

28.05.21**Beschluss**
des Bundesrates

Gesetz zur Neuordnung der Marktüberwachung**A**

Der Bundesrat hat in seiner 1005. Sitzung am 28. Mai 2021 beschlossen, dem vom Deutschen Bundestag am 6. Mai 2021 verabschiedeten Gesetz gemäß Artikel 84 Absatz 1 Satz 6 des Grundgesetzes zuzustimmen.

B

Der Bundesrat hat ferner die nachfolgende **E n t s c h l i e ß u n g** gefasst:

Der Bundesrat stellt mit Bedauern fest, dass der Gesetzesbeschluss des Deutschen Bundestages vom 6. Mai 2021 zur Neuordnung der Marktüberwachung wesentliche Inhalte des Bundesratsbeschlusses aus der BR-Drucksache 167/21 (Beschluss) unberücksichtigt lässt.

1. Der Gesetzesbeschluss des Deutschen Bundestages überträgt mit den Maßgaben in Artikel 1 § 4 Absatz 5 die Zuständigkeit für die Entscheidung über die Vernichtung von Produkten den Marktüberwachungsbehörden. Der Bundesrat hatte sich jedoch dafür ausgesprochen, diese Zuständigkeit bei den Zollbehörden zu verorten und eine entsprechende Änderung vorgeschlagen. Die gewünschte Einbindung der Marktüberwachungsbehörden sollte dabei über die Einholung von Stellungnahmen dieser Behörden erreicht werden.

2. Die in der Gegenäußerung der Bundesregierung enthaltene Begründung zur Ablehnung des entsprechenden Änderungsvorschlags (BT-Drucksache 19/28401) basiert auf der Annahme, dass für die Entscheidung über die Vernichtung von Produkten nach Artikel 28 Absatz 4 der Verordnung (EU) 2019/1020 die Marktüberwachungsbehörden zuständig seien. Dies bringe die englische Fassung der Verordnung mit der Formulierung „where the authority in question considers that it is necessary“ zum Ausdruck. Diese Begründung geht jedoch fehl, da Artikel 28 Absatz 4 der Verordnung (EU) 2019/1020 mitnichten auf die Marktüberwachungsbehörden abhebt. Der in der englischen Sprachfassung enthaltene Begriff „authority in question“ bezieht sich auf die zu Beginn desselben Satzes benannte Gruppe der „authorities designated under Article 25(1)“, das heißt also die Zollbehörden. Ein Vergleich mit weiteren Sprachfassungen lässt hier keinen anderen Schluss zu.
3. Eine Entscheidungsbefugnis für die Marktüberwachungsbehörden wäre nicht nur formal, sondern auch sachlich falsch. Die Zollbehörde ist originär zuständig für die Kontrolle von Produkten, die auf den Unionsmarkt gelangen. In dieser Funktion ist sie Herrin der entsprechenden Zollverfahren. Die zuständige Marktüberwachungsbehörde leistet in diesem Bezug lediglich auf Anforderung der Zollbehörde eine Zuarbeit im Rahmen eines eigenständigen Verfahrens, deren Ergebnis eine fachkundige Entscheidung über die Verkehrsfähigkeit eines Produkts ist. Die endgültige Entscheidung über die Zulassung zum zollrechtlich freien Verkehr trifft die Zollbehörde. Im Falle einer Ablehnung dieser Zulassung obliegt es ebenfalls der Zollbehörde, im Sinne des Artikels 28 der Verordnung (EU) 2019/1020 über die Durchführung eines anderen Zollverfahrens zu entscheiden, bei dem die in Rede stehende Ware unter zollamtlicher Überwachung verbleibt. Im Extremfall kann dies auch zur Anordnung der Vernichtung von Produkten führen, wenn beispielsweise in der Verwahrung des Zolls befindliche Produkte weder nachgebessert noch rückgeführt werden können.
4. Eine Entscheidung über die Vernichtung von Produkten unter Berücksichtigung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes bedarf detaillierter Kenntnisse des jeweiligen Zollverfahrens, die eine Marktüberwachungsbehörde selbst nicht hat und zur Erfüllung ihrer Aufgaben auch nicht braucht. Die Marktüberwachungsbehörde kann in diesem Zusammenhang lediglich nochmals eine aktuelle Stellungnahme zur Verkehrsfähigkeit der jeweiligen Produkte abgeben.

5. Darüber hinaus können bei der Vernichtung Kosten in erheblicher Höhe entstehen, die letztendlich zwar gemäß Artikel 28 Absatz 4 der Verordnung (EU) 2019/1020 vom Einführer zu tragen sind, jedoch im Falle einer Entscheidung durch die Marktüberwachungsbehörde vom Zoll zunächst dieser auferlegt werden könnten. Die Beitreibung derartiger Auslagen bei den jeweiligen Einführern durch die Marktüberwachungsbehörde würde einen erheblichen zusätzlichen Verwaltungsaufwand verursachen. Außerdem wäre die Marktüberwachungsbehörde dann einem erheblichen Kostenrisiko bei nicht greifbaren Vollstreckungsschuldnern ausgesetzt.
6. Die aufgeführten Erwägungen bieten nach Auffassung des Bundesrates ausreichend Anlass, um den Vermittlungsausschuss von Bundestag und Bundesrat anzurufen. In Abwägung zwischen den Chancen einer formal und sachlich korrekten Regelung der Zuständigkeit für Entscheidungen über die Vernichtung von Produkten durch Beratung im Vermittlungsausschuss und dem Risiko, dass das gesamte Gesetzesvorhaben in der laufenden Legislaturperiode des Bundestages scheitert und in der Folge dem Gesetzgebungsauftrag der Verordnung (EU) 2019/1020 nicht fristgerecht nachgekommen werden könnte, hält der Bundesrat seine Forderung und den Lösungsvorschlag aufrecht, verzichtet aber auf die Anrufung des Vermittlungsausschusses.
7. Der Bundesrat erwartet von der Bundesregierung, die dargelegte Problematik in der gebotenen Tiefe zu analysieren und entweder eine nachträgliche Korrektur des Gesetzestextes im Sinne des vom Bundesrat vorgelegten Änderungsvorschlags zu veranlassen oder hilfsweise auf geeigneter Ebene eine Arbeitsgruppe unter Beteiligung des Zolls sowie der Marktüberwachungsbehörden einzurichten, in der die dargelegte Problematik weiter erörtert werden kann.
8. Der Gesetzesbeschluss des Deutschen Bundestages legt mit den Maßgaben in Artikel 1 § 7 Absatz 2 Satz 4 fest, dass die Kosten für eine unter falscher Identität erworbene Probe nur erstattet werden können, wenn sich die Probe bei der Prüfung als nicht rechtskonform erwiesen hat. Der Bundesrat hatte sich jedoch dafür ausgesprochen, die Kostenerstattung in diesen Fällen nicht an die Bedingung der Feststellung von Nichtkonformitäten zu knüpfen und eine entsprechende Änderung vorgeschlagen.

9. Die in der Gegenäußerung der Bundesregierung enthaltene Begründung zur Ablehnung des entsprechenden Änderungsvorschlags (BT-Drucksache 19/28401) basiert auf dem Schluss, dass das bei Käufen unter falscher Identität geltende Kaufvertragsrecht nur bei nachweisbaren Rechtsverletzungen hinter dem Marktüberwachungsrecht zurückstehen dürfe. Die Unentgeltlichkeit einer Probennahme durch die Marktüberwachungsbehörde ist jedoch maßgebliche Grundlage der Marktüberwachungstätigkeit.
10. Die Entnahme der Probe dient der hoheitlichen Aufgabe einer effektiven Marktüberwachung, bei der nach Abschluss des Verfahrens auch eine Rückgabe der entnommenen Probe an den Wirtschaftsakteur in Betracht kommt. Sofern dies nicht möglich ist, darf die Erstattung des Kaufpreises für den Fall des Erwerbs unter falscher Identität aber nicht an die Bedingung einer festgestellten Nichtkonformität gebunden sein. Erstens hätte eine solche Regelung zur Folge, dass entsprechende Mittel im Budget der Marktüberwachungsbehörde gebunden werden müssten, so dass hochpreisige Produkte dann nicht mehr in gleicher Art und Häufigkeit wie günstige Produkte geprüft werden könnten. Dies widerspräche jedoch dem für die Auswahl von Stichproben gemäß Verordnung (EU) 2019/1020 vorgesehenen risikobasierten Ansatz, der gleichermaßen über alle Produkte hinweg anzuwenden ist. Zweitens würde eine Kaufpreiserstattung zu einem erheblichen Verwaltungsaufwand führen, der insbesondere im Falle von günstigen Massenprodukten den eigentlichen Kaufpreis übersteigen kann.
11. Das Marktüberwachungsrecht muss daher zur vollumfänglichen Erfüllung der dort vorgesehenen hoheitlichen Aufgaben, anders als in der Gegenäußerung der Bundesregierung dargelegt, stets ein Abweichen vom Kaufvertragsrecht ermöglichen. Anderenfalls besteht die Gefahr, dass vorgesehene Instrumente der Marktüberwachung – hier der Erwerb von Proben unter falscher Identität – nicht oder nicht in ausreichendem Maße genutzt werden.
12. Der Bundesrat erwartet von der Bundesregierung, die dargelegte Problematik in der gebotenen Tiefe zu analysieren und entweder eine nachträgliche Korrektur des Gesetzestextes im Sinne des vom Bundesrat vorgelegten Änderungsvorschlags zu veranlassen oder hilfsweise auf geeigneter Ebene eine Arbeitsgruppe unter Beteiligung der Marktüberwachungsbehörden einzurichten, in der die dargelegte Problematik weiter erörtert werden kann.

13. Der Gesetzesbeschluss des Deutschen Bundestages legt mit den Maßgaben in Artikel 1 § 19 Absatz 1 Satz 1 sowie Artikel 1 § 21 Absatz 1, 2 Nummer 2 Buchstabe b fest, dass Anordnungen und Ordnungsverfügungen der Marktüberwachungsbehörden nach § 8 Absatz 2 Satz 1 den Maßnahmen nach Artikel 16 Absatz 3 der Verordnung (EU) 2019/1020 entsprechen. Der Bundesrat hatte sich jedoch aufgrund der hierzu gängigen Rechtsauffassung dafür ausgesprochen, in diesem Zusammenhang auf die Maßnahmen nach Artikel 16 Absatz 5 der Verordnung (EU) 2019/1020 zu verweisen und eine entsprechende Änderung vorgeschlagen.
14. Die in der Gegenäußerung der Bundesregierung enthaltene Begründung zur Ablehnung des entsprechenden Änderungsvorschlags (BT-Drucksache 19/28401) enthält leider keine inhaltlichen Argumente und ist daher nicht nachvollziehbar. Aus Sicht des Bundesrates stellen Maßnahmen nach Artikel 16 Absatz 3 der Verordnung (EU) 2019/1020 Mängelschreiben dar, in denen der Wirtschaftsakteur über den Mangel informiert und um Korrekturmaßnahmen zur Abstellung des Mangels innerhalb einer gesetzten Frist aufgefordert wird. Ordnungsbehördliche Maßnahmen wie Anordnungen und Ordnungsverfügungen ergehen auf Basis von Artikel 16 Absatz 5 der Verordnung (EU) 2019/1020, wenn der Wirtschaftsakteur keine erforderlichen eigenen Korrekturmaßnahmen ergreift.
15. Eine klare und unstrittige Zuordnung der verschiedenen Marktüberwachungsmaßnahmen ist für die Rechtssicherheit aller Beteiligten von hoher Bedeutung, da sich hieraus weitere Regelungen im Hinblick auf die Veröffentlichung entsprechender Informationen sowie die Bußgeldbewehrung ergeben.
16. Der Bundesrat erwartet von der Bundesregierung, die dargelegte Problematik in der gebotenen Tiefe zu analysieren und entweder eine nachträgliche Korrektur des Gesetzestextes im Sinne des vom Bundesrat vorgelegten Änderungsvorschlags zu veranlassen oder hilfsweise eine nachvollziehbare Begründung nachzureichen und auf geeigneter Ebene eine Arbeitsgruppe unter Beteiligung der Marktüberwachungsbehörden einzurichten, in der die dargelegte Problematik weiter erörtert werden kann.