlag) selbstständig und ohne Koordinierungsverpflichtungen ausüben können.

- Auch für *gemeinsame Aktionen* sollte es neben der Verbreitung des Verstoßes auf die Erheblichkeit der Schädigung kollektiver Interessen ankommen. Die Einleitung von *gemeinsamen Aktionen* sollte auf Fälle begrenzt werden, in denen es wahrscheinlich ist, dass der Verstoß die kollektiven Interessen der Verbraucher erheblich schädigt.⁹

5. ZU KAPITEL V: ÜBERWACHUNGSMECHANISMUS DURCH ANTRAGSRECHT ERGÄNZEN

Der *Warnmechanismus* schreibt im Falle des Verdachts einer möglichen grenzüberschreitenden Beeinträchtigung von Verbraucherinteressen eine unverzügliche Benachrichtigung der Kommission und der jeweils zuständigen Behörden in betroffenen Mitgliedstaaten vor (Artikel 34 Absatz 1 VO-Vorschlag). *Benannte Stellen* beteiligen sich an diesem Warnmechanismus (Artikel 35 Absatz 1 VO-Vorschlag) und haben das Recht, die zuständigen Behörden und die Kommission zu benachrichtigen und ihnen Informationen zu liefern (Artikel 35 Absatz 3 VO-Vorschlag). Diese „externen Warnmeldungen“ sollen nur Informationszwecken dienen und die Behörden nicht verpflichten, ein Verfahren oder weitere Aktionen einzuleiten (Artikel 35 Absatz 4 VO-Vorschlag).

Die Regelung greift zu kurz und berücksichtigt nur unzureichend die Rolle benannter Stellen im System der (behördlichen) Rechtsdurchsetzung. Einerseits sollen zuständige Behörden verpflichtet werden, sich gegenseitig und die Kommission unverzüglich über den Verdacht eines Verstoßes, der Verbraucherinteressen in einem anderen Mitgliedstaat beeinträchtigen kann, zu informieren (Artikel 34 Absatz 1). Andererseits sollen sie ausgerechnet auf die Informationen einer benannten Stelle nicht mal verpflichtet sein, ein Verfahren einzuleiten und die Informationen zu überprüfen. Diese Regelung ist widersprüchlich.

Insbesondere benannte Stellen, die an der Durchsetzung des Verbraucherrechts beteiligt sind, müssen auch die Möglichkeit haben, ihrerseits Anträge an zuständige Behörden zu richten, wenn ihre eigenen Durchsetzungsmöglichkeiten zivilrechtlicher Art nicht ausreichen. Zuständige Behörden sollten dann auch verpflichtet sein, diese Anträge zu prüfen und gegebenenfalls begründet zurückzuweisen.

Der Warnmechanismus sollte deshalb durch ein entsprechendes Antragsrecht der jeweiligen Organisationen ergänzt werden. Ein gutes Vorbild hierfür könnte die *super-complaint* im britischen Wettbewerbs- und Verbraucherrecht sein, wonach gesetzlich benannte Stellen eine Behörde zum Handeln auffordern können.

Ein solcher Antrag würde das Durchführungsermessen der zuständigen Behörde nicht einengen, sondern diese nur zwingen, sich überhaupt mit dem Anliegen der Verbraucherorganisation zu befassen. Auf diese Weise könnte ein entsprechendes Antragsrecht den für den Warnmechanismus erforderlichen Anfangsverdacht begründen und würde damit gut in die Systematik der CPC-Verordnung passen.

⁹ Siehe hierzu Fußnote 6.

- ❖ Die Behördenbefugnisse zur Kooperation mit Verbraucherorganisationen sollte durch ein entsprechendes Antragsrecht der jeweiligen Organisationen ergänzt werden.

Formulierungsvorschlag für Artikel 35 Absatz 4:

„Artikel 35

Beteiligung weiterer Einrichtungen an dem Warnmechanismus

[...]

(4) Die externen Warnmeldungen dienen ~~auf~~ **zu** **vor allem** Informationszwecken **und verpflichten die zuständige Behörde nur zu prüfen, ob sich aus der Warnmeldung ein begründeter Verdacht gemäß Artikel 34 Absatz 1 ergibt.** Die zuständigen Behörden sind nicht verpflichtet, ~~ein Verfahren~~ **Durchsetzungsmaßnahmen** oder eine weitere Aktion in Antwort auf die Warnmeldungen und Informationen von dieser Einrichtung einzuleiten. [...]

6. ZU KAPITEL VII: BERUFS- UND GESCHÄFTSGEHEIMNISSE UND SONSTIGE REGELUNGEN

Die Datenschutzvorschriften in Artikel 41 ff. regeln, wie die zuständigen Behörden und die EU-Kommission mit sensiblen Daten umzugehen haben. Nicht geregelt ist demgegenüber, wie sensible Daten, über die benannte Stellen verfügen, geschützt werden können.

- ❖ In Bezug auf Informationsersuchen gegenüber *benannten Stellen* (Artikel 13 VO-Vorschlag) ist klarzustellen, dass Anweisungen zur Informationsübermittlung weder Verbraucherbeschwerden noch andere personenbezogene Daten umfassen dürfen (siehe hierzu oben 3.2).

Korrekturbedürftig ist im Übrigen die deutsche Übersetzung von Artikel 41 Absatz 2 VO-Vorschlag kurz vor der Aufzählung unter lit. a) ff., wo die englische Formulierung „*where its disclosure would undermine*“ fälschlicherweise mit „*es sei denn, die Weitergabe der Information würde Folgendes unterminieren*“ übersetzt wurde. Zutreffend wäre die gegenteilige Formulierung, die sinngemäß lauten könnte „*wenn die Weitergabe Folgendes unterminieren würde*“.