

Der Verbraucherbegriff im 21. Jahrhundert

Verbraucherbürger und Verbraucherproduzent

Kai Purnhagen, Stefan Wahlen

Studien und Gutachten im Auftrag des Sachverständigenrats für Verbraucherfragen

Dezember 2016

Berlin, Dezember 2016
ISSN 2365-8436

Herausgeber:

Sachverständigenrat für Verbraucherfragen
beim Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz
Mohrenstraße 37
10117 Berlin

Telefon: +49 (0) 30 18 580-0
Fax: +49 (0) 30 18 580-9525
E-Mail: info@svr-verbraucherfragen.de
Internet: www.svr-verbraucherfragen.de

Diese Veröffentlichung ist im Internet abrufbar.
© SVRV 2016

Mitglieder des SVRV

Prof. Dr. Lucia Reisch (Vorsitzende)

Professorin für Interkulturelle Konsumforschung und europäische Verbraucherpolitik an der Copenhagen Business School

Dr. Daniela Büchel (stellv. Vorsitzende)

Mitglied der Geschäftsleitung REWE für die Bereiche Human Resources und Nachhaltigkeit

Prof. Dr. Gerd Gigerenzer

Direktor der Abteilung „Adaptives Verhalten und Kognition“ und des Harding-Zentrums für Risikokompetenz am Max-Planck-Institut für Bildungsforschung in Berlin

Helga Zander-Hayat

Leiterin des Bereichs Markt und Recht bei der Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen

Prof. Dr. Gesche Joost

Professorin für das Fachgebiet Designforschung an der Universität der Künste und Internetbotschafterin der Bundesregierung im Gremium der „Digital Champions“ der EU

Prof. Dr. Hans-Wolfgang Micklitz

Professor für Wirtschaftsrecht am Europäischen Hochschulinstitut in Florenz

Prof. Dr. Andreas Oehler

Professor für Finanzwirtschaft an der Universität Bamberg und Direktor der Forschungsstelle Verbraucherfinanzen und Verbraucherbildung

Prof. Dr. Kirsten Schlegel-Matthies

Professorin für Haushaltswissenschaft an der Universität Paderborn

Prof. Dr. Gert G. Wagner

Professor für Empirische Wirtschaftsforschung und Wirtschaftspolitik an der Technischen Universität Berlin, Vorstandsmitglied des Deutschen Instituts für Wirtschaftsforschung und Max Planck Fellow am MPI für Bildungsforschung

Mitarbeitende des SVRV

Leiter der Geschäftsstelle: Thomas Fischer

Wissenschaftlicher Stab der Geschäftsstelle: Mathias Bug, Dr. Irina Domurath,
Dr. Christian Groß

Der Verbraucherbegriff im 21. Jahrhundert
Verbraucherbürger und Verbraucherproduzent

Asst. Prof. Dr. Kai Purnhagen, LL.M. (Wisconsin-Madison)

Asst. Prof. Dr. Stefan Wahlen

Wageningen University

*Gutachten im Auftrag des Bundesministeriums der Justiz und für
Verbraucherschutz*

Wageningen, Gießen und Arnheim,

09. August 2016

Danksagung

Die Autoren danken den studentischen Hilfskräften Maren Peters und Silja Heyland sowie den Gesprächspartnern für die vertrauensvolle Zusammenarbeit bei der Durchführung der Interviews. Wir danken ferner den Gutachtern Herrn Prof. Dr. Stefan Ernst, Herrn Prof. Dr. Gerald Spindler und Herrn Dr. Schirmbacher, den Mitgliedern des Sachverständigenrats sowie Frau Leonie Adam für die kritischen Anmerkungen und wertvollen Hinweise, die zur Fertigstellung des Gutachtens unerlässlich gewesen sind.

Inhaltsverzeichnis

Zusammenfassung	4
1 Hintergrund und Ziel der Studie	5
1.1 Methode, Daten und Auswertung.....	9
1.1.1 Literaturrecherche	9
1.1.2 Tiefengespräche	10
1.1.3 Methodenkritik	11
2 Die Sharing Economy und der Verbraucherbegriff	12
2.1 Marktorganisation: Akteure, Plattformen und Risiken	13
2.1.1 Umverteilungsmärkte	16
2.1.2 (Kurzzeit-) Vermietung.....	17
2.1.3 Bedarfsökonomie	22
2.1.4 Tauschen, Leihen und Verschenken.....	28
2.1.5 Abschließender Vergleich	29
2.2 Rechtliche Aspekte	32
2.2.1 Umverteilungsmärkte (P2P Geschäfte)	37
2.2.2 (Kurzzeit-) Vermietung.....	39
2.2.3 Bedarfsökonomie (peer to business to peer (P2B2P)	40
2.2.4 Tauschen, Leihen, Verschenken.....	47
3 Fazit.....	49
3.1 Der Verbraucher-Bürger und der Verbraucherbegriff des § 13 BGB.....	51
3.2 Beantwortung der Fragen	56
4 Literaturverzeichnis	58

Zusammenfassung

Die digitalisierende Alltagswelt der vergangenen Jahre geht mit einem sozialen und ökonomischen Wandel einher. In der digitalen Welt scheinen die traditionellen Rollenzuweisungen von Marktteilnehmern als Anbieter und Nachfrager zu verwischen. Es wird vermehrt vom Verbraucherbürger bzw. vom Verbraucher-Produzent (Prosument) gesprochen, der insbesondere organisiert in der Sharing Economy mit scheinbar veränderter Stellung am Markt teilnimmt.

Frage dieses Gutachtens ist, ob sich aus diesem gesellschaftlichen Wandel die Notwendigkeit ergibt, § 13 BGB zu modifizieren. Dieser Frage wird zunächst empirisch aus der Perspektive der Sharing Economy nachgegangen. Nach einer sozio-ökonomischen Klassifizierung der durch die Sharing Economy entstandenen Formen der Marktorganisation wird analysiert, ob § 13 BGB in seiner Einbettung in Rechtsprechung und Literatur diesen Veränderungen am Markt gewachsen ist. Es wird zu zeigen sein, dass sich die meisten scheinbar neuen Phänomene durch die gegenwärtige Ausgestaltung des § 13 BGB auffangen lassen. Im Rahmen der Bedarfsökonomie sind gesetzliche Klarstellungen zu empfehlen.

In einem weiteren Schritt werden sodann die Veränderungen am Markt durch die in der sozio-ökonomischen Theorie beobachteten Veränderungen des Verbraucher-Bürgers und deren möglichen Implikationen auf § 13 BGB nachgegangen. Es wird gezeigt werden, dass die sozio-ökonomische Theorie zwar einen Wechsel hin zu einem Verbraucherbürger plausibel darstellen kann, diese plausible Darstellung sich empirisch jedoch noch nicht untermauern lässt. Die derzeitige Formulierung des § 13 BGB, welcher durch seine Negativformulierung grundsätzlich sämtliche nicht-gewerblich oder nicht-selbstständige, damit auch die meisten politisch motivierten Zwecke, in den Schutzbereich mit einbezieht, unterstützt die Aktivitäten des Verbraucherbürgers. Sollen darüber hinaus auch Aktivitäten von Zusammenschlüssen von Verbrauchern zu juristischen Personen einbezogen werden, so wäre hier eine Gesetzesänderung vonnöten. Soll § 13 BGB die Entwicklung am Markt widerspiegeln, nach der Verbraucher ohnehin Marktmacht ausüben, dann wäre ein Ausschluss politischer Zwecke aus der Zurechnung über § 13 BGB denkbar.

1 Hintergrund und Ziel der Studie

Die sozio-ökonomische Rolle des Verbrauchers wandelt sich in einer sich digitalisierenden Alltagswelt und vor dem Hintergrund einer immer effizienteren, verknüpften und globalen Wirtschaftsordnung. Die Notwendigkeit des nachhaltigen Konsumierens stellt den Verbraucher vor neuen Herausforderungen. In dessen Folge werden Dispositive des Subjekts bei einem Verbraucherbürger bzw. Bürgerverbraucher verortet.¹ Demnach soll sich der Verbraucher seiner Handlungen als Marktteilnehmer und deren Konsequenzen bewusst werden und entsprechend verantwortlich handeln. Technologische Entwicklungen und sich verändernde Marktteilnahme lassen die Rolle des Verbrauchers als reinen Nachfrager verschwimmen. Im Rahmen der Sharing Economy und einer sich digitalisierenden Alltagswelt kommt dem Verbraucher vermehrt die Rolle des Anbieters hinzu. Bei kollaborativen Formen des Konsumierens und bei der Peer-Produktion wird dementsprechend der Verbraucher nicht mehr nur als Nachfrager am Markt verstanden, sondern tritt auch vermehrt als Anbieter auf. In dieser digitalen Welt² agiert der Verbraucher aus sozio-ökonomischer Sicht nicht mehr zwangsläufig nur in seiner Rolle als abnehmender Marktteilnehmer sondern zunehmend auch als Anbieter von Gütern und Dienstleistungen. Die Verbraucherforschung charakterisiert die Phänomene überwiegend als Innovation, welches wiederum die Frage nahelegt, ob neue Verbraucherbilder im Entstehen sind³. Ziel dieser Studie ist es, aus sozio-ökonomischer und dogmatischer Sicht aufzuzeigen, ob diese sozio-ökonomisch zu beobachtenden Phänomene auch eine Neujustierung des Verbraucherbegriffes in § 13 BGB notwendig werden lassen.

Aus juristischer Perspektive ist das Verbraucherhandeln in § 13 BGB geregelt, welcher den Anwendungsbereich der verbraucherschützenden Vorschriften im

¹ Lamla, J. (2013) *Verbraucherdemokratie. Politische Soziologie der Konsumgesellschaft*. Berlin: Suhrkamp Verlag.

² SVR-Verbraucherfragen (2016) *Verbraucher in der Digitalen Welt: Verbraucherpolitische Empfehlungen*. Berlin: Sachverständigenrat für Verbraucherfragen.

³ Bala, C. und Schuldzinski, W. (Hrsg. 2016) *Prosuming und Sharing – neuer sozialer Konsum. Aspekte kollaborativer Formen von Konsumtion und Produktion*. Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen. Beiträge zur Verbraucherforschung, Band 4.

BGB und einigen anderen Nebengesetzen festlegt. § 13 dient, in seiner systematischen Gesamtschau, auch der Umsetzung unionsrechtlicher Vorgaben. Da der europäische Verbraucherbegriff nach wie vor dem Konzept der Minimalharmonisierung folgt⁴, ist § 13 BGB stets im Rahmen dieses Spannungsfeldes zwischen Unionsrecht und deutschem Recht auszulegen. In beiden Regulierungsregimen erfüllt der Verbraucherbegriff bestimmte Zwecke, die daher ebenfalls miteinander in Einklang zu bringen sind. Im primären Unionsrecht ist das Verbraucherrecht vor allem an die Grundfreiheiten, die Kompetenzgrundlage der Binnenmarktverwirklichung (Art. 114 AEUV) und die europäische Grundrechte-Charta gebunden. Der Verbraucherbegriff ist daher funktional an diesen ausgerichtet. Im Sekundärrecht richtet er sich je nach dem Kontext des entsprechenden Rechtsaktes und der damit einhergehenden Auslegung des in Art. 114 AEUV enthaltenen Beurteilungsspielraums. Gemein ist dem unionsrechtlichen Verbraucherbegriff, dass er nicht statisch, sondern kontextbezogen und stets mit der dynamischen Entwicklung des Binnenmarktes verbunden ist. Die Rechtsprechung des EuGH entwickelt den Verbraucherbegriff auf Unionsebene daher stets gemessen am Binnenmarktbezug und der dem Rechtsakt zugrundeliegenden Zweck evolutionär fort.

Der deutsche Gehalt des Verbraucherbegriffes in § 13 BGB ist hingegen weitgehend konturlos. Im Unterschied zum unionsrechtlichen Verbraucherbegriff ist er, jedenfalls seinem Anspruch nach, nicht auf den Kontext bezogen, sondern abstrakt gültig für alle Rechtsgeschäfte des BGB, die in seinen Anwendungsbereich fallen. Konzeptionell herrscht lediglich in technischer Sicht Klarheit: Der § 13 BGB ist eine Norm, die den Zweck rechtsgeschäftlichen Handelns zu einer bestimmten Tätigkeit zurechnet und daran Rechtsfolgen knüpft, die wiederum woanders geregelt sind. Damit kommen im deutschen Recht dem rechtsgeschäftlichen Handeln und der Zweckbestimmung der Tätigkeit entscheidende Bedeutung zu. Dies darf aber nicht über die Konzeptionslosigkeit hinwegtäuschen. Beide wesentliche Merkmale brauchen, nicht zuletzt vor dem Hintergrund gesellschaftlicher Entwicklungen, ständiger Korrektur. So gilt der § 13 BGB beispielsweise auch in Anbahnungssituationen, welche nach deutschem

⁴ Siehe hierzu Purnhagen, K. (2012), Die Auswirkungen der E-Commerce-Regelungen der EU-Richtlinie über Verbraucherrechte auf das BGB, *JIPITEC*, Rn. 11.

Rechtsverständnis gerade keine Rechtsgeschäfte sind. Die Bestimmung des Zwecks ist zwangsläufig an einen normativen Maßstab gebunden, der sich erst vorsichtig in der Rechtsprechung am Entwickeln ist. Dementsprechend entfaltet sich der Verbraucherbegriff im rechtlichen Sinne, orientiert an gesellschaftlichen Entwicklungen, entsprechend langsam weiter fort.

Das Problem der normativen Konturlosigkeit hat sich in der letzten Zeit zu einer Spielwiese für Zivilrechtstheorien entwickelt, die mit der Funktion des Verbraucherrechts des BGB eng verknüpft sind.⁵ Es fehlt jedoch eine allgemein gültige Basis, die mit dem binnenmarktbezogenen unionsrechtlichen Verbraucherbegriff vergleichbar ist. Die Rechtsprechung bemüht sich im Rahmen ihrer Möglichkeiten der Einzelfallentscheidung. Die Wissenschaft präsentiert einen Blumenstrauß an Vorschlägen, die weitgehend mit der jeweiligen Prägung der einzelnen Akteure zusammenhängen.⁶ Fehlend ist ein Vorschlag, der sich an den Herausforderungen unserer Zeit orientiert, welcher sowohl mit dem Unionsrecht als auch mit dem BGB vereinbar ist.⁷ Diese Studie soll im Rahmen der Beantwortung der in der Leistungsbeschreibung aufgeführten Fragen hierzu, aus deutscher Sicht, einen Beitrag leisten.

Folgende Fragen galt es zu erörtern:

Frage 1: In der digitalen Welt verwischen die Grenzen zwischen Konsument und Produzent immer mehr. Es wird angenommen, dass der Verbraucherbegriff des BGB auf diese Verschiebungen nicht eingestellt ist. Implizit geht das Recht von der analogen Welt aus, in der es relativ einfach, jedenfalls überprüfbar ist, ob die Personen, die sich in der Geschäftswelt gegenübertreten, der Anbieterseite oder der Nachfrageseite zuzuordnen sind. Die digitale Welt kennt derartige Möglichkeiten nicht, weil sich jeder eine eigene Identität geben kann, die auch

⁵ Siehe für eine Zusammenfassung Micklitz/Purnhagen (2015), *Münchener Kommentar*, 7. Auflage, Vor §§ 13, 14 BGB, Rn. 37 ff.

⁶ Micklitz/Purnhagen (2015), *Münchener Kommentar*, 7. Auflage, Vor §§ 13, 14 BGB, Rn. 37 ff.

⁷ Micklitz/Purnhagen (2015), *Münchener Kommentar*, 7. Auflage, Vor §§ 13, 14 BGB, Rn. 36.

nicht unbedingt überprüfbar ist. Wie muss sich die Definition des Verbrauchers im BGB § 13 verändern, um der neu begriffenen, nicht mehr einheitlichen Rolle des Verbrauchers als ausschließlicher Nachfrager am Markt gerecht zu werden? Wie kann die in der digitalen Welt fehlende Überprüfbarkeit der Rolle von Marktteilnehmerinnen und Marktteilnehmern hergestellt werden?

Frage 2: Die Europäische Kommission spricht zunehmend von dem Verbraucher-Bürger, vor allem im Zusammenhang mit Universaldienstleistungen, wie Telekommunikation und Energieversorgung (ungeklärt für Bankdienstleistungen, für Transportrechte, für das Internet). Tatsache ist, dass sich mit der veränderten Funktion des Nationalstaates auch hier die Verantwortlichkeiten zu verschieben erscheinen. Hat der Verbraucher-Bürger/die Verbraucher-Bürgerin nicht nur Rechte, sondern auch Pflichten? Trägt er/sie Verantwortung im Sinne einer politischen Verantwortung für die Wahrnehmung seiner/ihrer Rechte?

Frage 3: Wie verändern sich die Rollen der Verbraucherinnen und Verbraucher in der Sharing Economy? Wer ist bei geteilter Nutzung eines Produktes Verbraucher/in, wer Unternehmer/in? Wie wechseln die Rollen je nach der Gestaltung der Nutzungsverteilung? Wie sieht die Pflichten- und Verantwortungsteilung aus? Inwiefern können die Erkenntnisse im Zuge der Beantwortung dieser Fragen in die Definition eines neuen Rechtsbegriffs des Verbrauchers aufgenommen werden?

Allen Fragen ist die Frage nach einer Veränderung des § 13 BGB gemein, die sich nicht aus der Logik der deutschen Dogmatik, sondern aus darüber hinaus gehenden Problemlagen speist. Damit ist Ansatzpunkt und erster Schritt dieser Studie nicht der Wortlaut oder die Systematik der Norm, sondern bewusst deren sozio-ökonomische Einbettung und ihre "fit for purpose" für die in der Leistungsbeschreibung dargestellten regulativen Ziele. Erst dann werden in einem zweiten Schritt konkrete Vorschläge für die Änderung der Norm gemacht. Wie dieses Vorgehen im Einzelnen aussieht wird im Folgenden anhand der einzelnen Fragestellungen dargelegt.

1.1 Methode, Daten und Auswertung

Fragen 1 und 3 betreffen aus rechtlicher Sicht vergleichbare Phänomene. Bei beiden Konstellationen geht es um eine fehlende objektive Möglichkeit der Überprüfung des Vertragspartners, die entsprechende Datenerhebung wird daher zusammengefasst. Anhand einer systematischen Literaturrecherche und semi-strukturierten Tiefengesprächen mit interessierten Kreisen wurden die oben dargelegten Konfliktlagen durch das Darstellen von konkreten Fallgestaltungen substantiiert. In welchen Fällen, die potentiell in den Bereich des § 13 BGB fallen, entstehen solche Verwischungen zwischen Verbraucher und Unternehmer? In einem zweiten Schritt werden die Problemlagen anhand einer juristischen Literaturrecherche analysiert und systematisiert nach Risikogruppen oder -lagen zusammengefasst.

1.1.1 Literaturrecherche

Die juristische Literaturrecherche erfolgte hauptsächlich in den Datenbanken beck-online, google, im Münchener Kommentar, im Staudinger, im Kommentar "Bamberger/Roth" und im Bibliothekskatalog der Justus-Liebig-Universität Gießen. Gesucht wurde nach den Stichwörtern "sharing economy", "power seller", sowie in den einschlägigen Kommentaren unter den Einträgen bei "§ 13" und "§ 14" BGB. Die sodann unter den entsprechenden Treffern und Kapiteln aufgeführte Literatur und Rechtsprechung wurde ausgewertet und sind in das Gutachten und in das Design der Tiefengespräche eingeflossen. Auffallend ist, dass es zwar zu den bekannten Problemen des „power seller“ und des „Existenzgründers“ eine Vielzahl Einträge gibt, zu Fragen der Sharing Economy jedoch nur wenige. Ertrag konnte diese Suche nur für den Bereich der Rechtsprechung bringen, die in ähnlichen Konstellationen ergangen ist. Die wesentlichen Probleme der Plattformabhängigkeit oder der Verwischungen sind jedoch im Wesentlichen von der Literatur unberücksichtigt geblieben.

Die sozio-ökonomische Literaturrecherche erfolgte in der bibliographischen Datenbank „scopus“. Es wurde nach dem Stichwort „Sharing Economy“ im Titel von wissenschaftlichen Publikationen gesucht welche nach einem Peer-Review Verfahren in wissenschaftlichen Zeitschriften veröffentlicht wurden. Die Suche wurde auf sozialwissenschaftliche Artikel beschränkt. Im Rahmen der Suche ist

auffallend, dass hier konzeptionelle Uneinigkeit besteht. Es wird eine Vielzahl von Konzepten diskutiert: Netzwerk-; Peer-, Zirkular-, Miet- oder On-demand (Bedarfs-); Zugangs-Ökonomie; kollaborative Produktion; kollaborative Lebensstile; kommerzielles Teilen; Peer-to-Peer-Plattformen. All diesen Konzepten ist gemein, dass es sich um vermeintlich neue Formen des Tauschens, Leihens oder Vermietens handelt. Der gemeinsame Nenner all dieser Initiativen scheint darin begründet zu sein, dass Plattformen in Form digitaler Technologien im Internet oder eine Applikation auf dem Smartphone eine vermittelnde Rolle übernimmt um diverse Akteure auf verschiedene Arten und Weisen zusammen zu bringen. Im Hinblick auf die objektive Identifizierbarkeit des Vertragspartners ist damit zu untersuchen, welche Akteure, Rollen und Begrifflichkeiten verwandt werden um diese zu beschreiben und auf welche Weise Transaktionen zu klassifizieren sind. Es sind nicht mehr im klassischen Sinne Verbraucher als Nachfrager und Unternehmen als Anbieter am Markt zu identifizieren, sondern Verbraucher treten vermehrt auch als Anbieter auf. Dementsprechend spielen Akteure als Anbieter von Plattformen eine zentrale Rolle. Ferner sind verschiedene Konsumcluster zu unterscheiden: Mobilität, Wohnraum, Güter und Waren, Zeit und Fertigkeiten, Finanzen oder Software und digitale Applikationen.⁸ Auf Grund des nicht einheitlichen Gebrauchs von Definitionen für verschiedene Phänomene wird im Folgenden nur der Begriff der „Sharing Economy“ verwendet.

1.1.2 Tiefengespräche

Es wurden neun Tiefengespräche mit Hilfe eines semi-strukturierten Gesprächsleitfadens durchgeführt. Die Tiefengespräche wurden mit Akteuren im Handlungsfeld der Sharing Economy sowie der Verbraucherpolitik geführt. Diese Gruppe umfasst sowohl Akteure die geschäftlich in Unternehmen oder ehrenamtlich in Initiativen aktiv sind, als auch Vertreter von Verbraucherinteressen auf der politischen Ebene. Der Gesprächsleitfaden basiert auf der oben genannten Literaturrecherche und umfasst verschiedene Fragestellungen die auf Grund der Unterschiedlichkeit der Gesprächspartner

⁸ Siehe auch: Wahlen, S. und Laamanen, M. (2017) Collaborative Consumption and Sharing Economy. In: M. Keller, B. Halkier, T.-A. Wilska, M. Truninger (Hrsg.) *Routledge Handbook on Consumption*. London: Routledge.

divergieren konnten. Dementsprechend wurden nicht allen Gesprächsteilnehmern die exakt gleichen Fragen gestellt, sondern diese je nach Situation und Stellung der im Gespräch involvierten Person angepasst. Diese Vorgehensweise erlaubt ein systematisches Herangehen, welches jedoch ausreichend Raum für situative Anpassung lässt. Inhaltlich ging es in den Gesprächen primär darum ein zeitgemäßes Bild des Verbrauchers in der Sharing Economy zu skizzieren. Im Speziellen wurde versucht in den Gesprächen Chancen, Herausforderungen und Probleme zu besprechen die aus der Perspektive der Gesprächsteilnehmer relevant erschienen. Die Interviews wurden aufgezeichnet und anschließend transkribiert.

1.1.3 Methodenkritik

Die Aussagekraft der hier gewählten empirisch-dogmatischen Methode dieses Gutachtens unterliegt den Grenzen des gewählten Ansatzes. Normative Aussagen für die Politikgestaltung können daher auch nur lückenhaft aufgrund der Erkenntnisse gewonnen werden, die die Methode erlaubt. Insoweit ist zu beachten, dass die Tiefengespräche mit neun Akteuren kein repräsentatives Bild der gesamten Sharing Economy abgeben können und somit als Grundlage für umfangreiche Politikberatung nicht geeignet sind. Keinesfalls können sie daher auch zu einer alleinigen Grundlage politischer Entscheidungen gemacht werden. Im Zusammenhang mit der Literaturrecherche können die Tiefengespräche jedoch in der Literatur bereits beobachtete Tendenzen bestätigen und eventuelle auftretende Lücken tendenziell aufbereiten. Dieses Zusammenspiel kann somit eine Grundlage für eine normative Entscheidung bieten, wie der Markt der Sharing Economy im Hinblick auf eine bessere Untersuchbarkeit kategorisiert werden kann.

Die dogmatische Analyse schließt stets die Gefahr mit ein, normative Entscheidungen des Untersuchenden hinter scheinbar neutralen Untersuchungsmethoden zu verstecken. Die Forscher sind sich dieser Gefahr bewusst und haben versucht, ihr mit größtmöglicher Nähe zum Text der Normen und Kenntnismachung der normativen Ableitungen zu begegnen.

2 Die Sharing Economy und der Verbraucherbegriff

Ausgangspunkt der Studie sind die in der Ökonomie und Gesellschaft zu beobachtenden Veränderungen durch die Sharing Economy, welches das klassisch individualistisch-ökonomisch geprägte Verbraucherverständnis vor Herausforderungen stellen könnte. Immer mehr Menschen nutzen die Möglichkeit über digitale Plattformen Güter und Dienstleistungen zu verkaufen, zu tauschen, zu (ver-)leihen oder zu verschenken. Der in der klassischen ökonomischen Perspektive als Verbraucher charakterisierte Akteur tritt nun vermehrt als Anbieter bzw. als Unternehmer am Markt auf, welches sozio-ökonomisch zu diffusen Verwischungen der Verbraucher- und der Unternehmerrolle führt. Es wird allgemein angenommen, dass die Sharing Economy durch Wiederverwendung von Ressourcen auch einen Beitrag zu einer nachhaltigeren Entwicklung leisten soll.⁹ In diesem Sinne nehmen Verbraucher Verantwortlichkeiten wahr, die ihnen in der Rolle des Bürgerverbrauchers zugeschrieben werden. Potentielle Auswirkungen eines erweiterten Verbraucherbegriffes haben dann dementsprechend auch einen Einfluss in die Verbraucherpolitik zu finden.

Im Bereich der Sharing Economy ist zumindest ein Partner eine natürliche Person, die Güter oder Dienstleistungen austauscht. Von dem klassischen privaten Austausch wie beispielsweise auf Flohmärkten oder am „schwarzen Brett“ im Supermarkt unterscheidet sich die Sharing Economy durch die Gestaltung des Austausches über eine digitale Plattform. Damit ist wesentliches Merkmal der Sharing Economy eine meist gewerblich, teils auch im Ehrenamt, betriebene digitale Plattform.¹⁰ Sharing Economy lässt sich daher als einen Austausch von Gütern und Dienstleistungen zwischen zumindest einer natürlichen Person unter Zuhilfenahme einer Plattform beschreiben, deren Zweck es ist, eine Basis für den Austausch zwischen (Markt-) Teilnehmern bereitzustellen. Der Austausch, Transfer oder die Überlassung der Güter erfolgt über digitale Plattformen welche

⁹ Heinrichs, H. (2013), Sharing Economy: A Potential New Pathway to Sustainability, 22 *GAIA*, 228-231.

¹⁰ Wahlen, S. und Laamanen, M. (2017) Collaborative Consumption and Sharing Economy. In: M. Keller, B. Halkier, T.-A. Wilska, M. Truninger (Hrsg.) *Routledge Handbook on Consumption*. London: Routledge.

über einen Webbrowser im Internet oder eine Smartphone-Applikation zugänglich sind. Im Folgenden werden zunächst die auf den Tiefengesprächen basierende Marktorganisation und damit verbundene Risiken erläutert werden um darauf folgend die zugehörigen rechtlichen Konsequenzen zu beleuchten.

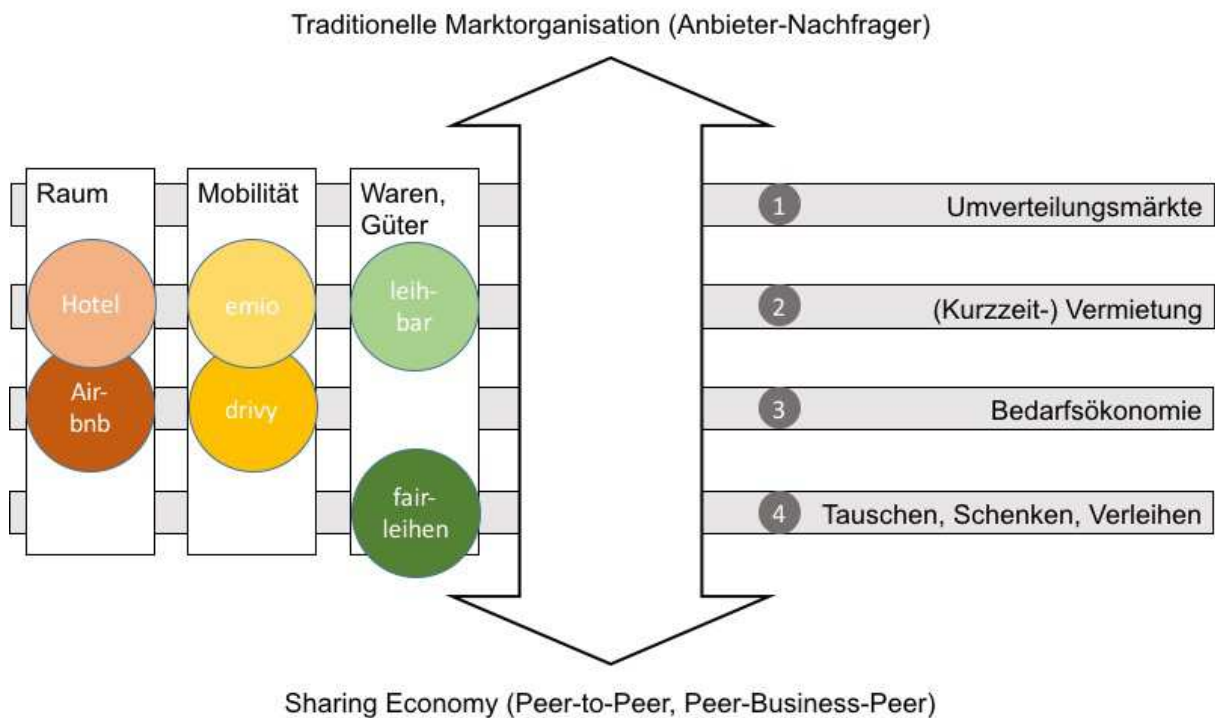
2.1 Marktorganisation: Akteure, Plattformen und Risiken

Eine im Rahmen dieser Studie gebotenen sozio-ökonomischen, Personen gebundenen Klassifizierung (unter Berücksichtigung des „Mittler“ Status der entsprechenden Plattform) erfolgt anhand von **vier Kategorien**. Aufgrund der sozioökonomischen Literaturrecherche und den in den Tiefengesprächen identifizierbaren Risikolagen wurde folgende Kategorisierung getroffen, die im weiteren Verlauf näher erläutert wird. Auszugehen ist zunächst von einem traditionellen ökonomischen Verständnis der Marktorganisation im weiteren Sinne der Sharing Economy.

In der ersten Kategorie, den „*Umverteilungsmärkten*“, handelt es sich um gleichberechtigte Partner, in der Regel Verbraucher, welche entgeltlich von privat zu privat Güter und Waren austauschen (z.B. Ebay). In der zweiten Kategorie, der „*(Kurzzeit-)Vermietung*“, werden im Sinne einer Dienstleistung gegen ein Entgelt Gegenstände überlassen. Unterschied zur ersten Kategorie ist, dass ein Teilnehmer im ökonomischen Sinne Unternehmer ist, also die Vermietung gewerblich betreibt, und ein anderer Nachfrager und Verbraucher ist. In beiden Fällen wird der Transfer von Waren und Dienstleistungen über eine Plattform verwirklicht. In der dritten Kategorie der „*Bedarfsökonomie*“ („*on-demand economy*“) wird die Plattform als unternehmerischer Mittler tätig oder selbst in das Grundgeschäft einbezogen, somit am Transfer des Grundgeschäfts wirtschaftlich (nicht notwendiger Weise mit Gewinnerzielungsabsicht) beteiligt, oftmals begleitet durch eine Vermittlungsprovision. Dies wird in der sozio-ökonomischen Literatur als Sharing Economy im engeren Sinne bezeichnet, da sich das klassische ökonomische Verhältnis von Konsument und Produzent aufhebt. In der vierten und letzten Kategorie „*Tauschen, Leihen, Verschenken*“ ist keine unternehmerische bzw. entgeltliche Aktivität auf Seiten des Verbrauchers zu beobachten, sondern hier kommen Individuen über eine Plattform zusammen um Dienstleistungen zu erbringen oder Güter unentgeltlich

miteinander auszutauschen. Abbildung 1 illustriert die verschiedenen Formen der Marktorganisation.

Abbildung 1: Marktorganisation



Die Einteilung in diese Kategorien erfolgte nach den in Tabelle 1 (siehe unten) dargestellten Parametern. Diese Parameter dienen als Richtlinien, um die Akteure, Plattformen und Rollen in der Sharing Economy plastisch zu differenzieren. Dies führt zwangsläufig zu einer holzschnittartigen Darstellung; empirisch sind in der Sharing Economy Mischformen zu beobachten, die für die Zwecke dieser Studie jedoch nach den überwiegenden Parametern kategorisiert wurden. Sozio-ökonomisch betrachtet gibt es auch hier empirische Hybride. Zum Beispiel liegt in der ersten Kategorie der Umverteilungsmärkte ein Schwerpunkt auf dem Austausch bzw. Weiterverkauf unter Verbrauchern. Nichtsdestotrotz können hier auch unternehmerisch handelnde Akteure auf der Plattform agieren. In der Bedarfsökonomie sind oft unternehmerisch tätige Plattformen an der Vermittlung beteiligt, jedoch wie empirisch gezeigt werden wird, agieren hier auch aktive Bürgerinitiativen. Dies wird im Folgenden nun, basierend auf den

Tiefengesprächen und der sozio-ökonomischen Literaturanalyse eingehend erläutert.

Tabelle 1: Parameter zur Abgrenzung der Initiativen in der Sharing Economy

	Kategorie	Relation Konsument - Produzent	Materialität	Eigentums- übertragung	Selbst- nutzung Anbieter	Community, Aspekte der Solidarität	Aktivitäten inzidentell/ dauerhaft
1	Umverteilungs- märkte	C2(B2)C	Waren und Güter	Ja	Ja / Nein	Nein	inzidentell
2	(Kurzzeit-) Vermietung	B2C	Dienst- leistung	Nein	Nein	Nein	dauerhaft
3	Bedarfs- ökonomie	C2B2C	Dienst- leistung	Nein	Ja / Nein	Ja / Nein	inzidentell/ dauerhaft
4	Tauschen, Schenken, Verleihen	C2C	Waren und Güter	Ja Ja Temporär	Ja Ja Ja	Ja	inzidentell

Die obige Darstellung mitsamt der Tabelle soll eine Übersicht über die dichotomen Relationen zwischen traditioneller ökonomischer Marktorganisation (Anbieter-Nachfrager) und der Sharing Economy (Peer-to-(Business-to-)Peer) geben. Von Belang sind hier Differenzen und Risikolagen in traditioneller Marktorganisation zwischen Anbieter und Nachfrager in Umverteilungsmärkten und der (Kurzzeit-) Vermietung (Sharing Economy im weiteren Sinne). In einem engeren Sinne der Sharing verschieben sich in einigen Fällen Anbieter- und Nachfragerrollen. Hier kommt es zu neuen sozio-ökonomischen Hybridformen (Bedarfsökonomie).

2.1.1 Umverteilungsmärkte

Seit jeher sind nicht nur klar typisierbare Unternehmen als Anbieter und Haushalte als Nachfrager am Markt aktiv. Vielmehr gibt es auch außerhalb der Sharing Economy empirische Verwischungen zwischen diesen Kategorien. In der Kategorie der Umverteilungsmärkte¹¹ kommen Verbraucher am Markt zusammen und tauschen meist Güter, seltener Dienstleistungen, von privat an privat. Seit der Verbreitung von digitalen Plattformen und der Möglichkeit des digital unterstützten Austausches nimmt der Austausch unter Verbrauchern zu und es entstehen Umverteilungsmärkte. So werden durch die Bereitstellung über digitale Plattformen entsprechende Transaktionskosten gesenkt, so dass vermehrt Güter meist entgeltlich zwischen Privatpersonen ausgetauscht werden.

„Die Plattform ist der zentrale Vermittlungsgenerator und das Neue daran ist, was es halt sag ich mal unter dem Sharing fallen lässt ist, dass die Plattformen es schaffen die Transaktionskosten zu senken, also Nachfrage und Angebot zusammen zu bringen, was früher nicht möglich war, durch die entsprechenden Technologien, Smartphone etc., und das Vertrauen zu schaffen, den 'Generation of Trust', indem sie nämlich mit diesen Reputationssystemen arbeiten, und dadurch entstehen quasi funktionierende Märkte wo früher kein funktionierender Markt sein konnte, oder wo der Markt anders funktionierte, schwieriger funktionierte, mit höheren Transaktionskosten.“ (G9)

Der klassische Verkauf von Gütern auf Flohmärkten, durch Anzeigen in Zeitungen und Zeitschriften oder am schwarzen Brett im Supermarkt ist weit verbreitet. Der klassische Verkauf von privat an privat ist daher an und für sich sozio-ökonomisch betrachtet wenig innovativ: es treffen Anbieter und Nachfrager aufeinander. Auf Umverteilungsmärkten sind Anbieter wie auch der Nachfrager sozio-ökonomisch betrachtet im Regelfall Verbraucher und keine Unternehmer. Ausnahmen können gewerbsmäßig agierende Handelsunternehmungen darstellen, welche aber im Umkehrschluss, da es sich um gewerblich agierende Handelsunternehmungen handelt, nicht als Verkauf von privat an privat zu

¹¹ Botsman, R., & Rodgers, R. (2010). *What's mine is yours: The rise of collaborative consumption*. New York, NY: HarperCollins.

klassifizieren sind. In der Sharing Economy wird dieser Normalfall des privat an privat Verkaufs dadurch besonders, dass unter Zuhilfenahme einer Plattform die Reichweite des Angebotes erweitert wird.

Solche Plattformen haben sich üblicherweise auf bestimmte Güter und/oder Dienstleistungen spezialisiert. Es gibt Plattformen zum Austausch von Automobilen, von Immobilien, von Büchern, etc. Wie erläutert kann es hier vorkommen, dass entweder auch Verbraucher gewerbsmäßig auf Plattformen aktiv werden bzw. andere gewerbliche Anbieter dort aktiv sind und somit im sozio-ökonomischen Sinne dann nur bedingt als Verbraucher klassifiziert werden können.

Durch den Wieder- oder Weitergebrauch dieser Güter kann angenommen werden, dass sich die Nutzungsdauer der über Plattformen ausgetauschten Güter vergrößert. Im Hinblick auf die Fragestellung, inwiefern hier empirisch auf Umverteilungsmärkten von einem Verbraucherbürger zu sprechen ist, wäre es interessant zu untersuchen ob die Motivation der Interaktion eher ökonomisch oder ökologisch begründet ist. Bezüglich einer Verantwortlichkeitszuschreibung ist es fraglich ob und wie ein Verbraucher(-bürger) in die Pflicht zu nehmen ist Produkte wieder zu gebrauchen und dadurch einen Beitrag zu einer nachhaltigeren Entwicklung zu leisten.

2.1.2 (Kurzzeit-) Vermietung

Eine Vielzahl der Initiativen und Geschäftsmodelle werden der Sharing Economy zugeschrieben, obschon es sich bei näherer Betrachtung der Marktorganisation um eine (kurzzeitige) Vermietung von Waren und Gegenständen handelt bzw. um die Erbringung einer Dienstleistung. Dementsprechend kann diese Kategorie auch als Produkt-Dienstleistungs-System beschrieben werden. Diese Fehlbezeichnung hat zu Diskussionen geführt um vom Begriff der Sharing Economy abzusehen und entsprechend vielmehr von einer Zugangs-Ökonomie bzw. Bedarfs-Ökonomie zu sprechen (siehe 3.1.3). Da diese Unterscheidung im weiteren Verlauf und aus juristischer Perspektive relevant erscheint, wird hier kurz darauf eingegangen. Bei der Kurzzeitvermietung wie sie hier verstanden wird, bietet ein unternehmerischer Anbieter ein Produkt zur temporären Überlassung an einen Nachfrager an. Diese Kurzzeitvermietung ist demzufolge

eine Überlassungsdienstleistung die von einem, im klassischen ökonomischen Sinne, unternehmerischen Anbieter erbracht wird.

In den verschiedenen Konsumkategorien werden Gegenstände und Waren verliehen bzw. Überlassungsdienstleistungen erbracht. Im Folgenden werden auf Basis der Tiefengespräche zwei Fallbeispiele dargestellt: zum einen zur Mobilität und zum andern zum Vermieten von Gegenständen. Im Bereich der Mobilität kann es sich um das gewerbsmäßige Verleihen von Automobilen, Motorrollern oder Fahrrädern handeln. Hinreichend bekannt sind im Bereich der Mobilität die Unternehmen Drive Now, oder car2go als Initiativen von Automobilanbietern, die in großstädtischen Ballungsräumen die wegfallende Käuferklientel über Kurzzeit-Vermietung zu binden versuchen. Dies wird häufig als Carsharing bezeichnet, hat aber mit dem Sharing, sprich Teilen, im ursprünglichen Sinne wenig gemein. So bemerkt ein Gesprächspartner:

„Ja, das ist eigentlich eher kollaborative Ökonomie, würde ich es wahrscheinlich eher nennen. Weil das ist ja eigentlich, das ist ja auch immer die Frage, was ist die Definition eigentlich von sharing economy, ist das natürlich auch die Frage. Ist das in dem Moment, wo wir irgendwas teilen? In dem Falle wäre z.B. deutscher Staatsbürger zu sein und sich eine Straße zu teilen auch schon sharing economy wenn ich Steuern bezahle, oder so. Also ich meine, das ist glaub ich... ist glaube ich eine relativ schwierig zu beantwortende Frage, so. Aber es gibt glaube ich schon so zwei unterschiedliche, also ich würde es tatsächlich sharing economy und kollaborative Ökonomie halt trennen. Da es auf der einen Seite was ist, was tatsächlich halt auch eine andere Form der Besitzverhältnisse und Machtstrukturen auch hat. Das ist bei uns z.B. auch einfach der Fall. Wenn du z.B. drive now nimmst, dann teilen sich die Leute ein Auto, aber sie sind eigentlich, eigentlich ist es nur ein Service-System. Anstelle dir das Auto zu verkaufen, vermietet dir der Hersteller das Auto häppchenweise und hofft darauf, dass du das Auto so geil findest, dass falls du irgendwann mal wirklich die Kohle hast, dir das Auto dann auch kaufst.“ (G5)

Gesprochen wurde im Rahmen dieser Studie mit einem Unternehmen aus Berlin, ähnlich der voran genannten Anbieter, ein Unternehmen welches Elektromobilität

anbietet. Der Anbieter vermietet Kraftfahrzeuge, sodass Verbraucher in urbanen Ballungsräumen von A nach B gelangen. Dies ist ähnlich dem öffentlichen Personennahverkehr, jedoch mit dem Unterschied, dass man hier von individualisiertem Personennahverkehr sprechen kann. In dem Gespräch wurde deutlich, dass es sich bei den Anbietern nicht um ein peer-to-peer Modell handelt bei welchem Verbraucher anderen Verbrauchern Kraftfahrzeuge verleihen oder vermieten, sondern wie der Gesprächspartner verdeutlicht *„wir sind eben eindeutig gewerblicher Anbieter“* (G2). Dieser erbringt Mobilitätsdienstleistungen durch Bereitstellung von Kraftfahrzeugen. Für Kunden wird über eine Applikation im Smartphone ersichtlich in welcher Entfernung ein Kraftfahrzeug zu finden ist. Der Anbieter stützt sich auf das Konzept des free floating, sprich es gibt keine festen Stationen, sondern die Fahrzeuge sind innerhalb eines begrenzten Geschäftsgebietes verteilt und frei verfügbar.

Nach Angaben des Anbieters sind Kunden im generellen eher höher gebildet und tendenziell eher männlich und in der Gruppe der „young urban professionals“ zu verorten. Für diese Zielgruppe ist das zeitweise Nutzen von Kraftfahrzeugen ein Lifestyle-Aspekt, also nicht zwangsläufig nur der Transport von A nach B, sondern hier steht der Spaß am Fahren im Vordergrund:

„Gerade wenn Sommer ist, und du saßt irgendwie den ganzen Tag bei der Arbeit, und du willst nach Hause, und du willst dir aber auch eben noch ein bisschen was gönnen- also du willst nach Hause aber dabei auch noch Spaß haben.“ (G2)

Nichtsdestotrotz wird das kurzzeitige Mieten von Kraftfahrzeugen auch als Teil der Alltagsmobilität verstanden. Dementsprechend gibt es auch Stoßzeiten der Nutzung in den Morgen- sowie Vorabendstunden. Hier könnte der Verdacht einer dynamischen Preisbildung als kritisch erachtet werden, wohin gegen die dynamische Preisbildung, laut Aussage des Anbieters, eher auf die Dispositionierung der Fahrzeugflotte angewandt werden könnte. Wenn zum Beispiel Bewegungen aus der Stadt hinaus zum Stadtrand häufiger erfolgen als umgekehrt, könnte über einen günstigeren Preis die Motivation erhöht werden um kurzzeitig ein Fahrzeug zu mieten. Die gesamte Kundeninteraktion verläuft über eine mobile Applikation. Dies ermöglicht auch eine Auswertung der

Nutzerdaten und des Gebrauchsverhaltens um ggf. das Geschäftsmodell (Einwohner vs. Touristen) anzupassen.

„Also das Nutzerverhalten, was wir machen, wir nehmen gar nicht die Wegstrecken zwischen den Wegen, sondern wir nehmen Anfangspunkt und Endpunkt, weil wir auch sagen, die Daten zwischendrin brauchen wir nicht. Für uns ist es natürlich wichtig zu wissen, wo sind die Hotspots.“ (G2).

Im zweiten Fallbeispiel werden mögliche Aspekte eines erweiterten Verbraucherbegriffes erörtert. Das Unternehmen ist im Bereich anderer Waren und Dienstleistungen tätig und vermietet für einen kurzen Zeitraum Gegenstände. Selten genutzte Haushaltsgeräte werden kurzzeitig vermietet. Häufig vermietet werden nach Aussagen des Gesprächspartners Werkzeuge wie Bohrmaschinen, Stichsägen oder Leitungsprüfgeräte, sowie Reinigungsgeräte wie Staubsauger und Hochdruckreiniger aber auch Unterhaltungselektronik wie Videoprojektoren oder Extremkameras. Bei einem Großteil der Geräte besteht eine Kooperation mit Markenherstellern, welche die Vermietung als weitere Vermarktungsmöglichkeit erachten. Dementsprechend ist das Unternehmen, bzw. die Plattform Zwischenlogistikpartner um zwischen größeren Unternehmen und Verbraucher als Intermediär zu fungieren.

„Also wir wollten von Anfang an mit den Herstellern da kooperieren, wir wollten von Anfang an das Thema halt auch auf das Tableau bringen. Und da ist die Frage nach geplanter Obsoleszenz zum Beispiel und halt auch die Frage, oder die Möglichkeiten, die so ein Produktservicesystem halt hat. Also wenn wir wirklich, die Produkte die wir vom Hersteller beziehen (...) dann kannst du halt, wenn dir Dinge von Anfang an im Besitz des Herstellers bleiben oder in dem Fall wir eigentlich nur ein Zwischenlogistikpartner sind, die das organisieren, das halt von Anfang an in geschlossenen Rohstoffkreisläufen Design oder auch für die Reparierbarkeit oder Upgradeability sorgen.“ (G5)

Hier wird also deutlich, dass der Anbieter der Plattform durchaus auch ökologisch orientierte Gesichtspunkte in die Geschäftspraktiken mit einbezieht. Dementsprechend ist die Zielgruppe, ähnlich des Mobilitätsbeispiels, eine junge und hoch gebildete Kundenschicht. Hier wird auch des Öfteren Eigentum von

nicht häufig benutzten Gegenständen als eine Last erachtet. Hoch mobile professionals, welche regelmäßig Arbeitsplatz und Lokalität wechseln, sehen nach Angaben des Anbieters keinen Sinn in Eigentum von nicht oft benötigten Gegenständen. Verdeutlicht wurde diese durch das Beispiel eines Kunden, dessen Miete eines Gegenstandes auf Grund der längeren Dauer den Kaufpreis überstiegen hatte. Dem Kunden war es dennoch lieber diese Gerätschaft zu mieten und so bequem auch wieder Abschied zu nehmen:

„...mit Kindersitzen und so, der hatte so einen Kindersitz, hat so ein pensionierter Arzt halt einen Kindersitz gemietet, so für 2 Wochen, und der Preis, den er dann als Miete bezahlt hat, der war höher als der Neupreis. Und dann hat er halt auch gesagt, sie zahlen jetzt mehr als den Neupreis, und wir deckeln das jetzt einfach mal auf den Neupreis, und dann hat er gemeint, im Endeffekt ist ihm das ja auch egal, er hat einfach keine Lust, das Ding nachher wieder zu verkaufen, er hat keine Lust, irgendwie eine ebay-Anzeige reinzustellen, und dann ruft einer an, und der kommt dann nicht, dann macht man einen Termin aus und bleibt dann extra zu Hause, er hat gemeint, er hat da nicht die Zeit dafür. Also, da ist ihm seine Lebenszeit zu schade, das Ding wieder zu verkaufen, und irgendwo sich darum zu kümmern. Er will sich eigentlich nicht darum kümmern, er will das Ding benutzen und es ist für ihn alles, das ist für ihn das ganze Ding, so. Das ist für uns halt auch Teil der Dienstleistung, so, zu sagen, ok, uns ist es eigentlich, ich glaube, das es halt auch einfach so ein bisschen ein Paradigmenwechsel...“ (G5)

Wie aus dem Beispiel ersichtlich wird, steht in diesen Fällen der Zugang zu Gerätschaften im Vordergrund. Darüber hinaus legt der Interviewpartner Wert auf die Vermietung von Markenprodukten. Gerade auch vor dem Hintergrund der Nachhaltigkeitsdebatte sollen so Verbraucher sensibilisiert werden hochwertige Gerätschaften zu leihen anstatt diese zu erwerben. Bei beiden Gesprächspartnern wurde deutlich, da es sich um Anbieter handelt welche gewerbsmäßig eine Dienstleistung erbringen, dass die Tätigkeit dauerhaft ausgeführt wird und mit Gewinnerzielungsabsicht.

2.1.3 Bedarfsökonomie

Eine breite Palette der Initiativen und Geschäftsmodelle der Sharing Economy sind der Bedarfsökonomie zuzuschreiben. Wie schon im vorhergehenden Kapitel angedeutet entlehnt sich der Begriff der Bedarfsökonomie den englischen Termini der „access-“ bzw. der „on-demand economy“. Ähnlich zu den oben bereits genannten Beispielen vermitteln digitale Plattformen Dienstleistungen zwischen Marktteilnehmern. Im Unterschied zur Kurzzeitvermietung kommt der Plattform jedoch lediglich eine vermittelnde Funktion zu. Die Plattform betreibenden Unternehmen besitzen keine Räumlichkeiten, Kraftfahrzeuge oder Gegenstände. Hier findet eine durch die Plattform vermittelte peer-to-peer Interaktion statt.

Die Ressourcen befinden sich im Besitz von Teilnehmern und die Plattform regelt die finanzielle und organisatorische Abwicklung; sie stiftet über verschiedene in die Plattform integrierte Mechanismen Vertrauen und Sicherheiten. Oft sind diese Mechanismen Feedback- und Bewertungssysteme, wobei sowohl Nutzer als auch die erbrachte Dienstleistung bewertet werden. Durch die besondere Stellung der Plattformanbieter kommt ihnen eine mögliche Sonderposition bezüglich Informationsasymmetrien zu. Des Weiteren ist es auch hier möglich weiter zu differenzieren: so stehen Plattformen die eine Gewinnerzielungsabsicht verfolgen gegenüber Bürgerinitiativen, welche als Nachhaltigkeitsinitiative bzw. Nachbarschaftshilfe zu begreifen sind. Dies soll anhand zweier Fallbeispiele näher erläutert werden.

Plattformen welche der Kategorie der Bedarfsökonomie zuzuordnen sind, werden oftmals auch als prominente Beispiele für die Sharing Economy im generellen Sinne herangezogen. Zum Beispiel vermittelt airbnb Wohnraum zwischen privaten Anbietern über eine Plattform ohne dabei selbst Räumlichkeiten an- oder zu vermieten. Ähnlich verläuft dies bei Uber in den Vereinigten Staaten, private Autobesitzer bieten eine Mitfahrgelegenheit über die Plattform an. Die Geschäftsbeziehung spielt sich zwischen Peers ab und lediglich die Anbahnung des Austausches läuft organisatorisch über eine unternehmerisch betriebene Plattform. Letztendlich erfolgt der Austausch allerdings unter Verbrauchern. Im Rahmen dieser Studie wurde mit einem Unternehmen gesprochen welches Mobilitätsdienstleistungen vermittelt.

Die Plattform vermittelt Mobilitätsdienstleistungen zwischen Privatpersonen und verlangt dafür ein Vermittlungsentgelt. Nach Anbahnung und Abschluss des Austausches zwischen zwei Verbrauchern erfolgt laut Plattformanbieter die folgende Abwicklung:

„Über die Plattform läuft es so, dass 70% der Mietpreise, also des Mietpreises, an den Autobesitzer direkt gehen. Nach Ende der Anmietung überweisen wir diesen Betrag. Von den restlichen 30% wird zum größten Teil die Versicherung getragen, das wird also dann direkt an die Allianz weitergegeben. Und vom Rest bezahlen wir also das Betreiben der Plattform, den Kundenservices und das Produkt.“ (G1)

Wie aus der Aussage des Gesprächspartners deutlich wird ist dieser eine Kooperation mit einem Versicherungskonzern eingegangen. Über diese Kooperation wird versucht die mit der Vermittlung verbundenen Risiken abzudecken. Dadurch wird den teilnehmenden Privatpersonen eine gewisse Sicherheit vermittelt. Laut Aussage des Gesprächspartners stellen im Bereich von Kraftfahrzeugen Sicherheit und Vertrauen eine mögliche Barriere zur Anbahnung eines Austausches zwischen Verbrauchern dar. Durch die Kooperation mit einer namhaften Versicherungsgesellschaft wird versucht dem entgegen zu treten. Ähnlich zu dem im vorherigen Kapitel genannten Automobilproduzent der zum (Kurzzeit-) Vermieter avanciert, sehen sich Versicherungskonzerne in Zukunft mehr als Versicherer von Mobilität (Dienstleistungen) als Versicherer von Fahrzeugen (Gegenständen):

„Weil langfristig kann man nicht mehr Autobesitz versichern, sondern man muss Mobilität versichern.“ (G1)

In dem Gespräch wurde auch deutlich, dass das Plattform betreibende Unternehmen in ihrer Vermittlung Mobilitätsdienstleistungen zwischen Peers keine Konkurrenz zur (Kurzzeit-)Vermietung sieht. Die (Kurzzeit-)Vermietung fokussiert auf die Kurzstrecke, wohin gegen das Unternehmen hier seine Kundschaft eher im Bereich der längeren Strecken, bzw. einem längeren Zeitraum (z.B. einem Wochenende) sucht. Dementsprechend sieht der Gesprächspartner Mobilitätslösungen als Mix verschiedener Fortbewegungsmittel und -möglichkeiten. Hier ist dann ein gesellschaftlicher Wandel zu beobachten,

wobei die Relevanz des Automobils als Statussymbol in bestimmten Bevölkerungsgruppen zu schwinden scheint:

„Gerade jüngere Menschen sind nicht mehr bereit, dieses tote Kapital, was ja ein Auto sozusagen ist, anzuschaffen, sondern es geht vielmehr darum den Mix an Mobilität, an verschiedenen Mobilitätslösungen die man hat, optimal für sich selbst auszulasten. D.h. die Kurzstrecke zur Arbeit fährt man mit dem Fahrrad und am Wochenende fährt man mit drivy zu ner Freundin aufs Land oder keine Ahnung, zu den Eltern, macht einen Großeinkauf, und wenn es mal regnet, nimmt man die Bahn. Also, dass man viel viel bewusster und individueller seinen Mobilitätsmix zusammenstellt.“ (G1)

Im Falle der Plattform die hier näher beleuchtet wird sind die Rollen von Anbieter und Nachfrager deutlich differenziert: die Rolle des Autobesitzers ist die des Anbieters. Dieser bietet auf dem Marktplatz sein eigenes Kraftfahrzeug zur Vermietung an. Eine Motivation zur Vermietung ist oft darin zu suchen, dass Kraftfahrzeuge nur einen Bruchteil der Zeit tatsächlich genutzt werden. Dementsprechend können ruhende Ressourcen genutzt und gleichzeitig auch die laufenden Kosten gedeckt werden. Dies wird vom Betreiber der Plattform als win-win Situation erachtet. Dementsprechend versteht sich die Plattform als Mittler, welcher Angebot und Nachfrage zusammenführt. Die Anmietungen erfolgen im Schnitt über zweieinhalb Tage, oft an Wochenenden und dann mehrere Male (ca. zwei bis drei Mal) im Jahr, so dass von einer gewissen Regelmäßigkeit mit relativ großen Wiederholungszeiträumen zu sprechen ist. Auf Grund der großen Teilnehmerzahl (ca. 100.000 Teilnehmer) ist auch eine breite Angebotspalette zu beobachten, vom Kleinwagen über das Cabrio hin zum kleinen Lieferwagen.

Hauptnutzergruppe sind junge Menschen in urbanen Räumen, dementsprechend ist das auch das meiste ge- und vermietete Automobil der Kleinwagen. Interessant ist zu beobachten, dass Autobesitzer meist in der Rolle der Vermieter bleiben, da ebendiese ein Auto besitzen und nicht zwangsläufig der Bedarf an Mobilität besteht und auf der anderen Seite der Nachfrager eben durch ein nicht vorhandenes Automobil eher nachfragen. Trotz alledem konzentriert sich die Plattform auf urbane Räume. In ländlichen Gegenden mit Tendenz zum Zweit- oder Drittwagen kommt es durchaus vor, dass die Plattform genutzt wird um

beim Verleihen des Fahrzeuges in den Genuss des Versicherungsschutzes zu gelangen. Die Größe der Plattform ist ebenfalls assoziiert mit deren Popularität. In über 400 Städten sind Automobile verfügbar.

Wie Eingangs schon erwähnt unterscheidet der Plattformbetreiber deutlich zwischen Vermieter und Mieter, bzw. Anbieter und Nachfrager, da beide Gruppen unterschiedliche Bedürfnisse haben. Vermieter werden als Partner eingestuft mit einem partikularen Interesse, dass ihr Eigentum nicht beschädigt wird. Dementsprechend verläuft auch die Kommunikation insofern anders, als das einem Vertrauens- und Sicherheitsbedürfnis entsprochen werden muss, welches teils durch die oben genannte namhafte Versicherungsgesellschaft garantiert wird. Auf der anderen Seite sehen Nutzer auch, dass anders als bei car sharing oder free floating Angeboten (siehe oben), die Besitzer des Fahrzeuges natürliche Personen sind, mit deren Eigentum es pfleglich umzugehen gilt. Hier ist dann auch ein sozialer Druck zu bemerken, so dass der Nutzer, sprich Mieter, dem Vermieter bei Rückgabe als natürliche Person gegenübersteht. Es wird auch von Seiten der Plattform versucht der Problematik entgegen zu wirken, dass gewerbliche Anbieter auf der Plattform auftreten:

„wenn wir sehen, da ist eine Person, die hat 5 Toyota Prius auf der Plattform, dann ist es schwerlich zu argumentieren, dass man sie alle selber nutzt und alle braucht. Dann weisen wir explizit darauf hin, das ist in Deutschland ein Problem, das müsstest du gewerblich anmelden, du bist dann eben, das ist ein Kleingewerbe, das ist kein privater Besitz mehr, oder keine private Vermietung. Anders sieht es natürlich aus, wenn ein Familienvater einen Kleinwagen, einen Kombi und ein Sommercabrio hat. Diese Fälle haben wir auch, sehr sehr selten, aber die haben wir auch, und wenn wir sehen, beispielsweise, das Cabrio wird sowieso nur 3 Monate im Jahr überhaupt angeboten, und der Kleinwagen ist immer am Wochenende verfügbar, weil unter der Woche fährt der Familienvater damit zur Arbeit, dann ist das absolut in Ordnung, das geht. Wichtig ist eben, dass es angeschafft wurde, um privat zu nutzen, und da ist es natürlich, das wird von Fall zu Fall unterschieden. Unsere Kollegen, die da im Qualitätsmanagement sitzen sind geschult, was die Gesetzgebung angeht, um dann eben den Autobesitzern auch direkt Bescheid zu sagen, hey, das

ist ein bisschen kritisch, schau mal, dass du da mit deinem, dass du da noch einmal nachguckst, ob das wirklich Sinn macht so und um da eben immer die bestmögliche Sicherheit den Nutzern geben zu können." (G1)

Bei regelmäßig auftretenden Problemen versucht der Plattformbetreiber benutzerfreundliche Lösungen zu finden um Komfort und Entspannung im Prozess zu unterstützen. Preisbildung erfolgt durch den Vermieter, sprich den anbietenden Verbraucher. Die Plattform informiert über Richt- bzw. Erfahrungswerte, jedoch haben die Vermieter letztendlich Entscheidungsgewalt. Hier entscheiden Angebot und Nachfrage über den Preis. Sprich wird ein Automobil im Vergleich zu anderen Anbietern teuer angeboten, ist die Wahrscheinlichkeit geringer es zu vermieten. Auch kontrolliert der Plattformanbieter ob der Vermieter die Plattform gewerblich nutzt (siehe Zitat oben), da dieser ggf. als Kleingewerbetreibender einzustufen ist und sich daher Probleme mit der Versicherung ergeben könnten.

In der zweiten Fallstudie der Bedarfsökonomie wird eine lokale Initiative in Berlin näher beleuchtet. Es wurde mit einem Leihladen gesprochen. Dieser verortet sein Angebot zwischen Umsonstladen und Bibliothek. Das Organisationsmodell basiert auf der Mitgliedschaft in einer Gütergemeinschaft. Die Mitgliedschaft wird erworben durch das Einbringen eines Gegenstandes. Dies befugt das Mitglied sodann Gegenstände auszuleihen. Dementsprechend wird die Initiative unterstützt durch eine im Hintergrund agierende Art Wertegemeinschaft, welche gemeinsam Gegenstände teilt:

„... die Dinge sind nicht mehr Eigentum, sind nicht mehr Ware, sondern sie sind dann eben sowas wie öffentliche Gegenstände oder ‚Clubgüter‘. Ja, in der Wirtschaftstheorie gibt es ja öffentliche Güter, Eigentum, und dazwischen gibt es die Clubgüter, oder common pool resources, sowas. Und was wir versuchen ist, und da komme ich dann immer auf die Rolle des Konsumenten, der Konsumentin, ist, dass die Leute nicht nur teilnehmen indem sie einen Gegenstand einbringen, sondern wahlweise wäre es schön, also sie beteiligen sich nicht nur durch den Gegenstand, sondern sie beteiligen sich auch 2 Stunden pro Halbjahr an der Organisation, am Mitmachen.“ (G6)

Mit dem System einer Bibliothek hat die Initiative gemein, dass es ein online-Verzeichnis der verfügbaren Gegenstände gibt, welche für einen unbestimmten Zeitraum verliehen werden. Durch die Mitgliedschaft entsteht eine Gemeinschaft. Um an der Initiative teilnehmen zu können muss darüber hinaus ein monatlicher Beitrag (eine Mitgliedschaftsgebühr) zur Finanzierung der Infrastruktur von einem, zwei oder drei Euro gezahlt werden. Ferner wird von Mitgliedern erwartet sich in organisatorische Aspekte mit einzubringen (siehe Zitat). Dadurch knüpft die Gemeinschaft hier auch an den Gedanken des Verbraucherbürgers an, der sich partizipativ in die Gemeinschaft einbringt.

„...dass wir die Mitglieder als Community denken, ja, und der Begriff Gemeinschaft ist immer irgendwie sozial-romantisch angehaucht, und wir denken dann so a la community, dass Leute dann eben aktiviert sind, oder, keine Ahnung, wie das im Sinne von Bürgerschaft oder Bürgertum halt eben so ist, dass die sich dann eben auch fragen, wie läuft das denn im Leila ab, dass sie sich eben nicht nur auf die Funktion des Verbrauchers reduzieren, sondern auch eben möglichst partizipieren an dem was da unten passiert. Weil, also, es gibt immer, also ein Verbraucher ist ja nicht nur alleine, ist ja nicht in nem luftleeren Raum. Es gibt immer die Unternehmen und dann gibt es die Verbraucher. Also es ist ja ein Doppelspiel.“ (G6)

Ferner wird dadurch auch inhaltlich an wirtschaftliche Aspekte des Nachhaltigkeitsgedankens angeknüpft, indem eine ressourcenschonende Nutzung von Gegenständen erwartet wird. Der Leihladen wird also durch eine Gemeinschaft getragen die im Besitz befindliche Waren und Gegenstände untereinander verteilt. Hier werden Verbraucher durch die Mitgliedschaft und das Einbringen von Gütern berechtigt, Güter zu erhalten und diese auch zu benutzen. Die erhältlichen Güter variieren von der Bohrmaschine, über Kindersitze hin zur Biergartengarnitur.

Die beiden Fallbeispiele verdeutlichen, dass auch bei ähnlich gelagerter Eigentumsstruktur, sprich bei den Verbrauchern, es zu Verwischungen kommt so dass nicht eindeutig ist wer Anbieter und wer Verbraucher ist. Vor allem in der letzten Fallstudie ist durch die Mitgliedschaft eine Art Miteigentümerschaft im sozio-ökonomischen Sinne an dem gesamtem Pool an Ressourcen zu sehen.

2.1.4 Tauschen, Leihen und Verschenken

In dieser Kategorie der Sharing Economy werden Güter von Personen geteilt, verliehen oder verschenkt, sprich von einer Person an eine andere Person (zeitweise) unentgeltlich zur Nutzung überlassen. Es findet kein monetärer Austausch statt, die Überlassung erfolgt auf zwischenmenschlicher Vertrauensbasis und im Sinne von Nachbarschaftshilfe oder auch zur Förderung des nachhaltigen Konsumierens. Verschiedene Plattformen und Initiativen versuchen hierbei auch eine effizientere Nutzung von Ressourcen zu erreichen.

Gesprochen wurde im Kontext dieser Studie mit einer Berliner Initiative, welche selten genutzte Gegenstände, wie z.B. eine Bohrmaschine oder einen Rasenmäher, von Nachbarn an Nachbarn verleiht. Ähnlich dem Fallbeispiel der (Kurzzeit-)Vermietung geht es darum wenig genutzte Gegenstände zu vermitteln, jedoch hier unentgeltlich und im Rahmen der Nachbarschaftshilfe. Die Initiative agiert über eine virtuelle Plattform, hat aber auch Versuche gestartet die virtuelle mit der realen Welt zu koppeln. So müssen Verbraucher sich über eine Webseite oder eine App anmelden und können dann nach Gegenständen in der Nachbarschaft suchen. Den Schritt aus der virtuellen Welt wurde über eine Postkarten- und Sticker-Aktion versucht. Es wurden Postkarten in Briefkästen verteilt mit dem Aufruf sich auf den Postkarten befindliche Sticker von Gerätschaften auf den Briefkasten zu kleben. Somit soll signalisiert werden, dass die entsprechenden Bewohner sich im Besitz von Gerätschaften befinden und bereit sind, diese zu verleihen.

Die Initiative ist in Berlin aktiv und kann, obschon gegründet aus der Motivation zur Förderung des Nachhaltigkeitsgedankens, eher der Nachbarschaftshilfe zugeordnet werden. Die Teilnahme ist sowohl als Ausleiher wie auch als Verleiher kostenlos. Hier spielt die Vertrauensbasis eine wichtige Rolle; es wird empfohlen sich persönlich bei Übergabe der auszuleihenden Gegenstände auszuweisen. Ferner, da es sich um eine unentgeltliche, sprich nicht geschäftlich orientierte Aktivität handelt, agieren Privatpersonen untereinander ohne in ein gewerblich motiviertes Austauschverhältnis zu treten.

Eine zweites Beispiel zu Tauschen, Schenken und Verleihen ist ebenfalls eine ehrenamtliche Initiative welche bundesweit aktiv ist. Hier werden Lebensmittel

über eine Plattform oder einen öffentlich zugänglichen Kühlschrank anderen Mitbürgern zur Verfügung gestellt. So genannte Lebensmittelretter sammeln Lebensmittel in Supermärkten ein, die dort aus verschiedenen Gründe als nicht mehr verkäuflich erachtet werden und stellen diese in „Fairteiler“-Kühlschränken ein. Auch ist es möglich Lebensmittelreste, vor dem Urlaub oder zu viel Gekochtes, dort einzustellen. Über die Webplattform bzw. eine App werden die Lebensmittel kostenlos weiter verteilt. Hier kam es Anfang 2016 zu medialer Aufmerksamkeit, da die Initiative zum einen von der Bundesregierung im Rahmen der Aktion „Zu gut für die Tonne“ im Kampf gegen Lebensmittelverschwendung unterstützt, aber auf der anderen Seite durch lokale Lebensmittelkontrollämter wegen der Rückverfolgbarkeit und zugehörigen Haftungsfragen und der Weiterführung der Aktivitäten gehindert wurde. Dementsprechend wurde die Initiative von der Berliner Bezirksregierung als betrieblicher Anbieter eingestuft um bei Haftungsfragen entsprechende Verantwortlichkeiten übernehmen zu können. Demgegenüber versteht die Initiative sich selbst als Übergabeort, sprich als Mittler zwischen zwei Privatpersonen.

Allen beiden Fallbeispielen ist gemein, dass keine monetäre Transaktion involviert ist und hier nicht von einem Verbraucher im klassischen ökonomischen Sinne zu sprechen ist. Die Plattformen und Initiativen sind ehrenamtlich organisiert und nicht gewinnorientiert. Folglich wird bei oben genannten Initiativen sozio-ökonomisch nicht von einem Verbraucher gesprochen, da im sozio-ökonomischen Verbraucherverständnis eine monetäre Transaktion stattzufinden hat.

2.1.5 Abschließender Vergleich

Das große Problem ist, das wir zum einen haben: die genaue Einordnung: Wann ist es ein anbietender Verbraucher, oder wann fällt ein anbietender Verbraucher noch unter den Verbraucherbegriff, auch nach BGB, und wann ist die Schwelle überschritten und er gilt, rechtlich gesehen, als Unternehmer? (G8)

Wie aus dem Zitat deutlich wird, gibt es noch zahlreiche Undeutlichkeiten bei den in die Sharing Economy involvierten Akteuren. In den vorangehenden Kapiteln wurden verschiedene Organisationsformen der Sharing Economy beleuchtet. Es wurde zwischen 1) *Umverteilungsmärkten*, 2) *(Kurzzeit-) Vermietung*, 3) *Bedarfs-ökonomie* sowie dem 4) *Tauschen, Leihen und Verschenken* unterschieden. Abschließend sollen diese Organisationsformen zusammenfassend verglichen werden um die in diesem Gutachten zu erörternden Fragen zu beantworten und für die nachfolgende rechtliche Bewertung aufzuarbeiten. Als Leitfaden dafür werden die Parameter zur Abgrenzung der Initiativen in der Sharing Economy aus Tabelle 1 herangezogen.

Um die vier verschiedenen Organisationsformen zu vergleichen, ist es sinnvoll die beiden Kategorien der Umverteilungsmärkte und des Tauschen, Leihen und Verschenken von den beiden Kategorien der (Kurzzeit-) Vermietung und der Bedarfsökonomie abzugrenzen. In Umverteilungsmärkten wie auch beim Tauschen, Leihen und Verschenken stehen sich gleichberechtigte Verbraucher gegenüber. Anbieter und Nachfrager sind in der Regel Verbraucher und es handelt sich um inzidentelle Austausche. In der Bedarfsökonomie (Sharing Economy im engeren Sinne) ist dies ähnlich gelagert, wohingegen hier der Plattform bzw. dem Anbieter eine wichtige Rolle zukommt, was zu Ambiguitäten für Verbraucher führen kann, da nicht zwangsläufig zu erkennen ist welche Rolle den verschiedenen Akteuren am Markt zukommt.

Einzig bei der (Kurzzeit-) Vermietung ist von einer deutlichen Relation Anbieter-Verbraucher auszugehen, wie in dem Fallbeispiel durch die Bereitstellung von Mobilitätsdienstleistungen deutlich wird. Im Rahmen der Vermietung (wie auch der Bedarfsökonomie) findet keine Eigentumsübertragung statt. Hier kommt ein anderer Parameter zum Tragen: bei der (Kurzzeit-) Vermietung handelt sich um eine Dienstleistung, wie dies auch in der Bedarfsökonomie weitgehend der Fall ist. Bei beiden Kategorien ist das Organisationsmodell dauerhaft (zumindest auf der Anbieterseite) ausgelegt. Aspekte einer Gemeinschaft und soziale Relationen sind am ehesten in der Bedarfsökonomie, aber auch beim Tauschen, Leihen und Verschenken ausgeprägt.

Der Community-Aspekt von Plattformen wurde auch von einem Gesprächspartner als problematisch erachtet, vor allen Dingen in Bezug auf den Datenschutz:

Wenn man sich diese Trustmechanism anschaut da kann es durchaus auch zu Datenschutzproblemen kommen und zwar wenn die Plattformanbieter entsprechend marktmächtig sind, jetzt z.B. Airbnb, und dann von Verbrauchern verlangen, bzw. es ihnen anbieten, dass sie andere Social Media Profile verwenden können um ihren Trust oder ihre Reputation nach oben zu drücken. Jetzt ist es so, dass die Chancen von Verbrauchern, in diesem Markt teilnehmen zu können und gute Angebote wahrnehmen zu können, als Anbieter auftreten zu können, dadurch steigen, dass sie diese Social Media Profile da einspielen und dann entweder der Plattform oder vielleicht sogar denkbar auch anderen Verbrauchern irgendwie Zugang gewähren. Jetzt ist es so, dass dieses Social Media Profil für manche wirklich eine private Sache ist und auf einmal wird die verwendet um in der Öffentlichkeit meine Reputation zu steigern dafür, dass ich an ökonomischen Transaktionen teilnehmen kann, und das ist durchaus ein Datenschutzproblem. (...) Wenn jetzt Finanzkreditscoring, und das passiert ja schon, es gibt Finanzscorer, die machen einen Kreditscore für mich, mit dem meine Kreditwürdigkeit bestimmt wird, und die greifen teilweise auch auf die Facebookprofile zu, und rufen die ab. Und wenn ich jetzt feststelle, ich hab irgendwelche Leute bei mir als Freunde, die sind, keine Ahnung, Langzeitarbeitslos oder Spieler oder was auch immer, und muss ich die jetzt rauskegeln aus meinem Freundeskreis, damit ich also eine bessere Chance hab auf günstigere Kreditbedingungen? Das sind Probleme, die direkt also auch mit dem Datenschutz zu tun haben, weil nämlich Daten dann neuen Verwendungen zugeführt werden. (G8)

Wie in diesem Zitat zu erkennen ist, gibt es auch über die verschiedenen Formen der Marktorganisation hinaus Problemlagen. Ferner ist festzuhalten, dass die Zielgruppen der Sharing Economy im engeren Sinne sehr klein sind und sich im überwiegenden Teil auf urbane Räume und scheinbar auch auf Verbraucher mit höherem Bildungsstand beziehen. In urbanen Räumen gibt es sehr wohl Initiativen im Rahmen der Umverteilungsmärkte und des Tauschen, Leihen und Verschenken, aber inwiefern es zu qualitativen Veränderungen des Verbraucherbildes durch die Sharing Economy gekommen ist, kann hier nicht abschließend bewertet werden und bedarf gesonderter Betrachtung.

2.2 Rechtliche Aspekte

Es ist zu beachten, dass in der Analyse der Marktorganisation nur in der Kategorie der Kurzzeitvermietung eindeutig ein Verbraucher im klassischen sozio-ökonomischen Sinne beteiligt ist, während in allen anderen Konstellationen nur ein unbestimmter Vertragspartner (Verbraucher oder Unternehmer) an der Sharing Economy vertraglich teilnimmt. In diesen Bereichen ist damit (die Kenntnis der engen methodischen Grenzen dieser Studie vorausgesetzt) aus ökonomischer Sicht Spielraum für normative Zuweisungen durch das Recht. Im Folgenden wird daher erörtert, inwieweit das Recht im Rahmen des § 13 BGB bereits den Rahmen für die einzelnen Kategorien abgesteckt hat. Fraglich ist, ob in den sozio-ökonomisch ermittelten Konstellationen der Sharing Economy die Vertragspartner als „Verbraucher“ iSd. § 13 BGB einzustufen sind.

Der Verbrauchbegriff des § 13 BGB entfaltet seine Wirkungen nicht in Isolation, sondern eröffnet nur den Anwendungsbereich von Rechtsfolgen, die vorzugsweise im Schuldrecht geregelt sind. Auch in der Sharing Economy richten sich die Rechte und Pflichten nach der Art des zugrundeliegenden Vertrages, also bspw. nach den Regeln des Tauschvertrages (§ 480 BGB), Kaufvertrags (§ 433 ff. BGB) oder des Mietvertrags (§ 535 ff. BGB). Denkbar ist im Rahmen der Sharing Economy auch die Anwendung der Regeln der Schenkung (§ 516 ff BGB) oder andere Konstellationen wie beispielsweise ein Beherbergungsvertrag. Im Rahmen der Fragestellung dieses Gutachtens sind jedoch nicht diese zugrundeliegenden Konstellationen zu erörtern, sondern allein die Anwendung des § 13 BGB. Dieser entfaltet auch ohne die zugrundeliegende Klassifizierung an Bedeutung, da die meisten der Geschäftsbeziehungen im Fernabsatz geschlossen werden, welcher ebenfalls in vielen Vorschriften das Vorliegen eines Verbrauchervertrages voraussetzt.

Am Markt führt diese planvolle „Vermittlung“ von Verträgen zu Veränderungen, die vor allem durch die Verschiebung von Marktanteilen auf den betroffenen Märkten deutlich werden. Rechtlich gesehen ändert sich *prima vista* jedoch nicht viel: Anstelle von Kaufverträgen, abgesehen von Umverteilungsmärkten, werden vermehrt Leihverträge und Mietverträge geschlossen (siehe 2.1.2 / 2.1.3), beides Phänomene, die das deutsche Recht nicht wirklich vor Herausforderungen stellt. Mit der Einführung des Verbraucherbegriffs in das BGB, der die

Gewährleistung von vertraglichen Rechten an den Zweck des Handelns der beteiligten Vertragspartner knüpft, ist jedoch auch in den Blick zu nehmen, ob und wie sich durch solche neuen Formen des Austauschs über eine digitale Plattform die Zwecke des Handelns der Vertragspartner und in Folge deren Schutzbedürftigkeit beim rechtsgeschäftlichen Handeln ändern.

In der Sharing Economy steht regelmäßig auf der Seite des Vertrages wo zuvor ein Unternehmer stand (B2C) jetzt eine private Person (peer). Durch die damit verknüpfte Vermutung des Verbraucherhandelns¹² können rechtlich auch solche ehemaligen Unternehmergeschäfte (B2C) zu Verbrauchergeschäften (C2C) werden. Darüber hinaus werden auch Unternehmer oder Zusammenschlüsse von Verbrauchern als „Mittler“ von Verbraucherverträgen tätig und bestimmen als Plattformbetreiber die Bedingungen des anbietenden Vertragspartners und des annehmenden Vertragspartners. Ferner sorgen die Plattformbetreiber durch die planvolle Gestaltung der Plattform auch für Rechtssicherheit des Austausches zwischen den natürlichen Personen.

In diesen Fällen kann es aus unterschiedlichen Gründen zu einem Machtungleichgewicht beim Vertrag zugunsten eines Verbrauchers gegenüber dem anderen oder dem Unternehmer kommen, welches durch das Recht auszugleichen sein könnte. Neben Regelungen bspw. durch das AGB-Recht, des Rechts der ungerechtfertigten Bereicherung, des Schadensersatzrechts und des Kartellrechts besteht eine Möglichkeit in der Zuweisung des Zwecks der fraglichen rechtsgeschäftlichen Tätigkeit als Verbraucher- und Unternehmerhandeln i.S.d. §§ 13 und 14 BGB. Dies hat sodann zur Folge, dass bestimmte vor allem schuldrechtliche Rechte auf das Vertragsverhältnis anwendbar wären. Einen Anstoß zu geben ob und ggf. inwieweit der Verbraucherbegriff des § 13 BGB auf die am Markt zu beobachtenden Veränderungen in der Sharing Economy anzupassen war Ziel dieser Studie.

Der Verbraucher ist gemäß § 13 BGB eine natürliche Person, die ein Rechtsgeschäft zu Zwecken abschließt, die überwiegend weder ihrer gewerblichen noch ihrer selbständigen beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden können. Damit bestimmt § 13 BGB keinen Verbraucherbegriff im engeren Sinne,

¹² BGH NJW 2009, 3780, hierzu Purnhagen (2010) *VuR*, 70.

sondern rechnet bestimmte Arten rechtsgeschäftlichen Handelns zu bestimmten Zwecken zu. § 13 BGB ist damit eine Zurechnungsnorm, für die die Zwecke des rechtsgeschäftlichen Handelns relevant sind.¹³ Dem Zweck des Handelns kommt daher eine besondere Bedeutung zu, welches insbesondere bei Handlungen in der Sharing Economy zu berücksichtigen ist.

Das Handeln einer natürlichen Person ist nicht nur Voraussetzung für die Zurechnung nach § 13 BGB; der BGH geht davon aus, dass auch jedes rechtsgeschäftliche Handeln einer natürlichen Person normativ grundsätzlich als Verbraucherhandeln anzusehen ist.¹⁴ Der Verbraucher trägt allerdings nach wie vor die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass nach dem von ihm objektiv verfolgten Zweck ein seinem privaten Rechtskreis zuzuordnendes Rechtsgeschäft vorliegt.¹⁵ Etwaige Zweifel sind allerdings zugunsten der Verbraucherrolle zu entscheiden.¹⁶ Ist ein rechtsgeschäftliches Handeln in dieser Weise objektiv als Verbraucherhandeln ermittelt, können dem Vertragspartner erkennbare Umstände nur dann zu einer Zurechnung zum Unternehmerhandeln reichen, wenn die dem Vertragspartner erkennbaren Umstände eindeutig und zweifelsfrei darauf hinweisen, dass die natürliche Person in Verfolgung ihrer gewerblichen oder selbstständigen beruflichen Tätigkeit handelt.¹⁷

Übertragen auf die Sharing Economy lassen sich diese Grundsätze wie folgt verstehen: Jedes rechtsgeschäftlich relevante Handeln einer natürlichen Person, auch in der Sharing Economy, ist grundsätzlich als Verbraucherhandeln zu betrachten. Etwas Anderes gilt jedoch, wenn die objektiven Umstände zweifelsfrei darauf hinweisen, dass die natürliche Person in Verfolgung ihrer gewerblichen oder selbstständigen beruflichen Ziele handelt. Die hier gestellte Frage kann damit, aus dogmatischer Sicht darauf reduziert werden, wann das Handeln einer natürlichen Person in der Sharing Economy objektiv und zweifelsfrei gewerblichen oder selbstständigen beruflichen Zwecken dient.

¹³ Siehe zur Notwendigkeit § 13 BGB auf seine Zurechnungsfunktion zu reduzieren Purnhagen (2015), *VuR*, 3 ff.

¹⁴ BGH NJW 2009, 3780, hierzu Purnhagen (2010) *VuR*, 70.

¹⁵ BGH, NJW 2007, 2619.

¹⁶ BGH NJW 2009, 3780; 3781.

¹⁷ BGH NJW 2009, 3780; 3781.

Grundsätzlich gibt es keine allgemeingültige Regel, wann der Zweck eines Rechtsgeschäfts dem Verbraucherhandeln und wann dem Unternehmerhandeln zuzuordnen ist. Dies ist im Einzelfall bei Würdigung der Gesamtumstände anhand von Indizien zu bestimmen.¹⁸

Austauschgeschäfte in der Sharing Economy unterscheiden sich durch die Einbeziehung einer Plattform in den Vertrag. Das Austauschgeschäft wird gerade durch die Einbeziehung der Plattform für die Vertragspartner interessant, da sie zum einen selbst als kleiner Anbieter nur durch die Akkumulationseffekte der Plattform die Größeneffekte am Markt erreichen, die sonst nur große Anbieter außerhalb solcher Plattformen erreichen. So wird ein Angebot über ebay regelmäßig einen größeren Kundenkreis erreichen als ein Aushang am schwarzen Brett im Supermarkt. Zum anderen kann die Einbeziehung einer Plattform auch das Austauschgeschäft selbst erst ermöglichen. Besonders deutlich ist dies am Beispiel des Ladens geworden, dessen Mitglieder über den Laden Gebrauchsgegenstände verleihen. Daher ist es in der Sharing Economy gerade ein wesentlicher Zweck des Vertragsschlusses, die Plattform mit einzubeziehen. Es bietet sich daher auch an zu untersuchen, ob dieser Zweck sich auch auf die Verbrauchereigenschaft auswirkt.

Im Fall von ebay hat der BGH entschieden, dass ein Kaufvertrag über ebay, bei dem die Preisbildung nach den Regeln von ebay erfolgt, stets als ein Kaufvertrag zu verstehen ist, der zu dem Preis geschlossen wird, der bei Auktionsablauf der Höchstbietende ist.¹⁹ Die Bedingungen der (dritten) Plattform spielen daher für die Inhaltsbestimmung des Vertrages (der anderen Parteien!) eine entscheidende Rolle. Ferner hat der BGH entschieden, dass die AGB der Plattform, die das Forum für den Vertragsschluss bietet, in den Erklärungsinhalt des Verkaufsangebots (der anderen Parteien!) einbezogen werden muss.²⁰ Zwar lassen diese beiden Urteile noch keine Rückschlüsse auf den Verbraucherbegriff zu, es ist jedoch deutlich geworden, dass der Vertragsschluss an sich nicht unabhängig von den Bedingungen der Plattform erfolgen kann. Was für den Erklärungsgehalt von Willenserklärungen gilt muss für den noch weiter zu

¹⁸ OLG Hamburg WRP 2008, 522 Ls.; Spindler (2015) *MMR*, 40 (44).

¹⁹ BGHZ 149, 129.

²⁰ BGH, NJW 2014, 1292.

fassenden Zweck des Rechtsgeschäfts im Sinne des § 13 BGB erst recht gelten. Damit sind die (Akkumulations)-effekte, die durch das Verwenden einer solchen Plattform gegeben sind, auch bei der Bestimmung des Zwecks im Rahmen der Verbrauchereigenschaft zu berücksichtigen. Maßgeblich ist daher bei der Analyse, ob sich die Konstellationen der Sharing Economy auf den Verbraucherbegriff des § 13 BGB auswirken, vor allem die Frage ob und wie die entsprechende Plattform einbezogen wurde. Dieser Frage wird im Folgenden in den zuvor sozio-ökonomisch ermittelten Kategorien nachgegangen.

Ansonsten ist die Zweckbestimmung unabhängig von der Plattform vorzunehmen. Hier unterscheidet sich dann die Zweckbestimmung einer Handlung in der Sharing Economy nicht von einer rechtsgeschäftlichen Handlung außerhalb der Sharing Economy. Voraussetzung für eine gewerbliche Tätigkeit, und damit einhergehend auch die Einordnung als „Unternehmer“ ist immer auch die dauerhafte, planmäßige Ausrichtung auf eine Vielzahl von Geschäften. Indizien, aus denen die Unternehmerrolle folgen kann, sind Zahl und Häufigkeit der vom Verkäufer durchgeführten Transaktionen,²¹ wobei auch der Geschäftsgegenstand – Neuware, Veräußerung gleicher oder unterschiedlicher Waren²², Anzahl der vorrätigen Produkte²³ – sowie der Preis²⁴ eine Rolle spielt,²⁵ der Auktionsumsatz,²⁶ oder die Vereinbarung von Besichtigungsterminen.²⁷ Die Tatsache, dass ein Anbieter über die Verkaufsplattform ansonsten überwiegend private Waren anbietet, ist irrelevant.²⁸

²¹ LG München MMR 2009, 504 (Umfang der Tätigkeit“); OLG Zweibrücken MMR 2008, 135 (Wer den Handel mit Mobilfunkanlagen und Zubehör als Nebengewerbe angemeldet und bei eBay innerhalb weniger Wochen 42 Auktionen durchgeführt hat, ist Unternehmer).

²² OLG Hamm MMR 2010, 608.

²³ OLG Hamm MMR 2010, 608 (Unternehmerrolle bei Verkauf von Produkten in nennenswertem Umfang“).

²⁴ LG München MMR 2009, 504.

²⁵ Mankowski (2015), JZ, 444 (451 f.).

²⁶ Szczesny/Holthusen (2005) *K&R*, 302 (306).

²⁷ LG München MMR 2009, 504.

²⁸ OLG Hamm MMR 2010, 608.

2.2.1 Umverteilungsmärkte (P2P Geschäfte)

Beim Geschäft auf Umverteilungsmärkten stehen sich in der Regel zwei natürliche Vertragspartner gegenüber, die ein Austauschgeschäft über eine Sache abschließen, bei der auch das Eigentum an der Sache übertragen werden soll. Dieses Geschäft erfolgt zu den Bedingungen einer gewerblich geführten Plattform.

Beim P2P Geschäft auf Umverteilungsmärkten sind die Akkumulationseffekte, die durch die Einbeziehung der Plattform entstehen, für alle Peers gleich, da die Plattform vom Austauschvertrag unabhängig agiert. Mit anderen Worten ist der Zweck der Einbindung der Plattform für Unternehmer und Verbraucher gleich. Folglich kann man aus der Einbeziehung der Plattform allein auch grundsätzlich keine Rückschlüsse darauf ziehen, ob dabei ein Verbraucher- oder Unternehmerhandeln vorliegt.

Etwas anderes gilt jedoch, wenn einer der Parteien die Plattform dazu verwendet, um dem anderen Geschäftspartner besondere Geschäftserfahrung zu signalisieren in der Hoffnung, sich dadurch mehr Anteile als ein Kleinanbieter am Markt zu sichern. Dann besteht der Zweck der Einbindung der Plattform gerade darin, ein unternehmerisches Handeln zu „legitimieren“ um sich die damit möglicher Weise verbundenen Marktanteile zu sichern. In der Sharing Economy ist dies, wie die sozio-ökonomische Analyse unter 2.1.1. nahelegt, der Regelfall. Grundsätzlich gilt dass, wenn ein Verbraucher sich als Unternehmer ausgibt, er sich sodann auch an diesem Maßstab messen lassen muss,²⁹ solange „der Unternehmer weder weiß noch wissen muss, dass der als Unternehmer Auftretende in Wirklichkeit Verbraucher ist.“³⁰ Wird die Plattform vom Peer daher zur Legitimation einer unternehmerischen Tätigkeit herangezogen, so ist dies als starkes Indiz für einen unternehmerischen Zweck zu sehen.

²⁹ BGH NJW 2005, 1045; ebenso OLG Koblenz OLGR 2005, 193 (194), Vorinstanz.

³⁰ Bamberger-Roth-Bamberger, *Beck'scher Online-Kommentar BGB*, 39. Edition, § 14 BGB, Rn. 15, mit Verweis auf Soergel/Pfeiffer § 13 Rn. 27; Müller (2003) NJW 2003, 1975 (1979).

So hat es auch die bisher in diesen Konstellationen ergangene Rechtsprechung gesehen. Von ebay als „PowerSeller“ zertifizierte Peers³¹ oder Betreiber eines eBay-Shops³² sind als Unternehmer zu behandeln. Tritt der Verkäufer im Internetauktionenhaus eBay als „PowerSeller“ auf, muss er nach gefestigter Rspr.³³ beweisen, dass er kein Unternehmer iSv § 14 BGB ist, da die Besonderheiten derartiger Geschäfte eine Beweislastumkehr zu Gunsten des Verbrauchers rechtfertigten.³⁴ Ähnliches gilt, wenn der Peer die Plattform nutzt, um ein unternehmerisches Geschäftsgebaren zu kommunizieren. Daher kann der Auftritt auf der Plattform oder die Verwendung von Werbebeschreibungen, die einen professionellen Eindruck machen,³⁵ auf ein Unternehmerhandeln hinweisen. Die alleinige Anzahl der auf der Plattform abgewickelten Transaktionen oder die abgegebenen Bewertungen der Peers für sich genommen – zumindest unter einer bestimmten Größenschwelle – sind noch kein zuverlässiges Indiz für die Unternehmerrolle des Anbieters.³⁶ Die Anzahl der Bewertungen im Verhältnis

³¹ OLG Frankfurt NJOZ 2008, 836; OLG Zweibrücken MMR 2008, 135.

³² OLG Frankfurt NJW 2005, 1438 (registrierter PowerSeller, 3736 Bewertungen in vier Jahren und fünf Monaten sowie Hinweis, wöchentlich neue Waren aus Nachlässen und Haushaltsauflösungen zu erhalten); OLG Frankfurt NJW 2004, 3433 (271 Bewertungen in neun Monaten und Unterhaltung und Werbung für einen eigenen eBay-Shop); LG Hannover Beschl. v. 15.4.2005, 18 O 115/05 (Versteigerung einer Vielzahl von Kleidungsstücken eines Herstellers in verschiedenen Größen als Neuware); LG Mainz NJW 2006, 783 (registrierter PowerSeller, mindestens 252 Verkäufe in einem Zeitraum von zwei Jahren und sieben Monaten, Angebot dreier Pkws zum Verkauf innerhalb eines kurzen Zeitraums, Verwendung von Versteigerungsbedingungen, die Vertragsstrafe enthalten); AG Bad Kissingen NJW 2005, 2463 (registrierter PowerSeller, 154 Bewertungen in 27 Monaten); AG Radolfzell NJW 2004, 3342 (registrierter PowerSeller, Veräußerung gleichartiger Waren).

³³ OLG Frankfurt NJW 2005, 1438; OLG Koblenz VuR 2006, 22; OLG Karlsruhe WRP 2006, 1038; OLG Zweibrücken MMR 2008, 135.

³⁴ Dagegen ging das LG Mainz VuR 2005, 427 als Vorinstanz von einem Anscheinsbeweis aus, was nach Ansicht des OLG Koblenz aber bedenklich sei, weil es sich nicht um einen typischen Geschehensablauf handele.

³⁵ OLG Hamm MMR 2010, 608 (Unternehmerrolle bei nur zum Vorführen ausgepackt“); OLG Hamburg WRP 2008, 522 Ls. (Unternehmerrolle bei Gebrauchte Hardware in Massen“; Tonnenweise Hardware“; Riesen-Menge Hardware“).

³⁶ LG Hof VuR 2004, 109; LG Mainz VuR 2005, 427; AG Detmold CR 2004, 859.

zum Zeitraum kann aber als Indiz für eine „erhebliche Geschäftstätigkeit“ herangezogen werden.³⁷ Zusammenfassend lässt sich feststellen, dass den Besonderheiten der Sharing Economy auf Umverteilungsmärkten bereits in weiten Teilen im geltenden Recht Rechnung getragen wird. Die besondere Akkumulationsfunktion, die der Zuhilfenahme der Plattform beim Suchen der Vertragspartner zukommt, wird hinsichtlich der Vertragspartner durch eine Berücksichtigung im Zweck der Nutzung der Plattform bspw. als PowerSeller berücksichtigt. Aus alledem folgt, dass im Hinblick auf Umverteilungsmärkte keine Veränderung des Verbraucherbegriffes des § 13 BGB zu empfehlen ist.

2.2.2 (Kurzzeit-) Vermietung

Die „reguläre“ Kurzzeit-Vermietung wie im Fall 1 unter 2.2.1 besprochen, bei der ein Unternehmer an Verbraucher als Geschäftsmodell Alltagsgegenstände oder Wohnungen vermietet, ist kein gesondertes Problem des § 13 BGB. Grundsätzlich ist der Vermieter, wenn er eine natürliche Person ist, Verbraucher.³⁸ Die Vermietung folgt erst dann einem berufs- oder gewerbsmäßigen Zweck, wenn der Umfang der mit ihr verbundenen Geschäfte einen planmäßigen Geschäftsbetrieb erfordert.³⁹ Indizien sind hierfür die Unterhaltung eines Büros oder eine geschäftsmäßige Organisation.⁴⁰ Nach Ansicht des LG Waldshut-Tiengen stellt die Vermietung von acht Wohnungen an sich noch keine unternehmerische Tätigkeit dar.⁴¹ Tritt der Vermieter planvoll als am Wohnungsmarkt tätiger Anbieter auf und hat erkennbar die Entscheidung getroffen, zumindest einen Teil seiner Einkünfte durch Vermietungen zu erzielen, so ist er Unternehmer.⁴²

Interessant ist jedoch die in Fall 2 besprochene Konstellation, in der ein Unternehmen, welches eigentlich ein anderes Geschäftsmodell hat, nebenbei Kurzzeit-vermietet. Hier könnte man auf den Gedanken kommen, dass es hierbei

³⁷ OLG Hamburg WRP 2008, 522 Ls.

³⁸ OLG Düsseldorf ZEV 2010, 417.

³⁹ BGHZ 104, 205 (208); 119, 252 (256); BGH NJW 1967, 2353.

⁴⁰ BGHZ 104, 205 (208); 119, 252 (256).

⁴¹ LG Waldshut-Tiengen ZMR 2009, 372.

⁴² AG Hannover, NJW-RR 2010, 519.

als Verbraucher agiert, da es möglicher Weise aus nicht-gewerblichen (beispielsweise ökologischen) Zwecken handelt. Insoweit könnte hier die Grundsätze zum gemischten Zweck anwendbar sein.⁴³ Allerdings setzt § 13 BGB stets das Handeln einer natürlichen Person voraus. Insoweit kann ein Unternehmen, auch wenn es nicht zum gewerblichen Zweck handelt, nicht unter § 13 BGB fallen.

Eine andere Frage ist, ob der Gesetzgeber Unternehmer, die beispielsweise aus ökologischen Gründen an der Sharing Economy teilnehmen, normativ mit einem Verbraucherstatus „belohnen“ möchte. Hierfür wäre sodann eine Gesetzesänderung vonnöten, die auch das rechtsgeschäftliche Handeln juristischer Personen zu Zwecken der Förderung der Sharing Economy als Verbraucherhandeln zurechnen. Zwar könnte dies in der Tat als Anreiz für Unternehmen gesehen werden, sich an diesem Markt zu beteiligen. Allerdings ist dann zu beachten, dass erstens solche Rechtsgeschäfte fern des Kerngebiets als kerngeschäftsfördernde Maßnahmen angeboten werden, da sich das Unternehmen entsprechende Netzwerkeffekte erhofft. Daher ist fraglich, ob es eines zusätzlichen Anreizmechanismus überhaupt bedarf. Selbst wenn es einen zusätzlichen Anreiz gibt, so ist zu beachten, dass dieses Unternehmen dann auch im gleichen Segment wie „reguläre“ Verbraucher in der Sharing Economy agiert und es hierbei zu Verdrängungseffekten kommen kann.

2.2.3 Bedarfsökonomie (peer to business to peer (P2B2P))

Beim Geschäft im Rahmen der Bedarfsökonomie ist in der Sharing Economy zwischen in der Regel zwei natürlichen Vertragspartner eine Plattform geschaltet, die ein Austauschgeschäft über Dienstleistungen abschließt. Im Unterschied zum Geschäft in der Umverteilungsökonomie erfolgt das Austauschgeschäft im Falle von Austausch von Sachen stets nur zu Zwecken der Nutzungsüberlassung, nicht jedoch der dauerhaften Eigentumsübertragung. Mithin steht bei der Bedarfsökonomie der Dienstleistungszweck, auch beim Austauschvertrag über Nutzung an Sachen, die Dienstleistung im Vordergrund. Die Besonderheit im Rahmen der Sharing Economy besteht darin, dass dies durch eine Plattform

⁴³ Siehe Micklitz/Purnhagen (2015), *Münchener Kommentar*, 7. Auflage, § 13 BGB, Rn. 51 ff.

gesondert organisiert wird, um dadurch Akkumulationseffekte zu erzielen. Mit anderen Worten erfolgt diese Dienstleistung zu den Bedingungen einer häufig gewerblich geführten Plattform, die oft selbst am Markt als Anbieter auftritt.

Im Rahmen dieses Gutachtens ist zu unterscheiden zwischen vertragsrechtlich relevanten und vertragsrechtlich nicht relevanten Geschäften. Vertragsrechtlich nicht relevant sind Verhältnisse, die keinen Austausch von Dienstleistungen intendieren. Bei Wikipedia wird beispielsweise zwar von einem Peer anderen Peers Informationen zur Verfügung gestellt, dies erfolgt aber nicht in einem Vertragsverhältnis zwischen diesen Peers, welches eine notwendige Voraussetzung für einen Verbrauchervertrag ist.⁴⁴ Vertragsrechtlich relevante P2P Geschäfte kennzeichnen sich jedoch dadurch aus, dass zwischen zwei Peers ein Austauschvertrag geschlossen wird, dessen Wirksamkeit von den Geschäftsbedingungen der jeweiligen Plattform abhängen. Ob in solchen Fällen die beteiligten Peers als Verbraucher oder als Unternehmer einzustufen sind, ist nach den oben aufgestellten Grundsätzen objektiv anhand des Zwecks des Rechtsgeschäfts unter Berücksichtigung der Einbeziehung der Plattform zu bestimmen.

Im Gegensatz zur Umverteilungsökonomie besteht bei der Bedarfsökonomie die Besonderheit darin, dass der anbietende Peer über die Anbietung auf der Plattform hinaus, entweder als Eigentümer oder als anderweitiger Nutznießer der Dienstleistung, ein eigenes Interesse am Gebrauch der Sache oder Wahrnehmung der Dienstleistung behält. Im Gegensatz zur (Kurzzeit-) Vermietung ist dieses Interesse in der Sharing Economy regelmäßig nicht gewerblicher, sondern privater Natur. Allerdings könnte dieser grundsätzlich private Ansatz durch die Akkumulationseffekte, die durch die Einbeziehung der Plattform generiert werden, zu einem Unternehmergegeschäft werden. Mit anderen Worten gibt es hier die Besonderheit, dass sich die „Unternehmereigenschaft“ objektiv im Geschäftsverkehr durch die Plattform ergibt, während der Geschäftszweck der gebrauchsunterlassenden Peers zweifelsfrei privater Natur ist. Dadurch könnte es bei der Bedarfsökonomie zu Mischformen kommen, in der die im Recht vorgesehene Bestimmung der Verbrauchereigenschaft allein anhand

⁴⁴ § 310 Abs. 3 S. 1 BGB.

des objektiven Zwecks des Rechtsgeschäfts zwischen den Parteien an seine Grenzen stoßen könnte.

Das LG Berlin⁴⁵ hatte sich in einem Fall, der nicht § 13 BGB betraf, mit der Einordnung dieser Mischformen zu befassen. Es hat in der Vermittlung privater Autovermietungen gegen Gebühr durch die Autonutzer GmbH keine „gewerbsmäßige“ Tätigkeit gesehen, die mit der gewerblichen Autovermietung vergleichbar sei, solange Gebrauchsüberlassung im Rahmen des Carsharing nur Nebenzweck ist und die privaten Fahrten des Eigentümers die Hauptnutzung bleibt.⁴⁶ Das LG hat jedoch ausdrücklich darauf verwiesen, dass es dem Gesetzgeber vorbehalten bleibe eindeutig festzulegen, ob auch die kurzen gewerblichen Vermietungsintervalle ausreichen, um von einer „gewerbsmäßigen“ Tätigkeit auszugehen.

Auf den Fall des § 13 BGB übertragen gilt dann folgendes: Wenn eine Plattform wie im vom LG Berlin zu entscheidenden Fall als GmbH organisiert ist und einzelne kurzzeitige geschäftliche Tätigkeiten privater Personen gegen Gebühr als ihr Geschäftsmodell kumuliert, so ist schwerlich ersichtlich wie darin keine gewerbliche Tätigkeit zu sehen ist. Richtig ist, dass die kurzfristige Vermietung den Eigentümer des Autos nicht per se zum Unternehmer im Sinne des § 14 BGB macht, allerdings steht die Kurzfristigkeit auch nicht dem gewerbsmäßigen Handeln der Plattform entgegen. Da es bei der Zurechnung der Verbrauchereigenschaft lediglich darauf ankommt, wer durch das Geschäft verpflichtet wird,⁴⁷ führt dies dazu, dass zwischen den Peers weiterhin ein Verbrauchervertrag geschlossen wird, obwohl die Vermittlung objektiv eher gewerbsmäßig erfolgt ist. Dies kann in drei Fällen zu unbefriedigenden Ergebnissen führen: Erstens, wenn die Plattform durch das Geschäftsmodell so erfolgreich wird, dass sie als eigene Marke am Geschäftsverkehr als solche Vertrauen aufbaut und objektiv wie „normale“ gewerbsmäßige Anbieter auf dem Markt agieren. In diesen Fällen ist es nicht ersichtlich, warum ein solches Anbieten gänzlich unreguliert bleiben soll. Zweitens, wenn die Verbraucher selbst

⁴⁵ LG Berlin, Urt. v. 01.07.2014, Az. 16 O 418/13.

⁴⁶ Wir danken Frau Leonie Adam für den Hinweis auf dieses Urteil.

⁴⁷ Micklitz/Purnhagen (2015), *Münchener Kommentar*, 7. Auflage, § 13 BGB, Rn. 27.

Anbieter und Abnehmer der Plattform sind, wie dies entweder bei vielen ehrenamtlichen Plattformen der Fall ist oder bei Plattformen, die durch die Kumulation der einzelnen Geschäftsbeziehungen die essentialia der vertraglichen Beziehungen festlegen. Im Folgenden wird zwischen diesen beiden Möglichen unterschieden als

1) Plattformen, die zwischen zwei unterschiedlichen Peers vermitteln (I am BnB) und

2) Plattformen, in denen ein Peer sowohl Anbieter als auch Abnehmer der Plattform ist, die Bedingungen sich aber nach der jeweiligen Beteiligung richtet (zB Inshared, TEDx, Leihladen)

Fall 1) Plattformen, die zwischen zwei unterschiedlichen Peers vermitteln (I am BnB)

Rechtlich kann es sich hier um mindestens zwei unterschiedliche Konstellationen handeln. Zum einen kann ein Verbraucher einen Vertrag mit der Plattform schließen, im eigenen Namen ein bestimmtes Geschäft mit anderen Peers abzuschließen. In einem solchen Fall sind die üblichen Regeln des Verbraucherbegriffs im Verhältnis Peer zu Plattform anzuwenden. Deutlich häufiger sollte jedoch der Fall sein, dass ein Peer eine Plattform damit beauftragt, für den Peer ein Rechtsgeschäft mit einem anderen Peer abzuschließen. In einem solchen Stellvertretungsverhältnis gelten im Rahmen des Verbraucherbegriffs die Regeln der Zurechnung des Handelns von Unternehmervertretern. Bedient sich der Verbraucher eines Unternehmers, also in diesem Fall die Plattform, einer Hilfsperson, so ist für die Zurechnung allein maßgeblich, wer durch das Geschäft verpflichtet wird. Dies ergibt sich schon aus den dem deutschen Verbraucherbegriff zugrundeliegenden unionsrechtlichen Normen,⁴⁸ und aus dem dem § 13 zugrundeliegenden Schutzgedanken. Daraus leiten sich folgende Grundsätze ab:

Bedient der Peer, der Verbraucher ist, sich eines Unternehmer-Vertreter, so ist dieses Geschäft als Verbrauchergeschäft zu klassifizieren. Zwar könnte man aus dem Wortlaut des § 166 Abs. 1 BGB, der in Folge des Repräsentationsprinzips für

⁴⁸ Rott (2006), *FS Stauder*, 405.

Fragen des Kennenmüssens bestimmter Umstände auf die Person des Vertreters abstellt, auch Unternehmerhandeln annehmen. § 166 Abs. 1 BGB ist nur für die Zurechnung von Willensmängeln maßgeblich, daher kann bei der Zurechnung der Verbraucherrolle nicht auf § 166 Abs. 1 BGB rekurriert werden.⁴⁹ Der Verbraucher genießt insoweit auch durch die Einschaltung der Plattform den Verbraucherschutz. Fraglich ist jedoch, ob der Peer, der die Plattform als Angebot nutzt, dadurch benachteiligt wird. Dieser Peer wird meist den Anbieter nicht kennen, weiß also nicht, ob er, wenn er die Plattform nutzt, mit einem Verbraucher oder einem Unternehmer kontrahiert. Im Gegenteil: In der Sharing Economy wird er meist mit einer professionell aufgestellten Plattform agieren.

Hier hat der BGH in den vergleichbaren Konstellationen der Agenturgeschäfte ausnahmsweise den Käufer für schutzwürdig erachtet, jedoch nur insoweit als der Händler erkennbar das wirtschaftliche Risiko des Verkaufs zu tragen hat.⁵⁰ Übertragen auf den Bereich der Sharing Economy heißt dies, dass, je mehr die Plattform erkennbar das wirtschaftliche Risiko trägt (beispielsweise durch Übernahme bestimmter Ausfallgarantien), desto mehr ist diese auch in die Haftung zu nehmen. Da es jedoch in den oben genannten Fällen meist darum geht, dem Nachfrager zu verdeutlichen, ob er einen Verbrauchervertrag oder einen Unternehmervertrag abschließt, ist im Rahmen der Haftung an besondere Informationspflichten des Plattformbetreibers zu denken. Plattformbetreiber fragen häufig ohnehin, um ihre eigenes Haftungsrisiko zu minimieren, nach der Unternehmereigenschaft des Anbieters. In dieser Hinsicht wäre eine solche gesetzliche Verpflichtung zur Erhebung der entsprechenden Informationen vom Anbieter auf der Plattform und die Weitergabe an den Nachfrager eine sinnvolle Option, um der Informationsasymmetrie entgegen zu wirken.

In diesem Zuge ist auch die in den Interviews aufgetretene Situation zu berücksichtigen, bei der zwar auf beiden Seiten des Verhältnisses ein Verbraucher steht, beide jedoch andere Interessen haben und sich dies auch objektiv in der Nutzung der Plattform widerspiegelt. Beispielhaft war das Verleihen von Privatautos, bei der die Plattform für den Verleiher ein besonderes auf seine Rolle als Anbieter zugeschnittenes Angebot bereithält. Dieses Paket

⁴⁹ LG Rostock NZM 2007, 370.

⁵⁰ BGH NJW 1988, 1378 f., 1379; vor allem aber BGH NJW 2005, 1039.

enthält auch eine Versicherung, die ihn vom unternehmerischen Risiko des Anbietens befreit. In einem solchen Fall, in dem der Verbraucher objektiv Angebote der Plattform annimmt, die nur auf ihn als Anbieter zugeschnitten und ihm sein unternehmerisches Risiko abnehmen, ist der Zweck der Einbeziehung der Plattform eher ein gewerblicher als ein privater. In einem solchen Fall der Sharing Economy wäre daher der Anbieter nicht als Verbraucher anzusehen.

Dies führte jedoch dazu, dass der Verbraucher, selbst wenn er sich beispielsweise einmalig im Rahmen der Sharing Economy beteiligt, sofort sämtliche Pflichten eines Unternehmers zu tragen hätte (das Paket muss nicht zwangsläufig eine Versicherung enthalten). Es erscheint unbillig in diesen Fällen anbietende Verbraucher (mitsamt allen Informationspflichten) wie einen Unternehmer zu behandeln, nur weil die Plattform besondere Dienstleistungen bereithält, die über die reine Vermittlung hinausgeht. Tatsächlich ist der Anbieter hier in einer Situation, in der er kurzfristig gewerblich tätig wird, sofort danach jedoch wieder zu einer reinen privaten Nutzung zurückkehrt. Der Anbieter ist kein Verbraucher mehr, allerdings noch kein Unternehmer; jedenfalls nicht im Rahmen der Bedarfsökonomie. Diese Situation, die eine Zwischenform der §§ 13 und 14 BGB darstellt, ist in der derzeitigen Rechtslage nicht berücksichtigt. Insgesamt liegen in diesen Konstellationen die Grenzen der rechtlichen Konstruktion der §§ 13 und 14 BGB.

Im ersten Fall, in dem der anbietende Verbraucher als solches schutzwürdig ist, ist richtiger Weise dem BGH hier in der Analyse auch für die Sharing Economy zu folgen. Als Folge dieser Haftung werden verpflichtende Informationsregeln für die Plattformbetreiber empfohlen, die dem Nachfrager deutlich machen, ob er mit einem Verbraucher oder einem Unternehmer kontrahiert. Im zweiten Fall, in dem die Einbindung der Plattform den Anbieter mehr unternehmerisch tätig werden lässt, werden neue Regelungen empfohlen, die der Rolle des Anbieters als Nicht-Mehr-Verbraucher und nur einmaligem Unternehmer gerecht werden. Der Umfang der Haftung eines solchen „Interimsunternehmer“ sollte dem Umfang der Versicherbarkeit seiner geschäftlichen Handlungen angepasst werden. In diesem Sinne kann eine Zusammenarbeit mit Versicherungsunternehmen angedacht werden, um Versicherungslösungen für die Risikolagen des

Interimsunternehmers der Sharing Economy, beispielsweise im Rahmen der Allgemeinen Privaten Haftpflichtversicherung, zu erarbeiten.

Fall 2) Plattformen, in denen ein Peer sowohl Anbieter als auch Abnehmer der Plattform ist, die Bedingungen sich aber nach der jeweiligen Beteiligung richtet (z.B. Inshared, TEDx, Leihladen)

Der Peer wird quasi Teilhaber an der Plattform, die sodann als Ganzes entweder am freien Markt auftritt oder nur gegenüber anderen vorher definierten Peers in einem geschlossenen Markt anbietet. Hier sind wiederum zwei Unterscheidungen hinsichtlich des Zwecks zu treffen:

- 1) Beteiligungen an Plattformen, die durch einen Zusammenschluss von Verbrauchern als solche am Markt (also auch gegenüber Vertragspartnern, die nicht Teil der Plattform sind) auftritt.
- 2) Beteiligungen an Plattformen, die einen Zusammenschluss von Verbrauchern bilden, die dann jedoch nur im Innenverhältnis zwischen den Verbrauchern Austausch ermöglichen.

Diese beiden Konstellationen sind rechtlich gesehen denen der Innen- und Außen-Gesellschaft bürgerlichen Rechts vergleichbar. Für die Außen-GbR hat der BGH entschieden, dass die Verbrauchereigenschaft der einzelnen Mitglieder, sofern es sich lediglich um einen Zusammenschluss einzelner Verbraucher handelt, auf die GbR durchdringt.⁵¹ Somit wäre hier in Fall 1 entsprechend selbst die am Markt unternehmerisch auftretende Plattform als Verbraucher im Sinne des § 13 BGB zu behandeln. Dies ist jedoch problematisch. In diesen Konstellationen ist objektiv für den Vertragspartner nicht mehr erkennbar, ob sich ein Verbraucher an dem Geschäft beteiligt. Sinn und Zweck dieses Rechtsgeschäfts ist es gerade, die Geschäftstätigkeit der Plattform als solche zu nutzen, sodass diese dann am Markt mit anderen Unternehmern konkurrieren kann. Besonders deutlich wird dies am Beispiel von Inshared: Hier beteiligen sich Peers an der Geschäftsidee der Plattform, die selbst als Anbieter am Markt auftritt. Lediglich die Konditionen (Wie hoch sind die Prämien?) richten sich nach der Anzahl der Peers. Der in dieser Weise agierende Peer sollte damit immer als

⁵¹ BGH Urteil vom 23. Oktober 2001, Az. XI ZR 63/01.

Unternehmer iSd. § 14 BGB anzusehen sein. Im Ergebnis wäre für diesen Bereich der Sharing Economy daher eine Klarstellung durch den Gesetzgeber wünschenswert.

Etwas anderes gilt jedoch im Fall 2. Hier ist der Zweck der Gemeinschaft objektiv die Verwaltung eines gemeinsamen Vermögens, es ist daher schon fraglich, ob die „Vermietung“ in diesem Fall ein eigener Vertrag ist oder dadurch nur der Zweck der Gesellschaft verwirklicht wird. Da die Mietgegenstände im Eigentum der Gesellschaft stehen und kollektiv durch die Mitglieder verwaltet werden, spricht einiges dafür, in diesem Fall sogar davon auszugehen, dass bei der Gebrauchsüberlassung kein zugrundeliegendes „Rechtsgeschäft“ vorliegt. Damit stellt sich auch nicht die Frage, ob in diesen Konstellationen der Verbraucherbegriff einer Änderung bedarf, da der Anwendungsbereich erst gar nicht eröffnet ist.

2.2.4 Tauschen, Leihen, Verschenken

Das Tauschen, Verleihen und Verschenken erfolgt in der Peer zu Peer Beziehung keinem Zweck, der geschäftlich motiviert ist. Daher sind in dieser Konstellation regelmäßig zwei Verbraucher beteiligt, welches das Recht nicht vor besondere Herausforderungen stellt. Fraglich ist jedoch, welche Rolle die Plattform in einer solchen Konstellation einnimmt. Die unter 2.1.4. angesprochene Konstellation, bei der eine Initiative zur Verteilung von Lebensmitteln als betrieblicher Anbieter eingestuft wurde, könnte nahelegen, hier auch keine Verbrauchereigenschaft anzunehmen. Allerdings ist zu beachten, dass die Plattform selbst kein Vertragspartner ist, es somit schon am „Rechtsgeschäft“ scheitert, welches eine Voraussetzung für den Verbraucherbegriff ist.

Eine solche Sichtweise wäre allerdings zu eng. Das zugrundeliegende Rechtsgeschäft kommt nämlich in der Sharing Economy nur zustande, weil die Plattform eine entsprechende Organisation anbietet. Wenn der BGH davon ausgeht, dass bei Rechtsgeschäften auf einer solchen Plattform die Bedingungen der Plattform in den Erklärungsgehalt der Vertragspartner einfließen müssen, so heißt es umgekehrt, dass auch die Plattform selbst nicht losgelöst vom zugrundeliegenden Rechtsgeschäft gesehen werden kann. Damit ist die Plattform dadurch, dass sie die Bedingungen des zugrundeliegenden Austauschgeschäfts

bestimmt, in das zugrundeliegende Rechtsgeschäft mit einbezogen. Unschädlich ist hier auch, dass es sich um eine GbR handelt, da hier die Rechtsprechung des BGH zur Verbrauchereigenschaft der GbR Anwendung findet. Ist damit die Plattform auch als Verbraucher iSd § 13 BGB zu behandeln, so ist damit allerdings noch nicht, dass in den Interviews angesprochene Problem der Haftung gelöst, welche unabhängig von § 13 BGB zu behandeln ist.

3 Fazit

Der Verbraucherbegriff des BGB vermag in seiner konkreten Ausgestaltung durch die Rechtsprechung viele Risikolagen der Sharing Economy abzudecken. Probleme ergeben sich vor allem bei zwei Konstellationen der Geschäfte der Bedarfsökonomie:

- 1) Beauftragt ein Verbraucher eine Plattform seine Transaktionen für ihn zu erledigen, so ist für die Zurechnung der Verbrauchereigenschaft derjenige maßgeblich, der durch das Geschäft verpflichtet wird. Die dritte Person, die mit der Plattform kommuniziert, kann jedoch regelmäßig nicht wissen, ob durch das Geschäft ein Verbraucher oder ein Unternehmer verpflichtet wird. Darüber hinaus treten viele Plattformen wie reguläre Unternehmungen als eigene Unternehmen am Markt auf und halten auch Geschäftslösungen bereit, die über die einer bloßen Vermittlung hinausgehen (bspw. Versicherungen für Anbieter). Aus Sicht der Risikoverteilung scheint es nur billig, hier auch die Plattform in die Verantwortung des Verbraucherrechts zu nehmen. Zum einen vertraut der Vertragspartner in die Reputation und Ausgestaltung der Plattform (und nicht in die des Vertragspartners). Zum anderen findet hier eine neue Verschmelzung von privater und geschäftlicher Nutzung über die Plattform- und Anbieterebene statt, die in gleicher Weise wie traditionelle Anbieter organisiert ist. Um diese Besonderheiten aus Sicht des Anbieters auszugleichen sind hierbei Informationslösungen zu empfehlen, die der Plattform eine Pflicht auferlegen, die Unternehmereigenschaft des Anbieters zu prüfen und dem potentiellen Nachfrager, mitsamt den damit verbundenen Folgen, in einfacher Form mitzuteilen.

Es ist darüber hinaus zu empfehlen, für den Bereich der Sharing Economy den Status des „Interimsunternehmers“ einzuführen. Die unternehmerische Tätigkeit natürlicher Personen in der Sharing Economy beziehen sich nur auf kurze Intervalle, die jedoch durch die Akkumulation durch die Plattform eine massive Auswirkung auf das wirtschaftliche Gesamtgeschehen haben können. Insbesondere ist eine solche Sichtweise anzunehmen, wenn die Plattform besondere Dienste, die über die reine Vermittlung hinausgehen (wie beispielsweise eine Versicherung), anbietet. Daher wäre es hier angebracht, die Verbrauchereigenschaft ausnahmsweise nicht davon abhängig zu machen,

wer durch das Geschäft verpflichtet wird, sondern insoweit auf die unternehmerische Tätigkeit der Plattform abzustellen. Dies entspricht auch eher der Eigenart der Sharing Economy, in welcher private Nutzung und geschäftliches Anbieten miteinander verschmelzen. Als Vertragspartner wäre dann allerdings noch immer der Anbieter verpflichtet. Dies führte dazu, dass der Anbieter, der als natürliche Person zunächst Verbraucher ist, selbst wenn er sich beispielsweise einmalig im Rahmen der Sharing Economy beteiligt, sofort sämtliche Pflichten eines Unternehmers zu tragen hätte. Es erscheint unbillig in diesen Fällen anbietende Verbraucher (mitsamt allen Informationspflichten) wie einen Unternehmer zu behandeln nur weil die Plattform besondere Dienstleistungen bereithält, die über die reine Vermittlung hinausgeht. Tatsächlich ist der Anbieter hier in einer Situation, in der er kurzfristig gewerblich tätig wird, sofort danach jedoch wieder zu einer reinen privaten Nutzung zurückkehrt. Der Anbieter ist kein Verbraucher mehr, allerdings noch kein Unternehmer; jedenfalls nicht im Rahmen der Bedarfsökonomie. Diese Situation, die eine Zwischenform der §§ 13 und 14 BGB darstellt, ist in der derzeitigen Rechtslage nicht berücksichtigt.

- 2) Wenn sich Verbraucher im Rahmen der Sharing Economy zusammenschließen und in dieser Weise als Zusammenschluss am Markt tätig werden, so ist nach derzeit geltender Rechtsprechung ebenfalls als Verbraucher anzusehen. Angesichts der erheblichen Marktmacht, mit der ein solcher Zusammenschluss in der Sharing Economy am Markt teilnimmt, ist es jedoch nicht ersichtlich, warum ein solcher Zusammenschluss gegenüber anderen am Markt tätigen Unternehmen privilegiert werden soll. Oder anders gesprochen: Warum soll ein Verbraucher, der mit einem Zusammenschluss in der Sharing Economy einen Haftpflichtversicherungsvertrag abschließt, gegenüber diesem Zusammenschluss kein Widerrufsrecht haben, gegenüber anderen Versicherungsunternehmen jedoch schon? Während die Rechtsprechung für den Bereich der GbR mit beschränkter Marktmacht noch einigermaßen nachvollziehbar ist, ist es für einen Zusammenschluss der Sharing Economy, der auf Augenhöhe mit anderen Anbietern agiert, nicht zu rechtfertigen. Verbraucher, die sich zu einem Unternehmen der Sharing Economy zusammenschließen, bedürfen gegenüber diesem Unternehmen ebensolchen Schutz wie gegenüber anderen Unternehmen im Markt.

3.1 Der Verbraucher-Bürger und der Verbraucherbegriff des § 13 BGB

§ 13 BGB knüpft an die ökonomische Rolle des privaten Verbrauchers als Nachfrager von Gütern und Dienstleistungen an.⁵² Damit reflektiert § 13 BGB zum einen die Entwicklung, die der Verbraucher auf europäischer Ebene als Instrument des Binnenmarkts eingenommen hat. Zum anderen reflektiert das deutsche Recht dadurch, jedenfalls dem Grundsatz nach, auch die klassische ökonomische Rolleneinteilung auf Märkten, durch die der Anbieter mit dem Wettbewerbsrecht und der Nachfrager mit dem Verbraucherrecht reguliert wird.

Dabei reagieren beide Elemente (Wettbewerbs- und Verbraucherrecht) nach wie vor grundsätzlich auf Phänomene von tradierten Märkten, auf denen Produzenten die wesentliche Kontrolle über Informationen, Angebot und Bedingungen haben, während Verbraucher ihr Einkaufsverhalten in erster Linie an Reputationsmechanismen, bekannten Marken und zielgerichteter Werbung orientieren. Die wesentlichen Steuerungselemente im Recht reflektieren dies: Das Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen soll die vermutete Marktmacht von Verwendern einschränken, das Recht des unlauteren Wettbewerbs reagiert auf unlautere zielgerichtete Werbung und Reputationsmechanismen und das Kartellrecht soll die Marktmacht der Produzenten einschränken und Wettbewerb ermöglichen.

In der sozio-ökonomischen Forschung wird diese Sicht der Rollenzuschreibung seit langem angesichts veränderter Marktverhältnisse in Zweifel gezogen. Mit dem Fortschreiten des digitalen Zeitalters verwischt die vorher angenommene Marktmacht von Produzenten und Verbrauchern.⁵³ Im Rahmen einer Digitalisierung werden Marktaktivitäten von Verbrauchern beeinflusst durch Vergleichsportale, Rückgaberechte und globale Einkaufsmöglichkeiten über das Internet. Auf der anderen Seite reagieren Anbieter sowohl auf sich verändernde Rahmenbedingungen wie auch auf sich veränderndes Verhalten von Individuen. Diese Veränderungen haben ggf. rechtliche und verbraucherpolitische

⁵² Micklitz/Purnhagen (2015), *Münchener Kommentar*, 7. Auflage, § 13 BGB, Rn. Rn. 4.

⁵³ Siehe nur M. Scammell (2003), *Citizen Consumers: Towards a new marketing of politics?*, in: Corner, John and Pels, Dick (eds.), *Media and the Restyling of Politics: Consumerism, Celebrity and Cynicism*, 117 ff.

Implikationen auf den Verbraucherbegriff, der dementsprechend weiter entwickelt werden muss, da, wie der Sachverständigenrat für Verbraucherfragen erörtert: „Auch in der Digitalen Welt (...) es Aufgabe der Verbraucherpolitik (ist), Informations-, Gestaltungs- und Betroffenheitsungleichgewichten zwischen Angebots- und Nachfrageseite entgegenzuwirken; denn diese werden durch die Digitalisierung nicht verschwinden, sondern eher wachsen.“⁵⁴

Aus einer ökonomischen Perspektive kann argumentiert werden, dass Produzenten zunehmend unter dem Druck stehen und ein Überangebot an Waren an organisierte und informierte Verbraucher zu verkaufen.⁵⁵ Während die klassische Ökonomie von einem Unterangebot von Gütern ausging (scarcity of goods), welches möglichst effizient zwischen vielen Nachfragern verteilt werden musste, haben sich die Voraussetzungen heute geändert. Es wird vielmehr auch von anbietenden Marktteilnehmern, sprich Produzenten, wahrgenommen, dass Verbraucher nicht zwangsläufig Produkte erwerben um Bedürfnisse zu befriedigen, aber auch vielmehr um Identitäten aufzubauen und sich zu bestimmten Gemeinschaften zugehörig zu fühlen.

In dem ökonomischen Szenario ist ein funktionierender Wettbewerb auf Produzentenebene und Verbrauchermarktmacht die Regel, nicht die Ausnahme. Man könnte daher davon ausgehen, dass die derzeit geltenden Normen daher von einem anderen sozio-ökonomischen Verständnis ausgehen als die derzeitige sozio-ökonomische Forschung. Anders gesagt: Wofür braucht man ein Wettbewerbsrecht, das Produzentenmacht einschränken soll, obwohl dies längst nicht mehr das wesentliche Problem darstellt? Wofür braucht man ein Verbraucherrecht, das den Verbraucher vor Produzentenmacht schützen soll, obwohl der Verbraucher, ökonomisch gesehen, längst die Kontrolle am Markt übernommen hat?

⁵⁴ Sachverständigenrat für Verbraucherfragen beim Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz (2016) *Verbraucher in der Digitalen Welt - Verbraucherpolitische Empfehlungen*.

⁵⁵ Beispielhaft M. Scammell (2003), Citizen Consumers: Towards a new marketing of politics?, in: Corner, John and Pels, Dick (eds.), *Media and the Restyling of Politics: Consumerism, Celebrity and Cynicism*, 117 ff.

Ein solcher am Markt agierender Verbraucher-Bürger wählt im Rahmen seiner zu übernehmenden Verantwortung nicht nur zwischen Alternativen, sondern scheint zumindest theoretisch auch der Auswirkungen seines Verhaltens bewusst. Ferner definiert ein solcher Verbraucher-Bürger durch ein Konsumverhalten seine Identität⁵⁶. Im Konsum reflektiert und analysiert der Verbraucher-Bürger theoretisch seine eigenen Bedürfnisse durch die Wahl von verantwortlich produzierten Produkten und Dienstleistungen.⁵⁷ Es wird angenommen, dass Verbraucher ihrer Marktposition bewusst sind, um via Kaufverhalten über bestimmte Produkte und Produzenten „abzustimmen“⁵⁸.

Der § 13 BGB ist nicht für diese Art von Verbraucher zugeschnitten. Er ist nichts weiter als eine Norm, die den Zweck rechtsgeschäftlichen Handelns zu einer bestimmten Tätigkeit zurechnet und daran Rechtsfolgen knüpft, die wiederum woanders geregelt sind. Bei der Zweckbestimmung knüpft er an die Privatheit ökonomischen Handelns an, einen politischen Zweck, wie beim Verbraucher-Bürger, lässt er unberücksichtigt. Durch die Verknüpfung der Zurechnung mit der Gewährleistung von Rechten erlangt auch der Verbraucher, der politische Ziele verfolgt, Macht am Markt, die er wiederum zur Erreichung politischer Ziele einsetzen kann. So unterstützt die nicht-politische Zweckausrichtung des § 13 BGB den Verbraucher-Bürger bei der Erreichung seiner Ziele.

Die Soziologie nähert sich dem Verbraucher-Bürger von einer These sich politisierender Lebensstile und versucht diese ökonomischen Theorien empirisch zu betrachten. Dabei geht es um die Frage, ob Verbraucher-Bürger tatsächlich, wie in der ökonomischen Theorie angenommen, gesellschaftliche Verantwortung wahrnehmen und die Sharing Economy daher das bürgerschaftliche Engagement steigert. Anders gesprochen untersucht die Soziologie, ob die gewonnene Marktmacht des Verbrauchers in einer Art und Weise ausgeübt wird, gesellschaftliche Verantwortung wahrzunehmen. Bislang konnte dies empirisch

⁵⁶ Hilton, M. and M. Dauntton (2001) 'Material Politics: an introduction' in M. Dauntton and Hilton, M. (eds.) *The Politics of Consumption* 1 (8).

⁵⁷ Slater, D. (2001) 'Political discourse and the politics of Need' in Bennett, W.L. and R. Entman (eds.) *Mediated Politics: Communication in the Future of Democracy*, Cambridge: CUP, 124.

⁵⁸ Roddick, A. (2001) *Take it Personally: How Globalisation Affects You and Powerful Ways to Challenge it*, London: Harper Collins.

jedoch nicht nachgewiesen werden. Nur eine geringe Anzahl Verbrauchern wird im politischen Konsum aktiv, sprich entscheidet sich nicht zwangsläufig bewusst für oder gegen bestimmte Produkte, obwohl die durch die Digitalisierung verbesserte Informationslage eine Zunahme solcher Entscheidungen vermuten lässt. Im Rahmen der Diskussion um den Verbraucherbürger kann „das Bild vom Bürger als Konsumenten und die damit verbundene Vorstellung von Politik als Lifestyle geradezu als Dystopie der Postmoderne“ aufgefasst werden.⁵⁹

Dies wirft dann in Anschluss an die oben angeführten Fallbeispiele der Sharing Economy die Frage auf inwiefern empirisch betrachtet von einem Verbraucherbürger zu sprechen ist. Auf Umverteilungsmärkten und im Rahmen von (Kurzzeit-)Vermietungen sind Verbraucherbürger eher weniger zu verorten. In einigen Initiativen der Bedarfsökonomie und des Tauschens, Leihens und Verschenkens schon eher. Hier sind es lokale Gemeinschaften die sich einem gemeinsamen Ziel verschrieben haben und durch Konsumaktivitäten sozialen Wandel herbeiführen möchten. Dies steht im Gegensatz zum Verbraucher als Marktabnehmer und bezieht vor allen Dingen auch den Nutzen von Gegenständen in die Entscheidung mit ein. Es geht darum in Gemeinschaften ein gemeinsames Ziel zu verfolgen und durch einen Ressourcen schonenden Umgang mit Verbrauchsgütern eine nachhaltigere Entwicklung anzustoßen.

Insgesamt ist festzuhalten, dass die empirische Datenlage noch zu dünn ist um gesichert von einem flächendeckenden Auftreten eines Verbraucher-Bürger auszugehen. Soll dennoch das Recht entsprechend geändert werden, so geschieht dies durch eine normative Entscheidung allein aufgrund der ökonomischen Theoriebildung zum veränderten Marktverhalten der Verbraucher. Unter Umständen soll auch die Bürgerorientierung des Marktverhaltens des Verbrauchers bewusst unterstützt werden. Dazu ist zu bemerken, dass § 13 BGB in seiner derzeitigen Ausgestaltung bereits Aktivitäten des Verbraucher-Bürgers fördert, da er sämtlichen Verbrauchern, die privat ökonomisch handeln, den Verbraucherschutz gewährt, der für die entsprechende Marktmacht des Verbraucherbürgers notwendig ist. Wenn der Verbraucher ein Widerrufs- oder ein

⁵⁹ Baringhorst, S. (2015) Konsum und Lebensstile als politische Praxis – Systematisierende und historisch kontextualisierende Annäherungen, 28 *Forschungsjournal soziale Bewegungen*, 17 ff.

Rückgaberecht hat, so kann er dies zur Durchsetzung seiner Verbraucher-Bürger-Interessen nutzen. § 13 BGB verlangt insoweit nur, dass die Person nicht gewerblich etc. handelt. Durch diese Negativformulierung werden sämtliche Zwecke, die das Konsumverhalten des Verbraucher-Bürgers charakterisieren, in den Schutzbereich des § 13 BGB einbezogen.

Wie am Beispielsfall der Frage des Schutzes von Verbraucherschutzorganisationen durch § 13 BGB schon entschieden wurde,⁶⁰ fallen Aktivitäten von Verbrauchern, die sich in einem Kollektiv organisieren und als Unternehmung am Markt auftreten, nicht unter § 13 BGB. Dies ist vor allem deshalb von Belang, da Elemente des Verbraucher-Bürgers vor allem im Kollektiv bei Initiativen der Bedarfsökonomie und des Tauschens, Leihens und Verschenkens auftreten. Soll die Rolle des Verbraucherbürgers im Kollektiv gestärkt werden, so wäre eine Ausweitung der Schutzfunktion des § 13 BGB auch auf Organisationen denkbar, die Konsumverhalten und bestimmte Lebensstile als politische Willensbildung praktizieren. Sollen andererseits die in der Ökonomie beobachteten veränderten Machtverhältnisse im Recht abgebildet werden, so ist fraglich ob § 13 BGB bei allen nicht gewerblichen Zwecken Verbraucherhandeln zurechnen soll. Ist dies gewollt, so wäre ein Ausschluss der Zurechnung auch für Rechtsgeschäfte denkbar, die politisch motiviert sind.

⁶⁰ BGH, MMR 2010, 425.

3.2 Beantwortung der Fragen

Frage 1 (Definition des Verbrauchers im BGB § 13):

§ 13 BGB ist nur bedingt geeignet, die gestellten Problemlagen des Verbrauchers in der Sharing Economy aufzufangen. Den Besonderheiten der digitalen Welt ist insbesondere durch eine Einbeziehung der Plattform in das Grundgeschäft Rechnung zu tragen. In vielen Konstellationen hat die Rechtsprechung hierzu adäquate Lösungen gefunden. Lediglich bei der Zurechnung der Verbrauchereigenschaft unter Zuhilfenahme einer Plattform kommen die Zurechnungskriterien in einigen Fällen zu unbilligen Ergebnissen. So ist es in manchen Konstellationen nicht ersichtlich, warum ein Verbraucher, der ein Geschäft aufgrund der Reputation einer Plattform mit einem anderen Verbraucher abschließt, schutzlos gestellt bleiben soll obwohl die Plattform die in sie gesetzten Erwartungen nicht erfüllt.

Frage 2 (Verbraucher-Bürger und politische Verantwortung):

Die Idee des Verbraucher-Bürgers geht im Allgemeinen davon aus, dass der am Markt teilnehmende und als Abnehmer auftretende Akteur durch bewusste Entscheidungen Verantwortung übernimmt. Im Rahmen der Sharing Economy und der in diesem Bericht erörterten Fallbeispielen der Marktorganisation wird deutlich, dass die in bürgerschaftlich organisierten Gruppierungen durchaus existieren. Verbraucher werden aktiv um Ressourcen zu schonen und die Umwelt zu schützen. Jedoch befinden sich in dem was allgemein hin als Sharing Economy erachtet wird eine Vielzahl von Plattformen die als nicht ökologisch sondern vielmehr ökonomisch orientiert einzustufen sind. Dementsprechend wird dort nicht versucht Verantwortung zu übernehmen, sondern monetäre Vorteile zu erreichen.

Frage 3 (Neue Verbraucherrollen und rechtliche Implikationen):

Die derzeitige Formulierung des § 13 BGB, welcher durch seine Negativformulierung auch politisch motivierte Zwecke in den Schutzbereich mit einbezieht, unterstützt die Aktivitäten des Verbraucherbürgers. Sollen darüber hinaus auch Aktivitäten von Zusammenschlüssen von Verbrauchern zu juristischen Personen einbezogen werden, so wäre hier eine Gesetzesänderung vonnöten. Soll § 13 BGB die Entwicklung am Markt widerspiegeln, nach der Verbraucher ohnehin Marktmacht ausüben, dann wäre ein Ausschluss politischer Zwecke aus der Zurechnung über § 13 BGB denkbar.

4 Literaturverzeichnis

Bala, C. und Schuldzinski, W. (Hrsg. 2016). *Prosuming und Sharing – neuer sozialer Konsum. Aspekte kollaborativer Formen von Konsumtion und Produktion*. Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen. Beiträge zur Verbraucherforschung, Band 4.

Baringhorst, S. (2015). Konsum und Lebensstile als politische Praxis – Systematisierende und historisch kontextualisierende Annäherungen, 28 *Forschungsjournal soziale Bewegungen*, 17 ff.

Botsman, R., & Rodgers, R. (2010). *What's mine is yours: The rise of collaborative consumption*. New York, NY: HarperCollins

Heinrichs, H. (2013), Sharing Economy: A Potential New Pathway to Sustainability, 22 *GAIA* 2013, 228 ff.

Hilton, M. and M.Daunton (2001). Material Politics: an introduction. In: M. Daunton und Hilton, M. (Hrsg.) *The Politics of Consumption*, Bloomsbury Academic, 1 ff.

Lamla, J. (2013). *Verbraucherdemokratie. Politische Soziologie der Konsumgesellschaft*. Berlin: Suhrkamp Verlag.

Mankowski, P. (2005). Online-Auktionen, Versteigerungsbegriff und fernabsatzrechtliches Widerrufsrecht, *Juristenzeitung*, 444.

Micklitz, H.-W. und Purnhagen, K. (2015). Vor §§ 13, 14 BGB. In: F.-J. Säcker, R. Rixecker, H. Oetker, B. Limperg (Hrsg.), C.H. Beck, *Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch*, 7th ed.

Purnhagen, K. (2015). Die Zurechnung von Unternehmer- und Verbraucherhandeln in den §§ 13 und 14 BGB im Spiegel der Rechtsprechung – Eckpfeiler eines Konzepts?, *Verbraucher und Recht*, 3 ff.

Purnhagen, K. (2010). Anmerkung, *Verbraucher und Recht*, 70 f.

Purnhagen, K. (2012). Die Auswirkungen der E-Commerce-Regelungen der EU-Richtlinie über Verbraucherrechte auf das BGB, *Journal of Intellectual Property, Information Technology and Electronic Commerce Law*.

Rott, P. (2006). Stellvertretung und Verbraucherschutz, In: Luc Thevenoz/Norbert Reich (Hrsg.), *Liber amicorum Bernd Stauder*, Zürich und Baden-Baden, 405 ff.

Scammell, M. (2003). Citizen consumers: towards a new marketing of politics? In: Corner, J. und Pels, D., (Hrsg.) *Media and the Restyling of Politics : Consumerism, Celebrity and Cynicism*. London: SAGE Publishing, 117 ff.

Slater, D. (2001). Political discourse and the politics of Need, In: Bennett, W.L. und R. Entman (Hrsg.) *Mediated Politics: Communication in the Future of Democracy*, Cambridge: Cambridge University Press.

Spindler, G. (2005). Widerrufsrecht des Verbrauchers bei Internetauktionen gewerblicher Anbieter – eBay, *Multimedia und Recht*, 40.

SVR-Verbraucherfragen (2016). *Verbraucher in der Digitalen Welt: Verbraucherpolitische Empfehlungen*. Berlin: Sachverständigenrat für Verbraucherfragen.

Szczesny, M. und Holthusen, C. (2005) Zur Unternehmereigenschaft und ihren zivilrechtlichen Folgen im Rahmen von Internetauktionen. *Kommunikation & Recht*, 302.

Wahlen, S. und Laamanen, M. (2017). Collaborative Consumption and Sharing Economy. In: M. Keller, B. Halkier, T.-A. Wilska, M. Truninger (Hrsg.) *Routledge Handbook on Consumption* London: Routledge.

Sachverständigenrat für Verbraucherfragen

Der Sachverständigenrat für Verbraucherfragen ist ein Beratungsgremium des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz (BMJV). Er wurde im November 2014 vom Bundesminister der Justiz und für Verbraucherschutz, Heiko Maas, eingerichtet. Der Sachverständigenrat für Verbraucherfragen soll auf der Basis wissenschaftlicher Erkenntnisse und unter Berücksichtigung der Erfahrungen aus der Praxis das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz bei der Gestaltung der Verbraucherpolitik unterstützen.

Der Sachverständigenrat ist unabhängig und hat seinen Sitz in Berlin.

Vorsitzende des Sachverständigenrats ist Prof. Dr. Lucia Reisch.