

E-shopy v Německu: nová pravidla od 1.1.2022 a obvyklé chyby českých provozovatelů

www.bpv-bp.com

bpv BRAUN PARTNERS

Dr. iur. Tomáš Chmelík, LL.M.

Mgr. Kateřina Trzaska

26. 1. 2022



Obsah dnešního semináře

- Prosazování práv spotřebitelů a konkurentů
- Nová právní úprava ochrany spotřebitele
- Autorská práva na internetu
- Jaké informace očekává německý spotřebitel na e-shopu a kde mají být umístěny?
- Preferované platební metody
- Oslovování spotřebitele a hodnocení od zákazníků
- Odstoupení od smlouvy
- Ochrana osobních údajů a nová právní úprava „cookies“
- Práva prodejců na platformách

- Rozdíly mezi německým a českým e-shopem?
 - Řeč
 - Odlišné zákony
 - Konkretizování zákonů odlišnou judikaturou
 - Očekávání spotřebitele, standardy a vzory (např. cena dopravy)
 - Odlišná podpůrná infrastruktura (např. platby a dodání zboží)
 - Duševní vlastnictví (např. národní ochranné známky)

Prosazování práv spotřebitelů a konkurentů

- Německý koncept s „Abmahnung“ (upomínka)
 - V případě porušení např. ochrany proti nekalé soutěži nebo ochrany osobních údajů hrozí upomínka od konkurence či svazu pro ochranu spotřebitelů či hospodářské soutěže. Spolu s prohlášením o upuštění od jednání (Unterlassungserklärung) se smluvní pokutou je požadován honorář advokáta protistrany za upozornění na porušení právního řádu!

E.

Weiter verlangt unsere Mandantin nach § 12 Abs. 1 Satz 2 DE-UWG sowie nach §§ 683 Satz 1, 677, 670 Bürgerliches Gesetzbuch (DE-BGB) den Ersatz der ihr durch die vorliegende Abmahnung entstandenen Anwaltskosten. Ausgehend von der Intensität der Rechtsverletzung ergibt sich folgende Berechnung:

Gegenstandswert: 50.000,00 €	
1,3 Geschäftsgebühr §§ 13, 14 RVG, Nr. 2300 VV RVG	1.511,90 €
Pauschale für Post und Telekommunikation Nr. 7002 VV RVG	<u>20,00 €</u>
Zwischensumme netto	1.531,90 €
0 % Mehrwertsteuer Nr. 7008 VV RVG	<u>0,00 €</u>
Gesamtbetrag	<u>1.531,90 €</u>

Wir erwarten den Eingang des Gesamtbetrages von

1.531,90 €

auf unser im Brieffuss auf der ersten Seite dieses Schreibens angegebenes Konto bis spätestens zum

17.02.2017.



Prosazování práv spotřebitelů a konkurentů

- Efektivita díky úhradě nákladů protistranou
- Nedávná novelizace („Gesetz zur Stärkung des fairen Wettbewerbs“) – omezení úhrady nákladů
 - Požadavky na obsah Abmahnung
 - Omezení Abmahnung konkurencí, ale neplatí pro ostatní subjekty oprávněné k „Abmahnung“ – negativní i pozitivní zpráva! (žádná náhrada nákladů u informačních povinností v elektronickém obchodním styku a v telemédiích, u ostatních GDPR-povinností u podniků s méně než 250 zaměstnanci)
 - Při neoprávněnosti Abmahnung nárok protistrany na úhradu nákladů do výše původně požadovaných nákladů
- Finanční rizika – příklad porušení práv z ochranné známky
 - Hodnota předmětu sporu: 100.000 Euro
 - Honorář advokáta dle RVG: 2.171,50 Euro (+ DPH)
 - Hod' kamenem, kdož jsi bez viny (žádná náhrada nákladů při zneužití, ale Abmahnung stejného prohřešku protistrany ok)

Autorská práva na internetu

- Fotografie produktu jako autorské dílo
- Fotobanky
- Co dělat, když Vám přijde „Abmahnung“ a „Unterlassungserklärung“
- Pozor na CDN servery a na jiné kanály (např. sociální média)



Nová právní úprava ochrany spotřebitele

■ Nově tři kategorie spotřebitelských kupních smluv:

1. (analogové) zboží (§ 434 BGB)

- Např. klasický vysavač
- Bez vad, když splňuje požadavky na produkt:
 - subjektivní (ujednání mezi spotřebitelem a prodávajícím)
 - objektivní (vlastnosti, které spotřebitel může u srovnatelného zboží očekávat)



AGB

2. zboží s digitálními elementy (§ 327a BGB)


- Jen tehdy, když zboží bez digitálního elementu nefunkční
- Např. robotický vysavač, chytrý telefon, chytré hodinky
- Bez vad, když splňuje požadavky na analogové zboží a poskytování aktualizací po dobu, kterou může očekávat
- Povinnost aktualizace po dobu (minimálně dva roky dle § 475c odst. 2 BGB)



cena

3. digitální produkty (§ 327b BGB)

- Např. software, SaaS, hudba



Smlouvy s
dodavateli



podpora

Nová právní úprava ochrany spotřebitele

■ Odchylná ujednání

- Lze prodat produkt s aktualizacemi pouze po jeden rok?

Ano, ale pozor samotná znalost spotřebitelem nestačí!

Dle § 476 odst. 1 BGB musí být spotřebitel výslovně informován o tom, že určitá vlastnost zboží neodpovídá objektivním požadavkům, a toto odchylná musí být výslovně a samostatně ujednána ve smlouvě.



- Lze zkrátit promlčení vad při prodeji použitého zboží na jeden rok?


Dle § 476 odst. 2 BGB musí být spotřebitel výslovně informován o zkrácení promlčecí lhůty, a toto zkrácení musí být výslovně a samostatně ujednáno ve smlouvě.



Nová právní úprava ochrany spotřebitele

■ Obrácení důkazního břemene (§ 477 BGB)

- Do 31.12.2021: šest měsíců
- Od 1.1.2022: jeden rok / šest měsíců (koupě živého zvířete) / (zboží s digitálními elementy při trvalém poskytnutí digitálních elementů má zvláštní režim)
- Pozor! Tato lhůta (od předání zboží spotřebiteli) platí i pro regres ve vztahu prodávající-dodavatel (§§ 478 odst. 1, 445 odst. 1 a 2 BGB) – odchylné ujednání je pouze platné při rovnocenné kompenzaci!



Smlouvy s
dodavateli

■ Regres prodávající-dodavatel (§ 445a BGB)

- I při porušení povinnosti aktualizace dle § 475b odst. 4 BGB
- Odchylné ujednání je pouze platné při rovnocenné kompenzaci!



AGB

■ Promlčení povinnosti aktualizace (§ 475e BGB)

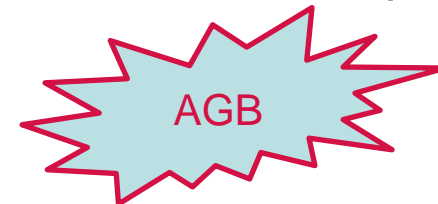
- Promlčení nároků z porušení povinnosti aktualizace až 12 měsíců (případně plus čtyři měsíce) po skončení aktualizací povinnosti



podpora

Nová právní úprava ochrany spotřebitele

- **Nové výpovědní lhůty**
 - Výpovědní lhůty ve smlouvách o pravidelných dodávka zboží nebo pravidelné poskytování služeb či díla (§ 309 číslo 9 BGB)
 - Např. vinné bedýnky, předplatné spotřebních produktů
 - Od 1.3.2022
 - Smlouva max. na dva roky (beze změny)
 - Výpovědní lhůta max. jeden měsíc před koncem smlouvy (dříve tři měsíce)
 - Automatické prodloužení možné, ale ze smlouvy se stane smlouva na dobu neurčitou s výpovědní lhůtou jeden měsíc (dříve automatické prodloužení o rok)
 - Netýká se starých smluv (diskuze: prodloužení smluv po 1.3.2022)



Nová právní úprava ochrany spotřebitele

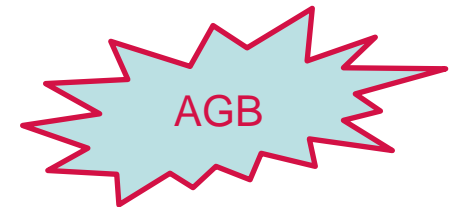
■ Výpovědní tlačítko (§ 312k BGB)

- Pro webové stránky umožňující uzavření trvalého závazkového vztahu za úplatu (výjimka finanční služby)
- Požadavky na tlačítko, výpovědní formulář i potvrzení
- Pro řádnou i mimořádnou výpověď
- Implementace do 30.6.2022
- Sankce: okamžitá výpověď bez jakékoliv lhůty



■ Nepřípustný zákaz postoupení pohledávky

- Finanční nároky dle § 308 číslo 9 a) BGB
- Ostatní nároky dle § 308 číslo 9 b) BGB po zvážení zájmů stran



■ Nové požadavky na garanci – záruku za jakost (§ 479 BGB)

- Obsah, forma, minimální rozsah nároku (!)
- Riziko Abmahnung



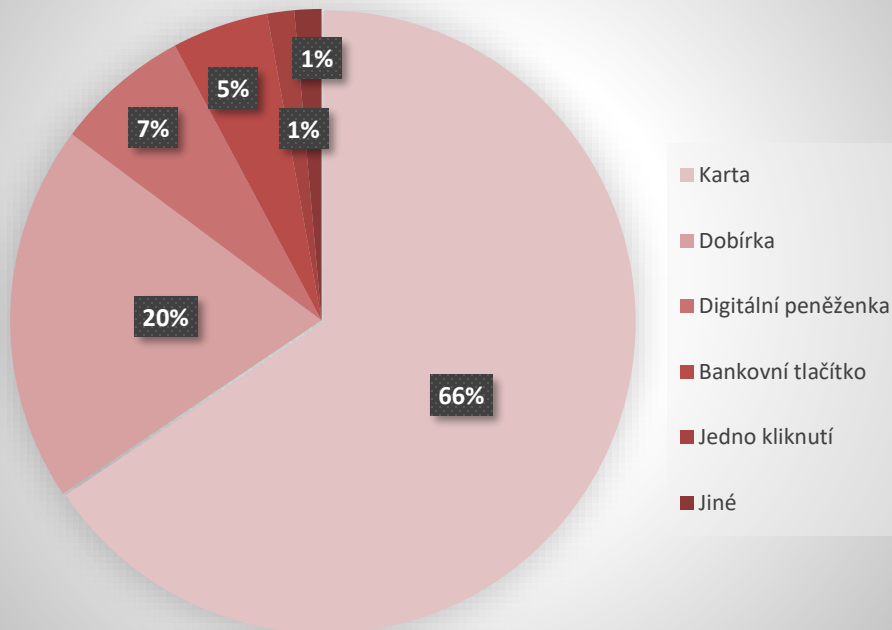
Informace na e-shopu

- „Impressum“ (§ 5 TMG)
 - „leicht erkennbar, unmittelbar erreichbar und ständig verfügbar“, tzn. označeno nejlépe jako „Impressum“, odkaz na všech stránkách a vždy přístupné (pozor při užití cookie banneru)
 - Povinné údaje
 - § 5 odst. 1 TMG
 - § 18 odst. 2 MStV (dříve § 55 odst. 2 RStV) – „journalistisch-redaktionell gestaltete Angeboten“
 - Čl. 14 odst. 1 EU nařízení č. 524/2013 o řešení spotřebitelských sporů on-line: odkaz na platformu pro řešení sporů on-line.
 - §§ 36, 37 Verbraucherstreitbeilegungsgesetz (VSBG): účast na řešení sporů u smírčího orgánu pro spotřebitele
- „AGB“ = „Allgemeine Geschäftsbedingungen“ (všeobecné obchodní podmínky)
- „Datenschutzerklärung“ (prohlášení o ochraně osobních údajů)

Preferované platební metody

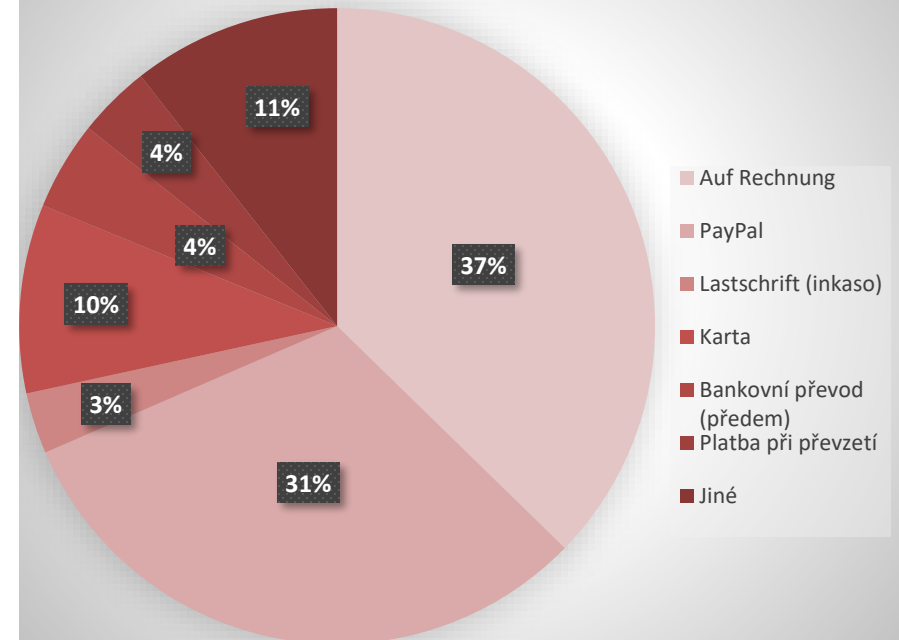
- Srovnání používaných platebních metod používaných v ČR a v Německu

ČR



Zdroj: STEM/MARK
Stav k: 2020

Německo



Zdroj: EHI-Studie Online-Payment 2021
Stav k: 2020

Oslovování spotřebitele a hodnocení od zákazníků

- Za nepřipustné obtěžování se považuje reklama pomocí automatického volacího přístroje, faxu nebo **elektronické pošty bez předchozího výslovného souhlasu adresáta** (§ 7 odstavec 2 číslo 3 UWG – Zákon o nekalých obchodních praktikách)
- Výjimka pro e-maily „stávajícím zákazníkům“ (§ 7 odstavec 3 UWG) – všechny podmínky musí být splněny:
 - podnikatel obdržel e-mailovou adresu od zákazníka v souvislosti s prodejem zboží nebo služby
 - podnikatel používá adresu pro přímý marketing pro vlastní podobné zboží nebo služby
 - zákazník nevznesl námitky proti použití
 - zákazník je při poskytnutí e-mailové adresy a při každém použití jasně upozorněn, že může kdykoli vznést námitku proti použití, aniž by mu vznikly jiné náklady než náklady na přenos podle základních sazeb (typicky na konci e-mailu).

Double
opt-in

Dokumentace
souhlasu

Dokumentace
procesu

Odstoupení od smlouvy uzavírané distančním zp.


- Vzory:
 - Poučení:
https://www.bmj.de/SharedDocs/Archiv/Downloads/Muster_Widerrufsbelehrung_au%C3%9Ferhalb_Geschaeftsraeumen_geschlossenen_Vetraegen_Fernabsatzvertraegen_Ausnahme_Vetraegen_Finanzdienstleistungen_Anlage_1.pdf;jsessionid=FBC91A5BA39F574A0F9A87E0813279A6.2_cid297?__blob=publicationFile&v=2
 - Formulář:
http://www.lexsoft.de/share/pdf/egbgb_anlage_2_b.pdf

Ochrana osobních údajů a nová právní úprava „cookies“

- „Datenschutzerklärung“ (prohlášení o ochraně osobních údajů)
 - viditelné pro návštěvníky, časté strukturální nedostatky, žádný souhlas možný
 - při objednávce je prolink dostačující (best practice)
- „Cookies“
 - nový zákon „Telekommunikation-Telemedien-Datenschutz-Gesetz - TTDSG“ s účinností od 1. prosince 2021 – upravuje ukládání a přístup k informacím na koncových zařízeních (účel zákona: ochrana soukromí a důvěrnosti při užívání koncových zařízení)
 - Platí i když se nejedná o osobní údaje – v budoucnu bude nahrazeno ePrivacy nařízením
 - Pro všechna zařízení s komunikačními funkcemi připojená k internetu (počítač, tablet, mobilní telefon, internet věci: kuchyňské spotřebiče, termostaty, alarmy, Smart-TV, auta připojená k internetu)
 - Aplikovatelné i na Fingerprinting?
 - Pokuta až do výše 300.000 Euro
 - Zásada: nutný souhlas
 - Nejrelevantnější výjimka: Nezbytně nutné k poskytnutí výslovně požadované služby (§ 25 odst. 2 číslo 2 TTDSG) – vztahuje se nejen na to zda, ale i na dobu ukládání, obsah atd. (např. cookies pro nákupní košík až při vložení zboží do něho). Příklady: základní funkce, prevence podvodu, IT bezpečnost
 - Pozor: GDPR nadále směrodatné pro zpracovávání osobních údajů!



transparentnost



flexibilní
banner



Dokumentace

Práva prodejců na platformách

- Nařízení 2019/1150 “Platform-to-Business“
- Pro koho je nařízení určeno
- Práva prodejců využívajících služeb online platformem (Amazon, e-bay)



Závěrem

Děkujeme za Vaši pozornost!

Náš tým



Dr. iur. Tomáš Chmelík, LLM

německý advokát (Rechtsanwalt), evropský usazený advokát (CZ)
V rámci německého práva se zaměřuje na ochranu duševního vlastnictví, e-commerce, ochranu osobních údajů a vedení právních sporů.

Jazykové kompetence

němčina, angličtina

Vzdělání

Studium práv na Albert-Ludwigs-Universität Freiburg, Německo
Doktorské studium na Albert-Ludwigs-Universität Freiburg, Německo
Studium LL.M. na University of Edinburgh, UK (Intellectual Property Law)

Praxe

Od 2021 bpv Braun Partners
2017 - 2021 Ernst & Young Law GmbH (německý advokát)
2015 - 2017 německý koncipient, praxe u Kammergericht Berlin

tomas.chmelik@bpv-bp.com

<https://www.linkedin.com/in/tomas-chmelik/>



Mgr. Kateřina Trzaska

advokátka (CZ)
V rámci českého práva se zaměřuje na právo duševního vlastnictví, zahrnující práva autorská a práva průmyslová, jakož i na pracovní právo.

Jazykové kompetence

němčina, angličtina

Vzdělání

Právnická Fakulta Univerzity Palackého v Olomouci (Mgr.)
Právnická fakulta Univerzity Paris-Lodron v Salzburgu

Praxe

Od 2018 bpv Braun Partners
2012 – 2018 Jones Day Mnichov

katerina.trzaska@bpv-bp.com

<https://www.linkedin.com/in/kate%C5%99ina-trzaska-616511b3/>

bpv Braun Partners kontakty CZ a SK

bpv Braun Partners s.r.o.

Palác Myslbek,
Ovocný trh 8
CZ-110 00 Prague 1

T: +420 224 490 000
F: +420 224 490 033
E: prague@bpv-bp.com
www.bpv-bp.com



bpv Braun Partners s.r.o., o.z.

Europeum Business Center
Suché Mýto 1
SK-811 03 Bratislava

T: +421 233 888 880
F: +421 220 910 844
E: bratislava@bpv-bp.com
www.bpv-bp.com

