

---

## Deutsche Industrie- und Handelskammer

### Stellungnahme

---

#### **Offene EU-Konsultation zum bevorstehenden Gesetz über digitale Fairness**

Wir bedanken uns für die Gelegenheit zur Stellungnahme im Zusammenhang mit den offenen Konsultationen zum bevorstehenden Gesetz über digitale Fairness. Die hiesige Stellungnahme beruht auf den uns zugegangenen Äußerungen der Industrie- und Handelskammern (IHKs) und den Wirtschaftspolitischen Positionen der DIHK.

- Keine zusätzliche Regulierung erforderlich: Bereits nach der geltenden Rechtslage kann die Verwendung von „Dark Patterns“ unterbunden werden.
- Mehr Risiken als Nutzen durch eine zusätzliche Regulierung: Zusätzliche Vorgaben könnten zu Doppelregulierungen führen, Rechtsunsicherheiten erzeugen, Compliance-Kosten erhöhen, Wettbewerbsnachteile gegenüber Anbietern aus Drittstaaten schaffen und damit vor allem kleine und mittlere Unternehmen unverhältnismäßig stark belasten.
- Bessere Rechtsdurchsetzung notwendig: Anstelle neuer gesetzlicher Verbote und Pflichten bedarf es einer stärkeren Rechtsdurchsetzung gegenüber Anbietern aus Drittstaaten.
- Leitlinien statt Gesetz: Die Praxis der EU-Kommission und des EDSA, mittels Leitlinien zu bestehenden Regelwerken gegen „Dark Pattern“ die Rechtsdurchsetzung zu erleichtern und zu vereinheitlichen, erscheint aus Gründen der Rechtsicherheit vorzugswürdig gegenüber einer neuen gesetzlichen Regulierung.

#### **A. Das Wichtigste in Kürze**

Die gewerbliche Wirtschaft sieht ganz überwiegend keinen Bedarf für weitere gesetzliche Regulierung im Verbraucherschutzrecht und lehnt das Vorhaben für einen Digital Fairness Act (DFA) dementsprechend ab. Der DFA ist weder geeignet noch erforderlich, um die Rechte der Verbraucher zu schützen oder um ein „Level-Playing-Field“ im Sinne eines fairen Wettbewerbs der Marktakteure untereinander zu gewährleisten. Schon heute gelten mit der Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken (UGPRL), der Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO), dem Digital Services Act (DSA), dem Digital Markets Act (DMA) und zahlreichen spezifischen Verbraucherschutzvorgaben umfangreiche Regelwerke, die es ermöglichen, problematische Praktiken im Kontext der Nutzung sogenannter „Dark Patterns“ im digitalen Bereich zu unterbinden. Zusätzliche Vorgaben im Rahmen des DFA werden folglich nur zu Doppelregulierungen

führen, Rechtsunsicherheiten erzeugen, Compliance-Kosten erhöhen und vor allem kleine und mittlere Unternehmen (KMUs) unverhältnismäßig stark belasten.

Lediglich im Zusammenhang mit ausgewählten „Dark Patterns“, für die bislang keine vollharmonisierten unionsrechtliche Vorschriften existieren, wie z. B. der personalisierten Preisgestaltung, sehen vereinzelte Stimmen unter unseren Mitgliedern Raum für punktuelle Nachbesserungen. Der Großteil der Rückmeldungen gibt jedoch zu erkennen, dass die Durchsetzung bestehender Regelungen sowie die konsequente Weiterentwicklung von Leitlinien, ergänzt durch die Einführung digitaler Tools, besser dazu geeignet wäre, gezielt Abhilfe zu schaffen. Weitere Informations- und Dokumentationspflichten würden den bürokratischen Aufwand für Unternehmen hingegen spürbar erhöhen – ohne einen erkennbaren Mehrwert für Verbraucher zu schaffen. Vor diesem Hintergrund schlägt die DIHK vor, die Praxis der EU-Kommission und des Europäischen Datenschutzausschusses (EDSA) beizubehalten, mittels Leitlinien zu den bestehenden Regelungswerken gegen „Dark Pattern“ mehr Klarheit zu schaffen und damit die Rechtsdurchsetzung zu erleichtern.

Daneben befürworten die Unternehmen Maßnahmen für eine effizientere Durchsetzung der existierenden Verbraucherschutzvorschriften gegenüber den Akteuren, die sich bislang den für sie geltenden Verbraucherschutzvorschriften entziehen. Defizite in der Durchsetzung werden insbesondere im Zusammenhang mit Marktteilnehmern aus Drittstaaten beobachtet. Statt neue Verbotstatbestände sowie Informations- und Dokumentationspflichten zu schaffen, gilt es daher, die Durchsetzung des Verbraucherrechts im Sinne eines fairen Wettbewerbs im Rahmen eines „Level-Playing-Fields“ im Binnenmarkt zu stärken.

## **B. Bewertung im Einzelnen**

### **a. Vorbemerkung**

Die Europäische Union sollte weiterhin am Leitbild des „normal informierten, angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers“, wie es in der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union angelegt ist (*vgl. EuGH, Urteil vom 11. September 2019, Rechtssache C-143/18, ECLI:EU:C:2019:70, Rn. 54 – Romano*), als objektivem Kriterium festhalten. Es gilt, dieses wieder stärker in ihre politischen Wertungen einbeziehen. Bei vulnerablen Gruppen ist es zwar wichtig, zielgerichtete und wirksame Maßnahmen zu ergreifen. Diese dürfen aber nicht zu unangemessenen Belastungen bei Unternehmen führen, die über das eigentliche Schutzziel hinausgehen.

Der weitere Erlass von Verbraucherschutznormen zu Lasten der Wirtschaft sollte dementsprechend nur dann erfolgen, wenn es belastbare Fakten für spürbare Verbraucherrisiken gibt, die die Notwendigkeit zusätzlicher Regulierung belegen. Zudem müssen neue Regelungen einer strengen Überprüfung auf Eignung, Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit standhalten können. Wenn die EU zu Lasten der Wirtschaft Normen zur Bekämpfung angeblicher Gefahren

schaft, muss hierzu auch evidenzbasiert Handlungsbedarf bestehen. Dies gilt umso mehr in der aktuellen wirtschaftlichen Lage.

Bestehende und neue Regeln sollten auf ihre Konsistenz überprüft werden. Neue Pflichten sollten vermieden werden, wenn sie keinen echten Mehrwert für den Verbraucher bringen. Bestehende Pflichten sollten überprüft und auf ein Mindestmaß zurückgeführt werden. Vereinfachung der bestehenden Regeln sind, wo immer möglich, geboten. Die gegenwärtige Komplexität und Übermaß im Verbraucherrecht gefährden dessen Effizienz und Akzeptanz. Insgesamt sollte weitere Bürokratie für die Unternehmen vermieden werden.

Soweit sogenannte „Dark Patterns“, also Design, das darauf ausgelegt ist, den Benutzer zu Handlungen zu verleiten, die dessen Interessen entgegenlaufen, gesetzlich geregelt werden sollen, ist daher zu prüfen, ob und inwieweit es einer Regelung bedarf. Bereits nach geltendem Recht werden jedoch die allermeisten „Dark Patterns“ durch die Instrumentarien, die das Unionsrecht vorsieht, erfasst. Die EU-Kommission selbst geht in ihren Leitlinien zur Auslegung der UGPRL davon aus, dass, wenn „Dark Patterns im Kontext von Geschäftsbeziehungen zwischen Unternehmen und Verbrauchern angewandt werden“, „die Richtlinie zusätzlich zu anderen Instrumenten des EU-Rechtsrahmens, wie der DSGVO, verwendet werden“ kann, „um die Lauterkeit solcher Praktiken in Frage zu stellen“ (vgl. *Bekanntmachung der Kommission - Leitlinien zur Auslegung und Anwendung der Richtlinie 2005/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über unlautere Geschäftspraktiken von Unternehmen gegenüber Verbrauchern im Binnenmarkt*, OJ 2021 C 526/01, im Folgenden: *Leitlinien der EU-Kommission*, S. 101).

## **b. Von der UGPRL ausdrücklich erfasste „Dark Patterns“**

Sämtliche im Fragebogen zu den offenen Konsultationen aufgeführten „Dark Patterns“, wie „false impressions“, „nagging“, „pressuring“, „ambiguous language“, „presenting choices in a leading manner“ oder „confirmshaming“, können bereits durch das unionsrechtliche Lauterkeitsrecht abgedeckt werden. Dementsprechend finden sich explizite Bezugnahmen zu den einzelnen „Dark Patterns“ sowohl in den Erwägungsgründen zur UGPRL als auch in den offiziellen Leitlinien der EU-Kommission zur Auslegung und Anwendung der Richtlinie (vgl. *Leitlinien der EU-Kommission*, S. 101 f.):

- So dient die UGPRL, die eine vollständige Harmonisierung nationaler Rechtsvorschriften über unlautere Geschäftspraktiken gewährleistet, mit dem Irreführungsverbot dem Zweck, Verbrauchern Schutz vor dem „Dark Pattern“ der „false impressions“ zu bieten. Laut Erwägungsgrund 10 zur UGPRL, bietet die Richtlinie „Verbrauchern in den Fällen Schutz, in denen es keine spezifischen sektoralen Vorschriften auf Gemeinschaftsebene gibt, und untersagt es Gewerbetreibenden, eine Fehlvorstellung von der Art ihrer Produkte zu wecken“. Die englische Sprachfassung verwendet in diesem Zusammenhang ausdrücklich den Begriff „false impression“.

- Laut den Leitlinien der EU-Kommission zur Auslegung und Anwendung der UGPRL wird „nagging“ vom „per se“-Verbot des hartnäckigen und unerwünschten Ansprechens (Anhang I Nr. 26 zur UGPRL) und „pressuring“ vom „per se“-Verbot der falschen Behauptung, dass ein Produkt nur eine sehr begrenzte Zeit oder nur eine sehr begrenzte Zeit zu bestimmten Bedingungen verfügbar sein werde (Anhang I Nr. 7 zur UGPRL), erfasst.
- Die Verwendung von „trick questions or ambiguous language“ und „presenting choices in a leading manner“ kann als irreführende Geschäftspraxis im Sinne des Art. 6 bzw. Art. 7 UGPRL qualifiziert werden.
- „Confirmshaming“ wird in den Leitlinien als aggressive Praxis im Sinne des Art. 8 UGPRL eingestuft.

Hinzu kommt, dass auch „addictive designs“ oder „loot boxes“ sowie „pay-to-progress“- oder „pay-to-win“-Mechanismen, die im ebenfalls im Fragebogen erwähnt werden, gemäß den Leitlinien der EU-Kommission unter Umständen eine irreführende oder aggressive Geschäftspraxis darstellen können (vgl. *Leitlinien der EU-Kommission*, S. 104 f.).

Vor diesem Hintergrund birgt die zusätzliche Regulierung der bereits von den Generalklauseln der UGPRL abgedeckten „Dark Patterns“ in einem DFA die Gefahr in sich, Rechtsunsicherheiten durch Inkohärenzen zu generieren. Nicht nur würden die Vorgaben des DFA Fragen zur Übertragbarkeit der existierenden Rechtsprechung aufwerfen. Sie würden auch zu Umkehrschlüssen einladen, wonach „Dark Patterns“, die nicht vom DFA erfasst würden, von der Rechtsordnung gebilligt würden und daher auch nicht eine unlautere Geschäftspraxis im Sinne der UGPRL darstellen könnten. Damit könnten Lücken in dem Schutz, den die Generalklauseln des Lauterbarkeitsrechts schaffen, entstehen. Darunter würden vor allem Verbraucher leiden. Darüber hinaus besteht bei starren Regulierungen zu bestimmten Praktiken das Risiko, dass diese schnell technisch oder marktseitig überholt sein könnten, wodurch der DFA ins Leere laufen würde. Gerade dies vermögen die entwicklungsoffen gestalteten Generalklauseln der UGPRL, die auch im digitalen Bereich Anwendung finden, zu verhindern.

Daneben begegnet die Regulierung von „Dark Patterns“ außerhalb der UGPRL auch grundsätzlichen Bedenken. Letztlich geht es bei jeder Werbung, bei Marketing und vielfach auch bei jeder der Webseitengestaltung regelmäßig um Verbraucheranreize. Verbraucheranreize müssen aber nicht per se unzulässig sein. Hier gilt es, die richtige Grenzziehung zur Unlauterkeit zu finden. Gerade bei der politischen Diskussion um „Dark Patterns“ zeigt sich aber, dass immer mehr Vermischung von gesetzlich Verbotenem und nur politisch Unerwünschtem stattfindet. Legale unternehmerische Verhaltensweisen sollten dementsprechend auch nicht indirekt von staatlicher Seite als illegitim behandelt werden. Insofern ist hier Vorsicht geboten und eine klare Differenzierung notwendig. So ist z. B. der Hinweis auf einer Hotelbuchungsplattform, dass es nur noch 1 Zimmer gebe, nicht per se unlauter, sondern kann eine relevante Information für den Nutzer sein. Unlauter wird es erst dann, wenn diese Angabe nicht stimmt und damit irreführend ist. Dann gilt aber schon jetzt das Irreführungsverbot der UGPRL. Zusätzliche

Verbote erscheinen daher überflüssig. Es geht vielmehr darum, eine bessere Rechtsdurchsetzung der bestehenden Regelungen zu gewährleisten.

### **c. Von anderen Vorschriften erfasste „Dark Patterns“**

Schon jetzt werden viele „Dark Patterns“ nicht nur von der UGPRL, sondern auch durch andere unionsrechtlichen Rechtsakte reguliert. Das Geschäftsmodell von „Sneak-into-basket“-patterns erfährt beispielsweise auch eine Einschränkung durch Art. 22 der Verbraucherrechtsrichtlinie 2011/83/EU vom 25. Oktober 2011. Nach den EDSA-Leitlinien zu irreführenden Gestaltungsmustern auf Benutzeroberflächen von Social-Media-Plattformen verbietet die DSGVO - ähnlich wie die ePrivacy-Richtlinie (EU) 2002/58/EG - unter anderem die „Dark Patterns“ des „overloading“, „deceptive Snugness“, sowie „look over there“-patterns, „emotional steering“, „dead ends“ sowie „misleading action“ in Bezug auf personenbezogene Daten (vgl. *EDSA, Leitlinien 03/2022 zu irreführenden Gestaltungsmustern auf Benutzeroberflächen von Social-Media-Plattformen: wie man sie erkennt und vermeidet, Version 2.0 vom 14. Februar 2023, im Folgenden: EDSA-Leitlinien*).

„Dark Patterns“ werden außerdem vom DSA (Verordnung (EU) 2022/2065)) erfasst, welcher in Art. 25 Abs. 1 i. V. m. Erwägungsgrund Nr. 67 Anbietern von Online-Plattformen verbietet, ihre Online-Schnittstellen so zu „konzipieren, organisieren oder [zu] betreiben, dass Nutzer getäuscht, manipuliert oder anderweitig in ihrer Fähigkeit, freie und informierte Entscheidungen zu treffen, maßgeblich beeinträchtigt oder behindert werden“.

Des Weiteren werden „Dark Patterns“ u. a. in der Richtlinie (EU) 2023/2673 zur Änderung der Richtlinie 2011/83/EU in Bezug auf im Fernabsatz geschlossene Finanzdienstleistungsverträge und zur Aufhebung der Richtlinie 2002/65/EG behandelt, insbesondere in Ergänzung der Regeln des DSA. Durch die Richtlinie (EU) 2023/2673 sollen die Mitgliedstaaten „dazu verpflichtet werden, zu verhindern, dass Unternehmer, die Finanzdienstleistungsverträge im Fernabsatz anbieten, derartige Praktiken beim Abschluss von Verträgen über solche Dienstleistungen einsetzen“ (vgl. *Erwägungsgrund Nr. 41, Richtlinie (EU) 2023/2673 vom 22. November 2023*).

Angesichts der Fülle an einschlägigen Rechtsakten, die dasselbe Verhalten mit unterschiedlichen Nuancierungen zu regulieren versuchen, wird es sowohl für die Unternehmen als auch für die Verbraucher immer schwieriger, einen Überblick zu behalten. Dies vermag Verbraucher davon abzuhalten, ihre Rechte geltend zu machen. Gleichzeitig erzeugt dieser Zustand erhöhte Compliance-Kosten bei den Unternehmen. Die Einführung eines weiteren Rechtsaktes mit dem DFA würde die Situation zusätzlich verschärfen. Statt der Verabschiedung eines neuen Rechtsaktes könnten daher Klarstellungen in den Leitlinien zu der UGPRL und der DSGVO eine vorzugswürdige Methode darstellen, um die unlautere Verwendungen von „Dark Patterns“ einzudämmen. Zusätzlich dürften die Leitlinien zur besseren Übersichtlichkeit der Rechtslage für die Rechtsanwender beitragen.

#### **d. Unter anderen Schlagwörtern regulierte „Dark Patterns“**

Einige „Dark Patterns“, die im Fragebogen exemplarisch genannt werden, werden in den Leitlinien der EU-Kommission zur UGPRL und des EDSA unter einem anderen Schlagwort bereits reguliert. Dies ist beispielsweise bei dem „Dark Pattern“ der „click fatigue“ der Fall. „Click Fatigue“ wird unter dem Schlagwort der mehrmaligen bzw. ständigen Aufforderungen von der UGPRL bzw. von der DSGVO erfasst. Laut den Leitlinien zur Auslegung und Anwendung der UGPRL stellen mehrmalige Aufforderungen während eines Bestellvorgangs auf einem Online-Marktplatz ein prototypisches Beispiel für eine manipulative Geschäftspraxis im Sinne der Richtlinie dar (vgl. *Leitlinien der EU-Kommission, S. 101*). Nach den EDSA-Leitlinien verstößt die Überfrachtung bzw. Ermüdung - die englische Sprachfassung spricht von „fatigue“ - von Nutzern durch ständige Aufforderungen gegen den Grundsatz der freiwillig erteilten Einwilligung aus Art. 7 i. V. m. Art. 4 Nr. 11 DSGVO (vgl. *EDSA-Leitlinien, Rn. 119 und Beispiel 35*).

Vor diesem Hintergrund könnte die Schaffung eines Tatbestandes der „click fatigue“ dazu führen, dass der vormals objektive Standard für dieses „Dark Pattern“, der auf das objektive Kriterium von wiederholten Aufforderungen abstellt, durch eine schwer greifbare subjektive Voraussetzung ersetzt wird, die das Vorliegen eines „Dark Patterns“ von der individuellen Gemütsverfassung bzw. dem geistigen Zustand des jeweiligen Verbrauchers („fatigue“) abhängig macht. Dies würde zu erheblichen Rechtsunsicherheiten führen. Gleichzeitig ginge damit ein weiterer Schritt in Richtung eines neuen Leitbildes des „schutzbedürftigen“ bzw. „vulnerablen Verbrauchers“ einher. Ein solches Leitbild dürfte jedoch Gefahr laufen, den Verbraucher zu objektifizieren und dabei dem Leitbild mündiger Bürger diametral zu widersprechen.

#### **e. Influencer-Marketing**

Influencer in den sozialen Medien agieren nicht im rechtsfreien Raum. Personen, die häufig online kommerziell Influencer-Marketing betreiben, unterfallen laut den Leitlinien der EU-Kommission zur Auslegung und Anwendung der UGPRL bereits jetzt den Vorgaben der UGPRL. Sie sind dann als Gewerbetreibende im Sinne der Richtlinie einzustufen - unabhängig von der Größe ihres Zielpublikums. Für den Fall, dass die Personen nicht als Gewerbetreibende eingestuft werden, könnten sie gemäß den Leitlinien der EU-Kommission dennoch „im Auftrag“ eines Gewerbetreibenden handeln, dessen Produkte durch die Praxis beworben werden (vgl. *Leitlinien der EU-Kommission, S. 27*). Folglich stellen sie keinen Sonderfall dar, der eine separate rechtliche Regulierung rechtfertigen würde. Eine konsequente Durchsetzung dürfte demnach ausreichen, die Probleme im Zusammenhang mit „Dark Patterns“ beim Influencer-Marketing zu beheben.

#### **f. Personalisierte Preisgestaltung**

Zur Preisgestaltung - sowohl in der Form der personalisierten als auch der dynamischen Preisgestaltung - ist die Meinungsfindung in der IHK-Organisation noch nicht abgeschlossen. Dies

liegt u. a. auch darin begründet, dass die Differenzierung der verschiedenen Gestaltungsvarianten noch diffus ist. Die ganz überwiegende Mehrheit der Unternehmen geht - ähnlich wie die EU-Kommission in ihren Leitlinien zur UGPRL (vgl. *Leitlinien der EU-Kommission*, S. 102f.) - davon aus, dass in Anbetracht der Informationspflicht des Art. 6 Abs. 1 Buchst. ea der Verbraucherrechtlinie, Art. 22 DSGVO sowie den Verboten der Preisdiskriminierung in der Dienstleistungsrichtlinie 2006/123/EG und den verschiedenen sektorbezogenen Vorschriften, die Preisbildung ausreichend reguliert sei. Folglich besteht aus der Sicht der gewerblichen Wirtschaft kein Bedarf für ein Einschreiten des Unionsgesetzgebers. Eine staatliche Preiskontrolle oder -regulierung widerspräche jedenfalls den Grundsätzen der sozialen Marktwirtschaft und wird abgelehnt.

#### **g. Informations- und Dokumentationspflichten**

Die Rückmeldungen aus der Wirtschaft zeigen klar: Weitere Informations- und Dokumentationspflichten würden den bürokratischen Aufwand für Unternehmen spürbar erhöhen. Zudem sehen viele Unternehmen die Gefahr, dass eine Ausweitung der Informationspflichten Verbraucherinnen und Verbraucher nicht schützt, sondern vielmehr überfordert. Das Leitbild des „mündigen Verbrauchers“ sollte seitens der EU auf jeden Fall beibehalten werden. Während eine transparente Aufklärung über Risiken sinnvoll ist, zeigt sich in der Praxis oft, dass eine Informationsflut eher zu Intransparenz führt – und damit letztlich das Gegenteil der beabsichtigten Wirkung erzielt. Eine gute Regulierung sollte daher zielgerichtet, verhältnismäßig und praxisnah ausgestaltet sein. Die Selbstbestimmung der Verbraucher durch transparente und leicht zugängliche Informationen sollte im Vordergrund stehen und würde mehr Raum für innovative, aber faire Geschäftsmodelle lassen, die nicht durch starre Regeln behindert werden.

Der Großteil der Rückmeldungen der Unternehmen unserer Mitglieder gibt daher in diesem Zusammenhang zu erkennen, dass die Einführung digitaler Tools, wie der EU-Digital Identität, besser dazu geeignet sein dürfte, gezielte Abhilfe zu schaffen, als neue Informations- und Dokumentationspflichten. Insgesamt sollte weitere Bürokratie für Unternehmen vermieden werden.

#### **h. Online-Verträge – Kündigungs-Button**

Die gewerbliche Wirtschaft steht auch zusätzlichen Transparenz- und Informationspflichten für Fernabsatzverträge skeptisch gegenüber. Insbesondere die praktischen Erfahrungen der Unternehmen bei der Umsetzung der Vorgaben Richtlinie (EU) 2023/2673 vom 22. November 2023 zur Änderung der Richtlinie 2011/83/EU in Bezug auf im Fernabsatz geschlossene Finanzdienstleistungsverträge und zur Aufhebung der Richtlinie 2002/65/EG betreffend die Einführung eines Widerrufsbuttons, sprechen gegen die Einführung eines Kündigungsbuttons.

Die Einführung eines Widerrufsbuttons hat zu einer unverhältnismäßig anmutenden Einzelfallregelung geführt. Sie stellt die Unternehmen vor technisch nur schwer umsetzbaren

Herausforderungen und könnte die Grundrechtspositionen der Verbraucher schwächen. Die Anforderungen zur Ausgestaltung und Einbindung des Widerrufsbuttons sind technisch anspruchsvoll, rechtlich unklar und bergen hohe Fehlerrisiken – insbesondere für kleine und mittlere Unternehmen. Unklarheiten bestehen etwa hinsichtlich der Fristberechnung, zu Ausnahmen vom Widerrufsrecht, zur barrierefreien Bereitstellung der Informationen oder bei Plattformgeschäften, bei denen die Frage der Verantwortlichkeit bislang ungeklärt ist.

Daneben führen die Anforderungen der überarbeiteten Verbraucherrechterichtlinie zu Spannungen mit den Erfordernissen der DSGVO. Die deutschen Datenschutzbehörden verlangen, dass Kunden frei entscheiden können müssen, ob sie als Gast einkaufen möchten oder ein fortlaufendes Kundenkonto führen (vgl. *Beschluss der deutschen Datenschutzkonferenz (DSK) vom 24. März 2022 zu „Datenschutzkonformer Online-Handel mittels Gastzugang“*). Gastzugänge sind vor allem für Verbraucher von Bedeutung, die keine dauerhafte Geschäftsbeziehung wünschen oder die die Verarbeitung personenbezogener Daten, die nicht zur Vertragsdurchführung erforderlich sind, ablehnen. Daher wird in der Praxis von Unternehmen regelmäßig die Möglichkeit der Bestellung ohne Einrichtung eines Kundenkontos vorgesehen. Aufgrund des Widerrufsbuttons sehen sich Unternehmen jedoch oftmals gezwungen, nur noch Bestellungen von registrierten Kunden zuzulassen, um anschließend die Verknüpfung des Kundenkontos mit einer Widerrufsfunktion für Einzeltransaktionen vornehmen zu können. Dies könnte das Ende des sogenannten „Gastzugangs“ bedeuten. Der Ansatz, die Widerrufsfunktion nur nach Anmeldung des Verbrauchers im Kundenkonto bereitzustellen, würde aber gegen die in Art. 11a (1) Richtlinie (EU) 2023/2673 geforderte leichte Zugänglichkeit verstoßen.

Vergleichbare Schwierigkeiten und Rechtsunsicherheiten dürften bei der Einführung eines „Kündigungs-Buttons“ zu erwarten sein, die sich ebenso zum Nachteil der rechtlichen Positionen der Verbraucher auswirken könnten. In Anbetracht des Umstandes, dass die Umsetzungsfrist für die Richtlinie (EU) 2023/2673 noch nicht abgelaufen ist, sollten daher zuerst die Auswirkungen der Einführung des Widerrufsbuttons in der Praxis evaluiert und die Ergebnisse abgewartet werden, ehe weitere Vorgaben für Fernabsatzverträge geschaffen werden.

### **C. Stärkere Rechtsdurchsetzung gegenüber rechtswidrig handelnden Marktakteuren**

Anstelle mittels des DFA neue Verbote sowie Informations- und Dokumentationspflichten einzuführen, erscheint es sachdienlicher, den Fokus auf ein Kernproblem des Verbraucherrechts zu legen: Das in der Union bereits gewährleistete hohe Verbraucherschutzniveau kann zu Wettbewerbsverzerrungen im EU-Binnenmarkt führen, wenn die geltenden Regeln nicht konsequent und effektiv durchgesetzt werden.

Vor allem die zunehmende Präsenz von E-Commerce-Direktvertriebsmodellen aus Drittländern stellt eine wachsende Herausforderung dar. Während europäische Unternehmen

strengen Regulierungen unterliegen, richten sich einige außereuropäische Online-Marktplätze nicht nach den in Europa geltenden Standards und Vorgaben und vermeiden dadurch erhebliche Kosten und Aufwand. Und dies, obwohl die EU-Regelungen rechtlich auch für diese Unternehmen Anwendung finden. Außereuropäische Plattformen drängen derzeit verstärkt auf den europäischen Markt. Die niedrigen Preise wirken für Kunden attraktiv. Zugleich steht der Vorwurf unlauterer Geschäftspraktiken im Raum. Einige Wettbewerber halten Verbraucherschutzvorschriften oder sonstige Schutzstandards nicht ein.

Moderne Direktvertriebsmodelle basieren neben klassischen Webportalen zugleich auf internetfähigen Applikationen (Apps), die bei der Kundengewinnung eine wichtige Rolle spielen. Dabei kommt häufig eine unlautere Verwendung von „Dark Patterns“ zum Einsatz. Zusätzlich haben Anbieter umfangreichen Zugriff auf private Daten der Nutzer. Die Einhaltung der einschlägigen Regelungen, insbesondere der DSGVO, der UGPRL und des DSA, müssen sichergestellt werden.

Die Zahlen der täglich gemeldeten Verstöße im Rahmen des „Notice-and-Takedown“-Prinzips bewegen sich bei den als VLOPs (very large online platforms / sehr großen Online-Plattformen) designierten Plattformen wegen illegaler Inhalte in den Millionen. Das ist einerseits ein Erfolg, andererseits ein Signal dafür, wie gravierend das Problem ist.

Daher müssen Vollzugsdefizite angegangen werden. Sanktionen gegenüber Direktvertriebsmodellen aus Drittstaaten können derzeit häufig nicht oder nur sehr schwer durchgesetzt werden, weil die Rechtsverfolgung im entsprechenden Drittstaat erfolgen müsste.

Im Zuge der Rechtssicherheit erscheint es überfällig, dass jedenfalls alle in der EU agierenden „großen Marktplätze“ eine verantwortliche Ansprechperson benennen, die auch als rechtlicher Vertreter adressiert werden kann.

Hier sind insgesamt weitere Schritte zur Verbesserung der Rechtsdurchsetzung zu prüfen, um ein „Level-Playing-Field“ in Europa zu erreichen.

## **D. Ergänzende Informationen**

### **a. Ansprechpartner mit Kontaktdaten**

Ines Rerbal, Referatsleiterin Digitale Märkte, Plattformen und Datenökonomie, Bereich Digitale Wirtschaft, Infrastruktur, Regionalpolitik, [rerbal.ines@dihk.de](mailto:rerbal.ines@dihk.de); Tel: +49 30 20308 2116

Jonas Wöll, Referatsleiter Digitaler Binnenmarkt, EU-Verkehrspolitik, Regionale Wirtschaftspolitik, Bereich Digitale Wirtschaft, Infrastruktur, Regionalpolitik, [woell.jonas@dihk.de](mailto:woell.jonas@dihk.de); Tel: +32 2 286 1639

Julian Kulaga, Referatsleiter Geistiges Eigentum, Verbraucherrecht, Bereich Recht, [kulaga.julian@dihk.de](mailto:kulaga.julian@dihk.de); Tel.: +49 30 20308 2704

## **b. Beschreibung DIHK**

### *Wer wir sind:*

Unter dem Dach der Deutschen Industrie- und Handelskammer (DIHK) sind die 79 Industrie- und Handelskammern (IHKs) zusammengeschlossen. Unser gemeinsames Ziel: Beste Bedingungen für erfolgreiches Wirtschaften.

Auf Bundes- und Europaebene setzt sich die DIHK für die Interessen der gesamten gewerblichen Wirtschaft gegenüber Politik, Verwaltung und Öffentlichkeit ein. Denn mehrere Millionen Unternehmen aus Handel, Industrie und Dienstleistung sind gesetzliche Mitglieder einer IHK - vom Kiosk-Besitzer bis zum Dax-Konzern. So sind DIHK und IHKs eine Plattform für die vielfältigen Belange der Unternehmen. Diese bündeln wir in einem verfassten Verfahren auf gesetzlicher Grundlage zum Gesamtinteresse der gewerblichen Wirtschaft und tragen so zum wirtschaftspolitischen Meinungsbildungsprozess bei.

Grundlage unserer Stellungnahmen sind die wirtschaftspolitischen Positionen und beschlossenen Positionspapiere der DIHK unter Berücksichtigung der der DIHK bis zur Abgabe der Stellungnahme zugegangenen Äußerungen der IHKs und ihrer Mitgliedsunternehmen.

Darüber hinaus koordiniert die DIHK das Netzwerk der 150 Auslandshandelskammern, Delegationen und Repräsentanzen der Deutschen Wirtschaft in 93 Ländern.

Die DIHK ist im Transparenzregister der Europäischen Union unter der Nummer 22400601191-42 registriert.