

1998 der Beilagen zu den Stenographischen Protokollen des Nationalrates XX. GP

Nachdruck vom 13. 7. 1999

Regierungsvorlage

Bundesgesetz, mit dem Bestimmungen über den Vertragsabschluß im Fernabsatz in das Konsumentenschutzgesetz eingefügt und das Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb 1984 sowie das Produkthaftungsgesetz geändert werden (Fernabsatz-Gesetz)

Der Nationalrat hat beschlossen:

Artikel I

Änderungen des Konsumentenschutzgesetzes

Das Konsumentenschutzgesetz vom 8. März 1979, BGBl. Nr. 140, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 119/1998, wird wie folgt geändert:

1. Nach dem § 1 Abs. 4 wird folgender Abs. 5 angefügt:

“(5) Die Bestimmungen des I. und des II. Hauptstücks sind auch auf den Beitritt zu und die Mitgliedschaft bei Vereinen anzuwenden, wenn diese zwar von ihren Mitgliedern Beiträge oder sonstige Geldleistungen verlangen, ihnen aber nur eingeschränkte Mitgliedschaftsrechte einräumen und die Mitgliedschaft nicht geschäftlichen Zwecken dient.”

2. Nach dem § 5 werden folgende §§ 5a bis 5j samt Überschrift eingefügt:

“Vertragsabschlüsse im Fernabsatz

§ 5a. (1) Die §§ 5c bis 5i gelten für Verträge, die unter ausschließlicher Verwendung eines oder mehrerer Fernkommunikationsmittel geschlossen werden, sofern sich der Unternehmer eines für den Fernabsatz organisierten Vertriebs- oder Dienstleistungssystems bedient.

(2) Fernkommunikationsmittel im Sinn des Abs. 1 sind Kommunikationsmittel, die zum Abschluß eines Vertrages ohne gleichzeitige körperliche Anwesenheit der Parteien verwendet werden können, insbesondere Drucksachen mit oder ohne Anschrift, Kataloge, Pressewerbungen mit Bestellschein, vorgefertigte Standardbriefe, Ferngespräche mit Personen oder Automaten als Gesprächspartnern, Hörfunk, Bildtelefon, Telekopie, Teleshopping sowie öffentlich zugängliche elektronische Medien, die eine individuelle Kommunikation ermöglichen, wie etwa die elektronische Post.

§ 5b. Die §§ 5c bis 5i sind nicht anzuwenden auf

1. Verträge über Finanzdienstleistungen, das sind insbesondere Wertpapierdienstleistungen, Versicherungen und Rückversicherungen, Bankdienstleistungen, Tätigkeiten im Zusammenhang mit Versorgungsfonds sowie Dienstleistungen im Zusammenhang mit Termin- oder Optionsgeschäften,
2. Verträge über den Bau und den Verkauf von Immobilien oder über sonstige Rechte an Immobilien mit Ausnahme der Vermietung,
3. Verträge, die unter Verwendung von Warenautomaten oder automatisierten Geschäftsräumen geschlossen werden, und
4. Versteigerungen.

§ 5c. (1) Der Verbraucher muß rechtzeitig vor Abgabe seiner Vertragserklärung über folgende Informationen verfügen:

1. Name (Firma) und ladungsfähige Anschrift des Unternehmers,
2. die wesentlichen Eigenschaften der Ware oder Dienstleistung,
3. den Preis der Ware oder Dienstleistung einschließlich aller Steuern,
4. allfällige Lieferkosten,

5. die Einzelheiten der Zahlung und der Lieferung oder Erfüllung,
6. das Bestehen eines Rücktrittsrechts, außer in den Fällen des § 5f,
7. die Kosten für den Einsatz des Fernkommunikationsmittels, sofern sie nicht nach dem Grundtarif berechnet werden,
8. die Gültigkeitsdauer des Angebots oder des Preises sowie
9. die Mindestlaufzeit des Vertrages, wenn dieser eine dauernde oder wiederkehrende Leistung zum Inhalt hat.

(2) Die in Abs. 1 genannten Informationen müssen dem Verbraucher klar und verständlich in einer dem verwendeten Fernkommunikationsmittel angepaßten Art und Weise erteilt werden. Ihr geschäftlicher Zweck muß unzweideutig erkennbar sein.

(3) Bei Ferngesprächen mit Verbrauchern sind der Name oder die Firma des Unternehmers und der geschäftliche Zweck des Gesprächs zu dessen Beginn klar und verständlich offenzulegen. Die Verwendung eines Automaten als Gesprächspartner eines Verbrauchers bedarf dessen vorheriger – jederzeit widerruflicher – Zustimmung. Andere Regelungen über die Zulässigkeit der Verwendung von Fernkommunikationsmitteln bleiben unberührt.

(4) Die Abs. 1 und 2 sind nicht anzuwenden auf Verträge

1. über die Lieferung von Lebensmitteln, Getränken oder sonstigen Haushaltsgegenständen des täglichen Bedarfs, die am Wohnsitz, am Aufenthaltsort oder am Arbeitsplatz des Verbrauchers von Unternehmern im Rahmen häufiger und regelmäßiger Fahrten geliefert werden (Hauslieferungen), sowie
2. über Dienstleistungen in den Bereichen Unterbringung, Beförderung, Lieferung von Speisen und Getränken sowie Freizeitgestaltung, wenn sich der Unternehmer bei Vertragsabschluß verpflichtet, die Dienstleistungen zu einem bestimmten Zeitpunkt oder innerhalb eines genau angegebenen Zeitraums zu erbringen (Freizeit-Dienstleistungen).

§ 5d. (1) Der Verbraucher muß rechtzeitig während der Erfüllung des Vertrags, bei nicht zur Lieferung an Dritte bestimmten Waren spätestens zum Zeitpunkt der Lieferung, eine schriftliche Bestätigung der in § 5c Abs. 1 Z 1 bis 6 genannten Informationen erhalten, soweit ihm diese nicht bereits vor Vertragsabschluß schriftlich erteilt wurden. Der schriftlichen Bestätigung (Informationserteilung) steht eine solche auf einem für den Verbraucher verfügbaren dauerhaften Datenträger gleich.

(2) Dem Verbraucher sind zudem rechtzeitig folgende Angaben schriftlich oder auf einem für ihn verfügbaren dauerhaften Datenträger zu übermitteln:

1. Informationen über die Bedingungen und die Einzelheiten der Ausübung des Rücktrittsrechts nach § 5e, einschließlich der in § 5f Z 1 genannten Fälle,
2. die geographische Anschrift der Niederlassung des Unternehmers, bei der der Verbraucher allfällige Beanstandungen vorbringen kann,
3. Informationen über den Kundendienst und die geltenden Garantiebedingungen sowie
4. bei unbestimmter oder mehr als einjähriger Vertragsdauer die Kündigungsbedingungen.

(3) Die Abs. 1 und 2 sind auf Verträge über Hauslieferungen (§ 5c Abs. 4 Z 1) und Freizeit-Dienstleistungen (§ 5c Abs. 4 Z 2) nicht anzuwenden. Sie sind weiters nicht auf Dienstleistungen anzuwenden, die unmittelbar durch den Einsatz eines Fernkommunikationsmittels erbracht werden, sofern sie auf einmal erbracht und über den Betreiber des Kommunikationsmittels abgerechnet werden; der Verbraucher muß jedoch die Möglichkeit haben, die geographische Anschrift der Niederlassung des Unternehmers zu erfahren, bei der er seine Beanstandungen vorbringen kann.

§ 5e. (1) Der Verbraucher kann von einem im Fernabsatz geschlossenen Vertrag oder einer im Fernabsatz abgegebenen Vertragserklärung bis zum Ablauf der in Abs. 2 und 3 genannten Fristen zurücktreten. Es genügt, wenn die Rücktrittserklärung innerhalb der Frist abgesendet wird.

(2) Die Rücktrittsfrist beträgt sieben Werktage, wobei der Samstag nicht als Werktag zählt. Sie beginnt bei Verträgen über die Lieferung von Waren mit dem Tag ihres Eingangs beim Verbraucher, bei Verträgen über die Erbringung von Dienstleistungen mit dem Tag des Vertragsabschlusses.

(3) Ist der Unternehmer seinen Informationspflichten nach § 5d Abs. 1 und 2 nicht nachgekommen, so beträgt die Rücktrittsfrist drei Monate ab den in Abs. 2 genannten Zeitpunkten. Kommt der Unternehmer seinen Informationspflichten innerhalb dieser Frist nach, so beginnt mit dem Zeitpunkt der Übermittlung der Informationen durch den Unternehmer die in Abs. 2 genannte Frist zur Ausübung des Rücktrittsrechts.

§ 5f. Der Verbraucher hat kein Rücktrittsrecht bei Verträgen über

1. Dienstleistungen, mit deren Ausführung dem Verbraucher gegenüber vereinbarungsgemäß innerhalb von sieben Werktagen (§ 5e Abs. 2 erster Satz) ab Vertragsabschluß begonnen wird,
2. Waren oder Dienstleistungen, deren Preis von der Entwicklung der Sätze auf den Finanzmärkten, auf die der Unternehmer keinen Einfluß hat, abhängt,
3. Waren, die nach Kundenspezifikationen angefertigt werden, die eindeutig auf die persönlichen Bedürfnisse zugeschnitten sind, die auf Grund ihrer Beschaffenheit nicht für eine Rücksendung geeignet sind, die schnell verderben können oder deren Verfallsdatum überschritten würde,
4. Audio- oder Videoaufzeichnungen oder Software, sofern die gelieferten Sachen vom Verbraucher entsiegelt worden sind,
5. Zeitungen, Zeitschriften und Illustrierte mit Ausnahme von Verträgen über periodische Druckschriften (§ 26 Abs. 1 Z 1),
6. Wett- und Lotterie-Dienstleistungen sowie
7. Hauslieferungen oder Freizeit-Dienstleistungen (§ 5c Abs. 4 Z 1 und 2).

§ 5g. (1) Tritt der Verbraucher nach § 5e vom Vertrag zurück, so hat Zug um Zug

1. der Unternehmer die vom Verbraucher geleisteten Zahlungen zu erstatten und den vom Verbraucher auf die Sache gemachten notwendigen und nützlichen Aufwand zu ersetzen sowie
2. der Verbraucher die empfangenen Leistungen zurückzustellen und dem Unternehmer ein angemessenes Entgelt für die Benützung, einschließlich einer Entschädigung für eine damit verbundene Minderung des gemeinen Wertes der Leistung, zu zahlen; die Übernahme der Leistungen in die Gewahrsame des Verbrauchers ist für sich allein nicht als Wertminderung anzusehen.

(2) An Kosten dürfen dem Verbraucher nur die unmittelbaren Kosten der Rücksendung auferlegt werden, sofern die Parteien dies vereinbart haben.

(3) § 4 Abs. 2 und 3 ist anzuwenden.

§ 5h. (1) Tritt der Verbraucher nach § 5e von einem im Fernabsatz geschlossenen Vertrag zurück, bei dem das Entgelt für die Ware oder Dienstleistung ganz oder teilweise durch einen vom Unternehmer oder in wirtschaftlicher Einheit von einem Dritten (§ 18) gewährten Kredit finanziert wird, so gilt der Rücktritt auch für den Kreditvertrag.

(2) Nach einem Rücktritt vom Kreditvertrag im Sinn des Abs. 1 hat jeder Teil dem anderen die empfangenen Leistungen zu erstatten. Dem Verbraucher können nur die Kosten einer allenfalls erforderlichen Beglaubigung von Unterschriften sowie der Ersatz der vom Unternehmer oder vom Dritten auf Grund der Kreditgewährung entrichteten Abgaben auferlegt werden, sofern die Parteien dies vereinbart haben. Ansprüche gegen den Verbraucher auf Zahlung sonstiger Kosten und von Zinsen sind ausgeschlossen.

§ 5i. (1) Sofern die Parteien nicht etwas anderes vereinbart haben, hat der Unternehmer eine Bestellung des Verbrauchers spätestens 30 Tage nach dem auf die Übermittlung der Bestellung durch den Verbraucher folgenden Tag auszuführen, es sei denn, daß er das Anbot des Verbrauchers nicht annimmt.

(2) Kann der Unternehmer eine Bestellung des Verbrauchers nicht ausführen, weil die bestellte Ware oder Dienstleistung nicht verfügbar ist, so hat er dies dem Verbraucher unverzüglich mitzuteilen und ihm bereits geleistete Zahlungen zu erstatten. Gleiches gilt, wenn der Unternehmer das Anbot des Verbrauchers nicht annimmt.

(3) Abs. 1 ist auf Verträge über Hauslieferungen (§ 5c Abs. 4 Z 1) und Freizeit-Dienstleistungen (§ 5c Abs. 4 Z 2) nicht anzuwenden.

§ 5j. Unternehmer, die Gewinnzusagen oder andere vergleichbare Mitteilungen an bestimmte Verbraucher senden und durch die Gestaltung dieser Zusendung den Eindruck erwecken, daß der Verbraucher einen bestimmten Preis gewonnen habe, haben dem Verbraucher diesen Preis zu leisten; er kann auch gerichtlich eingefordert werden."

3. § 13a Abs. 1 lautet:

"(1) Haben die Parteien eines Verbrauchervertrags mit Auslandsbezug das Recht eines Staates gewählt, der nicht Vertragsstaat des EWR-Abkommens ist, so ist diese Rechtswahl für die Beurteilung

1. der Gültigkeit und der Folgen der Ungültigkeit einer Vertragsbestimmung, die nicht eine der beiderseitigen Hauptleistungen festlegt,
2. der Folgen einer unklar und unverständlich abgefaßten Vertragsbestimmung und
3. des Schutzes im Sinn der §§ 5c bis 5i und 31a bei Fernabsatzverträgen (§ 5a)

insoweit unbeachtlich, als das gewählte Recht für den Verbraucher nachteiliger ist als das Recht, das ohne die Rechtswahl maßgebend wäre. Dies gilt nur, wenn ohne die Rechtswahl das Recht eines Staates anzuwenden wäre, der Vertragsstaat des EWR-Abkommens ist.”

4. Nach dem § 28 wird folgender § 28a eingefügt:

“§ 28a. (1) Wer im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern im Zusammenhang mit Haustürgeschäften, Verbraucherkreditverhältnissen, Pauschalreisevereinbarungen, Teilzeitnutzungsverhältnissen, Abschlüssen im Fernabsatz oder der Vereinbarung von mißbräuchlichen Vertragsklauseln gegen ein gesetzliches Gebot oder Verbot verstößt und dadurch die allgemeinen Interessen der Verbraucher beeinträchtigt, kann unbeschadet des § 28 Abs. 1 auf Unterlassung geklagt werden.

(2) § 28 Abs. 2 ist anzuwenden.”

5. In § 29

a) erhält die bisherige Bestimmung die Absatzbezeichnung “(1)” und werden nach den Worten “Verein für Konsumenteninformation” die Worte “und dem Österreichischen Seniorenrat” eingefügt.

b) werden folgende Abs. 2 und 3 angefügt:

“(2) Liegt der Ursprung des Verstoßes (§§ 28 Abs. 1 und 28a Abs. 1) in Österreich, so kann der Anspruch auch von jeder der im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften von der Kommission gemäß Art. 4 Abs. 3 der Richtlinie 98/27/EG über Unterlassungsklagen zum Schutz der Verbraucherinteressen, ABl. Nr. L 166 vom 11. Juni 1998, S 51, veröffentlichten Stellen und Organisationen eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union geltend gemacht werden, sofern

1. die von dieser Einrichtung geschützten Interessen in diesem Mitgliedstaat beeinträchtigt werden und
2. der in der Veröffentlichung angegebene Zweck der Einrichtung diese Klagsführung rechtfertigt.

(3) Die Veröffentlichung ist bei Klagseinbringung nachzuweisen.”

6. Nach dem § 31 wird folgender § 31a samt Überschrift eingefügt:

“Mißbrauch von Zahlungskarten im Fernabsatz

§ 31a. Wenn bei einem Vertragsabschluß im Fernabsatz (§ 5a) eine Zahlungskarte oder deren Daten mißbräuchlich verwendet werden, so kann der berechtigte Karteninhaber vom Aussteller der Karte verlangen, daß eine Buchung oder Zahlung rückgängig gemacht bzw. erstattet wird. Von dieser Bestimmung kann zum Nachteil eines Verbrauchers nicht abgewichen werden.”

7. In § 32 Abs. 1 werden

a) am Ende der Z 5 das Wort “oder” durch einen Beistrich und

b) am Ende der Z 6 der Punkt durch das Wort “oder” ersetzt sowie

c) folgende Z 7 angefügt:

“7. ein Ferngespräch beginnt, ohne zu Beginn des Gespräches den Namen (die Firma) des Unternehmers und den geschäftlichen Zweck des Gesprächs klar und verständlich offenzulegen.”

8. In § 41a werden folgende Abs. 6 bis 8 angefügt:

“(6) Die §§ 5a bis 5j samt Überschrift, § 13a Abs. 1, § 31a, § 32 Abs. 1 Z 7 und § 42 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. xxx/1999 treten mit 1. Juni 2000 in Kraft.

(7) Die in Abs. 6 genannten Bestimmungen sind auf Verträge, die vor dem 31. Mai 2000 geschlossen wurden, nicht anzuwenden.

(8) Die §§ 28a und 29 Abs. 2 und 3 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. xxx/1999 treten mit 1. Jänner 2001 in Kraft.”

9. In § 42 wird die Wendung “Bundesminister für Gesundheit und Konsumentenschutz” durch das Wort “Bundeskanzler” ersetzt.

1998 der Beilagen

5

Artikel II**Änderungen des Bundesgesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb 1984**

Das Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb 1984, BGBl. Nr. 448/1984, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. .../1999, wird wie folgt geändert:

1. In § 2

a) entfällt der letzte Satz des Abs. 1;

b) werden nach dem Abs. 1 folgende Abs. 2, 3, 4 und 5 eingefügt:

“(2) Vergleichende Werbung, die weder gegen Abs. 1 noch gegen die §§ 1, 7 und 9 Abs. 1 bis 3 verstößt, ist zulässig.

(3) Zusätzlich ist vergleichende Werbung, die unmittelbar oder mittelbar einen Mitbewerber oder die Waren oder Leistungen, die von einem Mitbewerber angeboten werden, erkennbar macht, hinsichtlich des Vergleiches nur dann zulässig, wenn

1. sie sich bei Waren mit Ursprungsbezeichnung in jedem Fall auf Waren mit gleicher Bezeichnung bezieht oder
2. sich der Vergleich auf ein Sonderangebot bezieht, der Zeitpunkt des Endes des Sonderangebotes und, wenn das Sonderangebot noch nicht gilt, der Zeitpunkt des Beginns des Zeitraums, in dem der Sonderpreis oder andere besondere Bedingungen gelten, klar und eindeutig angegeben werden.

(4) Wer im geschäftlichen Verkehr gegen Abs. 3 verstößt, kann auf Unterlassung und Schadenersatz in Anspruch genommen werden.

(5) In Verfahren auf Unterlassung oder Schadenersatz nach den Abs. 1 bis 4 und Abs. 6 sind vom Werbenden die entsprechenden Beweise für die Richtigkeit der in der Werbung enthaltenen Tatsachenbehauptungen zu verlangen, in den Fällen irreführender Werbung aber nur dann, wenn ein solches Verlangen unter Berücksichtigung der berechtigten Interessen des Werbenden und anderer Verkehrsteilnehmer im Hinblick auf die Umstände des Einzelfalles angemessen erscheint.”;

c) erhält der bisherige Abs. 2 die Bezeichnung “(6)”.

2. § 14 lautet:

“§ 14. (1) In den Fällen der §§ 1, 2, 3, 6a, 9a, 9c und 10 kann der Anspruch auf Unterlassung von jedem Unternehmer, der Waren oder Leistungen gleicher oder verwandter Art herstellt oder in den geschäftlichen Verkehr bringt (Mitbewerber), oder von Vereinigungen zur Förderung wirtschaftlicher Interessen von Unternehmern geltend gemacht werden, soweit diese Vereinigungen Interessen vertreten, die durch die Handlung berührt werden. In den Fällen der §§ 1, 2, 6a, 9a und 9c kann der Anspruch auf Unterlassung auch von der Bundeskammer für Arbeiter und Angestellte, der Wirtschaftskammer Österreich, der Präsidentenkonferenz der Landwirtschaftskammern Österreichs oder vom Österreichischen Gewerkschaftsbund geltend gemacht werden. In den Fällen irreführender Werbung nach den §§ 1 oder 2 Abs. 1 kann der Unterlassungsanspruch auch vom Verein für Konsumenteninformation geltend gemacht werden.

(2) Liegt der Ursprung des Verstoßes in den Fällen irreführender Werbung gegen die §§ 1 oder 2 Abs. 1 in Österreich, so kann der Anspruch auf Unterlassung auch von jeder der im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften von der Kommission gemäß Art. 4 Abs. 3 der Richtlinie 98/27/EG über Unterlassungsklagen zum Schutz der Verbraucherinteressen, ABl. Nr. L 166 vom 11. Juni 1998, S 51, veröffentlichten Stellen und Organisationen eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union geltend gemacht werden, sofern

1. die von dieser Einrichtung geschützten Interessen in diesem Mitgliedstaat beeinträchtigt werden und
2. der in der Veröffentlichung angegebene Zweck der Einrichtung diese Klagsführung rechtfertigt.

(3) Die Veröffentlichung nach Abs. 2 ist bei Klagseinbringung nachzuweisen.”

3. Nach dem § 28 wird folgender § 28a eingefügt:

“§ 28a. Es ist verboten, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs für Eintragungen in Verzeichnisse, wie etwa Branchen-, Telefon- oder ähnliche Register, mit Zahlscheinen, Erlagscheinen,

Rechnungen, Korrekturangeboten oder ähnlichem zu werben oder diese Eintragungen auf solche Art unmittelbar anzubieten, ohne entsprechend unmißverständlich und auch graphisch deutlich darauf hinzuweisen, daß es sich lediglich um ein Vertragsanbot handelt.”

4. § 29 Abs. 2 lautet:

“(2) Wer diesem Verbot oder den in den §§ 27, 28 und 28a ausgesprochenen Verboten zuwiderhandelt, begeht – sofern die Tat nicht den Tatbestand einer gerichtlich strafbaren Handlung erfüllt – eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde mit Geldstrafe bis zu 40 000 S zu bestrafen.”

5. § 43 Abs. 1 lautet:

“(1) Mit der Vollziehung dieses Gesetzes sind die Bundesminister für wirtschaftliche Angelegenheiten, für Finanzen, für Land- und Forstwirtschaft und für Justiz betraut; hinsichtlich der Erlassung von Verordnungen gemäß § 32, soweit es sich um Lebensmittel, Verzehrprodukte und Zusatzstoffe handelt, jedoch im Einvernehmen mit dem Bundeskanzler.”

6. Nach dem § 43 wird folgender § 44 angefügt:

“§ 44. (1) Die §§ 2 Abs. 1 bis 6, 28a, 29 Abs. 2 und 43 Abs. 1 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. xxx/1999 treten mit 1. April 2000 in Kraft.

(2) § 14 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. xxx/1999 tritt mit 1. Jänner 2001 in Kraft.”

Artikel III

Änderungen des Produkthaftungsgesetzes

Das Produkthaftungsgesetz, BGBl. Nr. 99/1988, zuletzt geändert durch das Bundesgesetz BGBl. Nr. 510/1994, wird wie folgt geändert:

1. In § 4 entfallen der zweite und der dritte Satz.

2. In § 8

a) wird in der Z 3 das Wort “oder” durch einen Punkt ersetzt und

b) entfällt die bisherige Z 4.

3. In § 19a wird folgender Absatz angefügt:

“(3) Die §§ 4 und 8 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. xxx/1999 treten mit 1. Jänner 2000 in Kraft. Die Neufassung dieser Bestimmungen ist auf Produkte, die vor dem 1. Jänner 2000 in Verkehr gebracht worden sind, nicht anzuwenden.”

Artikel IV

Umsetzung

Mit diesem Bundesgesetz werden die Richtlinie 97/7/EG über den Verbraucherschutz bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz, ABl. Nr. L 144 vom 4. Juni 1997, S 19, die Richtlinie 97/55/EG zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG über irreführende Werbung zwecks Einbeziehung der vergleichenden Werbung, ABl. Nr. L 290 vom 23. Oktober 1997, S 18, die Richtlinie 98/27/EG über Unterlassungsklagen zum Schutz der Verbraucherinteressen, ABl. Nr. L 166 vom 11. Juni 1998, S 51, und die Richtlinie 99/34/EG zur Änderung der Richtlinie 85/374/EWG des Rates zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Haftung für fehlerhafte Produkte umgesetzt.

Vorblatt

Problem:

Der Versandhandel und der Fernabsatz von Waren oder Dienstleistungen ohne persönlichen Kontakt zwischen den Vertragspartnern bieten den Verbrauchern eine Reihe von Vorteilen. Solche Vertriebsarten können für die Konsumenten aber auch Probleme nach sich ziehen, vor allem wenn sie grenzüberschreitend bestellen. Die Fernabsatz-Richtlinie der Europäischen Gemeinschaft will den Risiken von Fernabsatz-Geschäften vorbeugen und zur Verfestigung des Binnenmarktes durch den Abbau unterschiedlicher Schutzvorschriften beitragen. Die Richtlinie muß bis 4. Juni 2000 umgesetzt werden.

Die Verbraucherschutz-Richtlinien der Europäischen Gemeinschaft ermächtigen Verbraucherverbände, gegen mißbräuchliche Praktiken vorzugehen, etwa – wie in Österreich – im Wege einer Verbandsklage. Diese Befugnisse der Verbraucherverbände stoßen im Binnenmarkt allerdings auf gewisse Hindernisse. Die Unterlassungsklagen-Richtlinie schafft die Voraussetzungen dafür, daß gegen mißbräuchliche Praktiken auch im grenzüberschreitenden Verkehr vorgegangen werden kann. Diese Richtlinie ist bis 1. Jänner 2001 umzusetzen.

Zur Stärkung des unverzerrten Wettbewerbs haben der Rat und das Europäische Parlament ua. die Richtlinie 97/55/EG zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG über irreführende Werbung zwecks Einbeziehung der vergleichenden Werbung erlassen. Diese Richtlinie ist bis 23. April 2000 umzusetzen.

Die Richtlinie 99/34/EG zur Änderung der Richtlinie 85/374/EWG zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Haftung für fehlerhafte Produkte sieht zur Stärkung der Position der Verbraucher und zur Wiedererlangung ihres Vertrauens in die Sicherheit von Lebensmitteln vor, daß auch land- und forstwirtschaftliche Naturprodukte in die Produkthaftung einbezogen werden. Diese Richtlinie ist innerhalb von 18 Monaten nach ihrem Inkrafttreten, also bis Anfang 2001, umzusetzen.

Ziele und Inhalt des Entwurfs:

Im Versandhandel und im Distanzgeschäft (auch über das Internet) soll der Unternehmer den Verbraucher in Hinkunft umfassend über alle Details des Vertrags informieren. Dem Verbraucher wird ein gesetzliches Rücktrittsrecht eingeräumt. Er wird auch vor unangemessenen Eingriffen in seine Privatsphäre und vor der mißbräuchlichen Verwendung von Kredit- und Zahlungskarten geschützt.

Mit der Umsetzung der Unterlassungsklagen-Richtlinie werden den Verbraucherverbänden Mittel zur Hand gegeben, Verstöße gegen das Konsumentenschutzrecht auch dann zu verfolgen, wenn der Unternehmer von einem anderen Mitgliedstaat aus agiert.

Mit der Umsetzung der Richtlinie über vergleichende Werbung sollen die Voraussetzungen für eine objektive vergleichende Werbung geschaffen werden.

In den Anwendungsbereich des Produkthaftungsgesetzes sollen in Hinkunft auch land- und forstwirtschaftliche Naturprodukte fallen.

Alternativen:

Die Richtlinien der Europäischen Gemeinschaft lassen keinen nennenswerten Spielraum bei der Verwirklichung der angestrebten Ziele.

Kosten:

Das Gesetzesvorhaben wird keine Belastung des Bundeshaushalts nach sich ziehen.

Besonderheiten des Normerzeugungsverfahrens:

Es bestehen weder besondere Beschlußerfordernisse im Nationalrat noch Abweichungen hinsichtlich der Mitwirkung des Bundesrats. Auch ist das Vorhaben nicht der Europäischen Kommission zu notifizieren.

Auswirkungen auf die Beschäftigung und den Wirtschaftsstandort Österreich:

Die vorgesehenen Regelungen werden keine negativen Auswirkungen auf die Beschäftigung und den Wirtschaftsstandort Österreich haben. Größtenteils werden die Anforderungen des Entwurfs im Versandhandel schon derzeit erfüllt, weshalb den Unternehmern – auch im europäischen Vergleich – keine zusätzlichen Belastungen erwachsen werden. Mit europaweit vereinheitlichten Verbraucherschutzbestimmungen werden darüber hinaus für Unternehmer, die in diesem Bereich grenzüberschreitend tätig sind, Vorteile verbunden sein.

EU-Konformität:

Das Vorhaben dient der Umsetzung der genannten Richtlinien der Europäischen Gemeinschaft. Der Entwurf ist in allen Belangen europarechtskonform.

Erläuterungen Allgemeiner Teil

1. Einleitung

a) Der **Versandhandel** ist eine in Österreich wie in anderen Ländern seit Jahrzehnten gebräuchliche und beliebte Vertriebsart. Die Erfolge dieser Absatztechnik lassen sich nicht zuletzt damit erklären, daß sie allen Beteiligten Vorteile bringt: Der Kunde kann aus einem vergleichsweise großen Angebot in aller Ruhe auswählen, ohne an Öffnungszeiten gebunden zu sein. Er erspart sich das Aufsuchen von Geschäftsräumen und die unter Umständen beschwerliche Anreise. Und er kann von dem im Versandhandel aus Kostengründen günstigen Preis- und Qualitätsniveau profitieren. Für den Versandhandelsunternehmer werden im wirtschaftlichen Konkurrenzkampf die Kostenvorteile von wesentlicher Bedeutung sein: Vor allem sind hier die Preisvorteile auf Grund der gerade bei großen Versandhandelshäusern starken Marktposition, der Wegfall der Kosten für Verkaufspersonal und -räumlichkeiten sowie die Ersparnisse auf Grund der direkten Bestellwege zu nennen.

Aus der Sicht des **Verbraucherschutzes** bereitet der Versandhandel aber auch manche Probleme, die selbst durch die den Konsumenten zum Teil entgegenkommenden Geschäftsbedingungen nicht gelöst werden. Sorgen macht in diesem Marktsegment besonders der Umstand, daß die Konsumenten häufig unüberlegt und ohne Rücksicht auf ihre eigentlichen Bedürfnisse bestellen, ohne daß sie die Ware unmittelbar in Augenschein genommen haben. Weiters führen die – vielfach nur auf den ersten Blick günstigen – Zahlungsbedingungen letztlich dazu, daß ein beträchtlicher Teil der Schulden (und der Überschuldung) privater Haushalte auf Kredite aus Versandhandelsgeschäften zurückgehen. In jüngster Zeit häufen sich auch Beschwerden der Verbraucher über lästige und irreführende Vertriebspraktiken mancher Unternehmer.

Die technischen Möglichkeiten für den Vertrieb von Waren und Dienstleistungen ohne persönlichen Kontakt mit dem Kunden (also im "Fernabsatz") haben sich in den letzten Jahren ständig verbessert und selbst außerhalb des "klassischen" Versandhandels **Änderungen im Konsumverhalten** nach sich gezogen. Auch diese Entwicklungen können aus der Sicht des Verbrauchers durchaus ambivalent gesehen werden: Auf der einen Seite bieten ihm neuartige Absatzmethoden die Chance, am Markt die seinen Bedürfnissen genau entsprechenden Angebote schnell und "praktisch" auszuwählen. Auf der anderen Seite tragen gewisse Marketing- und Werbestrategien dazu bei, daß seine Entscheidungsfreiheit weiter "verdünnt" wird, von den damit verbundenen Eingriffen in die Privatsphäre des Konsumenten gar nicht zu reden. Manche Techniken, insbesondere der Einsatz des **Fernsehens und elektronischer Netze** auch unmittelbar zum Vertragsabschluß, vervielfältigen die Risiken für den Verbraucher: So läuft er verstärkt Gefahr, zur Bestellung verleitet zu werden, zumal er die Ware oder Dienstleistung lediglich aus der – entsprechend gestalteten – Darstellung auf dem Bildschirm kennt. Dazu kommt, daß er in solchen Fällen nähere Angaben über seinen Vertragspartner, über die näheren Zahlungsbedingungen und über die Einzelheiten der Lieferung häufig nicht oder nur schwer wahrnehmen kann.

Aus der Sicht des Verbraucherschutzes ergeben sich schließlich im Bereich des Fernabsatzes auch dadurch Probleme, daß im **Binnenmarkt** die Möglichkeiten **grenzüberschreitender Vertragsabschlüsse** nicht zuletzt durch den Einsatz der erwähnten neuen Vertriebsstechniken deutlich zunehmen. Die Verbraucher erhalten auf diese Weise zwar ein noch umfangreicheres Angebot, sie können aber im Einzelfall auch auf erhebliche Schwierigkeiten stoßen.

b) Häufig bietet die gerichtliche Nachkontrolle im Einzelfall nur unzureichenden Schutz gegen **unlautere Geschäftspraktiken**, die eine Vielzahl von Verbrauchern betreffen. Aus mangelnder Rechtskenntnis und der damit verbundenen Unsicherheit sowie aus Kostengründen scheuen viele Konsumenten (insbesondere bei Massengeschäften) davor zurück, ihre Ansprüche gerichtlich geltend zu machen und so für das Abstellen gesetzwidriger Verhaltensweisen zu sorgen.

Besonders im grenzüberschreitenden Geschäftsverkehr führt dies oftmals zu einem krassen **Rechtsschutzdefizit auf Verbraucherseite**. Gesetzesverletzungen aus dem Ausland bleiben nahezu immer sanktionslos, weil die Rechtsdurchsetzung über die Grenzen hinaus einen zu hohen Aufwand an Zeit, Mühe und Beratung für den einzelnen erfordert und den inländischen Interessenvertretungen der Verbraucher in der Regel im Ausland keine Klagslegitimation zukommt. Diese **Schutzlücke** kann dazu führen, daß Unternehmer den Ausgangspunkt ihres unerlaubten Verhaltens ins Ausland verlegen und so den Rechtsdurchsetzungsmaßnahmen der Verbraucherverbände im Inland entgehen. Moderne Werbe- und Vertriebsstechniken erhöhen die Mobilität bei der Geschäftsanbahnung und erleichtern das Ausweichen in einen anderen Staat. Im Binnenmarkt können solche Verlagerungen unerlaubten Verhaltens zudem zu **Wettbe-**

werbsverzerrungen führen und Standortnachteile für Mitgliedstaaten mit hohem Verbraucherschutzniveau nach sich ziehen.

c) Um den Wettbewerb im Binnenmarkt bestmöglich abzusichern, empfiehlt sich in erster Linie eine Angleichung der nationalen Rechtsvorschriften zum Schutz der einzelnen Wettbewerbsteilnehmer. Auf europäischer Ebene ist zur Stärkung der Position des unverzerrten Wettbewerbs die **Richtlinie 97/55/EG** zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG **über irreführende Werbung zwecks Einbeziehung der vergleichenden Werbung**, ABl. Nr. L 290 vom 23. Oktober 1997, S 18, erlassen worden. Diese Richtlinie ist von den Mitgliedstaaten innerhalb von 30 Monaten nach ihrer Veröffentlichung im Amtsblatt, spätestens also zum 23. April 2000, in das innerstaatliche Recht umzusetzen.

Objektive vergleichende Werbung soll dazu beitragen, die Vorteile der verschiedenen vergleichbaren Erzeugnisse objektiv herauszustellen. Sie kann, wenn sie wesentliche, relevante, nachprüfbar und typische Eigenschaften vergleicht und nicht irreführend ist, ein zulässiges Mittel zur Unterrichtung der Verbraucher über deren Vorteile darstellen. Weiters soll vergleichende Werbung auch ganz allgemein den Wettbewerb zwischen den Anbietern von Waren und Dienstleistungen im Interesse der Verbraucher fördern.

d) **Land- und forstwirtschaftliche Naturprodukte sowie Wild** sind derzeit vor der ersten Verarbeitung von der verschuldensunabhängigen **Produkthaftung** grundsätzlich **ausgenommen**. Eine Haftung des Herstellers dieser Erzeugnisse (zB Obst und Gemüse, aber auch andere noch nicht verarbeitete Produkte wie etwa Hühnereier) kann nur auf die allgemeinen Regeln der Verschuldenshaftung nach den §§ 1295 ff ABGB gestützt werden. Diese Ausnahme von der Produkthaftung gilt jedoch nicht für land- und forstwirtschaftliche Naturprodukte, die gentechnisch veränderte Organismen im Sinn des Gentechnikgesetzes sind.

Der genannte Haftungsausschluß beruht auf einer Option, die die Produkthaftungsrichtlinie den Mitgliedstaaten einräumt. Diese den Mitgliedstaaten offen stehende Möglichkeit ist **auf europäischer Ebene** zunehmend **in Frage gestellt** worden, zumal nicht alle Mitgliedstaaten davon Gebrauch gemacht haben. Auch hat sich bei der Kommission, im Europäischen Parlament und im Rat die Ansicht durchgesetzt, daß die gegenständliche Ausnahme mit den Bestrebungen zur Stärkung des Vertrauens der Verbraucher in die Sicherheit der landwirtschaftlichen Erzeugung nicht in Einklang gebracht werden kann und den Anforderungen eines hohen Verbraucherschutzniveaus widerspricht. Der Rat und das Parlament haben sich daher auf Vorschlag der Kommission auf eine Änderung der Produkthaftungsrichtlinie geeinigt, nach der in Hinkunft land- und forstwirtschaftliche Naturprodukte sowie Wild generell der Produkthaftung unterliegen sollen. Die Richtlinie ist innerhalb von 18 Monaten nach ihrer Verlautbarung im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften umzusetzen.

2. Fernabsatz-Richtlinie

a) Der Versandhandel und überhaupt das Distanzgeschäft bilden einen Bereich, in dem der Verbraucher vom **Binnenmarkt** und von den in der Europäischen Gemeinschaft gesicherten Grundfreiheiten **besonders profitieren** kann. Die schon erwähnten neuen Technologien eröffnen dem Verbraucher zahlreiche zusätzliche Möglichkeiten, grenzüberschreitend zu bestellen. Unterschiedliche oder abweichende Regelungen der Mitgliedstaaten zum notwendigen Schutz der Verbraucher können aber negative Auswirkungen auf den Wettbewerb in der Europäischen Gemeinschaft haben.

Die Bemühungen zur schrittweisen Festigung des Binnenmarkts und zum Schutz des Verbrauchers bei grenzüberschreitenden Transaktionen haben auf europäischer Ebene zur Verabschiedung der **Richtlinie 97/7/EG** des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 1997 **über den Verbraucherschutz bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz** (ABl. Nr. L 144 vom 4. Juni 1997, S 19), der sogenannten Fernabsatz-Richtlinie, geführt. Die Mitgliedstaaten haben die Bestimmungen dieser Richtlinie innerhalb von drei Jahren nach ihrem Inkrafttreten, also bis 4. Juni 2000, in ihr innerstaatliches Recht umzusetzen.

b) Der **Anwendungsbereich** der Fernabsatz-Richtlinie ist verhältnismäßig weit abgesteckt, sämtliche Formen von Distanzgeschäften werden erfaßt. Die Richtlinie ist für alle Verträge maßgeblich, die ausschließlich unter Verwendung einer oder mehrerer Fernkommunikationstechniken abgeschlossen werden. Als solche Fernkommunikationstechniken werden alle Kommunikationsmittel verstanden, die für einen Vertragsabschluß **ohne gleichzeitige körperliche Anwesenheit der Vertragsparteien** eingesetzt werden können. Dazu zählen nicht nur Kataloge, Drucksachen oder die Pressewerbung mit Bestellschein, sondern auch neuartige Technologien wie etwa das Teleshopping oder bestimmte Internet-Dienste. Wesentlich ist, daß sich die Vertragspartner bis zum Vertragsschluß zu keinem Zeitpunkt persönlich gegenüber treten. Weitere Voraussetzung ist, daß der Unternehmer den Vertrag im Rahmen eines für den

Fernabsatz organisierten Vertriebs- oder Dienstleistungssystems schließt, also nicht nur ausnahmsweise oder gelegentlich ein (oder mehrere) Fernkommunikationsmittel zum Vertragsabschluß eingesetzt hat.

Die Richtlinie **nimmt** aber einige Vertragsarten ausdrücklich **aus dem Anwendungsbereich** aus: So werden – um die wichtigsten Ausnahmen zu nennen – außer Versteigerungen auch Verträge über **Immobilien** (mit Ausnahme der damit unter den Anwendungsbereich der Richtlinie fallenden Vermietung) sowie der – wirtschaftlich bedeutende – Bereich der sogenannten **Finanzdienstleistungen** nicht erfaßt.

Ein wesentliches Ziel der Fernabsatz-Richtlinie ist es, dem Verbraucher vor Vertragsschließung **ausreichende Informationen** zu verschaffen. Hier kommt wiederum das auch in anderen Verbraucherschutz-Richtlinien maßgebliche **Transparenzgebot** zum Ausdruck. So müssen dem Verbraucher rechtzeitig vor Vertragsabschluß etwa die genaue Identität (Name und Anschrift) des Unternehmers sowie die wesentlichen Eigenschaften, der Preis und die weiteren Einzelheiten der Leistung und der Zahlung bekannt gegeben werden. Weiters räumt die Richtlinie dem Verbraucher ein **besonderes Rücktrittsrecht** ein, von dem er – innerhalb einer bestimmten Frist ab Erhalt der Ware oder ab Vertragsabschluß – **ohne Angabe von Gründen** und ohne Verpflichtung zur Zahlung von Vertragsstrafen oder Stornogebühren Gebrauch machen kann.

c) Für Vertragsabschlüsse im Fernabsatz sind die Möglichkeiten des bargeldlosen Zahlungsverkehrs von großem Interesse. Mit der voraussichtlich weiter zunehmenden Inanspruchnahme solcher Vertriebsformen wird der **Einsatz von Zahlungs- und Kreditkarten** noch an Bedeutung gewinnen. Während nun die Berechtigung des Inhabers einer Karte verhältnismäßig einfach überprüft werden kann, wenn sich die Vertragspartner persönlich gegenüberstehen, ist beim Distanzgeschäft die Gefahr von Manipulationen erheblich größer. Die Richtlinie ordnet daher in Art. 8 an, daß der Verbraucher im Fall einer “betrügerischen Verwendung” seiner Zahlungskarte im Rahmen eines Fernabsatzvertrags die Stornierung einer Zahlung bzw. deren Gutschrift oder Erstattung verlangen kann. Da der Verbraucher die Gefahren des Einsatzes von Zahlungskarten im Fernabsatz kaum beherrschen kann und das Risiko des Mißbrauchs am ehesten durch die von den Ausstellern entwickelten Sicherheitsvorkehrungen reduziert werden kann, soll der wirtschaftliche Nachteil infolge einer “betrügerischen Verwendung” der Karte primär den Aussteller der Zahlungskarte treffen.

d) Darüber hinaus will die Fernabsatz-Richtlinie den **Schutz der Privatsphäre** des Verbrauchers verstärken und diesen vor aggressiven Verkaufsmethoden bewahren. Er soll sich insbesondere gegen Belästigungen durch besonders aufdringliche Marketingstrategien und Kommunikationstechniken zur Wehr setzen können. Die Mitgliedstaaten haben Vorkehrungen gegen die unbestellte Zusendung von Waren und Dienstleistungen zu treffen und müssen Verbraucher, die bestimmte Kommunikationsmittel nicht verwenden wollen, durch geeignete Mittel wirksam vor derartigen, vielfach als Belästigung empfundenen Kontaktaufnahmen schützen. Der Einsatz von Fernkopien (Telefax) und von Automaten als “Gesprächspartner” ist nach der Richtlinie (Art. 10 Abs. 1) nur mit vorheriger Zustimmung des Empfängers zulässig, wobei diese Zustimmung jederzeit widerrufen werden kann. Andere Fernkommunikationsmittel dürfen nur dann verwendet werden, wenn der Empfänger dies nicht offenkundig abgelehnt hat.

3. Unterlassungsklagen-Richtlinie

a) Um den Verbraucherschutz im Binnenmarkt bestmöglich abzusichern, empfiehlt sich in erster Linie eine **Angleichung der nationalen Rechtsvorschriften** zum Schutz des einzelnen Verbrauchers und zum Schutz der Verbrauchergemeinschaft.

Auf europäischer Ebene ist zur Stärkung der Position der Verbrauchergemeinschaft die **Richtlinie 98/27/EG** des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. Mai 1998 **über Unterlassungsklagen zum Schutz der Verbraucherinteressen** (ABl. Nr. L 166 vom 11. Juni 1998, S 51), die sogenannte Unterlassungsklagen-Richtlinie, erlassen worden. Diese Richtlinie ist von den Mitgliedstaaten innerhalb von 30 Monaten nach ihrem Inkrafttreten am 1. Juli 1998, also spätestens zum 1. Jänner 2001, in innerstaatliches Recht umzusetzen.

Mit der Richtlinie sollen die nationalen Vorschriften zur Unterbindung von Verstößen gegen die Kollektivinteressen der Verbraucher einander weiter angenähert und der **örtliche Anwendungsbereich der** (bereits aus den bestehenden Verbraucherschutz-Richtlinien bekannten) **Verbandsklage** – unvoregreiflich der Regelungen des internationalen Privat- und Zivilprozeßrechts (Art. 2 Abs. 2) – auf den gesamten Binnenmarkt ausgedehnt werden. Aus gemeinschaftsrechtlicher Sicht ist dies notwendig, um Wettbewerbsverzerrungen durch die Verlagerung des Ausgangspunkts des unerlaubten Verhaltens in einen anderen Staat zu verhindern und **Lücken im Handlungsrahmen der Verbraucherschutzorganisationen** unabhängig vom anzuwendenden Sachrecht zu schließen. Den Interessenvertretungen der

Verbraucher soll es in Zukunft möglich sein, Verstöße gegen die Interessen der Verbrauchergemeinschaft, die sich in ihrem Zuständigkeitsbereich auswirken, rechtzeitig abzustellen, unabhängig davon, von welchem Mitgliedstaat diese Verstöße ihren Ausgang nehmen.

b) Die Unterlassungsklagen-Richtlinie sieht als **Mindeststandard** des durch die Verbandsklage zu gewährenden Schutzes vor, daß bestimmten (in- und ausländischen) Verbraucherverbänden der Europäischen Gemeinschaft ein **Unterlassungsanspruch** in Ansehung von Verstößen einzuräumen ist (siehe die Art. 1 und 4 sowie die salvatorische Klausel in Art. 7). Dabei geht es um Geschäftspraktiken, die den im Anhang der Richtlinie angeführten neun Richtlinien (Haustürgeschäft-Richtlinie 85/577/EWG, Pauschalreise-Richtlinie 90/314/EWG, Verbraucherkredit-Richtlinie 87/102/EWG, Vertragsklausel-Richtlinie 93/13/EWG, Teilzeitnutzungsrecht-Richtlinie 94/47/EWG, Fernabsatz-Richtlinie 97/7/EG, Richtlinie über irreführende Werbung 84/450/EWG, Richtlinie über die Ausübung der Fernsehaktivität 89/552/EWG, Humanarzneimittelwerbung-Richtlinie 92/28/EWG) in der jeweils in die innerstaatliche Rechtsordnung umgesetzten Form **zuwiderlaufen und die Kollektivinteressen der Verbraucher beeinträchtigen**. Mit der letzten Voraussetzung sind die **Gemeinschaftsinteressen** aller Verbraucher angesprochen, nicht die der (bereits) geschädigten Personen, deren Individualansprüche unberührt bleiben (siehe den zweiten Erwägungsgrund). Der auf Grund der Richtlinie zu gewährende Unterlassungsanspruch erfaßt auch alle Verstöße gegen innerstaatliche Anordnungen, die über die in den genannten neun Richtlinien angeführten Mindestschutzmaßnahmen hinausgehen, jedoch nach Gemeinschaftsrecht zulässig und geeignet sind, die mit diesen Richtlinien angestrebten Ziele und Zwecke zu erreichen (Art. 1 Abs. 2 in Verbindung mit dem dritten Erwägungsgrund).

c) Zur **Entscheidung** über den Unterlassungsanspruch sind nach Wahl des einzelnen Mitgliedstaats entweder Gerichte oder Verwaltungsbehörden berufen. Diese Einrichtungen haben auch einstweiligen Rechtsschutz, die Veröffentlichung von Urteilen oder Richtigstellungen und die zwangsweise Durchsetzung der Entscheidung (mittels Beugestrafen) zu gewährleisten (Art. 2 Abs. 1).

d) Die Richtlinie stellt es den Mitgliedstaaten frei, diesen – nach innerstaatlichem Recht zu gewährenden – **Klagsanspruch** (wie bisher schon in § 28 KSchG oder in § 14 UWG) auf namentlich bestimmte Organisationen oder Stellen **zu beschränken**, denen ein berechtigtes Interesse zukommt, die Einhaltung der gesetzlichen Anordnungen im Interesse der Verbrauchergemeinschaft auch über die Grenzen hinaus sicherzustellen (Art. 3). Die im jeweiligen Mitgliedstaat klageberechtigten klagebefugten Verbände (siehe den elften Erwägungsgrund) sind der Europäischen Kommission namentlich unter Angabe ihres Zweckes bekanntzugeben. Diese hat ein Verzeichnis der von den einzelnen Mitgliedstaaten als nach ihrem innerstaatlichen Recht klagebefugt notifizierte Verbände im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften zu veröffentlichen (Art. 4 Abs. 2 und 3).

Ausländischen Verbänden ist das Klagerecht immer dann zu gewähren, wenn die von ihnen geschützten Verbraucherinteressen durch einen vom Inland ausgehenden Verstoß in ihrem Mitgliedstaat beeinträchtigt werden. Die Klageberechtigung nach dem Recht ihres Mitgliedstaates wird durch Vorlage des Verzeichnisses im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften bei Klagsführung nachgewiesen. Als weitere – von den Gerichten oder Verwaltungsbehörden im Einzelfall zu prüfende – Erfolgsvoraussetzung kommt noch hinzu, daß der bei der Nominierung bekanntgegebene Verbandszweck die Klagsführung im Anlaßfall rechtfertigen muß (Art. 4 Abs. 1).

Der Klagsführung kann ein (nach Belieben der Mitgliedstaaten auch zwingendes) **Konsultationsverfahren** vorangestellt werden (Art. 5). Dieses Verfahren darf die Klagseinbringung im Fall eines Mißerfolgs aber um höchstens zwei Wochen (nach Zugang des Ersuchens um Aufnahme von Konsultationen) hinauszögern.

e) Der Anwendungsbereich der Unterlassungsklagen-Richtlinie wird aller Voraussicht nach auch auf **zukünftige verbraucherrechtliche Schutzmaßnahmen** der Gemeinschaft ausgedehnt werden, etwa auf die Richtlinie über bestimmte Aspekte des Verbrauchsgüterkaufs und der Garantien für Verbrauchsgüter oder die Richtlinie über den Fernabsatz von Finanzdienstleistungen. Dem ist durch eine hinreichend flexible Regelung bei der Umsetzung Rechnung zu tragen.

4. Wesentlicher Inhalt und Entstehung des Entwurfs

a) Ein Schwerpunkt des Entwurfs liegt in der Umsetzung der Vorgaben der **Fernabsatz-Richtlinie**. Dabei wird der Anwendungsbereich dieser Richtlinie im wesentlichen übernommen. Im Versandhandels- und allgemein im Distanzgeschäft soll der Unternehmer künftig verpflichtet sein, rechtzeitig vor der Bestellung dem Verbraucher alle relevanten Informationen klar und verständlich mitzuteilen (§ 5c KSchG). Diese **Informationen** müssen bis zur Lieferung der Ware schriftlich bestätigt werden (§ 5d KSchG). Dem Verbraucher wird weiters ein gesetzliches **Rücktrittsrecht** eingeräumt. Der Rücktritt ist an keine weiteren

Voraussetzungen gebunden, die Rücktrittsfrist soll – so wie in der Richtlinie – sieben Werktage betragen (siehe näher die §§ 5e bis 5h KSchG). Gewissen Problemen mit Lieferfristen soll dadurch Rechnung getragen werden, daß eine Bestellung des Verbrauchers spätestens innerhalb von 30 Tagen auszuführen ist. Kann der Unternehmer dieser Verpflichtung nicht nachkommen, so muß er dies dem Verbraucher unverzüglich mitteilen, allfällige Anzahlungen sind dann zurückzuerstatten. Eines Rücktritts des Verbrauchers bedarf es in einem solchen Fall nicht (siehe näher § 5i KSchG).

Im Fernabsatz kommen als Zahlungsmittel vermehrt **Kreditkarten** und andere Zahlungskarten zum Einsatz. Dadurch steigt das Risiko einer mißbräuchlichen Verwendung solcher Karten durch unbefugte Dritte. § 31a KSchG soll klarstellen, daß eine solche **mißbräuchliche Verwendung** nicht zu Lasten des berechtigten Karteninhabers gehen kann. Der Aussteller der Karte wird – wiederum in Einklang mit der Richtlinie – verpflichtet, in einem solchen Fall bereits durchgeführte Zahlungen rückgängig zu machen.

Die Richtlinie soll nur einen **Mindestschutz** für Verbraucher schaffen (Art. 14). Sie kann daher von den Mitgliedstaaten auch strenger, also für Verbraucher vorteilhafter, umgesetzt werden, soweit dies im Einklang mit dem EG-Vertrag steht. Der Entwurf hält sich dennoch weitgehend an den von der Richtlinie vorgegebenen Standard, zumal aus der Sicht des österreichischen Verbrauchers damit weithin das Auslangen gefunden werden kann und nicht durch von der Richtlinie abweichende Regelungen ohne Not Handelshemmnisse errichtet werden sollen.

Der Entwurf schlägt kein eigenes Umsetzungsgesetz vor, mit dem – etwa nach dem Muster des Teilzeitnutzungsgesetzes – die Bestimmungen der Richtlinie gesondert implementiert werden. Auch wird davon abgesehen, die Richtlinie als Ganzes für das österreichische Recht für verbindlich zu erklären. Statt dessen sollen die Regeln über den Fernabsatz **in das Konsumentenschutzgesetz**, und zwar in das I. Hauptstück für Verträge zwischen Unternehmern und Verbrauchern, integriert werden. Dieser Ansatz trägt dem, alle Vertragstypen erfassenden weiten Anwendungsbereich der Richtlinie Rechnung. Weiters erübrigt sich dadurch die Umsetzung solcher Richtlinienbestimmungen, die im Konsumentenschutzgesetz schon ein Pendant haben. Letztlich erscheint eine solche Umsetzung auch deshalb sinnvoll, weil das Konsumentenschutzgesetz der zentrale Hort des österreichischen Verbraucherschutzrechts ist und die damit bisher gemachten Erfahrungen sowie die Rechtsprechung ohne großen Aufwand auch für die im Fernabsatz geschlossenen Verträge nutzbar gemacht werden können. Dem Nachteil des “Einbaus” der Fernabsatz-Richtlinie in das Konsumentenschutzgesetz, nämlich der zunehmenden Unübersichtlichkeit dieses Gesetzes, wird mittelfristig durch gesonderte Maßnahmen zu begegnen sein.

b) Seit einigen Jahren gelangen gerade im Versandhandel Vertriebs- und Marketingpraktiken zum Einsatz, die aus wettbewerbs- und verbraucherschutzpolitischer Sicht höchst problematisch sind. Manche Anbieter arbeiten mit **“Gewinnspielen”**, bei denen die Kunden persönlich adressierte Zusendungen mit unterschiedlichen “Gewinnversprechungen” erhalten. Meist ergibt sich erst aus dem “Kleingedruckten” oder gar erst auf Nachfrage, daß es mit dem “Gewinn” nicht weit her ist. Solche Praktiken führen zu Wettbewerbsverzerrungen und lösen bei den Adressaten nicht nur Ärger und Unmut, sondern vielfach auch irreführende Erwartungen und Vorstellungen aus. Trotz verschiedener Klagen und Urteile ist es den Verbraucherschutzorganisationen bislang nicht gelungen, diesen Mißständen mit den Mitteln des Wettbewerbsrechts allein nachhaltig zu begegnen.

Der Begutachtungsentwurf hat vorgeschlagen, solche Gewinnspiele unter Verwaltungsstrafe zu stellen. Die im Begutachtungsverfahren eingelangten Stellungnahmen haben allerdings gezeigt, daß auch die Mittel des Verwaltungsstrafrechts nicht ausreichen dürften, um dieser Übelstände Herr zu werden. In verschiedenen Stellungnahmen ist daher angeregt worden, zivilrechtliche Instrumente nutzbar zu machen und den Adressaten solcher “Gewinnspiele” zivilrechtliche Ansprüche einzuräumen. Nach der geltenden Rechtslage stehen einem Anspruch auf Auszahlung des zugesagten Gewinns nämlich die allgemeinen Regeln des Zivilrechts, vor allem die §§ 1271 f ABGB über die Unklagbarkeit von Wette und Spiel, entgegen. Diesen Anregungen folgt der vorliegende Entwurf mit der Bestimmung des § 5j KSchG.

Weiters wird die Novelle zum Anlaß genommen, einige andere Probleme, die sich aus der Sicht des Verbraucherschutzes und des Wettbewerbsrechts in jüngster Zeit ergeben haben, zu bereinigen. So soll etwa mißbräuchlichen Praktiken mancher **Vereine** entgegengewirkt werden. Der Beitritt zu und die Mitgliedschaft bei privaten Vereinen, die von ihren Mitgliedern Beiträge oder sonstige Geldleistungen verlangen, soll dem Anwendungsbereich des Konsumentenschutzgesetzes unterstellt werden, sofern sie den “Beitragszahlern” (die häufig als “außerordentliche” Mitglieder bezeichnet werden) die nach dem Vereinsgesetz typischen Mitgliedschaftsrechte nicht (in vollem Umfang) gewähren.

c) Einen weiteren Eckpfeiler des Entwurfs bildet die Umsetzung der die Gerichte betreffenden Vorgaben der **Unterlassungsklagen-Richtlinie**. Dabei wird der Anwendungsbereich der Richtlinie, der sich auf den kollektiven Verbraucherschutz im Zusammenhang mit Haustürgeschäften (im Sinn von § 3 KSchG), Verbraucherkreditverhältnissen (siehe vor allem die §§ 33 ff BWG), Pauschalreisevereinbarungen (siehe etwa § 31b KSchG), Teilzeitznutzungsverhältnissen (im Sinn des Teilzeitznutzungsgesetzes), Abschlüssen im Fernabsatz und der Vereinbarung von mißbräuchlichen Vertragsklauseln (siehe § 6 KSchG) beschränkt, im wesentlichen übernommen.

Neben den Individualansprüchen der einzelnen Verbraucher soll in diesen Geschäftsbereichen nunmehr ganz allgemein die **Verbandsklage** des II. Hauptstücks des Konsumentenschutzgesetzes zur Anwendung kommen. Der Unterlassungsanspruch der Verbraucherverbände soll eine vom Einzelfall losgelöste gerichtliche Nachkontrolle **für alle Arten von gesetzwidrigen Geschäftspraktiken** – auch außerhalb von Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Vertragsformblättern – ermöglichen, sofern diese Verhaltensweisen die Interessen der Gemeinschaft aller Verbraucher in den genannten Zentralbereichen des Konsumentenschutzes beeinträchtigen. Dieses Klagerecht soll in Österreich – wie bisher – nur den im Gesetz (§ 29 KSchG bzw. § 14 UWG) ausdrücklich genannten österreichischen Interessenvertretungen der Verbraucher zustehen.

Bei grenzüberschreitenden Auswirkungen sollen aber **auch ausländische Verbraucherverbände** unter bestimmten Voraussetzungen nach österreichischem Sachrecht klagebefugt sein. Zwar werden sie mit ihrer Klagebefugung vom österreichischen internationalen Privatrecht richtlinienkonform (siehe Art. 2 Abs. 2 der Unterlassungsklagen-Richtlinie) in der Regel – wie bislang – auf das Recht des Staates verwiesen, in dessen Hoheitsgebiet die von ihnen geschützten Verbraucherinteressen beeinträchtigt werden (§§ 1 und 48 Abs. 2 IPR-G); in den seltenen Fällen einer wirksamen Rückverweisung auf österreichisches Sachrecht (§ 5 IPR-G, Art. 2 Abs. 2 der Unterlassungsklagen-Richtlinie) soll sich die Klagebefugnis nach dem Entwurf aber auch (richtlinienkonform) auf alle ausländischen Verbraucherverbände erstrecken, die von einem Mitgliedstaat namhaft gemacht und im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften veröffentlicht sind.

d) Im **Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb 1984** ist auf Grund der Unterlassungsklagen-Richtlinie die Klagslegitimation zur Unterlassungsklage bei Wettbewerbsverstößen wegen irreführender Werbung nach den §§ 1 und 2 UWG auf qualifizierte inländische Verbände auszudehnen. Dabei ist besonders auf die gesetzlich legitimierten Interessensvertretungen der Verbraucher Bedacht zu nehmen. Für diese Fälle soll auch ausländischen Verbänden, die (im Sinn der Unterlassungsklagen-Richtlinie) qualifizierte Einrichtungen zum Schutz der Verbraucher vor irreführender Werbung sind, die Legitimation zur Erhebung der Klage eingeräumt werden.

Ferner soll im Wettbewerbsrecht dem Mißstand begegnet werden, daß Unternehmer zunehmend durch mehr oder weniger irreführende Zusendungen zur Eintragung in **Branchenverzeichnisse** oder andere Verzeichnisse verleitet werden.

Letztlich sollen im Wettbewerbsrecht auch die notwendigen Vorkehrungen für die Umsetzung der europarechtlichen Vorgaben **über die vergleichende Werbung** geschaffen werden.

e) Im **Produkthaftungsgesetz** werden die erforderlichen Vorkehrungen für die Umsetzung der Richtlinie 99/34/EG geschaffen. Dabei genügt es, den zweiten und dritten Satz des § 4 PHG sowie den auf land- und forstwirtschaftliche Naturprodukte zugeschnittenen Haftungsausschluß des § 8 Z 4 PHG aufzuheben.

f) Der Gesetzesentwurf ist in einer vom Bundesministerium für Justiz initiierten und geleiteten **Arbeitsgruppe** beraten und vorbereitet worden. An diesen Diskussionen haben Vertreter des Bundeskanzleramts-Büro für Konsumentenfragen, des Bundesministeriums für wirtschaftliche Angelegenheiten, der Wirtschaftskammer Österreich, der Vereinigung Österreichischer Industrieller, der Bundeskammer für Arbeiter und Angestellte, des Vereins für Konsumenteninformation, der österreichischen Senioren, des Österreichischen Rechtsanwaltskammertags, der Österreichischen Notariatskammer und der Österreichischen Richtervereinigung teilgenommen. Die Probleme bei der Verwendung von Zahlungskarten sind zudem mit Vertretern der Kartenaussteller besprochen worden.

Die das UWG 1984 betreffenden Belange des Entwurfs sind vom Bundesministerium für wirtschaftliche Angelegenheiten vorbereitet worden.

5. Kein Umsetzungsbedarf

a) Art. 10 über **“Beschränkungen in der Verwendung bestimmter Fernkommunikationstechniken”** bedarf in Österreich keiner gesonderten Umsetzung. Auf Gemeinschaftsebene war diese Regelung sehr umstritten; im geänderten Vorschlag der Europäischen Kommission (ABl. Nr. C 308 vom 15. November

1993, S 18) waren noch unaufgeforderte Telefon- und E-mail-Verwendungen von der vorherigen Zustimmung des Verbrauchers abhängig. Letztendlich wurde dieser Vorschlag vom Rat und vom Europäischen Parlament aber nicht übernommen. Nach Art. 10 der Richtlinie bedarf nur die Verwendung der Fernkopie und von Automaten als "Gesprächspartner" der vorherigen Zustimmung des Verbrauchers ("opt in"); andere Mittel zur individuellen Kommunikation dürfen – nach der Richtlinie – nur dann nicht verwendet werden, wenn sie vom Verbraucher "nicht offenkundig" abgelehnt worden sind ("opt out"). Den Mitgliedstaaten steht es aber frei, strengere Bestimmungen zu erlassen oder beizubehalten (Art. 14).

Den von der Richtlinie (siehe ihren Erwägungsgrund 17) intendierten Schutz der Privatsphäre des Verbrauchers bietet schon das geltende Recht: Aus § 16 ABGB wird von der Rechtsprechung ein allgemeines Persönlichkeitsrecht auf **Achtung des Privatbereichs** abgeleitet (OGH 24. 2. 1998 ÖBl 1998, 298). Dieses Persönlichkeitsrecht bietet absoluten Schutz und kann – nach Abwägung der gegenseitigen Interessen – auch gegen Dritte durchgesetzt werden. Die Judikatur hat (auf der Grundlage des § 1 UWG 1984) im Zusammenhang mit dem Einsatz von "Fernkommunikationstechniken" mehrfach ausgesprochen, daß der Einsatz solcher Techniken ohne die – vorherige – Zustimmung des Adressaten unzulässig ist: Die unerbetene telefonische Werbung bei Privatpersonen ist verboten (vgl. etwa OGH 8. 11. 1983 ÖBl 1984, 13; 18. 10. 1994 ÖBl 1995, 12). Auch ist die Telefax-Werbung unzulässig, wenn der Anschlußinhaber die Werbesendung weder gewünscht hat noch der Werbende nach den besonderen Umständen des Einzelfalls ein Einverständnis voraussetzen konnte (OGH 28. 10. 1997 JBl 1998, 324 mit Anm. *Pfersmann*). In gleicher Weise ist davon auszugehen, daß der vom Adressaten nicht gewünschte Einsatz von E-mails als Eingriff in die Privatsphäre des Adressaten unzulässig ist. Und ebenso kann sich der von sonstigen "individuellen" Fernkommunikationstechniken belästigte Verbraucher mit zivilrechtlichen Mitteln zur Wehr setzen, wenn er von einem Unternehmer behelligt wird, obwohl er den Einsatz dieser Techniken "offenkundig abgelehnt" hat. Einzig und allein die Verwendung von Automaten als "Gesprächspartner" scheint durch die auf den Schutz des privaten Lebensbereichs abstellenden Regelungen des § 16 ABGB und des § 1 UWG 1984 noch nicht vollständig abgedeckt zu sein. Daher soll (nur) die Verwendung dieses spezifischen Kommunikationsmittels besonders geregelt werden (vgl. § 5c Abs. 3 zweiter Satz KSchG).

Unberührt bleiben weiters gesetzliche Regelungen über die Verwendung bestimmter Kommunikationsmittel: § 101 TKG erklärt Anrufe sowie das Senden von Fernkopien zu **Werbezwecken ohne vorherige Einwilligung** des Teilnehmers für **unzulässig**. Diese Regelung entspricht im wesentlichen dem Art. 12 der Richtlinie 97/66/EG über die Verarbeitung personenbezogener Daten und den Schutz der Privatsphäre im Bereich der Telekommunikation (ABl. Nr. L 24 vom 30. Jänner 1998, S 1). Damit ist für den Bereich der **Werbung** (nach der genannten Richtlinie: "**Direktmarketing**") eine Regelung in Kraft, die in ihrem Anwendungsbereich insofern weiter geht, als sie nicht auf das Verhältnis zwischen Unternehmer und Verbraucher beschränkt ist, sondern allgemein gilt. Eine weitere Spezialvorschrift enthält § 12 Abs. 3 Wertpapieraufsichtsgesetz (WAG), der die telefonische Werbung für bestimmte Wertpapierdienstleistungen gegenüber Verbrauchern verbietet, sofern der Verbraucher nicht zuvor sein Einverständnis mit einem solchen Anruf erklärt hat; bei einer mit dem Verbraucher bereits bestehenden Geschäftsbeziehung kommt es darauf an, ob der Verbraucher die telefonische Werbung abgelehnt hat. Auch nach diesen Bestimmungen muß im Verhältnis zwischen Verbraucher und Unternehmer vor der Verwendung des Telefons bzw. von Telekopien als Werbemittel in jedem Fall eine "vorherige Zustimmung" des Verbrauchers vorliegen.

b) Einige weitere Bestimmungen der Fernabsatz-Richtlinie müssen ebenfalls nicht eigens umgesetzt werden. So soll Art. 4 Abs. 2 letzter Satz der Richtlinie, laut dem bei der Erteilung der Information die Grundsätze der Lauterkeit bei Handelsgeschäften eingehalten werden müssen und der besondere Schutz von nicht geschäftsfähigen bzw. minderjährigen Personen zu beachten ist, nicht übernommen werden. Die Einhaltung der Grundsätze des lautereren Geschäftsverkehrs wird bereits von § 1 UWG 1984 vorgeschrieben. Weiters bestimmt § 21 ABGB ganz allgemein, daß nicht (voll) geschäftsfähige Personen "unter dem besonderen Schutz" der Gesetze stehen. Das österreichische Recht erfüllt damit bereits die Anforderungen der Richtlinie. Im Fernabsatz-Geschäft kann nichts anderes gelten als im sonstigen geschäftlichen Verkehr.

Aber auch die Regelung über unbestellte Waren und Dienstleistungen (Art. 9) bedarf keiner weiteren Umsetzung. Sie ist bereits mit der Konsumentenschutzgesetz-Novelle BGBl. I Nr. 6/1997 in das österreichische Recht aufgenommen worden (siehe § 864 Abs. 2 ABGB und § 32 Abs. 1 Z 5 KSchG). Ebenso muß Art. 11 über "Rechtsbehelfe bei Gericht oder Verwaltungsbehörden" nicht in das österreichische Recht transformiert werden. Durch die Heranziehung der entsprechenden Regelungen des Konsumentenschutzgesetzes (insbesondere der §§ 28 ff) stehen nämlich "geeignete und wirksame Mittel"

zur Verfügung, die “die Einhaltung der Bestimmungen dieser Richtlinie gewährleisten”. Schließlich erübrigt sich etwa eine Umsetzung des Art. 13 der Richtlinie über den Vorrang von “Gemeinschaftsbestimmungen”, zumal es derzeit keine gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften über den Fernabsatz gibt und der allgemeine Grundsatz “lex specialis derogat legi generali” den Vorrang spezifischer Rechtsvorschriften der Gemeinschaft (und der ihnen allenfalls folgenden Umsetzungsregelungen) für bestimmte Aspekte der Lieferung von Waren und der Erbringung von Dienstleistungen sichert.

6. Nicht verwirklichte Überlegungen

a) Die Kommission hatte in ihrem, der Fernabsatz-Richtlinie zugrunde liegenden Entwurf (ABl. Nr. C 156 vom 23. Juni 1992, S 14 sowie ABl. Nr. C 308 vom 15. November 1993, S 18) noch vorgeschlagen, daß **Finanzdienstleistungen** ebenfalls vom Anwendungsbereich der Richtlinie erfaßt sein sollten. Dieser Vorschlag der Kommission wurde im Zuge der Verhandlungen letztlich aber nicht übernommen. Sowohl der Rat als auch das Europäische Parlament waren nämlich der Auffassung, daß die auf den Erwerb von Waren und “normalen” Dienstleistungen zugeschnittene Richtlinie den spezifischen Gegebenheiten im Banken-, Versicherungs- und Wertpapiergeschäft nicht gerecht werde. Die Kommission hat mittlerweile den Vorschlag für eine Richtlinie über den Fernabsatz von Finanzdienstleistungen (ABl. Nr. C 385 vom 11. Dezember 1998, S 10) vorgelegt, in dem gewisse Vorkehrungen zum Schutz des Verbrauchers auf den Finanzmärkten vorgesehen werden. Dieser derzeit im Rat verhandelte Entwurf weicht in verschiedenen Belangen von der “Stammrichtlinie” ab. Vor diesem Hintergrund empfiehlt es sich, die Ergebnisse der laufenden Beratungen abzuwarten und trotz mancher Forderungen Finanzdienstleistungen nach wie vor auszunehmen.

b) § 31a KSchG über die Risikoverteilung im Fall einer **mißbräuchlichen Verwendung von Zahlungskarten** beschränkt sich in der vorgeschlagenen Fassung – im Einklang mit der Richtlinie – auf den Mißbrauch solcher Karten oder ihrer Daten bei der Verwendung im Fernabsatz. Nicht erfaßt sind Malversationen durch Dritte bei Geschäften zwischen anwesenden Vertragspartnern. In der vorgeschlagenen Fassung geht § 31a KSchG aber insoweit über die Richtlinie hinaus, als nicht nur auf den Mißbrauch der Karte eines Verbrauchers oder den Mißbrauch in einem Verbrauchergeschäft abgestellt wird. Im Begutachtungsentwurf hat das Bundesministerium für Justiz zur Diskussion gestellt, eine allgemeine Mißbrauchsklausel vorzusehen, die für alle Verwendungen von Kreditkarten (nicht nur im Distanzgeschäft) Bedeutung hat. Der vorliegende Entwurf sieht aber auf Grund der Ergebnisse des Begutachtungsverfahrens und der daran anschließenden Beratungen in der Arbeitsgruppe von einer solchen allgemeinen Regelung ab. Die Risiken, die bei der Verwendung von Zahlungskarten im Fernabsatz auftreten, sind mit dem Mißbrauchspotential aus der Verwendung der Karten im persönlichen Kontakt mit dem Unternehmer oder seinen Leuten nicht vergleichbar. Zudem gewähren die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Kartenaussteller und die dort vorgesehenen Haftungsbegrenzungen einen gewissen Schutz der Karteninhaber (wobei der den Gerichten zukommenden Geltungs- und Inhaltskontrolle dieser Bedingungen in keiner Weise vorgegriffen sei). Und letztlich steht zu befürchten, daß eine allgemeine Mißbrauchsregelung und eine damit verbundene Ausdehnung des in der Richtlinie vorgegebenen Schutzbereichs zu einer Belastung der in Österreich agierenden Kreditkartenunternehmen und damit im Ergebnis zu einer unangemessenen Verteuerung dieses Zahlungsmittels in Österreich führt. Das Begutachtungsverfahren hat im übrigen gezeigt, daß für eine Regelung des Verhältnisses zwischen den Kartenausstellern und den “Vertragsunternehmen” überwiegend kein Anlaß gesehen wird.

c) Die Fernabsatz-Richtlinie hat, obwohl bestimmte Transaktionen von vornherein ausgenommen sind, einen **verhältnismäßig weiten Anwendungsbereich**. Dieses Konzept einer umfassenden Regelung wird dann aber nicht durchgehalten. Statt dessen nimmt die Richtlinie eine Reihe von Vertragstypen (vor allem über “Hauslieferungen” und über “Freizeit-Dienstleistungen”) von zentralen Regelungen, etwa von der Informationspflicht und vom Widerrufsrecht, aus (vgl. Art. 3 Abs. 2). Bei der Vorbereitung des Gesetzentwurfs haben Vertreter der Verbraucher verlangt, diese **Ausnahmen** (siehe § 5c Abs. 4 KSchG) zu überdenken. Im besonderen gilt dies für “Freizeit-Dienstleistungen”. Der Entwurf sieht freilich davon ab, diesen Forderungen nachzukommen. Den Ausschlag dafür hat die Erwägung gegeben, daß sich – soweit dies dem Bundesministerium für Justiz bekannt ist – bislang bei der Bestellung der von der Richtlinie ausgenommenen “Freizeit-Dienstleistungen” keine gravierenden Probleme aus der Sicht des Verbraucherschutzes ergeben haben. Die im Begutachtungsverfahren als “problemanfällig” bezeichneten Fitneßcenter- und Partnervermittlungsverträge sind – wie in den Erläuterungen zu § 5c Abs. 4 KSchG ausgeführt wird – nicht ausgenommen.

d) In der zur Vorbereitung des Entwurfs eingesetzten Arbeitsgruppe haben die Vertreter der Senioren gefordert, einigen weiteren, besonders ältere Menschen treffenden Unzukömmlichkeiten im Geschäftsleben entgegenzuwirken. Konkret ist vorgeschlagen worden, den **Beginn der Rücktrittsfrist** für das

Haustürgeschäft (§ 3 KSchG) nach dem Muster des § 26a Abs. 1 KSchG an die Übermittlung der Auftragsbestätigung durch die Post zu knüpfen und darüber hinaus einen Rücktritt auch bei Geschäften auf **Messen und Märkten** zuzulassen. Ein Konsens ist zu diesen Vorschlägen freilich nicht erzielt worden. Der Entwurf geht davon aus, daß der mit der Novelle BGBl. I Nr. 6/1997 eingeführte Verwaltungsstraftatbestand des § 32 Abs. 1 Z 6 KSchG "Falschdatierungen" der Auftragsbestätigung hintanhaltend kann. Im übrigen haben die gegen die Einführung eines – teilweisen – Rücktrittsrechts bei Messe- und Marktgeschäften sprechenden Erwägungen (siehe die Erläuterungen der Regierungsvorlage 311 BlgNR XX. GP 12) nach wie vor Gültigkeit; eine einigermaßen praktikable Abgrenzung der fraglichen Geschäfte läßt sich kaum finden.

e) Für die Richtlinie 89/552/EWG zur Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Ausübung der Fernsehaktivität sowie die Richtlinie 92/28/EWG über die Werbung für Humanarzneimittel erübrigt sich eine Implementierung der Unterlassungsklagen-Richtlinie auf zivilprozeßrechtlicher Ebene, weil dafür im Verwaltungsweg Vorsorge zu treffen ist. Die **Umsetzung** wird – soweit erforderlich – **gesondert** im jeweiligen Ressortbereich vorbereitet.

f) Im Bereich der **Produkthaftung** hat sich gezeigt, daß gerade mit dem Inverkehrbringen von gentechnisch veränderten Produkten und von Produkten, die solche Organismen enthalten, gewisse Defizite verbleiben. Vor allem gilt dies für den Nachweis der Fehlerhaftigkeit des Produktes und der Kausalität dieses Fehlers sowie für die verhältnismäßig kurze zehnjährige Ausschußfrist. Die betreffenden Regelungen des Produkthaftungsgesetzes sind allerdings durch die Produkthaftungsrichtlinie vorgegeben, sie können erst dann geändert werden, wenn auch die Richtlinie geändert wird. Die Kommission wird diese und andere Fragen aller Voraussicht nach in einem weiteren Bericht über die Anwendung der Richtlinie behandeln.

7. Zuständigkeit

Die **Kompetenz** des Bundes zur Umsetzung der gegenständlichen Richtlinien sowie zur Anpassung des Konsumentenschutzgesetzes, des Produkthaftungsgesetzes und des Bundesgesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb 1984 gründet sich auf Art. 10 Abs. 1 Z 6 und 8 B-VG.

8. Kosten

a) Das Bundesministerium für Justiz geht davon aus, daß die vorgesehenen Regelungen zu **keiner Belastung** der öffentlichen Hand führen werden. Die im Konsumentenschutzgesetz sowie im Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb 1984 vorgeschlagenen Bestimmungen werden kaum zu einer Häufung der gerichtlichen Verfahren führen. Die Regelungen des Entwurfs entsprechen in weiten Bereichen dem Standard, der vom Versandhandel in seinen Allgemeinen Geschäftsbedingungen den Kunden derzeit schon geboten wird. Es ist nicht zu erwarten, daß die Einführung gesetzlicher Regelungen die Verbraucher oder Unternehmer ermuntern wird, die Gerichte in verstärktem Ausmaß anzurufen. Was die Bestimmung des § 5j KSchG zu den sogenannten "Gewinnspielen" betrifft, so geht der Entwurf davon aus, daß die Klagbarkeit ihrer "Zusagen" die betreffenden Unternehmen in Hinkunft davon abhalten wird, solche Marketing- und Vertriebsmethoden einzusetzen. Realistischerweise wird daher auch mit dieser Regelung keine spürbare Belastung der Gerichte verbunden sein.

b) Gleiches kann für die in Aussicht genommene Ausweitung des Anwendungsbereichs der **Verbandsklage** angenommen werden, weil die zahlenmäßig häufigsten Verstöße gegen gesetzliche Anordnungen, die auch die Kollektivinteressen der Verbraucher schützen, erfahrungsgemäß in Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Vertragsformblättern erfolgen und daher bereits vom geltenden Recht (§§ 28 ff KSchG) erfaßt sind. Ausländische Verbraucherverbände dürften von ihrer (für sie leichter erkennbaren) Klagebefugnis nach dem ausländischem Recht in Österreich nicht allzu häufig Gebrauch machen.

9. Besonderheiten des Normerzeugungsverfahrens

Es bestehen **keine besonderen Beschlußerfordernisse** im Nationalrat und im Bundesrat.

Das Vorhaben unterliegt **nicht dem Konsultationsmechanismus**, zumal die Länder und Gemeinden als Träger von Privatrechten (siehe auch § 1 Abs. 1 Z 2 letzter Satz KSchG) nicht gesondert belastet werden.

Letztlich ist der Entwurf auch **nicht** nach der Richtlinie 98/34/EG über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der Normen und technischen Vorschriften und der Vorschriften für die Dienste der Informationsgesellschaft der Europäischen Kommission zu **notifizieren**.

10. Auswirkungen auf die Beschäftigung und den Wirtschaftsstandort Österreich

Die im Entwurf vorgesehenen Regelungen werden **keine nennenswerten Auswirkungen** auf die Beschäftigung und den Wirtschaftsstandort haben. Wie schon erwähnt, werden die Mindestanforderungen des

Entwurfs im Versandhandel größtenteils bereits "freiwillig" gewährt, sodaß diesen Unternehmen – auch im europäischen Vergleich – keine Belastungen auferlegt werden.

Die mit 1. Jänner 2001 europaweit wirksam werdende Ausweitung des Wirkungsbereichs der nationalen Verbraucherschutzorganisationen auf den gesamten Binnenmarkt kann – wenn überhaupt – nur **positive Effekte** auf den Wirtschaftsstandort haben, weil sie Wettbewerbsvorteile ausländischer Anbieter ausgleicht.

Die Einbeziehung land- und forstwirtschaftlicher Naturprodukte in den Anwendungsbereich des Produkthaftungsgesetzes wird **zu keiner Belastung der Landwirte** und Hersteller von agrarischen Erzeugnissen führen. Nach den Erfahrungen in Mitgliedstaaten der Europäischen Union, in denen für solche Produkte bereits gehaftet wird, wird die Anzahl der Schadensfälle verschwindend gering sein. Dazu kommt, daß sich die Qualität der Lebensmittel in Österreich auf einem hohen Niveau befindet, das wesentlich dazu beiträgt, daß es nicht zu Schädigungen der Konsumenten kommt. Auch die Pflicht zur Deckungsvorsorge wird keine wesentlichen Beeinträchtigungen der Landwirte nach sich ziehen, zumal sie auch schon bisher für das Produkthaftungsrisiko (soweit es um verarbeitete Produkte und die verschuldensabhängige Haftung geht) vorsorgen müssen.

11. EU-Konformität

Das Vorhaben dient der Umsetzung von Richtlinien der Europäischen Gemeinschaft. Da vom Mindeststandard dieser Richtlinien nur marginal und nur dort abgewichen wird, wo dies unumgänglich ist, ist das Vorhaben in allen Belangen **europarechtskonform**.

Besonderer Teil

Zu Artikel I (Änderungen des KSchG):

Zu § 1 Abs. 5 KSchG:

Mit dieser Bestimmung soll verschiedenen, in der letzten Zeit verstärkt aufgetretenen Problemen im Zusammenhang mit der **Tätigkeit von Vereinen** begegnet werden: Manche Vereine werben "außerordentliche Mitglieder" an, die zu (regelmäßigen) Beitragszahlungen verpflichtet sind und dafür bestimmte (geldwerte) Leistungen erhalten; diese "Mitglieder" können auf das Vereinsgeschehen im Regelfall aber nur sehr eingeschränkt oder überhaupt nicht Einfluß nehmen. Die Akquirierung solcher Beitragszahler erfolgt vielfach durch eigens dafür beauftragte Dritte und außerhalb der vom Verein für seine Zwecke dauernd benützten Räumlichkeiten. Sofern der Verein nicht als Unternehmer zu qualifizieren ist, liegt kein Haustürgeschäft im Sinn des § 3 KSchG vor, die beiden ersten Hauptstücke des Konsumentenschutzgesetzes sind nicht unmittelbar anwendbar.

Nach § 1 Abs. 2 KSchG letzter Satz gelten **juristische Personen** des öffentlichen Rechts immer als Unternehmer. Bei juristischen Personen des Privatrechts kommt es dagegen darauf an, ob sie eine unternehmerische Tätigkeit im Sinn des § 1 Abs. 2 erster Satz KSchG ausüben; wenn dies der Fall ist, sind sie ebenfalls Unternehmer. Die Abgrenzung kann im Einzelfall gerade bei ideellen Vereinen schwierig sein, weil dabei zu prüfen ist, ob eine "auf Dauer angelegte Organisation selbständiger wirtschaftlicher Tätigkeit" (vgl. § 1 Abs. 2 KSchG) vorliegt.

Juristische Personen des Privatrechts und damit auch Vereine werden vom Gesetz deshalb nicht generell als Unternehmer behandelt, weil "kleine Idealvereine mit wenigen Mitgliedern" einem einzelnen Verbraucher gleichgestellt und daher als Konsumenten geschützt werden sollen (vgl. JAB 1223 BlgNR 14. GP 2). An dieser rechtspolitischen Entscheidung soll nicht gerüttelt werden.

Die damaligen Erwägungen des Gesetzgebers gelten allerdings nicht für bestimmte Vertriebs- und Akquirierungspraktiken mancher Vereine. Hier ist die Situation desjenigen, der – in einer typischen "Haustürgeschäftssituation" – zu einer **Beitrittserklärung** "überrumpelt" wird, mit der Lage eines anderen Verbrauchers, der – beispielsweise – zum Bezug einer Zeitschrift überredet wird, gleichwertig. Auch unterscheidet sich die rechtliche Stellung eines Vereinsmitglieds, das auf Grund der **Satzungen** einseitig und ohne ein Recht auf Mitsprache über Gebühr **belastet wird**, nicht von der Position eines Verbrauchers, der wirtschaftlich und rechtlich durch Allgemeine Geschäftsbedingungen eines Unternehmers benachteiligt wird. Daher soll klargestellt werden, daß das Konsumentenschutzgesetz auch im Verhältnis zwischen einem **Verein und seinen Mitgliedern** und insbesondere **auch für den Beitritt** zu einem Verein gilt, sofern der Verein den betreffenden Mitgliedern nur eingeschränkte Mitgliedschaftsrechte gewährt. Vielfach werden die erwähnten Aktivitäten von Vereinen zwar ohnehin deren Unternehmereigenschaft im Sinn des § 1 Abs. 2 KSchG begründen. Die vorgesehene Regelung soll aber allfällige Unklarheiten und Ungewißheiten, die sich in aller Regel zum Nachteil der Vereinsmitglieder auswirken,

beseitigen, und sie soll verhindern, daß durch mehr oder weniger geschickte Konstruktionen das Konsumentenschutzgesetz umgangen wird.

§ 1 Abs. 5 KSchG setzt für die Anwendung des Konsumentenschutzgesetzes auf den Beitritt zu und die Mitgliedschaft bei Vereinen voraus, daß der Verein den betreffenden Mitgliedern nach den Satzungen nur **eingeschränkte Mitgliedschaftsrechte** verleiht. Gedacht ist hier vor allem an "außerordentliche" Mitgliedschaften, die die Betroffenen zu bestimmten Leistungen verhalten und ihnen zwar bestimmte Leistungen, aber keine Mitsprache bei der Willensbildung des Vereins bieten. In dieser Mißachtung des "demokratischen Prinzips" im Verein kommt das dem Verbraucherschutzrecht allgemein zugrunde liegende Moment des typischen Ungleichgewichts (vgl. *Krejci* in *Rummel*, ABGB² Rz 1 zu § 1 KSchG) zum Ausdruck.

Die vorgeschlagene Ergänzung soll allerdings **nicht** dazu führen, daß auch Beitritte zu und die Mitgliedschaft bei Vereinen, die zu **rein geschäftlichen Zwecken** erfolgen und die in vielen Fällen ebenfalls nur eine "außerordentliche" Mitgliedschaft zum Inhalt haben, dem Konsumentenschutzgesetz unterliegen. Solche Fälle sollen durch den letzten Halbsatz ("... und die Mitgliedschaft nicht geschäftlichen Zwecken dient") ausgenommen werden.

Anders als noch im Begutachtungsentwurf vorgeschlagen, soll nicht allein der Beitritt, sondern auch die Mitgliedschaft selbst erfaßt werden. Das Gesetz soll auch für **besondere Konditionen und Leistungen**, die eine als Verein gestaltete Organisation auf Grund der Satzung oder auf Grund eigener Vereinbarungen nur ihren (außerordentlichen) Mitgliedern gewährt, gelten. Weiters sollen nicht nur das I. Hauptstück, sondern auch die im II. Hauptstück enthaltenen Regelungen über die **Verbandsklage** für die fraglichen Rechtsverhältnisse nutzbar gemacht werden. Von einer – an sich naheliegenden – generellen Gleichstellung privatrechtlicher juristischer Personen mit Unternehmern im Sinn des § 1 Abs. 1 Z 1 und Abs. 2 KSchG sieht der Entwurf nach wie vor ab, zumal den "kleinen" ideellen Vereinen der Schutz des Konsumentenschutzgesetzes nicht genommen werden soll.

Zu § 5a KSchG:

Mit dieser Bestimmung sollen der Vertragsabschluß im **Fernabsatz** und die **Fernkommunikationstechniken definiert** werden. Gleichzeitig wird damit (und mit § 5b KSchG) der Anwendungsbereich der Regelungen über den Fernabsatz abgesteckt. Die Terminologie entspricht im wesentlichen dem Art. 2 der Fernabsatz-Richtlinie, nach dessen Z 1 jeder Vertrag über eine Ware oder eine Dienstleistung, der unter ausschließlicher Verwendung von Fernkommunikationstechniken (der Entwurf spricht hier genauer von "Mitteln") abgeschlossen wird, als "Vertragsabschluß im Fernabsatz" bezeichnet wird. Weitere Voraussetzung ist, daß sich der Unternehmer "eines für den Fernabsatz organisierten Vertriebs- bzw. Dienstleistungssystems" bedient.

Die in Art. 2 Z 1 der Richtlinie verwendete Wortfolge "eine Ware oder eine Dienstleistung betreffenden Vertrag" soll nicht übernommen werden. Eine derartige Klausel im Anwendungsbereich könnte zu gewissen Mißverständnissen führen, weil der Begriff der **Dienstleistung** dem Zweck der Richtlinie zufolge umfassend und daher nicht im Sinn des ABGB (§§ 1151 ff) nur in der Bedeutung von Arbeitsleistung zu verstehen ist. Die Regelungen über den Fernabsatz sollen grundsätzlich für **jede Vertragsleistung**, über die auf diesem speziellen Vertriebsweg kontrahiert wird, gelten. Typische "Dienstleistungen" im Verständnis der Richtlinie sind etwa die unterschiedlichen Informations- und Unterhaltungsangebote, für diese sind die §§ 5c ff KSchG zu beachten. Weiters werden sämtliche Leistungen auf Grund von Werkverträgen in den Anwendungsbereich der Richtlinie und der zu ihrer Umsetzung vorgesehenen Bestimmungen fallen, sofern der Vertrag im Fernabsatz geschlossen wird. Ebenso wird – um ein weiteres Beispiel zu nennen – ein Vertragsverhältnis, das als Auftrag oder als gemischter Vertrag zu qualifizieren ist, bei Vorliegen der sonstigen Voraussetzungen grundsätzlich von der Richtlinie und den §§ 5c ff KSchG erfaßt sein. Reine Dienstverträge mit Arbeitnehmern bzw. arbeitnehmerähnlichen Personen unterliegen dem Schutzbereich der Richtlinie dagegen nicht, sie werden auch typischerweise nicht im Wege des Fernabsatzes, sondern in Anwesenheit der Vertragsparteien geschlossen. Dieser Bereich bleibt daher ausgespart (vgl. auch § 1 Abs. 4 KSchG).

Die Richtlinie regelt nach ihrem Art. 1 die Angleichung der jeweiligen nationalen Vorschriften über **Vertragsabschlüsse im Fernabsatz**. Sie erfaßt aber auch – insbesondere mit den Bestätigungs- und Informationspflichten nach den Art. 4 und 5 – den vorvertraglichen Bereich sowie die Vertragsabwicklung und bestimmte Leistungsstörungen (zB Art. 7 über die "Erfüllung des Vertrags"). Marketing- und

Werbemaßnahmen, die nicht – auch nicht mittelbar – auf einen Vertragsabschluß abzielen, werden von der Richtlinie und den §§ 5a ff KSchG dagegen nicht geregelt.

Auch **Dauerschuldverhältnisse** und andere “Langzeitverträge” können unter die Schutzvorschriften der Richtlinie und der §§ 5c ff KSchG fallen: Für Bezugs- oder Sukzessivlieferungsverträge führt der Erwägungsgrund 10 aus, daß den Bestimmungen der Richtlinie zumindest zu dem Zeitpunkt nachgekommen werden muß, zu dem der erste einer Reihe von sukzessiven Vorgängen oder der erste einer Reihe von getrennten Vorgängen erfolgt, und zwar unabhängig davon, ob diese Vorgänge Gegenstand eines einzigen Vertrages oder aufeinander folgender getrennter Verträge sind. Diese Erwägungen sind – ohne daß dies eigens gesagt werden muß – auch für das österreichische Recht zu beachten. Daher muß beispielsweise bei einem im Fernabsatz abgeschlossenen Vertrag über ein Zeitschriften-Abonnement der Unternehmer bis zur Lieferung des ersten Exemplars seinen Informations- und Bestätigungspflichten nach den §§ 5c und 5d KSchG nachkommen; nicht erforderlich ist es dagegen, daß der Unternehmer bei jeder Lieferung entsprechende Angaben mitzuteilen und zu bestätigen hat. Anders werden – vorbehaltlich der näheren Vertragsgestaltung – Verträge zu beurteilen sein, die sich auf der Grundlage eines Rahmenvertrags aus einer Reihe von getrennten Verträgen zusammensetzen. Hier werden die §§ 5c ff KSchG – ebenso wie die Vorschriften über eine Leistungsstörung – gesondert für jede einzelne, im Fernabsatz aufgebene Bestellung anzuwenden sein. Auf Dauerschuldverhältnisse bezieht sich auch die in Art. 4 Abs. 1 lit. i der Richtlinie genannte Informationspflicht über die Mindestlaufzeit des Vertrags, “wenn dieser eine dauernde oder regelmäßig wiederkehrende Leistung zum Inhalt hat”; diese Regelung wird mit § 5c Abs. 1 Z 9 KSchG umgesetzt. Weiters sei hier auf die Verpflichtung des Unternehmers zur Bekanntgabe und Bestätigung der Kündigungsbedingungen zu verweisen (siehe Art. 5 Abs. 1 zweiter Unterabsatz zweiter Anstrich der Richtlinie und § 5d Abs. 2 Z 4 KSchG).

Die Einschränkung der Sonderregeln für Fernabsatzverträge auf solche, die der Unternehmer im Rahmen eines “für den Fernabsatz organisierten Vertriebs- oder Dienstleistungssystems” abschließt, ist durch die Richtlinie vorgegeben. Von einem solchen System kann nur dann gesprochen werden, wenn der Unternehmer seinen Vertrieb zumindest zum Teil **in Formen des Fernabsatzes organisiert** hat. Die Abgrenzung hat danach zu erfolgen, wie sich die Vertriebsmethode aus der Sicht eines verständigen Verbrauchers darstellt. Im Regelfall wird schon allein auf Grund der verwendeten Fernkommunikationsmittel erkennbar sein, ob ein für den Fernabsatz organisierter Vertrieb vorliegt: Derzeit werden Fernabsatzverträge überwiegend von Unternehmern im Versandhandel oder von solchen Unternehmern geschlossen, die in einem erheblichen Umfang auf dem Postweg oder durch Werbung in den Medien zum Abschluß von Verträgen auffordern. Diese Unternehmer bedienen sich ausschließlich oder für einen bedeutenden Teil ihrer Tätigkeit der Vertriebsformen des Fernabsatzes. In diesen Fällen wird daher ohne Zweifel ein “für den Fernabsatz organisiertes Vertriebs- bzw. Dienstleistungssystem” vorliegen. Wenn der Unternehmer hingegen darlegt, daß er sich nur ausnahmsweise dazu entschlossen hat, einen Vertrag per Fernkommunikationsmittel abzuschließen, kann nicht von einem solchen Vertriebssystem gesprochen werden. Ein organisiertes System wird aus der Sicht eines verständigen Verbrauchers nämlich nur dann gegeben sein, wenn der Unternehmer für diese Vertriebsschiene entsprechende Vorkehrungen getroffen hat, zB einen telefonischen Bestellservice eingerichtet hat, Vorkehrungen für die Auslieferung und die Rücknahme von Waren getroffen hat oder – im Fernabsatz von Dienstleistungen – Dienstpläne für die Mitarbeiter aufgestellt hat. Wesentlich ist das Vorhandensein entsprechender organisatorischer Merkmale für den Einsatz dieser Vertriebswege, die erkennbar machen, daß der Unternehmer seine Produkte – zumindest zu einem nicht unwesentlichen Teil (auch) – in dieser Weise vertreiben will, nicht hingegen die tatsächliche Dauer der Verwendung dieser Mittel.

Nicht erfaßt sind dabei solche Verträge, bei denen die **typische Situation des Distanzgeschäftes** mit seinen spezifischen Risiken gerade **nicht** gegeben ist, wie beispielsweise bei Verträgen über Reparaturleistungen, bei denen der Verbraucher den Unternehmer auf Grund eines Inserats oder einer Eintragung in einem Branchenverzeichnis telefonisch kontaktiert. Die charakteristischen Merkmale und Gefahren des Fernabsatzes, bei dem der Verbraucher die Vertragsleistung vor Abschluß nicht unmittelbar in Augenschein nehmen kann und durch eine besondere Darstellung beeindruckt und zur leichtfertigen Bestellung verleitet wird, werden in solchen Fällen gerade nicht vorliegen. Das einschränkende Kriterium des “für den Fernabsatz organisierten Vertriebs- oder Dienstleistungssystems” soll auch diese Vertragsbeziehungen ausnehmen. Anders wird der Fall wieder zu beurteilen sein, wenn die Reparaturarbeiten beispielsweise nur auf telefonische Anforderung, also nur mit Hilfe von Fernkommunikationsmitteln, bestellt und organisiert werden, wie es beispielsweise bei “Schlüsseldiensten” oder den Kundendiensten mancher Gerätehersteller der Fall ist. Für solche Tätigkeiten werden die Vorgaben der Richtlinie und der §§ 5c ff KSchG zu

beachten sein, sofern der Vertrag schon telefonisch zustande kommt (und nicht erst nach Prüfung der erforderlichen Maßnahmen an Ort und Stelle geschlossen wird).

Die Fernabsatz-Richtlinie bezieht sich ihrem Zweck nach im wesentlichen auf **entgeltliche Verträge**, ohne daß dies ausdrücklich gesagt wird. Eine – von den Vertretern der Wirtschaft geforderte – Beschränkung der Umsetzungsregeln auf entgeltliche Verträge könnte aber der Richtlinie widersprechen. Eine solche Einschränkung ist auch entbehrlich, da die Anwendung der besonderen Schutzbestimmungen auf unentgeltliche Leistungen des Unternehmers auf keine praktischen Schwierigkeiten stoßen dürfte. Soweit Unternehmer (zB in bestimmten Fällen im Internet) für eine gewisse Zeit unentgeltlich ihre Produkte zur Verfügung stellen, ist etwa die Anwendbarkeit der Informationspflichten schon in diesem Stadium nicht zuletzt im Hinblick auf den Mindestcharakter dieser Angaben angemessen, der Unternehmer wird dadurch nicht übermäßig belastet. Die “Bestätigungspflicht” des Unternehmers (§ 5d KSchG) kommt schließlich erst dann zur Anwendung, wenn bzw. nachdem ein Vertrag geschlossen wurde.

Der mit Abs. 2 umgesetzten demonstrativen **Aufzählung der Fernkommunikationsmittel** des Anhangs I der Richtlinie sollen zur Klarstellung die in der Richtlinie nicht ausdrücklich erwähnten elektronischen Medien hinzugefügt werden; dabei soll es darauf ankommen, daß diese Techniken öffentlich zugänglich sind und eine individuelle Kommunikation ermöglichen. Aus den verschiedenen elektronischen Diensten wird die elektronische Post hervorgehoben, weil sie in der Praxis das wichtigste Kommunikationsmittel sein dürfte. Aber auch eine Web-Seite, auf der der Unternehmer zur Anbotstellung auffordert, zählt zu den in der Richtlinie und in § 5a KSchG geregelten Kommunikationsmitteln. Der im Anhang I der Richtlinie ebenfalls erwähnte “Videotext mit Tastatur oder Kontaktbildschirm”, der in Österreich (soweit ersichtlich) wenig praktische Relevanz aufweist, wird zwar nicht erwähnt, ist aber (arg. “insbesondere”) ebenfalls umfaßt. Außerdem wird eine andere Reihenfolge in der Aufzählung der in Frage kommenden Techniken als im Anhang I der Richtlinie vorgenommen. Dadurch soll der (derzeitigen) Bedeutung der einzelnen Verständigungsmittel Rechnung getragen werden. Die Einbeziehung künftiger technischer Entwicklungen wird durch die bloß demonstrative Aufzählung gewährleistet, sodaß sich eine Anpassung der Regelung infolge technologischer Neuerungen erübrigt. Aus diesem Grund wurde übrigens auch die im Anhang I der Richtlinie enthaltene Liste nur beispielhaft formuliert.

Zu § 5b KSchG:

Diese Bestimmung soll die in der Fernabsatz-Richtlinie selbst vorgegebenen **Ausnahmen vom Anwendungsbereich** (Art. 3 Abs. 1) umsetzen: Die Schutzbestimmungen der Richtlinie sind nicht anzuwenden auf Finanzdienstleistungen, auf Verträge über den Bau, den Verkauf oder über sonstige Rechte an Immobilien mit Ausnahme der – damit doch wieder in den Anwendungsbereich der Richtlinie fallenden – Vermietung, auf unter Benützung öffentlicher Fernsprecher geschlossene Verträge mit Betreibern von Telekommunikationsmitteln und weiters nicht auf Verträge, die unter Verwendung von Warenautomaten oder automatisierten Geschäftsräumen geschlossen werden. Auch für Versteigerungen gilt die Richtlinie nicht.

Die sogenannten **Finanzdienstleistungen**, die die Richtlinie im Anhang II in einer “nicht erschöpfenden Liste” anführt, werden im vorgeschlagenen § 5b Z 1 KSchG selbst definiert. Auch hier muß sich der Entwurf – nach den Vorgaben der Richtlinie – der Technik einer bloß demonstrativen Aufzählung bedienen. Dieser Umstand hat gewisse “Unschärfen” des Anwendungsbereichs zur Folge, die an Hand der im Anhang II erwähnten Richtlinien und der entsprechenden Umsetzungsmaßnahmen im Einzelfall zu klären sind. Im wesentlichen handelt es sich um Wertpapierdienstleistungen, Versicherungs- und Rückversicherungsgeschäfte, Bankgeschäfte, Tätigkeiten im Zusammenhang mit Versorgungsfonds und Dienstleistungen im Zusammenhang mit Termin- oder Optionsgeschäften. Es geht im allgemeinen um Dienstleistungen, die von Banken, Wertpapierfirmen und Versicherungen erbracht werden.

Zu den Überlegungen, ob die Ausnahme für Finanzdienstleistungen beibehalten oder unter Ausnützung der Mindestklausel des Art. 14 der Richtlinie gestrichen werden soll, sei auf die Ausführungen zu **Punkt 6 lit. a** im Allgemeinen Teil der Erläuterungen verwiesen.

Verträge über **Rechte an Immobilien** (§ 5b Z 2 KSchG) dürften in Österreich in der Praxis nur selten im Fernabsatz geschlossen werden, da sich die Vertragspartner bzw. ihre Vertreter in aller Regel zumindest in irgendeiner Phase während der Vertragsverhandlungen tatsächlich begegnen. Daher werden die Schutzvorschriften für Fernabsatzverträge schon auf Grund der Abschlußmodalitäten regelmäßig nicht greifen. Ein besonderes Bedürfnis zum Schutz der Verbraucher besteht auch deshalb nicht, weil diese im Immobiliengeschäft regelmäßig doch höhere Vorsicht walten lassen. Anders wird es sich aber mit

Mietverträgen verhalten, die – etwa für Ferienwohnungen und -häuser – durchaus auch bloß auf Grund der Angaben in einem Katalog oder Prospekt im Fernabsatz geschlossen werden.

Die “Gegenausnahme” für Mietverträge, die zur Anwendung der Fernabsatzbestimmungen auf Mietverträge führt, sollte auch im Verhältnis zum Teilzeitnutzungsgesetz keine Abgrenzungsschwierigkeiten aufwerfen, da für Teilzeitnutzungsverträge das **Teilzeitnutzungsgesetz** als *lex specialis* heranzuziehen sein wird. Dies entspricht dem Art. 13 Abs. 2 der Fernabsatz-Richtlinie, laut dem spezifische Rechtsvorschriften der Gemeinschaft, die nur gewisse Aspekte der Lieferung von Waren oder der Erbringung von Dienstleistungen regeln, für diese bestimmten Aspekte der Verträge im Fernabsatz heranzuziehen sind und der Fernabsatz-Richtlinie insoweit vorgehen.

Der Entwurf verwendet in § 5b Z 2 KSchG nicht den der österreichischen Rechtssprache (vgl. § 293 ABGB) an sich geläufigen Ausdruck “unbewegliche Sachen”, sondern den Ausdruck “**Immobilien**”. Damit soll klargestellt werden, daß auch die zu den beweglichen Sachen gehörenden Superädifikate der Ausnahme und der “Gegenausnahme” unterliegen. Dadurch wird ein völlig richtlinienkonformer Rechtszustand hergestellt und im Bereich der “Gegenausnahme” ein Umsetzungsdefizit vermieden.

Für **Warenkäufe aus Automaten** wird ein noch geringeres Schutzbedürfnis bestehen als für die weitgehend aus dem Anwendungsbereich der Richtlinie ausgenommenen Verträge über die Lieferung von Lebensmitteln, Getränken oder sonstigen Haushaltsgegenständen des täglichen Bedarfs (§ 5c Abs. 4 Z 1 KSchG). Dasselbe gilt für Verträge über Waren oder Dienstleistungen, die “unter Verwendung von (...) automatisierten Geschäftsräumen geschlossen werden”. Diese Ausnahmen der Richtlinie können daher ohne Nachteil für den Verbraucher übernommen werden (§ 5b Z 3 KSchG).

Die Ausnahme für **Versteigerungen** (§ 5b Z 4 KSchG) ist damit begründet, daß sich diese Geschäfte von den Voraussetzungen und dem Ablauf her nicht mit den üblicherweise im Fernabsatz geschlossenen Transaktionen vergleichen lassen. Auch können die wesentlichen Anliegen der Fernabsatz-Schutzbestimmungen, nämlich die Sicherung eines bestimmten Informationsstandes des Verbrauchers und die Gewährung eines Rücktrittsrechts, im Versteigerungsverfahren auf Grund seiner Besonderheiten nicht umgesetzt werden.

Die in der Richtlinie vorgesehene zusätzliche Ausnahme für Verträge, die “mit Betreibern von Telekommunikationsmitteln auf Grund der Benutzung von öffentlichen Fernsprechern geschlossen werden”, soll dagegen nicht umgesetzt werden. Der Anwendungsbereich dieser Ausnahme ist in Österreich nämlich von geringer praktischer Relevanz. Die Richtlinienbestimmungen können auch bei solchen Geschäften ohne praktische Schwierigkeiten angewendet werden.

Zu § 5c KSchG:

Mit § 5c Abs. 1 und 2 KSchG werden die Abs. 1 und 2 des Art. 4 der Fernabsatz-Richtlinie umgesetzt, nach denen dem Verbraucher jedenfalls **bestimmte Informationen rechtzeitig vor Vertragsabschluß** – in welcher Form auch immer, allerdings “klar und verständlich auf jedwede der verwendeten Fernkommunikationstechnik angepaßte Art und Weise” (Art. 4 Abs. 2) – zur Verfügung stehen müssen. Der Verbraucher soll die Möglichkeit haben, sich rechtzeitig – also bevor er seine Bestellung aufgibt – einen umfassenden Überblick über seinen Vertragspartner, über die Einzelheiten der Leistung und insbesondere über den Preis und die Kosten zu verschaffen. Damit sollen von vornherein klare Verhältnisse geschaffen werden, auch erleichtern diese Angaben dem Verbraucher den Vergleich mit anderen Angeboten. Der geschäftliche Zweck der Informationen muß eindeutig erkennbar sein.

Die Richtlinie verlangt im Einleitungssatz des Art. 4, daß die maßgeblichen Informationen dem Verbraucher “rechtzeitig vor Abschluß eines Vertrages im Fernabsatz” zur Verfügung stehen müssen. Dem Zweck der Informationspflichten wird für das österreichische Recht aber nicht ausreichend Rechnung getragen, wenn der Verbraucher diese Angaben – erst – bei Vertragsabschluß erhält, zumal er dann im allgemeinen bereits an sein Anbot gebunden ist. Daher sollen ihm die relevanten Informationen spätestens bei **Abgabe seiner Vertragserklärung**, das ist vor der Aufgabe seiner Bestellung, zur Verfügung stehen.

Nach dem Einleitungssatz des § 5c Abs. 1 KSchG muß der Verbraucher vor Vertragsabschluß über die betreffenden Informationen “verfügen”. Mit dieser Formulierung soll klargestellt werden, daß den Informationspflichten des Unternehmers auch dann Genüge getan wird, wenn die erforderlichen Angaben dem Verbraucher nicht eigens übermittelt worden sind; es genügt, wenn sich der Verbraucher diese Informationen ohne besonderen Aufwand selbst beschaffen kann, weil sie beispielsweise vom Unternehmer allgemein zur Verfügung gestellt worden sind (zB eine allgemein zugängliche und abrufbare Seite in einem elektronischen Netz). Auf welche Art und Weise die Informationen erteilt werden, soll offen

bleiben, damit die unterschiedlichen technischen Möglichkeiten uneingeschränkt genutzt werden können. Maßgeblich ist nur, daß die Informationen dem Verbraucher rechtzeitig vor Vertragsabschluß ohne Schwierigkeiten tatsächlich **zugänglich** sind, er darüber also **“verfügen”** kann. Dies wäre beispielsweise dann nicht der Fall, wenn nur ein besonders geschulter EDV-Experte die entsprechenden Informationen finden kann oder wenn einem “durchschnittlichen” Nutzer des elektronischen Mediums der Abruf dieser Angaben nicht ohne Schwierigkeiten gelingt.

Die genannten Informationen sollen dem Verbraucher “klar und verständlich” erteilt werden (§ 5c Abs. 2 KSchG). Das bedeutet insbesondere auch, daß diese Angaben in einer für den Verbraucher **verständlichen Sprache** gehalten sein müssen. Eine Regelung über die zu verwendende Sprache (siehe dazu den Erwägungsgrund 8 der Richtlinie) wird nicht vorgesehen. Der Unternehmer wird nämlich mit dem Verbraucher schon aus kommerziellen Erwägungen nur in einer für diesen verständlichen Sprache kommunizieren. Zudem könnte eine solche Regelung im Bereich der elektronischen Medien zum Nachteil österreichischer Verbraucher ausschlagen, weil sie letztlich dazu führen dürfte, daß Angebote oder Aufforderungen zum Anbot für den österreichischen Markt “gesperrt” werden. Auch wenn der Entwurf also die “Sprachenfrage” nicht ausdrücklich regelt, wird der Unternehmer auf Grund der gegenständlichen “Transparenzregel” zumindest die Informationen in derselben Sprache übermitteln müssen, in der er beim Verbraucher geworben hat, also zB den Katalog, den Prospekt oder die Web-Seite verfaßt hat.

§ 5c Abs. 3 erster Satz KSchG entspricht der Bestimmung des Art. 4 Abs. 3 der Richtlinie, die zwar systematisch in die Regelungen über die “Vorherige Unterrichtung” (Überschrift des Art. 4) integriert ist, inhaltlich aber zu den Bestimmungen über den Schutz des Verbrauchers vor aggressiven Vertriebsmethoden und den Schutz seiner Privatsphäre zu zählen ist. Der Verbraucher soll schon **zu Beginn eines Telefongesprächs** über den geschäftlichen Zweck des Anrufs Bescheid wissen, damit er sich entscheiden kann, ob er das Gespräch fortsetzen will oder nicht. Stellt sich nämlich erst im Laufe des Gesprächs dessen Hintergrund heraus, so kann es dem Verbraucher unter Umständen schwer fallen, das Telefonat mit dem möglicherweise verkaufpsychologisch geschulten Gesprächspartner ohne Bestellung oder eine sonstige Zusage zu beenden. Die vorgeschlagene Regelung ist unabhängig davon, ob bereits eine Vertragsbeziehung zwischen dem Unternehmer und dem Verbraucher besteht oder bestanden hat, bei jedem einem “kommerziellen Zweck” dienenden Gespräch zu beachten.

§ 5c Abs. 3 erster Satz KSchG gilt allgemein für **Ferngespräche mit Verbrauchern**, also auch dann, wenn der Verbraucher angerufen hat. In einem solchen Fall kann von der Offenlegung des geschäftlichen Zwecks freilich abgesehen werden, wenn daran nach den Umständen des Einzelfalls kein Zweifel bestehen kann, etwa wenn der Verbraucher eine in einem Katalog angegebene Bestellnummer gewählt hat. Die Verpflichtung zur Offenlegung der Identität des Unternehmers und des kommerziellen Zwecks des Gesprächs trifft im übrigen den Unternehmer und den in seinem Auftrag handelnden Anrufer, nicht aber den Verbraucher.

Die Bestimmungen über die **Zulässigkeit eines Telefonanrufs** beim Verbraucher (siehe die im Allgemeinen Teil der Erläuterungen unter **Punkt 5 lit. a** dargelegte Rechtslage) sollen unberührt bleiben. Der Entwurf will vor allem nicht in die Rechtsprechung zur Unzulässigkeit unerbetener Anrufe bei Privatpersonen eingreifen. Die Zulässigkeit eines Anrufs ist daher unabhängig davon zu beurteilen, daß der Unternehmer nach § 5c Abs. 3 erster Satz KSchG zur Bekanntgabe seiner Identität und des kommerziellen Zwecks des Anrufs verpflichtet ist. Ein Unternehmer und seine Beauftragten können einen Anruf zu Werbezwecken nicht unter Berufung auf die Erfüllung des Formerfordernisses des § 5c Abs. 3 erster Satz KSchG legitimieren. Eine Verletzung der Offenlegungspflicht kann nach der vorgeschlagenen Z 7 des § 32 Abs. 1 KSchG **verwaltungsstrafrechtliche Folgen** haben.

Die Verwendung eines Automaten als “Gesprächspartner” des Verbrauchers (**Voice-Mail-System**) bedarf nach Art. 10 Abs. 1 der Richtlinie in jedem Fall der vorherigen Zustimmung des Verbrauchers (sog. “opt in”). Unter solchen Automaten sind Geräte zu verstehen, die eine individuelle und gegenseitige Kommunikation ermöglichen, nicht aber bloße Anrufbeantworter. Nach § 101 TKG werden auch Anrufe, die nicht von Personen, sondern von Automaten durchgeführt werden, unzulässig sein, wenn keine Einwilligung des angerufenen Teilnehmers vorliegt. In gleicher Weise werden automatisierte Anrufe zu Werbezwecken nach den allgemeinen Bestimmungen des Zivil- und Wettbewerbsrechts unzulässig sein. Nicht geschützt sind hingegen Gespräche mit Automaten als “Gesprächspartnern” dann, wenn der Teilnehmer (Verbraucher) selbst Anrufer ist. Je nach der Funktionsweise des Voice-Mail-Systems ist es durchaus denkbar, daß der Verbraucher nicht (sofort) erkennt, daß er mit einem Automaten kommuniziert. Nur wenn er sich dessen bewußt ist, kann er sich entscheiden, ob er seine Zustimmung zum Einsatz dieses Kommunikationsmittels erteilen und das Telefonat fortsetzen möchte oder nicht.

§ 5c Abs. 2 zweiter Satz KSchG soll die geltende Rechtslage ergänzen. Bestimmungen, nach denen der Einsatz bestimmter Fernkommunikationsmittel beschränkt oder verboten ist, sollen daher unberührt bleiben. Auch die – zur Frage der Zulässigkeit unerbetener Telefonanrufe – gefestigte Rechtsprechung soll durch diese Ergänzung nicht beeinträchtigt werden. Das soll zur Vermeidung von Mißverständnissen ausdrücklich klargestellt werden (siehe § 5c Abs. 3 dritter Satz KSchG).

Mit § 5c Abs. 4 KSchG sollen die von der Richtlinie in Art. 3 Abs. 2 festgelegten Ausnahmen von der Informationsverpflichtung umgesetzt werden. Da die fraglichen Verträge vor allem auch von der schriftlichen Bestätigungspflicht und vom Rücktrittsrecht ausgenommen sind, werden zwecks Vereinfachung Kurzbezeichnungen (**“Hauslieferungen”** und **“Freizeit-Dienstleistungen”**) vorgeschlagen. Darauf kann in den späteren Ausnahmen zu den einzelnen Vorschriften (siehe § 5d Abs. 3 und § 5f Z 7 KSchG) Bezug genommen werden. Die teilweise Ausnahme solcher **“Hauslieferungen”** und **“Freizeit-Dienstleistungen”** von den Schutz- und Informationspflichten für Fernabsatzgeschäfte ist auf Grund der besonderen Gegebenheiten bei diesen Geschäften geboten. Für den Verbraucher sind damit keine ins Gewicht fallenden Nachteile verbunden. Von der Richtlinie muß daher auch in diesem Zusammenhang nicht abgewichen werden.

Zu den **Haushaltsgegenständen des täglichen Bedarfs** (§ 5c Abs. 4 Z 1 KSchG) zählen solche Gegenstände, die im Haushalt regelmäßig gebraucht werden und die sich der Verbraucher daher immer wieder – meist in regelmäßigen Abständen – beschaffen muß. Vor allem werden mit dieser Ausnahme Waren erfaßt sein, die in einem Lebensmittelgeschäft oder -markt erhältlich sind. Dazu gehören beispielsweise aber auch Brennstoffe wie Kohle, Heizöl und Flüssiggas, sofern sie im Rahmen häufiger und regelmäßiger Fahrten geliefert werden.

Die mit § 5c Abs. 4 Z 2 KSchG umgesetzte Ausnahme für **“touristische Dienstleistungen”** (etwa die Bestellung von Pauschalreisen, aber auch Reservierungen eines Hotel- oder Gästezimmers) und für Verträge über die **Freizeitgestaltung** (etwa die Bestellung von Karten für kulturelle und sportliche Veranstaltungen) kann nur dann herangezogen werden, wenn der Unternehmer vertragsgemäß zu einem bestimmten Zeitpunkt oder innerhalb eines genau angegebenen Zeitraums zu leisten hat. Die Übernahme dieser Ausnahme (und vor allem der damit verbundene Ausschluß des Rücktrittsrechts (vgl. § 5f Z 7 KSchG) ist insbesondere deshalb gerechtfertigt, weil sich der Unternehmer mit der Terminreservierung schon gebunden hat und die Bestellung des Verbrauchers bei seiner weiteren Gestion und Kalkulation berücksichtigen muß. Unter die Ausnahme fallen aber nicht jene Verträge, die den Unternehmer in seinen Dispositionen durch die dem Verbraucher freigestellte Wahl des Zeitpunkts nicht beeinträchtigen. Dies gilt beispielsweise für Verträge, die die Möglichkeit bieten, die Einrichtungen des Unternehmers (etwa ein **Fitnessstudio**) innerhalb eines bestimmten Zeitraums mehrmals in Anspruch zu nehmen, ohne daß hiefür genaue Zeiten festgelegt werden. Gleiches gilt für Verträge, nach denen dem Verbraucher innerhalb eines Zeitraums eine bestimmte Anzahl von **“Vorschlägen”** gemacht wird (wie es etwa im **Partnervermittlungsgeschäft** praktisch ist).

Zu § 5d KSchG:

§ 5d KSchG soll die von der Fernabsatz-Richtlinie in Art. 5 Abs. 1 normierte **Bestätigungspflicht** umsetzen. Nach der Richtlinie genügt es nicht, wenn der Unternehmer oder sein Beauftragter den Verbraucher über die Einzelheiten des Vertrags informiert. Vielmehr müssen diese Informationen dem Verbraucher auch auf Dauer zur Verfügung stehen, sei es, daß sie ihm schriftlich mitgeteilt werden (etwa schon im Katalog, einem Prospekt oder einem gesonderten Beiblatt), sei es, daß sie auf einem dauerhaften, für den Verbraucher verfügbaren Datenträger gespeichert sind.

Die Auslegung des Begriffs des **“verfügbaren dauerhaften Datenträgers”** bereitet gewisse Probleme. Dazu werden zweifelsohne Disketten, CD-Roms und Videokassetten zählen. Aber auch eine Sendung im Wege der elektronischen Post (E-mail) wird als eine die schriftliche Übermittlung substituierbare Datenträgerform anzusehen sein, sofern der Verbraucher eine entsprechende Adresse bekannt gegeben hat, eine derartige Sendung empfangen kann und ohne besonderen Aufwand lesen, speichern und ausdrucken kann. Darüber hinaus muß der Datenträger für den Verbraucher für einen längeren Zeitraum verfügbar sein. Dabei ist zu beachten, daß nicht nur das Trägermaterial des Datenträgers selbst von dauerhafter Beständigkeit sein muß. Vielmehr muß auch seine Lesbarkeit trotz technischer Veränderungen oder Entwicklungen für einen längeren Zeitraum gewährleistet sein. Im Regelfall wird daher der Unternehmer zur Erfüllung seiner Bestätigungspflichten nach § 5d KSchG nur dann eine Übermittlung auf einem solchen Datenträger vornehmen können, wenn er über die technische Ausrüstung und auch die entsprechende Ausbildung seines Vertragspartners Bescheid weiß, also sich beispielsweise zuvor beim Verbraucher danach erkundigt hat oder auf Grund gewisser Angaben des Verbrauchers davon ausgehen

kann, daß bei diesem die Voraussetzungen der dauerhaften Lesbarkeit und Verfügbarkeit über die Informationen auch bei der Übermittlung in Form eines bestimmten Datenträgers gegeben sind.

Das Absenden der maßgeblichen Informationen allein entbindet den Unternehmer noch nicht von seiner Verpflichtung nach § 5d Abs. 1 KSchG. Dem Verbraucher müssen diese Informationen – in welcher Form auch immer – auch **rechtzeitig zukommen**. Dabei muß der Unternehmer nicht zwingend selbst aktiv werden, der Verbraucher kann die Bestätigung grundsätzlich auch von einem Dritten erhalten. Es reicht aber nicht aus, daß der Verbraucher sich die Bestätigung in irgendeiner Weise “abholen” kann (beispielsweise eine Teleshopping-Sendung auf einer Videokassette aufzeichnen); dies ließe sich mit dem Begriff “erhalten” nicht in Einklang bringen und würde das Risiko technischer Schwierigkeiten oder Störungen bei der Übermittlung der Informationen in unzulässiger Weise dem Verbraucher auferlegen.

Der Verbraucher muß die Bestätigung “**rechtzeitig**” erhalten. Bei Waren, die nicht an Dritte geliefert werden sollen, muß der Verbraucher diese Informationen spätestens im Zeitpunkt der Lieferung “in Händen halten”. Bei Dienstleistungen und bei zur Lieferung an Dritte bestimmten Waren (etwa im Blumenversand) muß die Bestätigung bis zum Abschluß der Erfüllung vorliegen. Zur Rechtzeitigkeit bei Dauerschuldverhältnissen und anderen Langzeitverträgen sei auf die Erläuterungen zu § 5a KSchG verwiesen.

§ 5d Abs. 2 KSchG zählt bestimmte Angaben auf, die dem Verbraucher “zudem rechtzeitig zu übermitteln” sind. Dabei geht es im wesentlichen um Informationen, die für den Verbraucher **nach Abschluß des Vertrages** von Interesse sein können, nämlich um die Details seines gesetzlichen Rücktrittsrechts, um Informationen, die er allenfalls für Reklamationen, die Inanspruchnahme des Kundendiensts und die Geltendmachung von Garantieansprüchen benötigt, sowie um die Einzelheiten der Kündigung von Dauerschuldverhältnissen. Nach dem Wortlaut des Art. 5 Abs. 1 zweiter Unterabsatz der Richtlinie hat der Verbraucher diese Angaben “auf jeden Fall” zu erhalten. In ihrem Zusammenhang kann diese Wendung nur bedeuten, daß dem Verbraucher – außer der Informationsbestätigung nach § 5d Abs. 1 KSchG – auch noch die **zusätzlich genannten Angaben** zur Verfügung stehen müssen. Der Zeitpunkt und die Form der “auf jeden Fall” zu übermittelnden Angaben werden im Unterabsatz nicht wiederholt. Der Entwurf geht aber davon aus, daß auch diese Informationen **rechtzeitig** spätestens mit der Lieferung der Ware bzw. bis zum Abschluß der Erfüllung bestätigt werden müssen und daß dazu ein “dauerhafter Datenträger” eingesetzt werden kann.

Die in § 5d Abs. 2 Z 1 KSchG vorgesehene Verpflichtung zur Bestätigung der Information über die Bedingungen und Einzelheiten der **Ausübung des Rücktrittsrechts gilt** – in Übereinstimmung mit Art. 5 Abs. 1 der Richtlinie – auch für diejenigen Verträge, in denen dem Verbraucher nach § 5f Z 1 KSchG kein gesetzliches Rücktrittsrecht zusteht.

Die nach § 5d Abs. 2 Z 2 KSchG anzugebende **Anschrift einer Niederlassung** des Unternehmers, bei der der Verbraucher seine Reklamationen anbringen kann, erfordert keine Niederlassung im handelsrechtlichen Sinn. Maßgeblich ist, daß der Verbraucher an dieser ihm vom Unternehmer bekanntzugebenden Adresse seine “Beanstandungen” vorbringen, also beispielsweise Gewährleistungsrechte geltend machen kann. Das setzt voraus, daß dort zumindest eine zur Entgegennahme von derartigen Erklärungen befugte Person tätig ist.

§ 5d Abs. 3 KSchG trägt wieder den in der Richtlinie in Art. 3 Abs. 2 und Art. 5 Abs. 2 für **Hauslieferungen und Freizeit-Dienstleistungen** vorgesehenen Ausnahmen Rechnung.

Zu § 5e KSchG:

Mit dieser Bestimmung wird das von der Fernabsatz-Richtlinie dem Verbraucher in Art. 6 Abs. 1 eingeräumte gesetzliche “**Widerrufsrecht**” umgesetzt. Die Befugnis des Verbrauchers, vom Vertrag ohne Angabe von Gründen innerhalb einer bestimmten Frist nach Erhalt der Ware oder nach Vertragsabschluß über eine Dienstleistung **zurückzutreten**, soll die besonderen Risiken des Fernabsatzgeschäfts entschärfen. Das Rücktrittsrecht dient vornehmlich als Korrektiv unüberlegter Bestellungen, zu denen der Verbraucher mittels entsprechender Werbe- und Marketingmaßnahmen verleitet worden ist. Darüber hinaus trägt es dem Umstand Rechnung, daß der Verbraucher im Fernabsatzgeschäft die Leistung nicht unmittelbar in Augenschein nehmen kann und in der Regel auch keine Möglichkeit hat, eine persönliche Beratung durch einen (fachkundigen) Verkäufer in Anspruch zu nehmen. Das Rücktrittsrecht steht dem Verbraucher – im Unterschied zum Rücktritt nach einem “Haustürgeschäft” (§ 3 Abs. 3 Z 1 und 2 KSchG) – selbst dann zu, wenn er das Geschäft selbst angebahnt hat oder dem Vertrag keine Besprechungen vorausgegangen sind. Die Situation des durch ein Haustürgeschäft “überrumpelten” Verbrauchers ist insoweit nämlich mit der eines im Fernabsatz bestellenden Konsumenten nicht vergleichbar: Während der unmittelbare Druck beim Haustürgeschäft insbesondere durch die Anwesenheit des Vertreters (des

Unternehmers) erzeugt wird, sind im Fernabsatz die Probleme, denen durch das Rücktrittsrecht begegnet werden soll, anderer Natur.

Ein Hinweis, daß der Rücktritt "ohne Angabe von Gründen und ohne Strafzahlung" zulässig ist (siehe Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie), erscheint nicht erforderlich und wäre – da die Rücktrittsrechte des Verbrauchers im Konsumentenschutzgesetz im allgemeinen **nicht** an die **Angabe von Gründen** oder die Zahlung einer **Vertragsstrafe** gebunden sind – auch irreführend. § 5g Abs. 2 KSchG stellt dann aber klar, daß vom Verbraucher – nur – die unmittelbaren Kosten der Warenrücksendung verlangt werden können (sofern dies vereinbart worden ist).

Die Rücktrittsfrist soll – richtlinienkonform – **sieben Werktage** betragen. Zwar bestehen gegen eine solche "unrunde" Rücktrittsfrist gewisse Bedenken, wie sie schon im Begutachtungsentwurf aufgezeigt worden sind. Dennoch soll auch in diesem Bereich an die Richtlinie angeknüpft werden, zumal diese den harmonisierten Standard enthält, eine längere gesetzliche Rücktrittsfrist österreichische Unternehmer gegenüber den Unternehmern anderer Mitgliedstaaten benachteiligen würde, die Unternehmer nicht gehindert sind, von sich aus längere Fristen zu gewähren (wie es im Versandhandel schon weitgehend geschieht) und mit der siebentägigen Rücktrittsfrist auch der Gleichklang mit der damit in Zusammenhang stehenden Regelung des § 5f Z 1 KSchG hergestellt werden kann. Zudem würde selbst eine zweiwöchige Rücktrittsfrist im Einzelfall (bei einer ungewöhnlichen Ansammlung von Feiertagen) nicht den Vorgaben der Richtlinie entsprechen. Klargestellt wird, daß der Samstag nicht als Werktag anzusehen ist, bei der Fristberechnung also nicht mitzuzählen ist. Auf europäischer Ebene wird im übrigen eine Harmonisierung der Rücktrittsfristen in den verschiedenen Verbraucherschutz-Richtlinien anzustreben sein.

Die recht komplizierten Regeln der Richtlinie über **Beginn und Lauf der Rücktrittsfrist** (Art. 6 Abs. 1 zweiter und dritter Unterabsatz) sollen mit der in § 5e Abs. 2 und 3 KSchG vorgeschlagenen Regelung wesentlich vereinfacht werden, ohne daß inhaltlich von der Richtlinie substantiell abgewichen wird. Bei Verträgen über die Lieferung von Waren soll die Rücktrittsfrist mit dem Tag des Eingangs der Waren beim Verbraucher zu laufen beginnen. Durch den Ausdruck "**Eingang**", der durch die Richtlinie vorgegeben ist, soll sichergestellt sein, daß der Verbraucher die Ware tatsächlich in Empfang nehmen und prüfen kann. Zudem müssen ihm zu diesem Zeitpunkt die nach § 5d Abs. 1 und 2 KSchG in dauerhafter Form erteilten **Informationen bereits vorliegen**, sodaß er sämtliche relevanten Angaben, einschließlich der Belehrung über sein Rücktrittsrecht, zur Verfügung hat.

Fehlt es auch nur teilweise an den vorgeschriebenen Informationen bzw. deren Bestätigung, so **verlängert sich die Rücktrittsfrist** auf drei Monate. Wenn der Unternehmer innerhalb dieser drei Monate seinen Bestätigungspflichten nach § 5d Abs. 1 und 2 KSchG nachkommt, soll mit dem Eingang der Informationen die Rücktrittsfrist nach § 5e Abs. 2 KSchG beginnen. Anders als nach der Richtlinie (Art. 6 Abs. 1 zweiter Unterabsatz zweiter Anstrich) soll es dabei auch für Verträge über Dienstleistungen möglich sein, daß die Dreimonatsfrist im Einzelfall überschritten wird. Diese Abweichung vom Mindeststandard der Richtlinie ist im Interesse des Verbrauchers geboten. Auch erscheint die von der Richtlinie hier vorgenommene Differenzierung sachlich nicht ausgewogen.

Bei Verträgen über **Dienstleistungen** beginnen die Fristen zum Rücktritt (sieben Werktage, wenn der Unternehmer seine Bestätigungspflichten erfüllt hat, sonst drei Monate) grundsätzlich mit dem Zeitpunkt des Vertragsabschlusses. Bei gemischten Verträgen wird es für den Fristbeginn auf das jeweilige Überwiegen der Merkmale des einen oder anderen Vertragstyps ankommen. Je nach Vertragsinhalt und -gestaltung ist auch ein Rücktritt von einem Teil der vereinbarten Leistung denkbar, wobei in einem solchen Fall auch die Frist zum Rücktritt für den Teil der Leistung gesondert zu beurteilen sein wird.

Zu § 5f KSchG:

Die in § 5f KSchG vorgesehenen **Ausnahmen vom Rücktrittsrecht** entsprechen dem Art. 6 Abs. 3 der Fernabsatz-Richtlinie. In diesen Fällen besteht nach der Richtlinie ein Rücktrittsrecht nur dann, wenn es von den Parteien vereinbart wurde. Im wesentlichen handelt es sich um Fälle, in denen einer Spekulation durch den Verbraucher vorgebeugt werden soll, in denen die Leistung im Regelfall vom Verbraucher schon "konsumiert" worden ist oder in denen die Rückabwicklung den Unternehmer weit härter als den Verbraucher trafe. Nicht erforderlich ist ein ausdrücklicher Hinweis darauf, daß eine abweichende Vereinbarung, also die vertragliche Vereinbarung eines Rücktrittsrechts, zulässig ist: Vereinbarungen, die zugunsten des Verbrauchers vom gesetzlichen Standard abweichen, sind nämlich allgemein nach § 2 Abs. 2 KSchG zulässig.

Im besonderen besteht kein gesetzliches Rücktrittsrecht bei **Verträgen über Dienstleistungen**, wenn mit deren Ausführung dem Verbraucher gegenüber vereinbarungsgemäß innerhalb von sieben Werktagen ab Vertragsabschluß begonnen wird (Z 1). Nach Art. 6 Abs. 3 der Richtlinie kann der Verbraucher das

Rücktrittsrecht "nicht ausüben bei Verträgen zur Erbringung von Dienstleistungen, deren Ausführung mit Zustimmung des Verbrauchers vor Ende der Frist von sieben Werktagen (...) begonnen hat". Diesem Ausschluß des Rücktrittsrechts liegt offensichtlich das Anliegen zugrunde, die mit Zustimmung des Verbrauchers getroffenen Dispositionen des Unternehmers zu schützen. Wenn das Gesetz allerdings in Übereinstimmung mit der Richtlinie allein auf den Beginn der Ausführung durch den Unternehmer abstellt, könnte der Verbraucher verhältnismäßig einfach um sein gesetzliches Rücktrittsrecht gebracht werden: Der Unternehmer könnte nämlich – bei Zustimmung des Verbrauchers zur "vorzeitigen" Ausführung – allein darauf verweisen, daß er in seinem Bereich eine (möglicherweise nur geringfügige oder gerade nur zu diesem Zweck getätigte) Vorbereitungshandlung gesetzt habe, was für den Verbraucher weder nachvollziehbar noch überprüfbar wäre. Der Ausschlußgrund der Z 1 stellt daher auf einen Beginn der Ausführung "dem Verbraucher gegenüber" ab, um derartige Umgehungsmöglichkeiten hintanzuhalten.

Für eine erfolgreiche Berufung des Unternehmers auf diesen Ausschlußgrund wird weiters vorauszusetzen sein, daß der Verbraucher die Vereinbarung über die "vorzeitige" Ausführung **entsprechend informiert** getroffen hat. Darauf nimmt auch § 5d Abs. 2 Z 1 KSchG Bedacht. Die Bestimmung verlangt, daß der Verbraucher "rechtzeitig" eine Belehrung über die Bedingungen und die Einzelheiten der Ausübung des Rücktrittsrechts erhalten muß. Der Verbraucher muß also vor der Vereinbarung einer vorzeitigen Ausführung sowohl über sein Rücktrittsrecht im einzelnen als auch über die Konsequenzen seiner Zustimmung (Entfall des gesetzlichen Rücktrittsrechts) informiert sein. Ohne eine ausreichende Belehrung bzw. eine wirksame Vereinbarung der Ausführung innerhalb von sieben Werktagen soll dem Verbraucher das gesetzliche Rücktrittsrecht zustehen.

Der Verbraucher soll weiters kein gesetzliches Rücktrittsrecht haben, wenn der Preis der Ware oder Dienstleistung von der vom Unternehmer nicht beeinflussbaren Entwicklung der Sätze auf den **Finanzmärkten** abhängt (Z 2). Das auf die spezifischen Risiken im Fernabsatz zugeschnittene Rücktrittsrecht soll nicht dazu herangezogen werden, dem Unternehmer die Last einer von ihm nicht steuerbaren Preisentwicklung zu überbürden. Unberührt bleiben aber die allgemeinen Regeln über die Zulässigkeit oder Unzulässigkeit solcher Preisänderungen (vgl. insbesondere § 6 Abs. 1 Z 5 und Abs. 2 Z 4 KSchG).

In der Z 3 des § 5f KSchG werden verschiedene Fälle zusammengefaßt, in denen die Ausübung des Rücktrittsrechts bei sorgfältiger Interessenabwägung für den Unternehmer **unangemessen nachteilig** wäre. Zu Waren, die nach **Kundenspezifikationen** angefertigt werden oder eindeutig auf die **persönlichen Bedürfnisse** des Verbrauchers zugeschnitten sind, wären etwa solche Bestellungen zu zählen, mit denen der Konsument Einrichtungsgegenstände oder Kleidungsstücke anfertigen läßt und dafür detaillierte Angaben macht, **nach denen die vertragliche Leistung hergestellt wird**. Sofern dies aber nur bestimmte Standardmaße betrifft, werden die bestellten Gegenstände (zB Regale oder eine "Wohnwand" in einer bestimmten Breite und Höhe, die häufiger in dieser Form gekauft werden) nicht als "eindeutig auf die persönlichen Bedürfnisse zugeschnitten" anzusehen sein, weshalb das Rücktrittsrecht des Verbrauchers nach der Z 3 nicht ausgeschlossen ist. Produkte, die zwar nach Kundenspezifikation "angepaßt" werden, aber nicht ausschließlich für einen Kunden verwendet werden können (sog. "Meterware"), sind von der Ausnahmeregelung ebenfalls nicht erfaßt.

Mit dem Ausschluß des Rücktrittsrechts **nach Entsigelung** bestimmter Datenträger (Z 4) soll verhindert werden, daß der Verbraucher die Ware oder Dienstleistung konsumiert oder (ohne nennenswerten technischen Aufwand) kopiert und dann vom Vertrag zurücktritt.

Die Z 5 und 6 betreffen Vertragsverhältnisse, in denen ein Rücktritt auf Grund der **besonderen Aktualität** der Waren oder Dienstleistungen unangemessen wäre. Diese Überlegung gilt allerdings nicht für Verträge über die wiederkehrende Lieferung von Druckwerken im Sinn des § 26 Abs. 1 Z 1 KSchG ("periodische Druckschriften"). Diese Verträge sollen nach Z 5 nicht ausgenommen sein, wengleich die Richtlinie hier nicht differenziert. Im Begutachtungsverfahren ist nämlich mehrfach darauf hingewiesen worden, daß in diesem Bereich Probleme aus der Sicht der Verbraucher bestehen. Die Bestimmungen über Lieferungen im Handel mit Druckwerken (§§ 26 bis 26b KSchG) setzen einen Vertragsabschluß im Wege des Haustürgeschäfts nach § 3 KSchG voraus. Vertragsinhalt sind nach § 26 Abs. 1 Z 1 KSchG die Verpflichtung des Verkäufers zur wiederholten Lieferung von Druckwerken und die Verpflichtung des Käufers zu wiederholten Geldleistungen. Im wesentlichen handelt es sich dabei um Abonnementverträge, wobei nach dem Wortlaut der Bestimmung solche Verträge ausgenommen sind, bei denen das Entgelt vom Verbraucher auf einmal bezahlt wird; sofern der Vertrag allerdings eine Verlängerungsklausel enthält, wird man von wiederholten Geldzahlungen auch im Sinn des § 26 Abs. 1 Z 1 KSchG sprechen können (*Kosesnik-Wehrle/Lehofer/Mayer*, KSchG, Rz 1 zu den §§ 26 bis 26b).

Zu § 5g KSchG:

Mit dieser Bestimmung soll zunächst die in Art. 6 Abs. 2 der Fernabsatz-Richtlinie vorgesehene **Rück-erstattungspflicht** für allenfalls vom Verbraucher bereits geleistete Zahlungen umgesetzt werden. Dabei wird ausdrücklich klargestellt (Abs. 2), daß dem Verbraucher bei Ausübung des Rücktrittsrechts als “die einzigen Kosten” lediglich die “unmittelbaren Kosten der Rücksendung der Waren” auferlegt werden dürfen. Darüber hinaus sollen aber auch die sonstigen Einzelheiten der Rückabwicklung geregelt werden. Bei der Ausgestaltung dieser Rückabwicklung soll auf Grund der im wesentlichen identen Sachlage von den für Haustürgeschäfte und für Vertragsrücktritte nach § 3a KSchG geltenden Bestimmungen des § 4 KSchG nicht allzusehr abgewichen werden.

Nach dem Erwägungsgrund 14 der Richtlinie ist es “Sache der Mitgliedstaaten, weitere Bedingungen und Einzelheiten für den Fall der Ausübung des Widerrufsrechtes festzulegen”. Auch für die Rückabwicklung eines Fernabsatzvertrags soll in Anlehnung an § 4 KSchG das **Zug-um-Zug-Prinzip** gelten, wobei einerseits der Unternehmer Zahlungen des Verbrauchers und einen von diesem erbrachten notwendigen und nützlichen Aufwand zu erstatten bzw. zu ersetzen hat und andererseits der Verbraucher die empfangenen Leistungen zurückzustellen sowie ein angemessenes Entgelt für die Benützung zu zahlen hat. Der Unternehmer soll nicht zur Vorleistung verpflichtet sein, wenn er erkennen kann, daß der Verbraucher nicht bereit oder in der Lage sein wird, selbst die empfangene Leistung zurückzustellen. In einem solchen Fall soll der Unternehmer zur Erstattung der Zahlungen des Verbrauchers nur Zug um Zug gegen die vom Verbraucher vorzunehmende Leistung verhalten sein.

In Übereinstimmung mit Art. 6 Abs. 2 der Richtlinie soll der Unternehmer die vom Verbraucher **geleisteten** Zahlungen erstatten. Es kommt daher nicht notwendigerweise darauf an, ob der Unternehmer oder allenfalls auch ein Dritter diese Zahlungen erhalten hat. Vielmehr reicht die Leistung des Verbrauchers aus, um die Erstattungspflicht des Unternehmers beim Rücktritt des Verbrauchers zu begründen.

Der Unternehmer hat die vom Verbraucher geleisteten Zahlungen nach Art. 6 Abs. 2 der Richtlinie “so bald wie möglich, in jedem Fall jedoch binnen 30 Tagen” zu erstatten bzw. zu ersetzen, wobei diese Frist mit dem Eingang der Rücktrittserklärung beim Unternehmer beginnen wird. Es erscheint angezeigt, diese Regelung – anders als noch im Begutachtungsentwurf vorgeschlagen – nicht zu übernehmen, weil die Richtlinie hier widersprüchlich ist und mit den Grundsätzen der Rückabwicklung eines Rechtsgeschäfts nach dem Rücktritt eines Vertragspartners nicht in Einklang gebracht werden kann. Die Richtlinie läßt nämlich die Frage offen, ab wann der Unternehmer mit seiner Leistung in Verzug gerät: Einerseits müßte dies immer schon dann der Fall sein, wenn er nicht “so bald wie möglich” erstattet bzw. ersetzt, dann hätte die 30tägige Frist allerdings – wenn überhaupt – nur marginale Bedeutung. Andererseits würde eine Auslegung dahin, daß der Unternehmer grundsätzlich 30 Tage Zeit hätte, dem Verbraucher zu leisten, die Verpflichtung zur Leistung “so bald wie möglich” gleichsam selbst aufheben. Zudem ist nach den allgemeinen Regeln im Fall einer Rückabwicklung nach Auflösung eines Vertrags jeder Teil verpflichtet, dem anderen Teil die empfangenen Leistungen zurückzuerstatten, wobei diese Leistungspflicht grundsätzlich “sofort”, für den Unternehmer also mit dem Einlangen der Rücktrittserklärung, eintritt. Dasselbe gilt für die Rückabwicklung gemäß § 4 KSchG; auch diese Bestimmung enthält keine “Leistungsfrist”. Eine Übernahme der 30tägigen Frist könnte daher zu Mißverständnissen Anlaß geben und würde einen sachlich durch die Erfordernisse des Fernabsatzgeschäftes wohl nicht zu rechtfertigenden Widerspruch zur Regelung des § 4 KSchG herbeiführen.

Der Verbraucher soll – wiederum in Anlehnung an § 4 KSchG – auch verhalten sein, ein allfälliges **Benützungsentgelt** sowie eine allfällige **Wertminderung** zu zahlen, sofern er die Sache benützt hat. Die Richtlinie läßt eine solche Regelung zu, zumal sie (nur) weitergehende Kostenforderungen (etwa eine “Bearbeitungsgebühr” oder “Überweisungsgebühren”) des Unternehmers ausschließt, nicht aber Schadenersatz- und Bereicherungsansprüche. Das “angemessene Entgelt für die Benützung” ist als **Gegenleistung** für den tatsächlich zur Verfügung gestellten Gebrauch der Vertragsleistung durch den Verbraucher zu qualifizieren, weshalb in diesem Zusammenhang **nicht** von “Kosten” gesprochen werden kann.

Die “unmittelbaren Kosten der Rücksendung” können dem Verbraucher nach § 5g Abs. 2 KSchG nur dann auferlegt werden, wenn dies zuvor vereinbart (auch in Allgemeinen Geschäftsbedingungen) worden ist; der Verbraucher soll den Umstand, daß auch der grundsätzlich “kostenfreie” Rücktritt für ihn mit einem Kostenaufwand verbunden sein kann, in seine Überlegungen beim Vertragsabschluß einbeziehen können.

Zu § 5h KSchG:

Die in Art. 6 Abs. 4 der Fernabsatz-Richtlinie vorgesehene entschädigungsfreie **Auflösung eines Finanzierungskredits** im Fall des Rücktritts des Verbrauchers soll mit § 5h KSchG – in weitgehender Übereinstimmung mit der Richtlinie – umgesetzt werden. Der Rücktritt des Verbrauchers vom “Hauptvertrag” soll sich auch auf einen zu dessen Finanzierung geschlossenen Kreditvertrag erstrecken. Voraussetzung ist, daß der Kredit entweder vom Vertragspartner des Verbrauchers selbst oder von einem dritten Geldgeber gewährt wurde und die Verträge mit dem Unternehmer und dem Geldgeber für diese eine wirtschaftliche Einheit im Sinn des § 18 KSchG bilden. Die Auflösung des Kreditvertrags soll ipso iure, “automatisch” erfolgen, ohne daß es einer weiteren Erklärung des Verbrauchers bedarf. Im Unterschied zu § 8 Abs. 2 TNG (für den drittfinanzierten Teilzeitnutzungsvertrag) wird keine (dreimonatige) Frist vorgeschlagen, innerhalb der beide Kreditvertragspartner nach einem Rücktritt des Verbrauchers vom Time-sharing-Vertrag (auch) das Finanzierungsgeschäft auflösen können. Diese Bestimmung ist nämlich auf die Besonderheiten des Teilzeitnutzungsvertrages und die für solche Vertragsbeziehungen üblichen, langfristigen Finanzierungsverträge zugeschnitten. Eine gleichartige Regelung wäre für den typischerweise auf eine rasche Geschäftsabwicklung ausgerichteten Fernabsatzbereich nicht zweckmäßig.

Eine **Verständigungspflicht des Verbrauchers dem Finanzierer** gegenüber soll **nicht** vorgesehen werden. Einerseits könnte eine derartige Verpflichtung die korrekte Umsetzung der Richtlinienbestimmung in Frage stellen: Nach Art. 6 Abs. 4 ist vorzusehen, daß der Kreditvertrag “entschädigungsfrei aufgelöst” wird, “falls der Verbraucher von seinem Widerrufsrecht (...) Gebrauch macht”; einer gesonderten Erklärung des Verbrauchers bedarf es nach der Richtlinie für die Wirksamkeit der Auflösung (auch) des Finanzierungskreditvertrags nicht. Andererseits ist es dem Finanzierer unbenommen, durch eine vertragliche Vereinbarung mit dem – mit ihm in “wirtschaftlicher Einheit” im Sinn des § 18 KSchG stehenden – Unternehmer von diesem eine unverzügliche Verständigung vom allfälligen Rücktritt des Verbrauchers zu verlangen. Dadurch kann er mögliche Nachteile durch eine verspätete Kenntnis von der Auflösung des Vertrages von vornherein verhindern. Für eine gesetzliche Regelung einer Verständigungsobliegenheit oder -pflicht vom erfolgten Rücktritt des Verbrauchers besteht daher kein Anlaß.

Die **Kosten** einer allenfalls erforderlichen Beglaubigung von Unterschriften sowie die vom Unternehmer oder vom Dritten im Zusammenhang mit dem Kreditvertrag entrichteten Abgaben sollen dann vom Verbraucher ersetzt werden, wenn dies vereinbart wurde. Insoweit übernimmt der Entwurf die Regelungen des § 8 Abs. 1 und – im wesentlichen – des Abs. 3 TNG. Darüber hinausgehende Kosten dürfen dem Verbraucher auf Grund seines Rücktritts aus Anlaß einer Fremdfinanzierung in der dargestellten Form hingegen nicht angelastet werden. Auch kann der Kreditgeber vom Verbraucher nicht Zinsen verlangen, zumal der Kreditvertrag nach Art. 6 Abs. 4 der Richtlinie “entschädigungsfrei” aufgelöst wird.

Zu § 5i KSchG:

Art. 7 der Fernabsatz-Richtlinie über die “Erfüllung des Vertrages” soll unvertretbar langen Lieferfristen, die in manchen Mitgliedstaaten aufgetreten sind, entgegenwirken. In der rechtlichen Ausgestaltung der Erfüllungspflichten des Unternehmers scheint die Richtlinie dabei von Zivilrechtssystemen auszugehen, in denen der Vertrag schon mit der Bestellung durch den Verbraucher zustande kommt. Im Gegensatz dazu handelt es sich nach österreichischem Zivilrecht bei der Bestellung des Verbrauchers im Versandhandel im Regelfall um ein **Anbot**, das der Unternehmer durch “tatsächliches Entsprechen” im Sinn des § 864 Abs. 1 ABGB annimmt. Von einer “Erfüllung der Bestellung” in der Bedeutung einer Vertragserfüllung kann daher nach österreichischem Verständnis im allgemeinen nicht gesprochen werden. Auf Grund der Vielfalt der zu den Fernabsatzverträgen zu zählenden Vertragsabschlüsse sind aber auch Fälle denkbar, in denen die Vertragsparteien zunächst – ohne gleichzeitige körperliche Anwesenheit – den Vertrag schließen und nicht nur ein Anbot des Verbrauchers an den Unternehmer vorliegt. Aus diesen Erwägungen sollen sowohl bereits geschlossene Verträge als auch bloße Bestellungen (also bloß angebahnte Verträge) erfaßt werden. Auch dann, wenn der Verbraucher lediglich seine Bestellung an den Unternehmer übermittelt hat, soll – der Richtlinie folgend – längstens innerhalb von 30 Tagen nach Übermittlung der Bestellung die Ware oder Dienstleistung an den Verbraucher versendet oder erbracht werden. Den Vertragspartnern steht es aber frei, abweichende (auch längere) Fristen für die “Ausführung der Bestellung” zu vereinbaren, soweit dem § 6 Abs. 1 Z 1 KSchG nicht entgegensteht.

Seinem Wortlaut nach scheint es Art. 7 Abs. 2 der Richtlinie nicht zuzulassen, daß der Unternehmer eine Bestellung aus anderen Gründen als der mangelnden Verfügbarkeit der bestellten Ware oder Dienstleistung ablehnen kann. Ihrem Ziel nach soll die Richtlinie jedoch im Ergebnis zweifellos **keinen Kontrahierungszwang** für den Unternehmer bewirken, sondern sicherstellen, daß der Verbraucher

innerhalb einer überschaubaren Zeit von 30 Tagen die Leistung erhält oder aber Klarheit darüber hat, daß seiner Bestellung nicht entsprochen wird. Daher wird in § 5i Abs. 1 KSchG klargestellt, daß es dem Unternehmer freisteht, ein Anbot des Verbrauchers nicht anzunehmen.

Der Unternehmer, der eine Bestellung mangels Verfügbarkeit der vom Verbraucher gewünschten Ware oder Dienstleistung **nicht ausführen kann**, hat dies gemäß § 5i Abs. 2 KSchG dem Verbraucher mitzuteilen und allenfalls bereits geleistete Zahlungen zurückzuerstatten. Die in Art. 7 Abs. 2 der Richtlinie vorgesehene Frist von 30 Tagen, innerhalb der dem Verbraucher "in jedem Fall" die Möglichkeit gegeben sein muß, sich "geleistete Zahlungen (...) erstatten zu lassen", soll ebenfalls nicht übernommen werden, da hier dieselben Bedenken bestehen wie bei der gleichlautenden Regelung des Art. 6 Abs. 2 (siehe die Erläuterungen zu § 5g Abs. 1 KSchG): Die Rückzahlung geleisteter Zahlungen soll – ebenso wie die Mitteilung vom Ausbleiben der bestellten Leistung – sofort erfolgen; eine gesetzlich vorgesehene Frist von 30 Tagen stünde damit in einem unauflösbaren Widerspruch.

Einer (**gesonderten**) **Rücktrittserklärung** des Verbrauchers oder auch des Unternehmers bedarf es für Fälle, in denen bereits ein Vertrag vorliegt, auf Grund der von der Richtlinie vorgegebenen Regelung des § 5i Abs. 2 KSchG **nicht**.

Die in der Richtlinie für den Fall der Nichtverfügbarkeit der bestellten Waren oder Dienstleistungen vorgesehenen Rechtsfolgen sollen auch für den Fall gelten, daß der Unternehmer das Anbot des Verbrauchers **nicht annehmen will**. Denn das Interesse des Verbrauchers, möglichst rasch zu erfahren, ob er die bestellte Leistung erhält, besteht auch hier.

Ein Verstoß des Unternehmers gegen seine Mitteilungspflicht nach § 5i Abs. 2 KSchG hat **nicht** zur Folge, daß dadurch der Vertrag **perfekt wird** und der Unternehmer in Leistungsverzug gerät. Auf die Beurteilung (der Umstände) des Vertragsabschlusses selbst nimmt die Bestimmung keinen Einfluß; sie verpflichtet den Unternehmer in jedem Fall einer Bestellung oder eines Vertragsabschlusses im Fernabsatz zur Information des Verbrauchers über das "Ausbleiben" der Leistung des Unternehmers und zur Rückzahlung allenfalls bereits vom Verbraucher geleisteter Zahlungen.

§ 5i Abs. 3 KSchG übernimmt wieder die in Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie enthaltenen Ausnahmen für Hauslieferungen und Freizeit-Dienstleistungen.

Die besondere Ermächtigung des Art. 3 Abs. 2 letzter Halbsatz der Richtlinie für bestimmte "Freizeitveranstaltungen unter freiem Himmel" soll – in Ausnützung der Mindeststandardklausel des Art. 14 der Richtlinie – nicht umgesetzt werden: Nach dieser Bestimmung soll sich der Unternehmer bei **Freizeitveranstaltungen** "ausnahmsweise" das Recht vorbehalten können, "Art. 7 Abs. 2 nicht anzuwenden". Dieser Art. 7 Abs. 2 regelt die Pflicht des Unternehmers, den Verbraucher davon zu unterrichten, daß die bestellte Ware oder Dienstleistung nicht verfügbar ist; zudem soll der Verbraucher die "Möglichkeit" haben, sich geleistete Zahlungen "möglichst bald, in jedem Fall jedoch binnen 30 Tagen, erstatten zu lassen". Offen bleibt nun, worauf sich der Verweis in Art. 3 Abs. 2 letzter Halbsatz der Richtlinie bezieht: Denkbar ist, daß der Unternehmer ermächtigt werden soll, Zahlungen des Verbrauchers "unter besonderen Umständen" (gemeint sind vor allem wetterbedingte Absagen) überhaupt nicht zurückzuerstatten. Denkbar ist aber auch, daß der Unternehmer ermächtigt werden soll, Zahlungen erst später als innerhalb von 30 Tagen zu erstatten. In beiden Fällen besteht freilich kein Anlaß, diese Ermächtigung bei der Umsetzung der Richtlinie zu übernehmen: In der einen Auslegungsvariante wäre es sachlich nicht gerechtfertigt, daß der Unternehmer nur im Fernabsatzgeschäft in Abweichung von den im Verbrauchergeschäft sonst maßgeblichen Gewährleistungsregeln die Befugnis haben soll, eine Leistung des Verbrauchers entgegenzunehmen, ohne bei Entfall der Gegenleistung zur Gewährleistung verhalten zu sein. In der anderen Auslegungsvariante wäre eine gesetzliche Sonderregelung nicht notwendig: Den Parteien steht es nämlich frei zu vereinbaren, daß eine Bestellung später als innerhalb von 30 Tagen ausgeführt wird (Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie, § 5i Abs. 1 KSchG). Wenn beispielsweise eine Freizeitveranstaltung (etwa eine Theateraufführung oder eine Sportveranstaltung) unter freiem Himmel an einem bestimmten Tag wetterbedingt nicht stattfinden kann, aber ein Ersatztermin zur Verfügung gestellt wird, so kann der Unternehmer – bei (vorheriger) entsprechender Vertragsgestaltung – auch ohne gesetzliche Ausnahmeregelung für diese spezielle Situation Vorsorge treffen.

Nach Art. 7 Abs. 3 der Richtlinie können die Mitgliedstaaten vorsehen, daß der Unternehmer dem Verbraucher unter bestimmten Voraussetzungen auch eine **andere** als die bestellte, qualitätsmäßig und preislich aber **gleichwertige Ware oder Dienstleistung** leisten kann. Der Entwurf sieht davon ab, von dieser den Mitgliedstaaten eingeräumten Option Gebrauch zu machen. Nach Art. 7 Abs. 3 der Richtlinie muß eine solche Möglichkeit der "Ersatzlieferung" vor Vertragsabschluß oder im Vertrag mit dem Verbraucher vorgesehen worden sein; der Verbraucher muß darüber wiederum klar und verständlich

unterrichtet werden. Dies spricht dafür, daß eine "Ersatzlieferung" nach der Richtlinie jedenfalls dann zulässig sein soll, wenn die Vertragspartner dies zuvor vereinbart haben. Eine derartige Vereinbarung ist – ohne daß dies eigens gesagt werden muß – auch nach österreichischem Recht zulässig, darauf sind die allgemeinen schuld- und verbraucherschutzrechtlichen Regelungen anzuwenden. Im besonderen ist hier auf das Transparenzgebot des § 6 Abs. 3 KSchG sowie die §§ 869 und 915 ABGB über die Klarheit und Verständlichkeit vertraglicher Vereinbarungen zu verweisen. Auch kann in einem solchen Fall nicht davon gesprochen werden, daß die Sache dem Verbraucher ohne dessen Veranlassung (vgl. § 864 Abs. 2 ABGB und § 32 Abs. 1 Z 5 KSchG) übermittelt worden wäre. Insoweit bedarf es also keiner gesetzlichen Regelung.

Die Vereinbarung der **Zulässigkeit von einseitigen "Leistungsänderungen"** (und darum scheint es der Sache nach in Art. 7 Abs. 3 der Richtlinie zu gehen) steht nach österreichischem Recht allerdings unter dem Vorbehalt, daß eine solche Vertragsbestimmung im einzelnen ausgehandelt worden ist und die Leistungsänderung oder -abweichung für den Verbraucher zumutbar ist, besonders weil sie geringfügig und sachlich gerechtfertigt ist (§ 6 Abs. 2 Z 3 KSchG). Eine vorbehaltlose Übernahme des Art. 7 Abs. 3 der Richtlinie könnte nun dazu führen, daß solche Leistungsänderungen auch dann zulässig wären, wenn sie nicht gesondert ausgehandelt worden, sondern nur in den dem Vertrag zugrunde liegenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Formblättern oder sonstigen vorformulierten Vertragsbestandteilen enthalten sind. Für eine derartige Ausweitung der Befugnisse des Unternehmers sieht der Entwurf aber keinen Anlaß, zumal sich die Sachlage im Fernabsatzgeschäft von anderen Vertriebsarten nicht wesentlich unterscheidet.

Zu § 5j KSchG:

Seit einiger Zeit häufen sich Beschwerden von Verbrauchern, die in persönlich an sie adressierten **Zusendungen von angeblichen "Gewinnen"** verschiedenster Art verständigt werden. Erst später stellt sich dann heraus, daß entweder lediglich eine Teilnahme an einem Gewinnspiel ermöglicht oder ein geringwertiger bzw. sogar völlig wertloser "Gewinn" tatsächlich geleistet wird. Diese Formen des Wettbewerbs mittels "Gewinnspielen" können eine unsachliche Beeinflussung des Kaufverhaltens beim Verbraucher bewirken. Sie werden von den Verbrauchern zumeist als lästig und ungehörig empfunden, und sie lösen oft unberechtigte Erwartungen und Hoffnungen aus, auf die die Konsumenten zu Unrecht bauen. In den meisten Fällen verstoßen die betreffenden Unternehmer mit ihren – unterschiedlich geschickt gestalteten – Zusendungen gegen Bestimmungen des UWG 1984. Dennoch ist es der Bundeskammer für Arbeiter und Angestellte als Verbandsklageberechtigter bislang nicht gelungen, solche Praktiken abzustellen. In einigen Fällen haben Verbraucher (bzw. Verbraucherschutzverbände) versucht, den versprochenen Gewinn gerichtlich einzufordern; die Gerichte haben diese Klagen freilich unter Hinweis auf die Bestimmungen der §§ 1271 ff ABGB abgewiesen. Der Oberste Gerichtshof hat allerdings bereits in einer Entscheidung den Ersatz des Vertrauensschadens, den ein Verbraucher durch derartige unlautere Wettbewerbsmethoden (als "Opfer unlauteren Wettbewerbs") erlitten hat, zugesprochen (OGH 24. 2. 1998 MR 1998, 77 = RdW 1998, 399 = EvBl 1998/124 = ÖBl 1998, 193 = wbl 1998/176 = ecollex 1998, 497).

Der Begutachtungsentwurf hat vorgeschlagen, diese Zusendungen und die häufigsten Formen von unlauteren Gewinnspielen **verwaltungsstrafrechtlich** (im Rahmen eines § 28a UWG 1984) zu ahnden. Die im Begutachtungsverfahren eingelangten Stellungnahmen haben aber gezeigt, daß diesen Mißbräuchen mit den Mitteln des Verwaltungsstrafrechts **nicht effektiv begegnet** werden kann. Einerseits steht zu befürchten, daß die betreffenden Unternehmer die über sie verhängten Verwaltungsstrafen ohne größere wirtschaftliche Einbußen zahlen können, zumal sie solche "Kosten" schon in ihre Preisgestaltung einbeziehen und letztlich wieder auf die Verbraucher abwälzen. Andererseits eröffnet die aus verfassungsrechtlichen Gründen erforderliche Abgrenzung der Verwaltungsstraftatbestände die Möglichkeit, das gesetzliche Verbot durch eine entsprechende Gestaltung der Zusendung zu umgehen. Letztlich wäre also mit einer solchen Lösung nicht viel gewonnen.

Statt dessen empfiehlt es sich, die **zivilrechtlichen Schranken** der Einklagung solcher Zusagen **zu beseitigen**. Die Gründe, die den Gesetzgeber bewogen haben, bestimmten Forderungen die Klagbarkeit zu verweigern, sollen nicht dazu mißbraucht werden, sich im geschäftlichen Verkehr gegenüber Verbrauchern sittenwidrig zu verhalten und gegebene Zusagen nicht einzuhalten. Vor allem kommt der Gedanke, daß Wett- und Spielschulden grundsätzlich unklagbar sein sollen, weil die Rechtsordnung kein Interesse daran hat, Verträge, bei denen "oft Leichtsinns und Unbesonnenheit am Werke sind, unter den gleichen rechtlichen Schutz zu stellen wie andere Verträge" (vgl. *Krejci in Rummel*, ABGB² Rz 69 zu §§ 1267 bis 1274), in den hier maßgeblichen Fällen von "Gewinnzusagen" von Unternehmern gegenüber persönlich adressierten Verbrauchern nicht zum Tragen.

§ 5j KSchG umfaßt **Gewinnzusagen oder andere vergleichbare Mitteilungen** eines Unternehmers **an einen bestimmten Verbraucher** (der in aller Regel "persönlich" angesprochen wird). Die Zusage muß durch ihre Gestaltung weiters den Eindruck erwecken, daß der Verbraucher einen bestimmten Preis gewonnen habe. Das kann nun beispielsweise in der Form erfolgen, daß dem Verbraucher ein bestimmter Bargeldpreis in Aussicht gestellt wird; aber auch die Ankündigung eines "Hauptpreises" (der freilich – wie sich erst in der Folge zeigt – später ausgespielt werden soll oder unter Umständen überhaupt nicht geleistet wird) wird darunter fallen (siehe die in § 28a UWG 1984 des Begutachtungsentwurfs vorgesehenen Fälle). Wesentlich ist immer, daß der Unternehmer beim Verbraucher den **Eindruck des Gewinns** hervorruft. Dabei wird ein objektiver Maßstab anzulegen sein, Maßfigur ist auch hier der **verständige Verbraucher**. Zusendungen, die schon von vornherein keine Zweifel offen lassen, daß der Gewinner eines Preisausschreibens erst in einer Ziehung oder auf andere Weise ermittelt werden muß, fallen nicht unter die Regelung. Zusendungen, bei denen dagegen erst im "Kleingedruckten", an unauffälliger Stelle oder gar erst auf Nachfrage die Dinge klargestellt werden und bei denen selbst Fachleute in die Irre geführt werden, sollen dagegen klagbar sein. Dabei kommt es nicht darauf an, daß der bedungene Preis "wirklich entrichtet oder hinterlegt worden ist" (§ 1271 ABGB). Die im allgemeinen für die Wette oder ein Spiel geltenden Regelungen sollen – wie erwähnt – dort nicht gelten, wo ein Unternehmer auf unzulässige Weise und zum Nachteil der Konkurrenten und der Verbraucher diese Regelungen für sich ausnützen will.

Preisausschreiben, die im Wege einer Auslobung "unter Ausschluß des Rechtsweges" veranstaltet werden, sollen von der vorgeschlagenen Regelung grundsätzlich nicht erfaßt werden. Ausnahmsweise wird § 5j KSchG für solche Preisausschreiben aber insbesondere dann anzuwenden sein, wenn der Verbraucher schon vor der Ausspielung den Eindruck haben muß, daß er gewonnen habe. Auch für **Glücksspiele** wird die vorgesehene Bestimmung im allgemeinen keine Relevanz haben.

Zu § 13a Abs. 1 KSchG:

Die Bestimmung der Z 3 setzt Art. 12 Abs. 2 der Richtlinie um, der auf die **kollisionsrechtliche Absicherung** des durch die Richtlinie vorgesehenen Schutzes abzielt. Zur Umsetzung dieser Regelung wurde eine Erweiterung der Sonderkollisionsnorm des Konsumentenschutzgesetzes vorgesehen, die die nach ihren Zielen und nach ihrer Struktur sehr ähnliche Bestimmung der Richtlinie 93/13/EWG über mißbräuchliche Vertragsklauseln in Verbraucherverträgen umsetzt. Sie ist vor dem Hintergrund der allgemeinen kollisionsrechtlichen Regelung für Verbraucherverträge (siehe Art. 5 EVÜ, der seit 1. Dezember 1998 in Österreich in Kraft steht) zu sehen. Obwohl auch diese Bestimmung vorsieht, daß eine für den Verbraucher nachteilige Rechtswahl unbeachtlich ist, erfüllt sie wegen ihres beschränkten Anwendungsbereichs nicht die Vorgaben der Richtlinie. Bei Verträgen über unbewegliche Sachen und Verträgen zur Finanzierung eines solchen Geschäfts, bei Verträgen über bewegliche Sachen, die nicht eine Lieferung zum Inhalt haben, bei Beförderungsverträgen, bei Verträgen über Dienstleistungen, die ausschließlich in einem anderen Staat als dem Staat, in dem der Verbraucher seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, erbracht werden müssen, sowie in allen Fällen, in denen der Vertrag nicht unter den in Art. 5 Abs. 2 EVÜ genannten Umständen zustande gekommen ist, ist nach Art. 5 EVÜ eine dem Verbraucher nachteilige Rechtswahl nicht – wie von der Fernabsatz-Richtlinie gefordert (soweit diese selbst keine Ausnahmen macht) – unbeachtlich. In diesen Fällen hat die Umsetzungsbestimmung einzugreifen.

Da Art. 20 EVÜ abweichendes Kollisionsrecht nur zuläßt, soweit solche abweichenden Bestimmungen Rechtsakte der Europäischen Gemeinschaften ausführen, muß sich die Sonderkollisionsnorm **eng an die Vorgaben** der Richtlinie halten, wenngleich diese nur einen Mindeststandard vorgibt. Den "durch die Richtlinie dem Verbraucher gewährten Schutz" räumt das österreichische Recht dem Verbraucher durch die §§ 5c bis 5i sowie 31a KSchG ein. In den Ausnahmefällen der § 5b, § 5c Abs. 4, § 5d Abs. 3 und § 5i Abs. 3 KSchG hat der Verbraucher den besonderen Schutz der Richtlinie nicht, daher ist in diesen Fällen die Rechtswahl nach Z 3 auch nicht unbeachtlich (allenfalls aber nach einer anderen Bestimmung [Z 1 und 2 oder Art. 5 EVÜ]).

Wäre nach Art. 5 EVÜ die Wahl des Rechts eines Staates, der nicht dem EWR-Abkommen angehört, in einem Verbrauchervertrag im Sinn des § 5a KSchG beachtlich (wirksam), so wäre in einem zweiten Schritt zu prüfen, welches Recht ohne die Rechtswahl maßgebend wäre (Art. 4 und 5 EVÜ). Ist dies das Recht eines EWR-Staates, der ja inhaltlich auf Grund der Richtlinie dem Verbraucher zumindest die gleichen Rechte einräumen muß, so ist von der Gültigkeit der Rechtswahl auszugehen (Abs. 1 letzter Satz). Würde die objektive Anknüpfung zum Recht eines Staates außerhalb des EWR führen, so wäre weiter zu untersuchen, welches Recht des Verbrauchers in Rede steht. Handelt es sich um eines der Rechte der §§ 5c bis 5i sowie 31a KSchG und fällt der Vertrag unter keine der oben erwähnten

Ausnahmen, so muß das gewählte Recht mit dem auf Grund objektiver Anknüpfung maßgeblichen Recht verglichen werden. Gewährt die gewählte Rechtsordnung den jeweiligen Schutz nicht zumindest im gleichen Umfang oder nur unter strengeren Voraussetzungen, so ist die Rechtswahl unbeachtlich. Selbstverständlich kann die Prüfung entfallen, wenn der Verbraucher schon nach der ohne Rechtswahl maßgebenden Rechtsordnung den behaupteten Schutz nicht hat. Die Richtlinie gibt keine Sonderregelung der objektiven Anknüpfung, also keine Korrektur des Art. 4 und des Art. 5 Abs. 3 EVÜ, vor.

Zu § 28a KSchG:

Mit dieser Bestimmung soll der Anwendungsbereich der Verbandsklage des Konsumentenschutzgesetzes über verbots- oder sittenwidrige Bedingungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Vertragsformblättern hinaus (§ 28 KSchG) auf **jegliche unerlaubte Handelspraktiken** ausgedehnt werden, die im Zusammenhang mit Geschäftsfällen stehen, die im Binnenmarkt einen besonderen gemeinschaftsrechtlichen Schutz des Verbrauchers erfordern. Im Verein mit § 28 KSchG werden demnach von der Verbandsklage sämtliche rechtswidrigen Geschäftspraktiken (gemeint sind regelmäßig wiederkehrende unlautere Verhaltensweisen eines Unternehmers) erfaßt, die in den Schutzbereich der im Anhang der Unterlassungsklagen-Richtlinie aufgezählten (dem Justizbereich zuzuordnenden sechs) Verbraucherschutz-Richtlinien (für Haustürgeschäfte, Verbraucherkredite, Pauschalreisen, mißbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen, Verträge über den Erwerb von Teilzeitnutzungsrechten an Immobilien und Vertragsabschlüsse im Fernabsatz) fallen. Mit der Fortentwicklung des Verbraucherschutzes im Gemeinschaftsrecht wird dieser Anwendungsbereich aller Voraussicht nach noch ausgeweitet werden müssen.

Eine Aufzählung aller derzeit schon in Betracht kommenden **gesetzlichen Regelungen im Schutzbereich dieser Richtlinien**, deren Verletzung die Verbandsklage rechtfertigen könnte, ist angesichts der Vielfalt des Geschäftslebens nicht möglich. Die Reichweite der Verbandsklage kann **nur beispielhaft angedeutet** werden. Nach dem erklärten Zweck und Wortlaut der Unterlassungsklagen-Richtlinie sind nicht nur die nach den obgenannten Verbraucherschutzrichtlinien zu gewährenden Mindestschutzmaßnahmen des innerstaatlichen Rechts umfaßt, sondern auch alle weitergehenden Anordnungen, die schon de lege lata den Zielen dieser Richtlinien dienen oder auch nur de lege ferenda dienen werden. Es kommen daher nicht nur alle nach dem österreichischen Beitritt zur Europäischen Union ergangenen legislativen Umsetzungsmaßnahmen (wie etwa das Teilzeitnutzungsgesetz oder die Bestimmungen des vorliegenden Entwurfs zur Implementierung der Fernabsatz-Richtlinie) in Betracht, sondern auch alle darüber hinaus vorgesehenen Schutzmaßnahmen (wie etwa die meisten Regelungen der Konsumentenschutzgesetz-Novelle 1997, BGBl. I Nr. 6/1997) sowie zahlreiche Rechtsvorschriften des Konsumentenschutzgesetzes und des allgemeinen bürgerlichen Rechts, die schon zuvor Bestandteil der österreichischen Rechtsordnung waren und dem Schutz eines Geschäftspartners (und damit auch dem des Verbrauchers) dienen. Im Zusammenhang mit Haustürgeschäften können dies beispielsweise für den Rücktrittsfall auch die für die Rückabwicklung maßgeblichen Bestimmungen des Bereicherungsrechts, die Gefahrtragungsvorschriften im Besitzrecht und bei den einzelnen Rechtsinstituten sowie das Schadenersatzrecht sein. Gleiches gilt in Ansehung der vom Zweck her hier unabdingbaren Vorschriften über den Zeitpunkt der Erfüllung oder der Zugangserfordernisse nach dem Recht der Willenserklärungen zur Beurteilung der Rechtzeitigkeit des Rücktritts mangels Belehrung. Unter bestimmten Voraussetzungen können auch verwaltungsrechtliche Bestimmungen (zB im Anwendungsbereich des BWG im Zusammenhang mit der Verbraucherkredit-Richtlinie) oder das Gewährleistungsrecht (zB im Zusammenhang mit der Pauschalreise-Richtlinie) einschlägig sein.

Der Entwurf sieht daher aus Gründen der Rechtsklarheit – auch im Sinne von Allgemeinverständlichkeit und Rechtssicherheit sowie der Vorhersehbarkeit des Prozeßausgangs – im Hinblick auf die nahezu unübersehbare Vielzahl von Rechtsvorschriften, die als **Schutzmaßnahmen** zur Verwirklichung der Ziele der genannten Richtlinien in Betracht kommen, von einer nur demonstrativ möglichen Aufzählung der gesetzlichen Vorschriften ab, die bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen durch die Verbandsklage geschützt werden. Dies entspricht nicht nur der Tradition des § 28 KSchG, der sich in der Praxis bestens bewährt hat, sondern steht auch im Einklang mit der Unterlassungsklagen-Richtlinie, deren Text bewußt darauf verzichtet, die Verbandsklage auf das Zuwiderhandeln gegen einzelne Artikel der geschützten Richtlinien zu beschränken. Potentiell fallen daher **alle Artikel** der Richtlinien **in den Schutzbereich der Unterlassungsklagen-Richtlinie**, sie sind dann im einzelnen Anlaßfall auf ihre Bedeutung für die Kollektivinteressen der Verbraucher zu prüfen. Dies ist schon deshalb sinnvoll, weil die Bedeutung der einzelnen Vorschriften für den Schutz der Verbrauchergemeinschaft nur schwer abstrakt zu gewichten ist. Die Entscheidung, welche Gesetzesverletzungen die Kollektivinteressen der Verbraucher in den Schutzbereichen der Richtlinien beeinträchtigen (können), soll daher der einzelfallbezogenen Beurteilung durch die Gerichte überlassen bleiben.

Entsprechend der Unterlassungsklagen-Richtlinie muß sohin – gleich wie bei den Generalklauseln des § 879 Abs. 1 ABGB und des § 1 UWG 1984 – die ganze **Vielfalt des Geschäftslebens** in den gemeinschaftsrechtlich sensiblen Schutzbereichen von der nachprüfenden Kontrolle der Gerichte erfaßt werden.

Nach der vorgeschlagenen Regelung können die gesetzlichen Interessensvertretungen (§ 29 KSchG) daher nicht nur – wie schon bisher – verbots- oder sittenwidrige Inhalte in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern, sondern beispielsweise auch andere verbots- oder sittenwidrige Handlungen, gesetzwidrige Unterlassungen (etwa einer gesetzlich vorgesehenen Belehrung oder Mindestinformation) sowie unzulängliche oder zwar im Einzelfall ausverhandelte, dennoch aber unzulässige Vertragsinhalte zum Gegenstand einer Verbandsklage machen. Weitere Voraussetzung ist lediglich, daß es sich dabei um **Ausprägungen einer unlauteren Geschäftspraxis** zum Nachteil der Verbraucher handelt, denen für eine Vielzahl von Verträgen oder außervertraglichen Rechtsverhältnissen in den oben genannten Geschäftsbereichen Bedeutung zukommt. Die rechtswidrige Praxis muß geeignet sein, nach der Terminologie der Richtlinie die “Kollektivinteressen der Verbraucher” zu beeinträchtigen, also sich auf die **Interessen der Allgemeinheit der Verbraucher** des betroffenen Verkehrskreises nachteilig auswirken. Bei Massengeschäften wird dies – bei Vorliegen der für eine Unterlassungsklage notwendigen Wiederholungsgefahr – in der Regel zu bejahen sein. Damit soll jedem nach dem Gesetz für unzulässig befundenen Verhalten, das sich zu einer Praxis des jeweiligen Unternehmers entwickelt hat, wirksam vorgebeugt werden können. Nur vereinzelt oder gelegentlich vorkommende Unrechtmäßigkeiten sollen von der Verbandsklage nicht erfaßt werden, weil derartige Verhaltensweisen wohl nicht geeignet sind, die “Kollektivinteressen der Verbraucher” zu beeinträchtigen.

Mit dem Abs. 2 der vorgeschlagenen Bestimmung soll auch für den neuen Anwendungsbereich der Verbandsklage das nicht zwingend vorgeschriebene Abmahnverfahren des § 28 Abs. 2 KSchG nutzbar gemacht werden.

Zu § 29 KSchG:

Die Bestimmungen des § 29 Abs. 2 und 3 KSchG dienen der Umsetzung von Art. 4 der Unterlassungsklagen-Richtlinie, nach dem auch **ausländischen Verbraucherschutzinstitutionen** unter bestimmten Voraussetzungen ein der Verbandsklage vergleichbarer Unterlassungsanspruch einzuräumen ist. Die Mitgliedstaaten haben der Kommission Namen und Zweck jener Einrichtungen bekanntzugeben, die die Allgemeininteressen der Verbraucher in ihrem jeweiligen Hoheitsgebiet vor Gericht vertreten und die auch **bei rechtswidrigen Geschäftspraktiken mit grenzüberschreitender Tragweite** klageberechtigt sind. Die Kommission hat ein Verzeichnis dieser Einrichtungen im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften zu veröffentlichen. Wirkt sich eine unlautere Handelspraxis aus einem anderen Staat zum Nachteil der von einer solchen Einrichtung vertretenen Verbrauchergemeinschaft in dem Staat aus, der diese Einrichtung nominiert hat, so muß dieser Einrichtung auch im Ursprungsstaat des unerlaubten Verhaltens ein wirksamer Rechtsbehelf zur Verfügung stehen, um die unzulässige Geschäftspraxis zu unterbinden. Dies kann im Wege eines Abmahnverfahrens, bei dessen Erfolglosigkeit aber nur durch **Klagsführung und zwangsweise Durchsetzung** gewährleistet werden. Da die Wirkung einer solchen Unterlassungsklage nur im Ursprungsstaat des Verstoßes – mangels Anerkennung und Vollstreckung aber nicht im übrigen Binnenmarkt – sichergestellt ist, kommt der Klagslegitimation des ausländischen Verbandes **im Ursprungsstaat** der grenzüberschreitenden Rechtsverletzung überragende Bedeutung zu. Sie kann im materiellen Recht, aber auch über das **internationale Privatrecht** – dessen Regeln die Richtlinie unberührt läßt – gewährt werden. Die Anspruchslegitimation muß jedoch auch im Zusammenspiel von Kollisionsrecht und Sachrecht **lückenlos sichergestellt** sein.

Nach dem Entwurf soll die Berechtigung zur Verbandsklage nach dem Konsumentenschutzgesetz daher – neben den nunmehr in § 29 Abs. 1 KSchG angeführten inländischen Interessensvertretungen – auch den ausländischen Verbänden zustehen, die von der Kommission als “qualifizierte und im Nominierungsstaat klagebefugte Einrichtungen” im Sinne der Art. 3 und 4 Abs. 2 der Richtlinie unter Angabe ihres Zweckes im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften veröffentlicht worden sind. Diese Interessensvertretungen müssen ferner in ihrem Wirkungsbereich (in örtlicher Hinsicht im Hoheitsgebiet des Nominierungsstaates, in sachlicher Hinsicht entsprechend ihrem Schutzzweck) durch rechtswidrige Geschäftspraktiken berührt werden, die von Österreich ihren Ausgang nehmen. Die ausländische Interessensvertretung hat daher lediglich ihre Veröffentlichung im Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften (aus der sich ihre Klageberechtigung nach dem Recht des Nominierungsstaates entnehmen läßt) sowie die nachteiligen Auswirkungen für die Allgemeininteressen ihrer Schutzbefohlenen im Nominierungsstaat nachzuweisen, um **inländischen Verbänden gleichgestellt** zu sein. Zusätzlich hat das Gericht im Einzelfall noch zu prüfen, ob die Rechtsverletzung in den aus der Veröffentlichung hervorgehenden Wirkungsbereich der ausländischen Interessensvertretung fällt.

Die vorgeschlagene Regelung hält sich genau an die Mindestvorgaben der Richtlinie und geht nicht darüber hinaus. Sie wird nur dann zum Tragen kommen, wenn der grenzüberschreitende Unterlassungsanspruch des ausländischen Verbandes **nach österreichischem Sachrecht** zu beurteilen ist. Dies wird jedoch nur selten der Fall sein, weil das österreichische IPR-Gesetz (siehe § 48 Abs. 2 in Verbindung mit § 1 IPR-G) derartige Ansprüche in der Regel dem Wirkungsstatut unterstellen dürfte (also das Recht des Staates für anwendbar erklärt, in dessen Hoheitsgebiet sich die verbotswidrige Handlung jeweils ausgewirkt hat). Der Unterlassungsanspruch wird daher meist nach dem Recht des Staates zu beurteilen sein, dessen Verbrauchergemeinschaft der nominierte (und demnach nach dem ausländischen Recht klagebefugte) Verband vertritt (so die deutsche Rechtsprechung ausgehend von § 38 EGBGB und § 13 AGBG und letztlich auch das französische Recht unter großzügiger Anwendung der ordre-public-Klausel). Nur wenn das internationale Privatrecht dieses Staates (wie es zB der Wortlaut des Art. 61 des italienischen IPR-G nahelegt) dem Ursprungsstatut folgt (indem es das Recht des Staates für anwendbar erklärt, in dessen Hoheitsgebiet die verbotswidrige Handlung ihren Ursprung hatte), liegt eine gemäß § 5 IPR-G beachtliche Rückverweisung auf österreichisches Sachrecht vor. Der Unterlassungsanspruch ist dann nach österreichischem Recht (also auf der Grundlage der §§ 28 bzw. 28a KSchG) zu beurteilen.

Ein **Abmahnverfahren** (§ 28 Abs. 2 bzw. § 28a Abs. 2 KSchG) vor Klagsführung ist demnach (entsprechend dem Art. 5 der Unterlassungsklagen-Richtlinie) – wie schon bisher im geltenden Recht – nicht zwingend vorgesehen, wird jedoch für den Verband sinnvoll sein, um schon vor Prozeßführung Klarheit über Vorliegen oder Fehlen des erforderlichen Rechtsschutzbedürfnisses und der Wiederholungsgefahr (siehe 6 Ob 156/71, 1 Ob 227/97g und viele andere) zu erlangen.

Soweit überblickbar dürfte bisher noch kein ausländischer Verbraucherschutzverband in Österreich Gebrauch von der Klagsmöglichkeit nach ausländischem – oder im Fall der Rückverweisung nach österreichischem – Recht gemacht haben. Ein **starkes Ansteigen** der Streitfälle ist auch für die Zukunft **nicht** zu erwarten.

Zu § 31a KSchG:

Mit dieser Bestimmung soll Art. 8 der Fernabsatz-Richtlinie umgesetzt werden: Nach der Richtlinie sind “geeignete Vorkehrungen” dafür zu schaffen, daß der Verbraucher im Fall einer **betrügerischen Verwendung** seiner Zahlungskarte im Rahmen eines der Richtlinie unterfallenden Vertragsabschlusses die Stornierung einer Zahlung verlangen kann und ihm in einem solchen Fall die Zahlungen gutgeschrieben oder erstattet werden. Die Rückforderung einer betrügerisch herbeigeführten Zahlung erscheint an sich selbstverständlich, weshalb die Regelung auf den ersten Blick bereits geltende Grundsätze wiedergibt. Die Richtlinie kann aber auch als Regelung der **Risikoverteilung** im Fall einer qualifiziert mißbräuchlichen Verwendung von Zahlungskarten verstanden werden.

Neben den typischen Kreditkarten werden zunehmend auch sogenannte **“Konsumentenkarten”** oder **“Kundenkarten”** ausgegeben, die die Kunden eines bestimmten Unternehmens berechtigen, im Geschäftsverkehr mit dem jeweiligen Unternehmen und seinen Filialen bargeldlos zu zahlen. In diesen Fällen stehen nur der Kunde und der Kartenherausgeber in vertraglichen Beziehungen. Auch dieser Bereich soll – so diese Karten im Fernabsatz gebraucht werden – von der Regelung erfaßt sein. Karten, die nur im persönlichen Kontakt mit dem Unternehmer oder seinen Leuten und dem Karteninhaber verwendet werden können (etwa die sog. “elektronische Geldbörse”, die faktisch wie Bargeld verwendet wird), fallen nicht unter die Regelung.

Der vorgeschlagene § 31a KSchG umfaßt – unter Ausnützung des Mindestcharakters der Richtlinie (Art. 14) – allgemein die **“mißbräuchliche Verwendung”** von Zahlungskarten. Darunter wird im allgemeinen jede Verwendung ohne Wissen und Willen des Karteninhabers zu verstehen sein. Darauf, daß die Verwendung der Karte den Tatbestand des Betrugs (§ 146 StGB) erfüllt, kann es im Einzelfall nicht ankommen. Weiters soll auch die mißbräuchliche Verwendung der Karte im Rahmen eines Fernabsatzvertrags, der an sich nach § 5b KSchG von den besonderen Regeln der §§ 5c ff ausgenommen ist, erfaßt werden. Vor allem gilt dies für Verträge im Fernabsatz über Finanzdienstleistungen, weil es nämlich für die Risikoverteilung zwischen Kartenaussteller und -inhaber nicht den geringsten Unterschied macht, ob die Karte beispielsweise für eine Theaterkartenbestellung oder einen Aktienkauf verwendet und mißbraucht worden ist.

Anders als die Richtlinie stellt § 31a KSchG aber **nicht** darauf ab, daß die **Karte eines Verbrauchers** verwendet wird. Aus diesem Grund wird diese Regelung auch in das III. Hauptstück gestellt. Damit werden schwierige Probleme, die der eingeschränkte Anwendungsbereich der Richtlinie aufwirft, vermieden: Es kann nämlich nicht darauf ankommen, daß die Karte – darauf deutet Art. 8 der Richtlinie in

Verbindung mit ihrem Art. 2 Z 1 aber hin – in einem im Fernabsatz geschlossenen “Verbrauchergeschäft” mißbraucht wird. Auch erscheint es nicht gerechtfertigt, nur Karten, die einem Verbraucher (im Verhältnis zum Kartenunternehmer) ausgestellt werden, in den Schutzbereich dieser Regelung aufzunehmen, weil auch eine “Unternehmerkarte” privat verwendet werden kann und die Abgrenzung im Mißbrauchsfall nicht möglich ist. Statt dessen soll allgemein der Mißbrauch einer Karte **im Rahmen eines Vertragsabschlusses im Fernabsatz** geregelt werden, sei es, daß die Karte eines Verbrauchers mißbraucht wird, sei es, daß die Karte eines anderen Inhabers mißbräuchlich verwendet wird.

Die von der Richtlinie vorgezeichnete Verantwortlichkeit des Kartenausstellers schließt es nicht aus, daß der Karteninhaber im Einzelfall auch eine **Mitverantwortung** in sinngemäßer Anwendung des § 1304 ABGB tragen muß. Praktisch wird dieser Einwand des Kartenausstellers vor allem dort relevant sein, wo der Karteninhaber gegen die vom Aussteller (oder auch von einem Vertragspartner des Inhabers) aufgestellten Sicherheitsanforderungen verstößt. Denkbar sind aber auch Obliegenheits- oder (vertragliche) Sorgfaltspflichtverletzungen des Karteninhabers im Zusammenhang mit der unverzüglichen Bekanntgabe von “Unstimmigkeiten”, sobald etwa der Karteninhaber die Abrechnung erhalten hat. Die Einhaltung dieser in den Geschäftsbedingungen vorgegebenen Verpflichtungen des Karteninhabers ist für die Aussteller nicht zuletzt deshalb von besonderer Bedeutung, weil damit Schwierigkeiten und Hindernisse im Clearing-Verfahren hintangehalten werden können und ein innerhalb angemessener Frist abgegebener Widerspruch des Karteninhabers gegen die ihm übermittelte Abrechnung Sicherheitslücken und -defizite aufzudecken hilft.

Dem Kartenaussteller steht es frei, in seinen **Allgemeinen Geschäftsbedingungen** nähere Vorkehrungen für den Gebrauch seiner Karte im Fernabsatz zu treffen. Diese Geschäftsbedingungen dürfen freilich nicht so gestaltet sein, daß sie den von Art. 8 der Richtlinie und von § 31a KSchG gewährten Schutz unterlaufen. Bei der Prüfung der Wirksamkeit dieser Bedingungen werden neben den allgemeinen zivil- und konsumentenschutzrechtlichen Regeln auch die Empfehlung 88/590/EWG der Kommission vom 17. November 1988 zu Zahlungssystemen, insbesondere zu den Beziehungen zwischen Karteninhabern und Kartenausstellern (ABl. Nr. L 317 vom 24. November 1988, S 55), sowie die Empfehlung der Kommission 97/489/EG vom 30. Juli 1997 zu den Geschäften, die mit elektronischen Zahlungsinstrumenten getätigt werden (besonders zu den Beziehungen zwischen Emittenten und Inhabern solcher Instrumente), ABl. Nr. L 208 vom 2. August 1997, S 52, eine Rolle spielen. Im Ergebnis darf durch die – der Geltungs- und Inhaltskontrolle der Gerichte unterliegenden – Allgemeinen Geschäftsbedingungen eine gewisse Risikoverteilung zwischen dem Aussteller und dem zur Verwendung der Karte berechtigten Inhaber vorgenommen werden, die aber die in § 31a KSchG verankerten Grundsätze nicht unterlaufen darf. So wäre es etwa nicht zulässig, vom Karteninhaber in jedem Fall den “Nachweis” einer mißbräuchlichen Verwendung der Karte oder ihrer Daten zu verlangen, ohne den ein Anspruch des Inhabers auf Rückbuchung oder Erstattung vertraglich ausgeschlossen wäre (siehe dazu *Micklitz/Reich*, Die Fernabsatzrichtlinie im deutschen Recht 32). Weniger problematisch erscheint hingegen eine Verpflichtung bzw. eine Obliegenheit des Inhabers, die Abrechnung des Kartenunternehmens jeweils inhaltlich zu überprüfen und innerhalb einer angemessenen Frist allfällige Einwände dagegen zu erheben. Ob bzw. inwieweit eine (teilweise) Überwälzung des Mißbrauchsrisikos auf den Inhaber durch Allgemeine Geschäftsbedingungen zulässig ist, kann nur konkret – je nach Gestaltung der Bedingungen im einzelnen – festgestellt werden.

Art. 8 der Richtlinie legt nicht ausdrücklich fest, gegen wen der Karteninhaber Anspruch auf Stornierung (Erstattung) einer Zahlung haben soll. Passiv legitimiert könnte entweder das Unternehmen sein, mit dem der Vertrag über die Ausgabe und Verwendung der Zahlungskarte besteht, das Kreditinstitut, bei dem der Inhaber ein Konto hat, oder aber der Unternehmer, dem gegenüber – auf betrügerische Weise durch wen auch immer – eine Zahlungsverpflichtung des Berechtigten (etwa für eine Warenlieferung) entstanden zu sein scheint. Dem Ziel der Richtlinie wird am besten durch die Schaffung eines Anspruchs des berechtigten Karteninhabers **gegen den Zahlungskartenaussteller**, also im Regelfall gegen das Kreditkartenunternehmen, entsprochen. Ein Anspruch gegen einen Unternehmer, mit dem der berechtigte Karteninhaber nicht in vertragliche Beziehungen getreten ist, der vielfach in einem anderen Staat ansässig sein wird und mit dem nur durch Manipulationen der Zahlungskarte eine “Verbindung” herbeigeführt worden ist, wäre für den Berechtigten ohne Nutzen. Aber auch in Fällen, in denen ein Vertragsverhältnis zwischen dem berechtigten Karteninhaber und dem Dritten besteht oder bestanden hat, kann ein Anspruch des Inhabers gegen den Kartenaussteller durchaus Sinn machen. Dem Kartenberechtigten soll daher der von der Richtlinie vorgegebene Anspruch gegen den Aussteller der Zahlungskarte eingeräumt werden. Das Wahlrecht zwischen Gutschrift oder Rückerstattung soll dem Zweck der Richtlinie entsprechend dem Inhaber zukommen. Weitere Ansprüche des Inhabers bleiben im übrigen unberührt.

Allfällige (**Regreß-)**Ansprüche zwischen dem Aussteller der Zahlungskarte und dessen Vertragsunternehmer richten sich nach den zwischen diesen vereinbarten Regelungen sowie nach den allgemeinen Regeln des Schadenersatz- und Bereicherungsrechts. Insbesondere kann der Zahlungskarten-Unternehmer (abgesehen von technischen Vorkehrungen bei der Herstellung und den Möglichkeiten zum Einsatz der Karten) von seinen Vertragspartnern fordern, daß diese besondere Sorgfalt bei der Überprüfung der Legitimation des Karteninhabers anwenden, wodurch er letztlich sein eigenes Risiko im Zusammenhang mit betrügerischen bzw. mißbräuchlichen Vorgängen beim Zahlungskarteneinsatz reduzieren kann. Wie schon im Allgemeinen Teil der Erläuterungen zu **Punkt 6 lit. b** erwähnt, hat das Begutachtungsverfahren gezeigt, daß überwiegend keine Notwendigkeit für eine Regelung des Verhältnisses zwischen Kartenausstellern und den "Vertragsunternehmen" gesehen wird.

Der zweite Satz des § 31a KSchG setzt das Gebot der **Unabdingbarkeit der Regelungen** über die mißbräuchliche Verwendung von Zahlungskarten einem Verbraucher gegenüber um (siehe Art. 12 Abs. 1 der Richtlinie). Die Bestimmung ist auf Grund der Einreihung des § 31a KSchG in das III. Hauptstück erforderlich, zumal § 2 Abs. 2 KSchG nur für die im I. Hauptstück geregelten Geschäfte Bedeutung hat.

Zu § 32 Abs. 1 Z 7 KSchG:

Mit dieser Bestimmung werden die von der Richtlinie geforderten Maßnahmen zur Verhinderung von Verstößen gegen ihre Anordnungen getroffen. Besonders schützenswert erachtet die Fernabsatz-Richtlinie den Schutz des Verbrauchers vor besonders **aufdringlichen Kommunikationstechniken** (Erwägungsgrund 17). Daher sollen Verstöße des Unternehmers oder seines Vertreters gegen die Verpflichtung, schon zu Beginn eines Telefonats seine Identität und den kommerziellen Zweck des Gesprächs klar und verständlich offenzulegen, mit Verwaltungsstrafe sanktioniert werden.

Eine Verwaltungsstrafdrohung für Verstöße gegen die Informationspflichten oder die Nichteinhaltung von Fristen soll nicht vorgesehen werden, da Gesetzesverletzungen in diesem Bereich zivilrechtliche Ansprüche des Verbrauchers gegen den Unternehmer (auch wegen culpa in contrahendo) auslösen können.

Zu § 41a Abs. 6 bis 8 KSchG:

Hier werden die für die **rechtzeitige Umsetzung der Richtlinien** erforderlichen Vorkehrungen getroffen.

Zu Artikel II (Änderungen des UWG 1984):

Zu § 2 UWG 1984:

Die Richtlinie 97/55/EG über vergleichende Werbung wird durch den neugefaßten § 2 UWG 1984 in innerstaatliches Recht umgesetzt. Die bisherige Judikatur zur vergleichenden Werbung, die auf Grund der bewährten Generalklauseln des UWG 1984 die Richtlinie weitgehend berücksichtigt, wird dadurch abgesichert.

Die der Richtlinie in Teilbereichen entsprechende bisherige Bestimmung des § 2 Abs. 1 zweiter Satz UWG 1984 normiert die auf vergleichende **Preiswerbung** eingeschränkten Zulässigkeitsvoraussetzungen. Da sich die Richtlinie aber auf **jede Art vergleichender Werbung** bezieht, wird im vorgeschlagenen § 2 Abs. 2 UWG 1984 nicht mehr der engere Bereich der vergleichenden **Preiswerbung**, sondern der weitere Bereich der **vergleichenden Werbung** geregelt. Das Wort "Preiswerbung" wird also durch das Wort "Werbung" ersetzt.

Vergleichende Werbung bezieht sich auf die Ware oder Leistung eines Mitbewerbers und vergleicht diese mit dem eigenen Angebot. Die einander gegenübergestellten Waren oder Dienstleistungen müssen objektiv hinsichtlich Qualität und Quantität vergleichbar sein. Da nach der Richtlinie Waren oder Dienstleistungen für den gleichen Bedarf oder dieselbe Zweckbestimmung vorliegen müssen, können auch **unähnliche Erzeugnisse** miteinander verglichen werden. Jedenfalls ist für einen zulässigen Vergleich Voraussetzung, daß objektiv eine oder mehrere **nur wesentliche, relevante, nachprüfbar und typische Eigenschaften** dieser Waren oder Dienstleistungen, zu denen auch der Preis gehören kann, verglichen werden (Art. 3a Abs. 1 lit. c der Richtlinie). Zulässige vergleichende Werbung soll dem Konsumenten die Möglichkeit bieten, eine **objektive** und nach wirtschaftlichen Aspekten orientierte **Entscheidung** treffen zu können. Demgemäß wird es dem Mitbewerber ermöglicht, in sachlicher Form auf seine objektiv bessere Leistung gegenüber dem Konkurrenten zu verweisen.

Art. 2 Z 2 lit. a der Richtlinie enthält eine **Legaldefinition** der vergleichenden Werbung, die in § 2 Abs. 3 UWG 1984 aufgenommen wird. Nach dieser Definition sollte der Begriff "vergleichende Werbung" weit gefaßt werden, sodaß alle Arten der vergleichenden Werbung abgedeckt werden. **Nicht umfaßt** von dieser Legaldefinition werden Vergleiche, bei denen ein Unternehmer mit eigenen Preisherabsetzungen oder

eigenen Leistungsverbesserungen wirbt. Auch abstrakte vergleichende Werbungen, in denen Mitbewerber oder deren Leistungen keinesfalls erkennbar sind, ganz vage Vergleiche oder Werbung mit Superlativen fallen nicht unter diese Definition.

Aus dem geltenden § 2 Abs. 1 zweiter Satz UWG 1984 wird der Begriff "jedenfalls" nicht in den neuen § 2 Abs. 2 UWG 1984 übernommen, da ansonsten vergleichende Werbung, die nicht gegen die §§ 1, 2 Abs. 1, 7 oder 9 Abs. 1 bis 3 UWG 1984 verstößt, ohne Einschränkung zulässig wäre. Dagegen ist vergleichende Werbung nach § 2 Abs. 2 **nicht in jedem Fall** zulässig, sondern vielmehr unzulässig, wenn sie die Zulässigkeitsvoraussetzungen des § 2 Abs. 3 UWG 1984 nicht erfüllt.

Den in Art. 3a Abs. 1 lit. a bis e, g und h der Richtlinie geregelten Sachverhalten entspricht im gegenständlichen Kontext diejenige vergleichende Werbung, die nicht gegen die §§ 1, 2 Abs. 1, 7 und 9 Abs. 1 bis 3 UWG 1984 verstößt. **Die derzeitige Judikatur** zu den angeführten Bestimmungen wird durch den vorgeschlagenen § 2 Abs. 2 UWG 1984 **nicht geändert**.

Weiters sind die Voraussetzungen des § 2 Abs. 3 Z 1 und 2 UWG 1984 zu erfüllen. Diese in Art. 3a der Richtlinie vorgesehenen Bedingungen gelten kumulativ. Wenn eine dieser Bedingungen nicht eingehalten wird, ist vergleichende Werbung **unzulässig**. Bei Erfüllung dieser Voraussetzungen darf derartige vergleichende Werbung auch nicht gegen die §§ 1, 2 Abs. 1, 7 und 9 Abs. 1 bis 3 UWG 1984 verstoßen.

Nach § 2 Abs. 3 Z 1 UWG 1984 ist ein Vergleich von Waren mit Ursprungsbezeichnungen nur zulässig, wenn die verglichenen Waren die gleiche **Ursprungsbezeichnung** bzw. den selben Ursprung aufweisen. Ein Verstoß gegen diese Bestimmung liegt auch dann vor, wenn beim Vergleich durch den ausdrücklichen Hinweis auf die verschiedenen Ursprünge eine Irreführung gemäß § 2 Abs. 1 UWG 1984 hinsichtlich des tatsächlichen Ursprungs der Waren ausgeschlossen ist. **Nicht** erfaßt von § 2 Abs. 3 Z 1 ist hingegen der Vergleich von Waren mit unterschiedlichen **geographischen** Angaben. Dieser Vergleich ist unter den übrigen Voraussetzungen aber zulässig.

Nach § 2 Abs. 3 Z 2 UWG 1984 ist der bloße Vergleich der **eigenen** befristet herabgesetzten Sonderpreise mit Normalpreisen oder befristeten Sonderangeboten eines Mitbewerbers zulässig, wenn er die klar geregelten Voraussetzungen dieser Bestimmung erfüllt.

Die Bestimmung des § 2 Abs. 4 UWG 1984 dient der Umsetzung von Art. 4 der Richtlinie. Gemäß Art. 4 Abs. 1 ist die Einhaltung der Bestimmungen über vergleichende Werbung zu gewährleisten. Demgemäß werden durch § 2 Abs. 4 UWG 1984 für den Fall eines Verstoßes gegen die Tatbestände des § 2 Abs. 3 die **erforderlichen Rechtsfolgen** normiert.

Mit § 2 Abs. 5 UWG 1984 wird der in Art. 6 der Richtlinie vorgesehenen **Beweislastverteilung** Rechnung getragen.

Zu § 14 UWG 1984:

In der Unterlassungsklagen-Richtlinie wird im Anhang auch auf die Richtlinie 84/450/EWG zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über irreführende Werbung Bezug genommen. Die Umsetzung soll dadurch erfolgen, daß neben den bisher nach § 14 UWG 1984 klagslegitimierten Parteien auch dem **Verein für Konsumenteninformation** die Klageberechtigung zuerkannt wird.

§ 14 UWG 1984 sieht bisher in den Fällen der §§ 1, 2, 6a, 9a und 9c vor, daß der Anspruch auf Unterlassung auch von der Bundeskammer für Arbeiter und Angestellte, der Wirtschaftskammer Österreich, der Präsidentenkonferenz der Landwirtschaftskammern Österreichs und vom Österreichischen Gewerkschaftsbund geltend gemacht werden kann. In Zukunft soll, sofern dies zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher im Sinn des Art. 1 der Unterlassungsklagen-Richtlinie erfolgt, bei Verstößen gegen die Richtlinie 84/450/EWG – also konkret in den Fällen irreführender Werbung nach den **§§ 1 und 2 Abs. 1 UWG 1984** – auch der Verein für Konsumenteninformation (VKI) den Anspruch auf Erhebung der Unterlassungsklage im Sinn des Art. 2 der Unterlassungsklagen-Richtlinie haben. Zur Klarstellung sei festgehalten, daß damit keine Ausdehnung der Klagsbefugnis des VKI auf sonstige Fallgruppen des § 1 UWG 1984 verbunden sein soll.

Nach Inkrafttreten des § 14 des Entwurfs können die wegen irreführender Werbung nach den §§ 1 oder 2 Abs. 1 UWG 1984 klagebefugten Verbände (Bundeskammer für Arbeiter und Angestellte, Wirtschaftskammer Österreich, Präsidentenkonferenz der Landwirtschaftskammern Österreichs, Österreichischer Gewerkschaftsbund und der Verein für Konsumenteninformation) zwecks **Veröffentlichung im Amtsblatt** nach Art. 4 Abs. 3 der Unterlassungsklagen-Richtlinie der Europäischen Kommission bekanntgegeben werden.

Die in § 14 Abs. 1 erster und zweiter Satz UWG 1984 in der geltenden Fassung noch angeführte Bestimmung des § 9b ist mit der UWG-Novelle BGBl. Nr. 422/1994 aufgehoben worden. Der Text des § 14 Abs. 1 soll daher **redaktionell bereinigt** werden.

Die Regelung der Abs. 2 und 3 des § 14 UWG 1984 stellt die innerstaatliche Umsetzung der Unterlassungsklagen-Richtlinie hinsichtlich der im Anhang dieser Richtlinie aufgelisteten Richtlinie 84/450/EWG über irreführende Werbung für qualifizierte **Einrichtungen anderer EU-Mitgliedstaaten** dar. Im übrigen sei zu § 14 Abs. 2 und 3 UWG 1984 auf die Erläuterungen zu § 29 Abs. 2 und 3 KSchG verwiesen.

Zu § 28a UWG 1984:

Mit dieser Regelung sollen unlautere Wettbewerbsformen im Zusammenhang mit der Werbung für **Eintragungen in Branchenverzeichnisse** oder andere Verzeichnisse (zB auch Telefon-, Telexverzeichnisse, ortsbezogene Verzeichnisse, Urkundenregister, Werbebroschüren in Registern u. dgl.) untersagt werden. Im Wettbewerbsrecht kommt dem Wahrheitsgrundsatz, gemäß dem alle Wettbewerbshandlungen, welche die Gefahr einer Täuschung (Irreführung) des Umworbeneben zur Folge haben, wettbewerbsfremd sind, erhebliche Bedeutung zu (OGH 29. 11. 1988, 4 Ob 107/88). Ziel der Bestimmung ist es, dieser Form unlauteren Wettbewerbs möglichst umfassend zu begegnen.

§ 28a UWG 1984 erfaßt die Fälle, in denen ein Unternehmer den deutlichen Hinweis unterläßt oder verschleiert, daß mit dem zugesandten Erlagschein, der Rechnung, dem Korrekturangebot uä., **ein Anbot gestellt** wird. Der Adressat der Zusendung läuft durch solche Praktiken Gefahr, daß er auf Grund des schwer erkennbaren Anbots irrtümlich unterschreibt oder irrtümlich den Zahlungsbetrag überweist. Die Regelung hat den Zweck, den Adressaten vor auf diese Weise eintretenden (Vermögens-)Nachteilen zu schützen.

Nach § 28a UWG 1984 sollen insbesondere **Werbeaussendungen**, aus deren Begleittext nicht leicht erkennbar ist, daß diese ein Anbot zum Abschluß eines derartigen Vertrages enthalten, hinsichtlich des Erstellens eines solchen Anbots verboten sein. Verboten sollen weiters auch versteckte Vertragsangebote bei Übermittlung sogenannter **“Korrekturangebote”** sein, in denen der das Verzeichnis erstellende Unternehmer eine kostenlose Richtigstellung falscher Daten anbietet. Dem plakativen Hinweis auf die kostenlose Richtigstellung dieser Daten darf kein leicht zu überlesender Hinweis auf ein Vertragsangebot beigelegt werden.

Zu § 29 Abs. 2 UWG 1984:

Diese Bestimmung soll **redaktionell** an die Einfügung des § 28a angepaßt werden.

Zu § 43 Abs. 1 UWG 1984:

Diese **redaktionelle Änderung** trägt den Bestimmungen des Bundesministerengesetzes Rechnung.

Zu § 44 UWG:

Diese Regelung enthält die notwendigen Regelungen über das **Inkrafttreten** der UWG-Novelle.

Zu Art. III (Änderungen des PHG)

Zu § 4 PHG:

Die Änderungen in § 4 PHG ergeben sich aus der Richtlinie 99/34/EG zur Änderung der Richtlinie 85/374/EWG zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Haftung für fehlerhafte Produkte. Land- und forstwirtschaftliche Naturprodukte und Wild werden in der Produkthaftungsrichtlinie nicht mehr erwähnt, auch wird die auf diese Erzeugnisse zugeschnittene Option in Art. 15 Abs. 1 lit. a gestrichen. Damit **entfallen** im Produkthaftungsgesetz **die Grundlagen** für die bisherigen Sonderregeln für land- und forstwirtschaftliche Naturprodukte.

Das gilt zunächst für die Bestimmung des § 4 zweiter Satz PHG, wonach solche Boden-, Viehzucht- und Fischereierzeugnisse sowie Wild vom Produktbegriff (und damit von der Produkthaftung) ausgenommen sind. Für diese land- und forstwirtschaftlichen Naturprodukte ist in Hinkunft auch nach den Bestimmungen des Produkthaftungsgesetzes **verschuldensunabhängig zu haften**. Die Haftung trifft den Hersteller, also denjenigen, der das Endprodukt, einen Grundstoff oder ein Teilprodukt hergestellt hat oder als Hersteller auftritt (siehe näher § 3 PHG), sofern er das Produkt in Verkehr gebracht hat, weiters den Importeur im Sinn des § 1 Abs. 1 Z 2 PHG und schließlich subsidiär jeden Unternehmer, der das Produkt in Verkehr gebracht hat. Auf die Verarbeitungsstadien kommt es in Hinkunft nicht mehr an, die Haftung tritt auch ein, wenn ein Produkt vor der “ersten Verarbeitung” in Verkehr gebracht worden ist.

Auf europäischer Ebene war während der Verhandlungen ua. strittig, welche Stoffe für land- und forstwirtschaftliche Produkte als **“Grundstoff”** im Sinn des Art. 3 Abs. 1 der Produkthaftungsrichtlinie (vgl. § 3 PHG) anzusehen sind. Damit hängen die Fragen zusammen, an welchen Haftpflichtigen sich der Geschädigte wenden kann und gegen wen beispielsweise der Hersteller eines Endprodukts Regreßansprüche (vgl. § 12 PHG) geltend machen kann. Letztlich hielten sowohl der Rat als auch das Europäische Parlament eine Klarstellung hier für nicht erforderlich. Auch der Entwurf geht davon aus, daß sich land- und forstwirtschaftliche Naturprodukte auf “Grundstoffe” zurückführen lassen, insbesondere auf Saatgut, auf Futter-, Dünge- und Pflanzenschutzmittel oder auf Embryonen für bestimmte Tiere und das sonstige genetische Material, das zur Erzeugung der Naturprodukte verwendet wird. Der Geschädigte hat damit in dem Fall, daß der Fehler eines Endprodukts auf den Fehler eines Grundstoffs zurückgeht, die Wahl, ob er den Hersteller des Endprodukts oder den – wirtschaftlich vielfach potenteren – solidarisch haftenden Hersteller des Grundstoffs belangt. Auch eröffnet diese Rechtslage dem Hersteller eines Endprodukts, also im Fall der land- und forstwirtschaftlichen Naturprodukte in der Regel dem Landwirt, gemäß § 12 Abs. 1 PHG den Regreß gegen den Erzeuger des fehlerhaften Grundstoffs. Es steht damit nicht zu befürchten, daß ein Landwirt am Ende der “Produktionskette” allein für einen Fehler einzustehen hat, der seine Ursache nicht in seiner Produktion, sondern u. U. schon lange vorher hat.

Weiters entfallen mit der Änderung der Produkthaftungsrichtlinie aber auch die Grundlagen für die Gegenausnahme des § 4 dritter Satz. Die Bestimmung wurde mit dem Gentechnikgesetz BGBl. Nr. 510/1994 eingeführt. Sie hat zur Folge, daß land- und forstwirtschaftliche Naturerzeugnisse, die **gentechnisch veränderte Organismen** im Sinn des Gentechnikgesetzes sind, doch dem Haftungsregime des Produkthaftungsgesetzes unterliegen. Diese Gegenausnahme ist in Hinkunft nicht mehr erforderlich. Die Haftung für “Naturprodukte” tritt allgemein ein, sei es, daß sie “gentechnik-frei” sind, sei es, daß sie gentechnisch veränderte Produkte sind, gentechnisch veränderte Organismen enthalten oder aus solchen hergestellt, gezüchtet oder gewonnen worden sind.

Zu § 8 PHG:

Zur Produkthaftung kommt es nach § 8 Z 4 PHG in der geltenden Fassung dann nicht, wenn der Fehler ein land- und forstwirtschaftliches Naturprodukt betrifft, das ein gentechnisch veränderter Organismus im Sinn des Gentechnikgesetzes ist, und der in Anspruch Genommene diesen Organismus nicht selbst gentechnisch verändert hat. Auch dieser **Haftungsausschluß** ist nach der Änderung der Produkthaftungsrichtlinie europarechtlich nicht mehr gedeckt, zumal er weder auf Art. 7 noch auf Art. 15 Abs. 1 lit. a der Richtlinie gestützt werden kann. Unbillige Ergebnisse sind mit der Aufhebung dieses Haftungsausschlusses nicht verbunden, zumal dem Endhersteller – wie schon zu § 4 PHG ausgeführt – der Regreß gegen den Hersteller des Grundstoffs offen steht.

Zu § 19a PHG:

Die Bestimmung sieht die **erforderlichen Inkrafttretens- und Übergangsbestimmungen** vor.