

### > Fachausschuss Recht

Der Fachausschuss Recht, dem die Justiziere der größeren Mitgliedsunternehmen angehören, trat in den Jahren 2000/2001 fünfmal zusammen. Die Mitglieder des Ausschusses erörterten dabei die aktuelle nationale und europäische Gesetzgebung sowie Urteile von grundlegender Bedeutung und sprachen Empfehlungen für die Mitglieder aus. Einige Themenkomplexe sollen an dieser Stelle besonders hervorgehoben werden:

#### Von der Scheinselbständigkeit zur Förderung der Selbständigkeit

Zum 1.1.2000 verschwand das Gesetz zur Bekämpfung der sog. Scheinselbständigkeit, korrekt ausgedrückt, das „Gesetz zu Korrekturen in der Sozialversicherung und zur Sicherung der Arbeitnehmerrechte“ wieder in der Versenkung. Selbst die kurze Zeit seines Daseins, gerade mal ein Jahr, wurde wieder getilgt. Denn das Gesetz wurde rückwirkend zum 1.1.1999 beseitigt.

Das Gesetz zur Bekämpfung der sog. Scheinselbständigkeit, mit heißer Nadel gestrickt und in einem gesetzgeberischen Schnellschuss am 1.1.1999 in Kraft gesetzt, erwies sich recht bald als Gesetz gegen die Selbständigkeit und damit als Schuss nach hinten. Zigtausende von Außendienstlern, klassischen Freiberuflern, freien Journalisten

und nicht zuletzt Existenzgründern mussten durch die neuen Bestimmungen, die wieder Geld in die Sozialkassen bringen sollten, um ihre Existenz und ihren Arbeitsplatz fürchten. Ganzen Branchen, die auf die Zusammenarbeit mit vielen selbständigen Mitarbeitern nicht verzichten konnten, drohte das Aus. Sie mussten befürchten, von den Sozialversicherungsträgern erheblich zur Kasse gebeten zu werden.

Der unüberhörbare Aufschrei in der Wirtschaft hatte Wirkung.

Zur Überprüfung und ggf. Änderung des Gesetzes zur Bekämpfung der sog. Scheinselbständigkeit setzte die Bundesregierung schon im Frühjahr 1999 die sog. Dieterich-Kommission ein. Die betonte zwar vor dem Hintergrund des rasanten Strukturwandels in der Arbeitswelt einen Regelungsbedarf der Grauzone, die im Grenzbereich zwischen selbständig-unternehmerischer Tätigkeit und abhängiger Beschäftigung liegt. Gleichzeitig bestätigte sie im Ergebnis einen erheblichen Nachbesserungsbedarf des neuen Gesetzes und fand sich damit im Einklang mit dem Bundesverband Direktvertrieb und weiteren betroffenen Verbänden, die von Anbeginn auf Lockerung und zahlreiche Klärstellungen der Bestimmungen gedrängt hatten.

Die dann zum 1.1.2000 in Kraft getretenen Änderungen wurden bereits im Wechsel der Begrifflichkeiten von der Bekämpfung der sogenannten Schein-

Änderungen auf  
Druck der Wirtschaft

selbständigkeit hin zur Förderung der Selbständigkeit und vom arbeitnehmerähnlichen Selbständigen hin zum Selbständigen mit einem Auftraggeber deutlich.

Mit dem Gesetz zur Förderung der Selbständigkeit wurde im übrigen die rechtliche Position der Beteiligten u.a. in folgenden Punkten geändert:

- > Klarstellung, dass die gesetzlichen Neuregelungen zur genaueren Abgrenzung zwischen abhängiger Beschäftigung und selbständiger Tätigkeit an der durch die Rechtsprechung gefestigten Abgrenzung festhalten;
- > Klarstellung, dass der Amtsermittlungsgrundsatz bei der Statusfeststellung nicht durch die neuen Vorschriften ersetzt wird;
- > Erweiterte Möglichkeiten zur Befreiung von der Rentenversicherungspflicht für Selbständige;
- > Erweiterte Übergangsregelungen.

Bei aller Genugtuung über die eingetretenen Verbesserungen sollte nicht vergessen werden: Viele Auftraggeber haben aus Anlass der gesetzlichen Neuregelung zum 1.1.1999 Auftragsverhältnisse mit Selbständigen aus Sorge vor den Folgen der sogenannten Scheinselbständigkeit beendet.

Viele Auftraggeber hatten mit erheblichem Kostenaufwand die Vertragsverhältnisse ihrer freien Mitarbeiter der gesetzlichen Neuregelung angepasst und hatten mit dem Inkrafttreten des Gesetzes zur Förderung der Selbständigkeit wieder Handlungsbedarf.

Was war mit den Selbständigen, die seit dem 1.1.1999 in die gesetzliche Rentenversicherung gezahlt haben, obwohl Vermögen vorhanden war, dass nach dem neuen Gesetz als hinreichende private Absicherung einsetzbar ist?

Diese und weitere mit der Rückwirkung des neuen Gesetzes verbundenen Probleme konnte der Bundesverband in einem Gespräch mit Vertretern der Spitzenverbände der Sozialversicherung klären.

### → Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge

Trotz heftigster Proteste großer Teile der Wirtschaft und fachlicher Kritik aus arbeitsrechtlichen Kreisen ist das „Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge und zur Änderung und Aufhebung arbeitsrechtlicher Bestimmungen“ am 1.1.2001 in Kraft getreten. Zwischen der Vorlage des ersten Regierungsentwurfs im September 2000 und der Verabschiedung des neuen Gesetzes lagen nur wenige Wochen.

Das Gesetz enthält als Novum im deutschen Arbeitsrecht unter bestimmten Voraussetzungen einen Anspruch auf Teilzeitarbeit. Arbeitnehmer, die länger als sechs Monate beschäftigt sind, können ab dem 1.1.2001 verlangen, dass ihre Arbeitszeit verringert wird, wenn der Arbeitgeber regelmäßig mehr als 15 Arbeitnehmer beschäftigt und betriebliche Gründe nicht entgegenstehen.

Gerade der neu eingeführte Anspruch des Arbeitnehmers auf Teilzeitarbeit führt letztlich zu einem Eingriff in den Grundsatz der Vertragsfreiheit sowie die unternehmerische Freiheit. Die Personalplanung der Unternehmen wird erheblich erschwert. Der bürokratische Aufwand und die Personalkosten steigen. Die Auswirkungen auf die Wettbewerbsfähigkeit in Deutschland sind abzusehen.

Man darf gespannt sein auf den Erfahrungsbericht, den die Bundesregierung nach einer Entschließung des Bundesrats zwei Jahre nach In-Kraft-Treten des Gesetzes vorlegen soll.

Mehr Bürokratie  
erschwert  
Personalplanung

### Aufhebung des Rabattgesetzes und der Zugabeverordnung

Seit dem 24.7.2001 ist auch auf der letzten Absatzstufe (Verkauf an den Endverbraucher) das erlaubt, was die vorgelagerten Vertriebsstufen schon immer durften: Preisnachlässe in jeder Höhe und aller Art, also z.B. Barzahlungsrabatte, Mengenrabatte, Sonder- rabatte und sonstige Rabatte.

Keine Nachteile  
für den Direktvertrieb  
befürchtet

Denn am 23.07.2001 ist das Rabattgesetz von 1933 gefallen. Mit dieser Maßnahme hat der Gesetzgeber nicht nur die Konsequenz aus dem mit der Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr verbundenen Herkunftslandprinzip gezogen, sondern auch für eine Anpassung an die Rechtslage in den anderen europäischen Ländern gesorgt.

Der Bundesverband Direktvertrieb hat der Aufhebung des Rabattgesetzes mit verhaltener Freude applaudiert. Betrifft doch die ersatzlose Streichung des Rabattgesetzes auch die Wettbewerbsfähigkeit des Direktvertriebs im Verhältnis zu den großen Filialisten des Einzelhandels. In Anbetracht der wirtschaftlichen Entwicklung des Direktvertriebs in den europäischen Nachbarstaaten, die dem Rabattgesetz vergleichbare Regelungen seit jeher nicht kennen, werden jedoch Wettbewerbsnachteile für den Direktvertrieb in Deutschland durch die Abschaffung des Rabattgesetzes nicht befürchtet.

Mit dem Rabattgesetz wurde am selben Tag auch die Zugabeverordnung von 1932 ersatzlos aufgehoben. Seit Juli 2001 dürfen somit auf allen Wirtschaftsstufen kostenlose Zuwendungen gewährt werden. Das hat erhebliche Auswirkungen auf die Erweiterung und Entwicklung von Kundenbindungssystemen.

## → Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts

Mit Hochdruck ist das parlamentarische Verfahren für das Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts betrieben worden, seitdem der Diskussionsentwurf des Bundesjustizministeriums im September 2000 auf den Tisch gelegt wurde. Schon am 9.11.2001 hat der Gesetzesentwurf mit dem Bundesrat die letzte parlamentarische Hürde genommen, um planmäßig zum 1.1.2002 in Kraft zu treten. Und das trotz der tiefgreifenden Umgestaltung im deutschen Vertrags- und Verjährungsrecht! Und ganz ohne nennenswerte Übergangsfristen!

Äußerer Anlass der umfassenden Reform des BGB waren drei Europäische Richtlinien, von denen zwei bis Ende 2001 bzw. Januar 2002 in nationales Recht umzusetzen waren. Die Bundesregierung nutzte die Gelegenheit für über die bloße Richtlinienumsetzung weit hinausgehende gesetzgeberische Maßnahmen. Sie setzte die mit der Inkraftsetzung des Fernabsatzgesetzes am 30.6.2000 begonnene Harmonisierung des Verbraucherrechts durch Integration der als Sondergesetze bestehenden Verbraucherschutzgesetze in das BGB fort. Sie griff darüber hinaus die Vorschläge der Schuldrechtskommission aus der ersten Hälfte der 90iger Jahre – wenn auch in vielen Details in veränderter Weise – auf. Daraus wurde dann eine Großreform, die alle Bereiche des Rechtsverkehrs erfasst, wie sie das BGB seit Jahrzehnten nicht mehr gesehen

hat. Umso heftiger war bis zum Ende des parlamentarischen Verfahrens die kritische Begleitdiskussion in Fachkreisen, die sich insbesondere auf das zeitlich gesteckte Ziel der Bundesregierung bezog, das Gesetz zum 1.1.2002 in Kraft treten zu lassen.

Die Modernisierung des Schuldrechts erstreckt sich auf die Bereiche

- > Verjährungsrecht
- > Recht der Leistungsstörungen
- > Kauf- und Werkvertragsrecht
- > Integration schuldrechtlicher Sonder- und Verbraucherschutzgesetze, allen voran das AGB-Gesetz in das BGB.

Der Bundesverband Direktvertrieb hat den Gesetzesentwurf in enger Abstimmung mit dem Bundesjustizministerium und den parlamentarischen Gremien von Anfang an begleitet und bis zuletzt – wenn auch vergeblich – realitätsbezogene Übergangsfristen eingefordert, um die Einstellung auf das neue Recht zu erleichtern. Dies wäre umso dringender gewesen, als der Diskussionsentwurf erwartungsgemäß zahlreiche Änderungen erfahren hat und der endgültige Wortlaut erst im November 2001 feststand.

Für den Direktvertrieb konnte der Bundesverband zunächst erreichen, dass auch nach den neuen Widerrufsvorschriften, die einen unter Widerrufsvorbehalt geschlossenen Vertrag – im Gegensatz zum früheren Rechtszustand –

als schwebend wirksam ansehen, erst nach Ablauf der Widerrufsfrist ausgeliefert werden darf, wenn das betreffende Unternehmen einen entsprechenden Leistungsvorbehalt – auch über AGBs – vereinbart hat.

Weiterhin konnte verhindert werden, dass Fernabsatz und Direktvertrieb über Außendienstler in einer gemeinsamen Vertriebsregelung mit dem Ziel zusammengefasst wurden, die Widerrufsfrist erst mit Auslieferung der Ware beginnen zu lassen. Tatsächlich unterscheiden sich nämlich die Vermarktungsstrategien beider Vertriebskanäle erheblich voneinander.

Fazit: Es ist nicht zu verkennen, dass die Reform des BGB mit dem Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts zu einer Reihe von Erleichterungen in der praktischen Handhabung der neuen Vorschriften führt. Andererseits hat der Gesetzgeber durch den auferlegten Zeitdruck mögliche Geburtsfehler des Gesetzes offenbar bewusst in Kauf genommen. Und schließlich muss man sich vor Augen führen, dass die EU-Kommission die Ausarbeitung eines europäischen Vertragsrechts erwägt. So könnte die gerade erst rechtliche Realität gewordene Reform des BGB mit all ihrem Umstellungsaufwand nur eine verhältnismäßig kurze Lebensdauer haben.

### Großreform des BGB birgt Risiken

### Neuer Rechtsrahmen für die Internet-Wirtschaft

Gegenstand lebhafter Diskussion im Rechtsausschuss des Bundesverband war auch das Gesetzespaket der Bundesregierung, mit der die rechtlichen Rahmenbedingungen für die modernen Kommunikationstechnologien geschaffen wurden. Dabei geht es um

> das Gesetz über Rahmenbedingungen für elektronische Signaturen und zur Änderung weiterer Vorschriften;

dieses Gesetz dient der Umsetzung der entsprechenden europäischen Richtlinie sowie der Ergebnisse der Evaluierung des SignaturG von 1997. Im Kern regelt das Gesetz, unter welchen formellen Voraussetzungen die elektronische Signatur als Substitut zur handschriftlichen Unterschrift Rechtswirkung entfalten kann. Elektronische Signaturen schaffen somit eine wichtige Grundlage für das Vertrauen in die neuen Informations- und Kommunikationsdienste.

Mit der Signaturverordnung vom Oktober 2001, die das seit August 2001 geltende Signaturgesetz ergänzt, werden die Sicherheitsstandards und technischen Anforderungen an eine elektronische Unterschrift präzisiert.

Die materiellen Rechtswirkungen der elektronischen Signatur werden dagegen im

> **Gesetz zur Anpassung der Formvorschriften des Privatrechts und anderer Vorschriften an den modernen Rechtsgeschäftsverkehr**

geregelt. Das Gesetz führt in den Allgemeinen Teil des BGB zwei neue Formvorschriften ein, die selbständig neben der Schriftform stehen: die „elektronische Form“, die als Ersatz für die eigenhändige Unterschrift die elektronische Signierung des Dokuments erfordert. Ferner soll eine „Textform“ als verkehrsfähige Form in geeigneten Fällen die eigenhändige Unterschrift entbehrlich machen und damit den Rechtsverkehr vereinfachen. Kennzeichen der Textform ist die Fixierung einer Erklärung in lesbare Schriftzeichen. Die Textform ermöglicht in den vom Gesetzgeber für geeignet gehaltenen Fällen unterschriftlose Erklärungen.

Fristgerecht umgesetzt wurde ebenfalls

> **das Gesetz über rechtliche Rahmenbedingungen für den elektronischen Geschäftsverkehr;**

damit wurde die europäische sogenannte E-commerce Richtlinie in deutsches Recht umgesetzt. Das Gesetz soll Rechtsklarheit und Rechtssicherheit für Anbieter und Verbraucher im EU-weiten elektronischen Geschäftsverkehr schaffen. Gegenstand des Gesetzes sind auf Abruf im Fernabsatz und auf elektronischem

Weg angebotene und erbrachte Dienstleistungen. Kernpunkt des neuen Gesetzes ist das so genannte Herkunftslandprinzip, nach dem Anbieter von Internetdiensten dem Recht des Landes ihrer Niederlassung unterliegen. Der Gerichtsstand für Klagen richtet sich dagegen nach dem Wohnsitz des Verbrauchers.

### Vergleichende Werbung

Seit dem 2.9.2000 ist die vergleichende Werbung in Deutschland auch gesetzlich erlaubt. Zwecks Umsetzung der entsprechenden Richtlinie vom Oktober 1997 hat der Gesetzgeber – mit mehrmonatiger Verspätung – das Gesetz zur vergleichenden Werbung und zur Änderung wettbewerbsrechtlicher Vorschriften erlassen und den Anforderungskatalog der Richtlinie an eine erlaubte vergleichende Werbung mehr oder weniger wörtlich in das Gesetz zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs (UWG) gestellt.

Auf die UWG-Reform vom September 2000 kam es jedoch für die nationale Rechtswirklichkeit nicht mehr an. Denn schon im Jahre 1998 hatte der Bundesgerichtshof in Ansehung der Richtlinie seine Rechtsprechung zur vergleichenden Werbung geändert und die Richtlinie selbst über die Generalklausel des § 1 UWG wie inländisches Recht angewendet.

Damit war die vergleichende Werbung in Deutschland schon seit 1998 erlaubt, zumal der BGH in der Folgezeit seine Rechtsprechung bestätigt hat.

### Europäische Gesetzgebung zum Multi-Level-Marketing

Im Rechtsausschuss standen sowohl nationale als auch europäische Rechtsthemen auf der Tagesordnung. In den Diskussionen konnte das Gremium wesentlich zur Willensbildung des Bundesverbandes beitragen und in vielerlei Hinsicht auch den europäischen Dachverband des Direktvertriebs unterstützen.

Das gilt zunächst für einen Themenkomplex, mit dessen Aufbereitung die Europäische Kommission das Institut für Europäisches Wirtschafts- und Verbraucherrecht e.V., Berlin (VIEW) beauftragt hatte und dessen Ergebnis als Studie Ende 1999 vorgelegt wurde.

Zwei Aspekte standen im Vordergrund: ob und in welchem Umfang es praktikabel ist, Fernabsatz (nach der Fernabsatzrichtlinie) und Direktvertrieb über Außendienstler (nach der sog. Haustürrichtlinie) in einem gemeinsamen Regelungswerk zusammenzuführen sowie, ob und in welchem Umfang es erforderlich ist, eine europäische Regelung zum Pyramidenverkauf bzw. Schneeballsystem und Multi-Level-Marketing zu haben.

Die Regelungsvorschläge, zu denen die VIEW-Studie insbesondere bei dem zweiten Untersuchungskomplex kommt, stießen erwartungsgemäß auf ein sehr unterschiedliches Echo. Das bezog sich nicht nur auf eine Vielzahl von Details der materiellen Regelungsvorschläge, sondern ebenso auf die

Option, den Regelungsweg einer Richtlinie zu verlassen und Marketing-Standards für die MLM-Branche auf der Basis der grundlegenden Anforderungen der Europäischen Normungsinstitute auszuarbeiten.

Am 15./16.3.2000 veranstaltete die Europäische Kommission in Brüssel eine offizielle Anhörung zur VIEW-Studie. Neben Regierungsvertretern der meisten Mitgliedsstaaten waren Verbraucherverbände sowie die betroffenen Wirtschaftsverbände anwesend. FEDSA und WFDSA waren mit 10 Vertretern gut repräsentiert. Seitens des Bundesverbandes nahmen dessen Vorsitzender und Geschäftsführer an dem Hearing teil.

Das Ergebnis der Anhörung erschöpft sich in einem umfangreichen Protokoll. Konkrete Konsequenzen im Sinne einer Richtlinienregelung hat die Kommission aus der VIEW-Studie bisher nicht gezogen.

### Von der „duty to trade fairly“ zum Grünbuch über Verbraucherschutz

Inzwischen hat die EU-Kommission den Versuch unternommen, über neue Techniken der Regulierung nachzudenken, in der sich zwingende gesetzliche Standards und freiwillige Selbstregulierung miteinander verbinden lassen. Dieser neue, erweiterte Regelungsansatz findet bereits Ausdruck in der im November 2000 vorgelegten VIEW-Studie mit dem Titel „The Feasibility of a general legislative Framework on fair trading“. Die Studie entwickelt auf der Grundlage einer rechtvergleichenden Analyse in den EU-Mitgliedstaaten den Vorschlag einer wettbewerbsrechtlichen Generalklausel auf Gemeinschaftsebene sowie weitere Elemente eines denkbaren Rechtsrahmens eines „fair trading“.

Auch die Ergebnisse aus der Anhörung vom 15./16.3.2000 bereicherten die Diskussion über neue Regelungstechniken, über die sich die Kommission sodann in dem im Juli 2001 veröffentlichten Weißbuch „on Governance“, das im wesentlichen mehr Transparenz und Mitwirkung der beteiligten Kreise in die Gemeinschaftspolitik bringen will, etwas näher auslässt. Dabei geht es um die effektive Ergänzung des gemeinschaftlichen Regulierungs-Instrumentariums um sogenannte non-legislative instruments sowie die stärkere Beachtung des Subsidiaritätsprinzips im Rahmen einer Koregulierung durch Rahmen-Richtlinien. Was das Weißbuch über die zukünftige Politik der EU ankündigt, schlägt sich bereits in dem

Anfang Oktober 2001 veröffentlichten Grünbuch der Kommission über Verbraucherschutz nieder. Auch hierbei handelt es sich um ein sogenanntes Konsultationspapier. Die beteiligten Kreise sind aufgefordert, zu den Vorschlägen der Kommission Stellung zu nehmen. Das heißt bei dem Grünbuch vor allem, die elf seitens der Kommission gestellten Fragen zu ihrem neuen Regelungsansatz zu beantworten. Dieser Regelungsansatz sieht im Mittelpunkt der Regelung eine Generalklausel über den „lauteren Handel“ vor, angereichert mit einer Liste von Geboten und Verboten. Die Generalklausel wird ergänzt durch Grundprinzipien und Selbstregulierungsmaßnahmen, die sich nach branchenbezogenen Kategorien ausrichten. Die Kommission legt die Kernpunkte von Selbstregulierungen fest.

Über ihr neues Regelungskonzept lud die EU-Kommission am 7.12.2001 zu einer Anhörung nach Brüssel. Während sich die Mitgliedstaaten zu den Vorschlägen der Kommission noch nicht äußern wollten, stießen die Vorschläge bei großen Teilen der Wirtschaft auf Zurückhaltung, während die Verbraucherverbände erwartungsgemäß der Einbeziehung von Selbstregulierungsmaßnahmen in das Regelungskonzept widersprachen.

Die FEDSA begrüßte grundsätzlich den Vorschlag der Kommission und hat zusammen mit dem Bundesverband Direktvertrieb und einigen weiteren Mitgliedsverbänden eine Stellungnahme erarbeitet.

EU-Kommission will  
neue Wege der  
Regulierung

### Sozialer Dialog im Handel

Die Europäische Kommission hat unter dem Motto „Sozialer Dialog im Handel“ ein Forum initiiert, in dem sich Vertreter der Arbeitgeber und Arbeitnehmer auf europäischer Ebene über soziale und beschäftigungspolitische Fragen austauschen. Die Initiative liegt in der Hand der Generaldirektion „Beschäftigung und Soziales“.

Anlässlich eines dieser Treffen wurde deutlich, dass die unterschiedlichen Sozialsysteme in den Nationalstaaten und die Einbeziehung von Selbstän-

„Selbständigkeit“ im Fokus der Europäischen Kommission

digigen in die sozialen Sicherungssysteme zu einem schillernden Begriff der Selbständigkeit führen. Hinzu kommt, dass die Kommission eine Mitteilung veröffentlicht hat, mit der eine Vereinheitlichung des europäischen Zivilrechts angestrebt wird (u. a. wird auch die Handelsvertreterrichtlinie in dem Dokument genannt). Beides bringt die Gefahr mit sich, dass der Begriff der

Selbständigkeit in Brüssel in einer Weise ausgelegt wird, die mit dem hiesigen Verständnis unvereinbar ist. Erste Anzeichen haben diese Befürchtungen bereits bestätigt. Der Begriff der sogenannten Scheinselbständigkeit sowie der wirtschaftlichen Abhängigkeit spielen in den Diskussionen zwischen den Sozialpartnern auf Brüsseler Ebene eine zunehmende Rolle. Bevor jedoch Rahmenbestimmungen über wirtschaftlich abhängig Beschäftigte seitens der Kommission festgelegt werden, soll die Begrifflichkeit in einer Studie vertieft werden.

Der Bundesverband Direktvertrieb wird zusammen mit anderen Wirtschaftsverbänden, die mit selbständigen Vertriebspartnern zusammenarbeiten, bei der Kommission vorstellig werden, um für ein besseres Verständnis nicht nur des deutschen Handelsvertreterrechts sondern der Selbständigkeit im Vertrieb schlechthin einzutreten.