

**Baker
McKenzie.**

Tech Talk Germany

9. November 2021

— ■ 2021
**TECH
TALK**

Critical legal updates
in Technology



Verbraucherschutz 4.0



Florian Tannen
Partner, München



Simone Rieken
Senior Associate, Frankfurt

Agenda

- 1 Hintergrund und Ziele der Warenkauf-RL und digitalen Inhalte-RL
- 2 Das Mängelregime im Lichte der Digitalen-Inhalte-Richtlinie
- 3 Die Aktualisierungspflicht
- 4 Der 327h BGB-neu als Lösung?
- 5 IT-Sicherheit / Cybersecurity im Verbraucherschutz
- 6 Blick über die deutsche Grenze

1

Hintergrund und Ziele der Warenkauf-RL und digitalen Inhalte-RL



— 2021
**TECH
TALK**



Einführung neuer RL und Entwicklung

- Am 20. Mai 2019 wurden parallel (i) die EU-Richtlinie zum Warenkauf 2019/771 (**Warenkauf-RL**) und (ii) die EU-Richtlinie über digitale Inhalte und Dienstleistungen 2019/770 (DI-RL) verkündet. Warenkauf-RL ist Nachfolge-Richtlinie der Verbrauchsgüterkauf-RL.
- Umsetzungsgesetze müssen **bis zum 1. Juli 2021** erlassen und veröffentlicht werden (Deutschland hat die Umsetzung bereits vollzogen) und ab dem **1. Januar 2022** gelten.
- Umsetzung erfolgt nicht in einem einheitlichen, den Besonderheiten des BGB Rechnung tragenden Gesetzgebungsverfahren, sondern in zwei getrennten Verfahren, was teilweise zu Doppelungen führt (bspw. Aktualisierungspflicht des Verkäufers).
- **Hohe Detailtiefe** der neuen Regelungen.

Ziele

- Regelung unter der wachsenden Bedeutung von **Sachen mit digitalen Elementen** und anderer **digitaler Produkte**.
- Berücksichtigung zunehmender grenzüberschreitenden Transaktionen, insbesondere über eCommerce.
- **Ziel** der Erreichung eines einheitlich hohen Verbraucherschutzniveaus in der EU.
- **Warenkauf-RL und DI-RL** stehen in **Exklusivität** nebeneinander, d.h. Anwendungsbereiche überschneiden sich nicht – ABER: Abgrenzung mitunter schwierig.

| Alte Verbrauchsgüterkauf-RL | Neue Warenkauf-RL | Neue DI-RL |
|---|--|------------|
| <ul style="list-style-type: none"> ▪ Mindestharmonisierung: nationale Gesetzgeber der Mitgliedstaaten konnten strengere Bestimmungen erlassen oder aufrechterhalten ▪ Folge: teilweise erhebliche Abweichungen in der Umsetzung in den einzelnen Mitgliedstaaten | <ul style="list-style-type: none"> ▪ Grundsätzlich Vollharmonisierung (Art. 4): keine Abweichungen durch nationale Gesetzgeber möglich ▪ Ziel: Rechtssicherheit für Unternehmer und Verbraucher ▪ Allerdings Möglichkeit von Abweichungen, soweit Richtlinie dies ausdrücklich vorsieht (Öffnungsklauseln) | |

Abgrenzung DI-RL und Warenkauf-RL

DI-RL

- Digitale Inhalte / Dienstleistungen
- Auch dann wenn Ware, aber nur körperlicher Datenträger (z.B. CD mit Software)

**Vertragsinhalt
„digital“**

Warenkauf-RL

- Sachen mit digitalen Elementen = Waren, die in einer Weise digitale Inhalte oder digitale Dienstleistungen enthalten oder mit ihnen so verbunden sind, dass die Waren ihre Funktionen ohne diese Inhalte oder Dienstleistungen nicht erfüllen können
- z. B. PC, Smartphone, Smart-TV mit vorinstallierter Software oder mit später noch zu installierender Software

**Vertragsinhalt =
Sache mit digitalen Elementen**

2

Das Mängelregime im Lichte der Digitalen- Inhalte-Richtlinie



— 2021
TECH
TALK



Begriff des Sachmangels

Neue Anforderungen an die Mangelfreiheit

| | | | | |
|--|---|--|---|---|
| <p>subjektive Anforderungen</p> | <p>Vereinbarte Beschaffenheit inkl. Menge, Funktionalität, Kompatibilität und Interoperabilität</p> | <p>Eignung für die nach Vertrag vorausgesetzte Verwendung</p> | <p>Bereitstellung mit Zubehör, Anleitung und Kundendienst (wie vereinbart)</p> | <p>Bereitstellung der vereinbarten Aktualisierungen</p> |
| <p>objektive Anforderungen</p> | <p>Übliche Beschaffenheit, die erwartet werden kann inkl. Menge, Funktionalität, Kompatibilität, Zugänglichkeit, Kontinuität, Sicherheit</p> | <p>Eignung für die gewöhnliche Verwendung</p> | <p>Entspricht einer Testversion oder Voranzeige Bereitstellung von und Information über Aktualisierungen (gem. § 327f)</p> | <p>Bereitstellung mit Zubehör und Anleitung, die erwartet werden kann Bereitstellung der neuesten verfügbaren Version (vorbehaltlich abweichender Vereinbarungen)</p> |
| <p>Anforderungen an die Integration</p> | <p>Sachgemäße Durchführung</p> | <p>Bei unsachgemäßer Durchführung, soweit dies nicht auf einer unsachgemäßen Integration durch den Unternehmer oder einem Mangel in der Anleitung beruht</p> | | |

3

Die Aktualisierungspflicht



— 2021
TECH
TALK



Aktualisierungspflichten

(Bsp.: § 327f BGB-neu)

§ 327f BGB-neu

Der Unternehmer hat sicherzustellen, dass dem Verbraucher während des maßgeblichen Zeitraums Aktualisierungen, die für den **Erhalt der Vertragsmäßigkeit** des digitalen Produkts erforderlich sind, **bereitgestellt** werden und der Verbraucher über diese Aktualisierungen **informiert** wird. Zu den erforderlichen Aktualisierungen gehören auch **Sicherheitsaktualisierungen**. Der maßgebliche Zeitraum nach Satz 1 ist

1. bei einem Vertrag über die dauerhafte Bereitstellung eines digitalen Produkts der **Bereitstellungszeitraum**,
2. in allen anderen Fällen der Zeitraum, den der Verbraucher aufgrund der Art und des Zwecks des digitalen Produkts und unter Berücksichtigung der Umstände und der Art des Vertrags (DI-RL: **vernünftigerweise**) **erwarten kann**.

Aktualisierungspflichten

Anforderungen des § 327f BGB-neu

Anforderungen an Umfang und Dauer

- Es sind nur solche Aktualisierungen geschuldet, die zum Erhalt der Vertragsmäßigkeit erforderlich sind
- Objektive Anforderungen können sich etwa aus technischen Normen i.S.v. Art. 8 Abs. 1 lit. a RL ergeben
- *„was eine Person vernünftigerweise erwarten kann, sollte objektiv und unter Berücksichtigung der Art und des Zwecks der digitalen Inhalte oder digitalen Dienstleistungen, der Umstände des Einzelfalls und der Gebräuche und Gepflogenheiten der Vertragsparteien bestimmt werden“ (RL ErwG 46)*
- Soweit das digitale Produkt in einer Sache enthalten, oder mit dieser verbunden ist, hat die **übliche Nutzungs- und Verwendungsdauer** der Sache einen maßgeblichen Einfluss auf die Dauer des Zeitraums, in dem berechtigterweise Aktualisierungen erwartet werden können
- Die Aktualisierung muss in einem angemessenen Zeitrahmen **nach Auftreten der Vertragswidrigkeit** bereitgestellt werden und die Aktualisierung für einen angemessenen Zeitraum bereitgestellt lassen

4

Der 327h BGB-neu als Lösung?



— 2021
TECH
TALK



Abdingbarkeit der Aktualisierungspflicht bzw. der objektiven Anforderungen?

- Die objektiven Anforderungen sind grundsätzlich abdingbar (auch im b2c-Verkehr)
- Von den objektiven Anforderungen kann durch Vertrag nur abgewichen werden, wenn
 1. der Verbraucher vor Abgabe seiner Erklärung **eigens davon in Kenntnis gesetzt** wurde, dass ein bestimmtes Merkmal von den objektiven Anforderungen abweicht und
 2. diese Abweichung **im Vertrag ausdrücklich und gesondert vereinbart** wurde.



Abweichung von den objektiven Anforderungen erfordert im b2c-Verkehr eine gesonderte Vereinbarung mit dem Verbraucher – nicht durch AGB möglich!

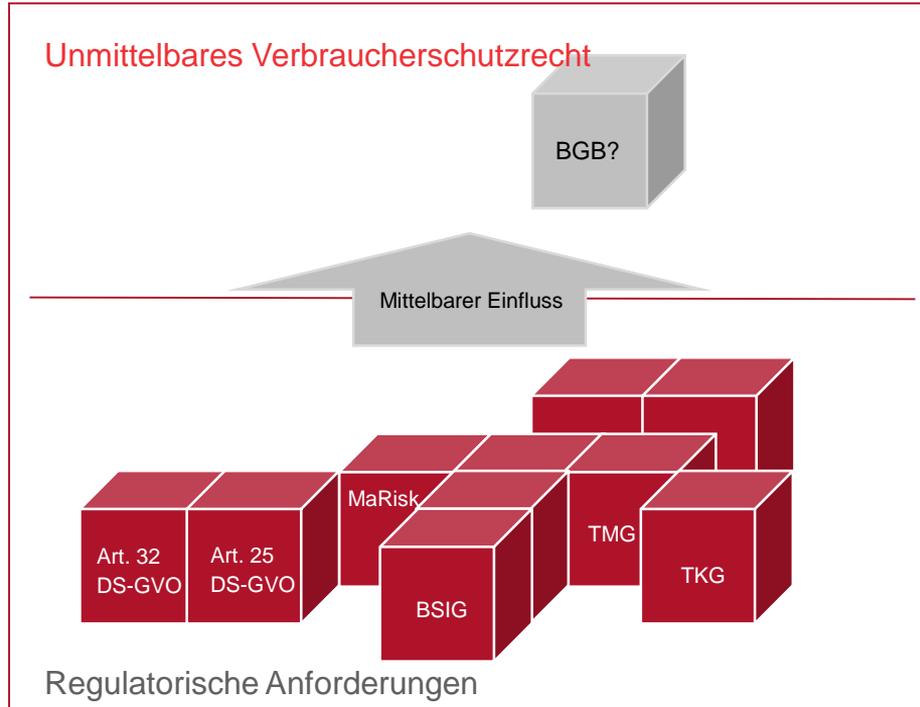
5

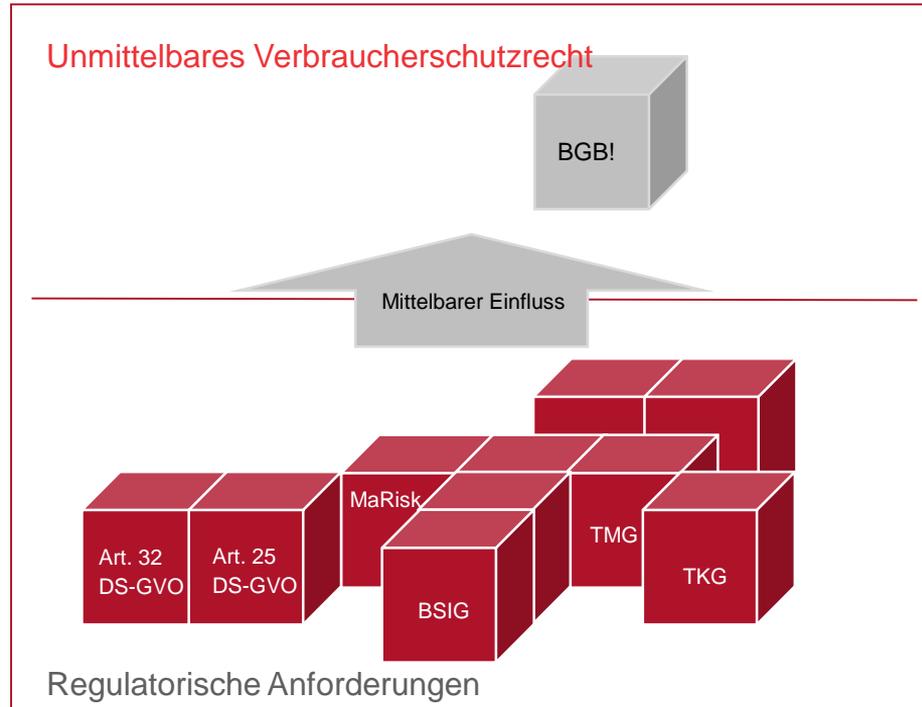
IT-Sicherheit / Cybersecurity im Verbraucherschutz

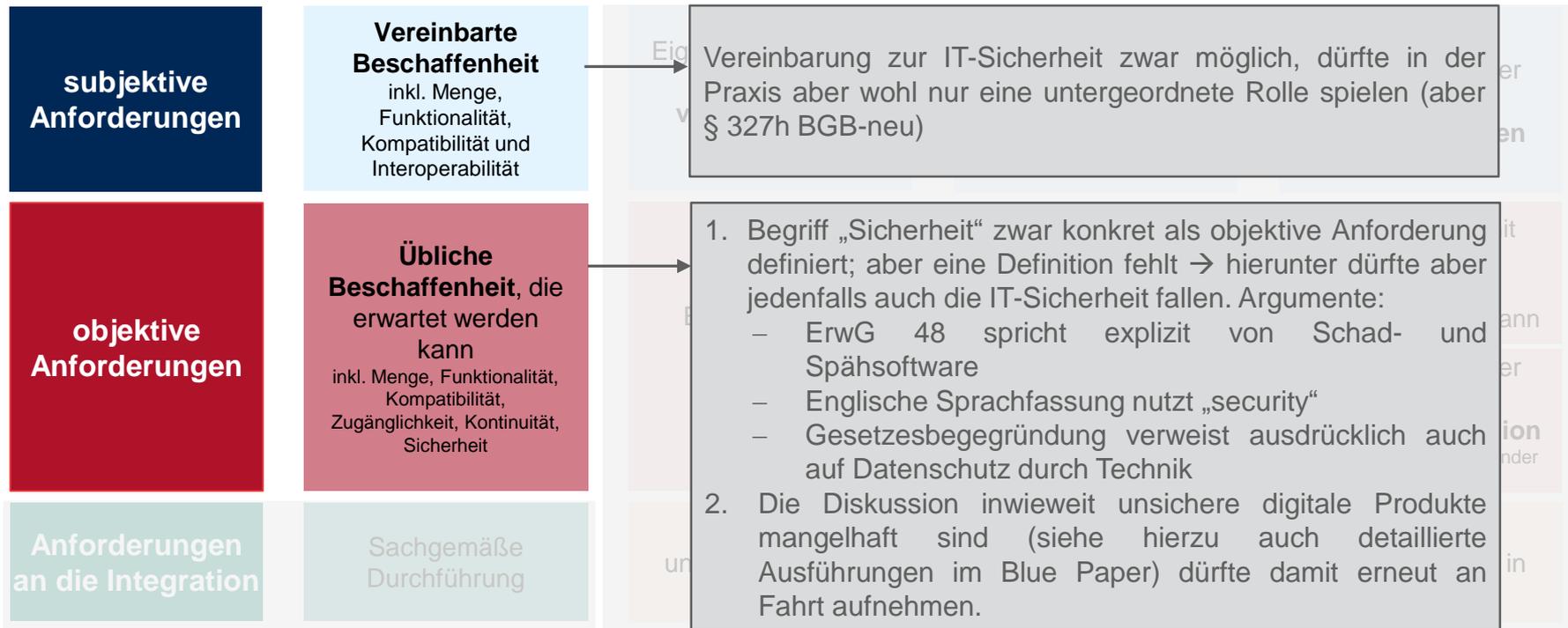


— 2021
TECH
TALK









6

Blick über die deutsche Grenze



— 2021
**TECH
TALK**

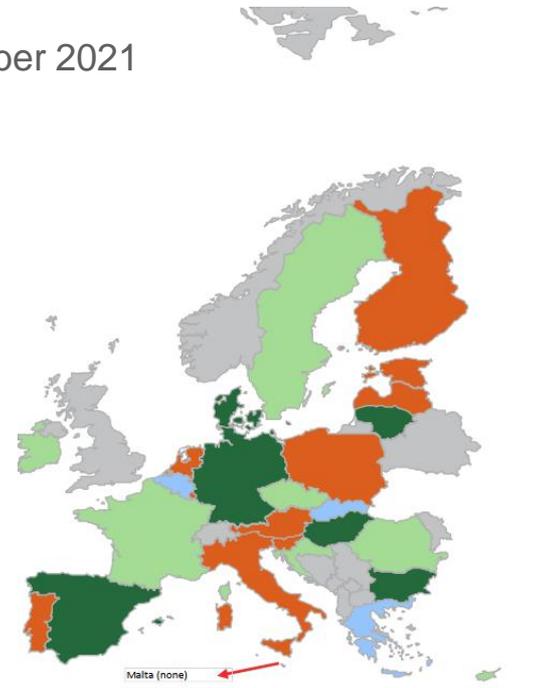


Implementation Map

Digital Content and Sale of Goods Directives | 14 September 2021

Status Key

| | |
|--|-----------------|
| | Non-EU |
| | None |
| | First Draft |
| | Ongoing Process |
| | Law passed |



Baker McKenzie.

Vielen Dank!

Tech Talk Germany

2021
TECH
TALK

Die Baker McKenzie Rechtsanwalts-gesellschaft mbH von Rechtsanwälten und Steuerberatern ist eingetragen beim Registergericht Frankfurt/Main (Sitz der Gesellschaft) HRB 123975. Sie ist assoziiert mit Baker & McKenzie International, einem Verein nach Schweizer Recht. Mitglieder von Baker & McKenzie International sind die weltweiten Baker McKenzie-Anwalts-gesellschaften. Der allgemeinen Übung von Beratungsunternehmen folgend, bezeichnen wir als "Partner" einen Berufsträger, der als Gesellschafter, führender Angestellter oder in vergleichbarer Funktion für uns oder ein Mitglied von Baker & McKenzie International tätig ist. Als "Büros" bezeichnen wir unsere Büros und die Kanzleistandorte der Mitglieder von Baker & McKenzie International.

© 2021 Baker McKenzie Rechtsanwalts-gesellschaft mbH von Rechtsanwälten und Steuerberatern

[bakermckenzie.com](https://www.bakermckenzie.com)