



Bundesministerium für Digitalisierung
und Wirtschaftsstandort
Abteilung III/5
Stubenring 1
1010 Wien

BUNDESARBEITSKAMMER

PRINZ-EUGEN-STRASSE 20-22
1040 WIEN
www.arbeiterkammer.at
erreichbar mit der Linie D

E-Mail: wettbewerbspolitik@bmdw.gv.at

Ihr Zeichen	Unser Zeichen	Bearbeiter/in	Tel	501 65	Fax	501 65	Datum
2021-0.888.057	WP-GSt/Gi/KI	Ulrike Ginner	DW	12142	DW	142142	24.01.2022

Bundesgesetz, mit dem das Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb 1984 und das Bundesgesetz über die Auszeichnung von Preisen geändert werden (Zweites Modernisierungsrichtlinie-Umsetzungsgesetz – MoRUG II)

Die Bundesarbeitskammer (BAK) bedankt sich für die Übermittlung des Entwurfs und nimmt dazu wie folgt Stellung:

Der vorliegende Entwurf dient der Umsetzung der Richtlinie (EU) 2019/2161 zur besseren Durchsetzung und Modernisierung der Verbraucherschutzvorschriften der Union (sogenannte „Omnibus-RL“ bzw. „Modernisierungs-RL“). In diesem Zusammenhang wurden auch die Richtlinien 93/13/EWG („Klausel-RL“), 98/6/EG („Preisangaben-RL“), 2005/29/EG („UGP-RL“) und 2011/83/EU („VRRL“) geändert. Diese Richtlinien hätten bis 28. November 2021 in nationales Recht umgesetzt werden sollen und sind ab 28. Mai 2022 anzuwenden. Die notwendigen legislativen Anpassungen werden durch den gegenständlichen Gesetzesentwurf im Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) und im Preisauszeichnungsgesetz (PrAG) vorgenommen (in Zusammenhang dazu ist auch das Modernisierungsrichtlinienumsetzungs-Gesetz 1 – MoRUG I – zu sehen, welches vom Bundesministerium für Justiz (BMJ) parallel zur Begutachtung ausgesendet wurde).

Die BAK hat sich bereits intensiv mit dem Umsetzungsbedarf bzw. den Umsetzungsmöglichkeiten befasst und verweist in diesem Zusammenhang auf die von der Kammer für Arbeiter und Angestellte für Wien (AK Wien) in Auftrag gegebene Studie „Modernisierung des Verbraucherrechts – ausgewählte Auslegungsfragen und Umsetzungsoptionen der Omnibus-Richtlinie (2021)“ von Georg Kodek und Petra Leupold, auf die auch in den Erläuterungen zum Gesetzesvorschlag Bezug genommen wird.

Darüber hinaus hat AK Wien auch ein Rechtsgutachten in Auftrag gegeben, um verfahrensrechtliche Verbesserungsvorschläge in den aktuellen Gesetzgebungsprozess einzubringen (Studie von Juni 2021 zum Thema „Vorschläge für eine

konsumentenschutzfreundliche Neufassung des UWG insbesondere in verfahrensrechtlicher Hinsicht“ von KOSESNIK-WEHRLE & LANGER). Diese Studie wurde dem zuständigen Ministerium im September 2021 übermittelt, da eine Arbeitsgruppensitzung zum Reformbedarf im UWG nicht stattgefunden hat.

Das Wichtigste in Kürze:

In der Vergangenheit wurden Vollharmonisierungen durch EU-Richtlinien in VerbraucherInnenangelegenheiten auf nationaler Ebene stets kritisch gesehen, weil diese oftmals relevante und zweckmäßige Verbesserungen verhindert haben. Bei der gegenständlichen Richtlinie werden den Mitgliedstaaten jedoch Umsetzungsspielräume eingeräumt. Diese werden aber bedauerlicherweise seitens des Bundesministeriums für Digitalisierung und Wirtschaftsstandort (BMDW) beim vorliegenden Gesetzesentwurf nicht ausreichend genutzt.

Die BAK fordert daher Nachbesserungen bei folgenden Punkten:

- Verbesserung der Informationspflichten bei Rankings, um den KonsumentInnen notwendige Marktinformationen für Kaufentscheidungen zu garantieren.
- Verpflichtung von stichprobenartigen Überprüfungen bei der Verwendung von VerbraucherInnenbewertungen auf deren Authentizität.
- Die rechtlichen Rahmenbedingungen auf Schadenersatz müssen erweitert werden: Dies betrifft den Wegfall des Erfordernisses der „Offensichtlichkeit“ des Wettbewerbsverstößes, die Ausweitung des Anwendungsbereichs auf zumindest Verstöße nach § 1 UWG, die Berücksichtigung von immateriellen Schadenersatz und die Aufnahme von Rücktritt und Preisminderung in die Rechtsbehelfe. Als flankierende Maßnahme ist auch ein Gewinnabschöpfungsanspruch vorzusehen.
- Strafbestimmungen müssen den Vorgaben der Modernisierungs-RL entsprechen (Wegfall der Worte „offensichtlich“ und „wissentlich“).
- Einnahmen aus Geldbußen sowie Gewinnabschöpfungen sollen zur Stärkung der allgemeinen Interessen der VerbraucherInnen herangezogen werden. Diese Mittel könnten zur Speisung eines Klagsfonds für die Finanzierung von Verbandsklagen herangezogen werden.
- Beim Handel mit Eintrittskarten sollte auch verpflichtend der ursprüngliche Preis für den Zweitverkauf angegeben werden müssen, darüber hinaus sind Beweiserleichterungen vorzusehen.
- Der Gesetzgeber sollte jedenfalls auch vom Umsetzungsspielraum der Modernisierungs-RL bei Haustürgeschäften und bei Verkaufsveranstaltungen Gebrauch machen (zB Haustürgeschäfte nur mit Einwilligung).
- Der Umsetzungsspielraum der Preisangaben-Richtlinie ist um verbraucherInnen-relevante Punkte (Ausweitung auch auf Dienstleistungen, keine Differenzierung nach Vertriebskanälen, Verlängerung des Zeitraums über die 30 Tage hinaus) auszuweiten.
- Die Novelle sollte auch zum Anlass genommen werden, verfahrensrechtliche Verbesserungen vorzunehmen

Zu den Regelungen im Einzelnen:

1. Bestimmungen hinsichtlich Rankings

§ 6a des gegenständlichen Gesetzesentwurfs sieht vor, dass VerbraucherInnen einerseits allgemeine Informationen, die die Hauptparameter für die Festlegung des Rankings darstellen, und andererseits die relative Gewichtung dieser Parameter im Vergleich zu anderen Parametern bekannt zu geben sind. Diese Informationen gelten als wesentlich.

Auch hinsichtlich dieser Bestimmung wird der mögliche Rahmen einer Umsetzung seitens des BMDW nicht ausgeschöpft.

Die EU-Modernisierungs-RL (Art 6a Abs 2 VR-RL) enthält eine Öffnungsklausel und ermöglicht damit zusätzliche Informationspflichten für Anbieter von Online-Marktplätzen (zB Grad der Marktabdeckung inklusive einer Angabe der in Rankings einbezogenen Anbieter, Offenlegung möglicher Interessenskonflikte).

Nach Ansicht der BAK sind diese weiteren Informationen für VerbraucherInnen wesentlich, um eine refundierte Marktinformation bzw Kaufentscheidung zu tätigen und sind daher in die Novelle aufzunehmen.

Darüber hinaus wäre auch eine ergänzende Konkretisierung der Erfordernisse über die unmittelbare und leichte Zugänglichkeit des Rankings wünschenswert. Denkbar wäre eine Anzeigeform (mindestens in derselben Schriftgröße wie die Suchinhalte), die ohne die Notwendigkeit eines „Scrollens“ (orientiert an den gängigsten Endgeräten wie Smartphone, Laptop) sichtbar ist.

2. Bewertungen von VerbraucherInnen

§ 6b des gegenständlichen Entwurfs verpflichtet UnternehmerInnen, welche VerbraucherInnenbewertungen zugänglich machen, auch Informationen darüber zu geben, ob und in welcher Form sichergestellt wird, dass die veröffentlichten Bewertungen von VerbraucherInnen stammen, welche die Produkte tatsächlich verwenden oder erworben haben.

Nach Ansicht der BAK kann die Meinung anderer KonsumentInnen für die Kaufentscheidung der (Durchschnitts)VerbraucherInnen wesentlich sein. Nach der oa Bestimmung müssen Unternehmen – wozu auch Plattformbetreiber zählen – allerdings nicht die Echtheit von Bewertungen sicherstellen. Sie müssen sich lediglich dazu äußern, ob und gegebenenfalls wie sie diese Prüfung vornehmen. Bedenkt man, wie sehr sich (Durchschnitts)VerbraucherInnen von der angeblichen Meinung anderer KonsumentInnen bei ihren Kaufentscheidungen leiten lassen, wäre zumindest eine stichprobenartige Prüfpflicht durch die betroffenen Unternehmen (insbesondere Plattformbetreiber) notwendig.

3. Auskunftsanspruch

Die Ausweitung des Auskunftsanspruchs gemäß § 14a gegenüber Unternehmen, die Telekommunikationsdienste anbieten, auf die verfügbaren Geburtsdaten von NutzerInnen zur besseren Rechtsverfolgung wird grundsätzlich begrüßt.

In den Erläuterungen findet sich noch der Hinweis auf § 97 Abs 1a TKG 2003 mit dem Vermerk „Achtung: laufendes Gesetzgebungsverfahren“. Das TKG 2021 ist mit 01.11.2021 in Kraft getreten. Die Erläuterungen müssten dahingehend noch aktualisiert werden.

4. Anspruch auf Schadenersatz

Schadenersatzrechtliche Ausgleichsansprüche für VerbraucherInnen bilden das „Herzstück“ der neuen Vorschriften zur UGP-RL. VerbraucherInnen, die durch unlautere Geschäftspraktiken geschädigt wurden, sollen Zugang zu angemessenen und wirksamen Rechtsbehelfen, einschließlich Schadenersatz und gegebenenfalls Preisminderung oder Vertragsbeendigung, haben.

Die UGP-RL gibt den Mitgliedstaaten zwar einen beträchtlichen Spielraum zur Ausgestaltung der Rechtsbehelfe für VerbraucherInnen, allerdings müssen die Mitgliedstaaten jedenfalls sicherstellen, dass diese „zur Beseitigung jeglicher Folgen unlauterer Geschäftspraktiken“ dienlich sind.

§ 16 des gegenständlichen Entwurfs sieht nun vor, dass eine Verpflichtung zur Leistung von Schadenersatz dann besteht, wenn eine nach § 1a Abs 1 bis 3, §§ 2 oder 2a offensichtlich unlautere Geschäftspraktik vorgenommen wird und hierdurch VerbraucherInnen zu einer geschäftlichen Entscheidung veranlasst werden, die sie andernfalls nicht getroffen hätten. In diesem Fall sind Unternehmen gegenüber den dadurch unmittelbar geschädigten VerbraucherInnen nach den allgemeinen Vorschriften zum Ersatz des daraus entstandenen positiven Schadens verpflichtet.

In diesem Zusammenhang möchte die BAK noch auf die im Begutachtungszeitraum veröffentlichte OGH-Entscheidung 4 Ob 49/21s vom 16.12.2021 verweisen, die neuerlich über einen Schadenersatzanspruch nach einem UWG-Verstoß entschieden hat. Diese Entscheidung begründet sehr gut, warum dieser Schadenersatz den VerbraucherInnen grundsätzlich zusteht.

Eine Einschränkung bzw Erschwerung des Zugangs zu Schadenersatz durch diesen Gesetzesentwurf wird aus folgenden Überlegungen von der BAK entschieden abgelehnt.

- a) Der Anspruch steht nur zu, wenn „offensichtlich“ eine unlautere Geschäftspraktik vorgenommen wird.

Diesbezüglich sehen die Erläuterungen vor, dass eine offensichtlich unlautere Geschäftspraktik dann vorliegt, wenn es sich um einen so weit bestimmbaren Sachverhalt handelt, über den bereits in der Judikatur als unlautere Geschäftspraktik abgesprochen wurde.

UWG-Sachverhalte stellen regelmäßig Einzelfallentscheidungen dar. Die Judikatur zieht hier im Regelfall nur auf allgemeine Rechtsgrundsätze ab. Jeder Einzelfall kann sich aber von bereits entschiedenen Sachverhalten maßgeblich unterscheiden.

Die Generalklauseln nach § 1a Abs 1 bis 3, §§ 2 oder 2a sind vom Gesetzgeber bewusst weit gefasst worden, sodass ein breites Feld an Geschäftspraktiken (samt ihrer Varianten) von Unternehmen bestmöglich von den Regelungen eingefangen werden sollen.

Darüber hinaus ist es auch denkbar, dass neue Geschäftsmodelle und Praktiken (vor allem in der Plattformwirtschaft) eine große Anzahl von VerbraucherInnen schädigen können, ohne dass es dazu noch eine ausreichende Rechtsprechung gibt.

Die Anwendung der Generalklauseln nach § 1a Abs 1 bis 3, §§ 2 oder 2a durch die Gerichte stellen sicher, dass (auch künftige) Entscheidungen nach rechtsstaatlichen Kriterien getroffen werden.

Es ist daher nach Ansicht der BAK nicht auf bereits entschiedene Sachverhalte abzustellen. In diesem Zusammenhang ist die Voraussetzung der „Offensichtlichkeit“ zu streichen.

b) Anwendungsbereich

Der gegenständliche Entwurf schränkt den Anwendungsbereich des bestehenden § 16 weitgehend ein. Während die geltende Bestimmung Schadenersatz für weite Bereiche des UWG vorsieht, wird diese nun auf aggressive und irreführende Geschäftspraktiken bzw vergleichende Werbung reduziert. Insbesondere Verstöße nach der Generalklausel des § 1 (Unlautere Geschäftspraktiken) sollen fortan keine Rechtsgrundlage mehr für schadenersatzrechtliche Auseinandersetzungen sein.

Die BAK spricht sich gegen eine Einschränkung des Anwendungsbereichs aus. Schadenersatzansprüche müssen bei Verstößen auch weiterhin gegen zumindest die Generalklausel des § 1 möglich sein.

c) Der Anspruch beschränkt sich nur auf den positiven Schaden.

Immaterielle Schäden, wie zB frustrierter Zeitaufwand bei nicht vorhandenen Lockangeboten oder die Unannehmlichkeiten bei besonders aggressiven Haustürgeschäften sollten von § 16 ebenso erfasst werden. Dies gebietet auch die Umsetzung von Art 1a UGP-RL, wenn diese von der Beseitigung jeglicher Folgen unlauterer Geschäftspraktiken spricht.

d) Ein durch die UGP-RL mögliches Rücktrittsrecht oder eine Preisminderung ist in der Regelung nicht vorgesehen.

Nach Art 11a UGP-RL haben die für VerbraucherInnen vorgesehenen Rechtsbehelfe jedenfalls den Ersatz des Schadens sowie gegebenenfalls eine Preisminderung oder eine Vertragsbeendigung zu umfassen.

Diesbezüglich haben die Mitgliedstaaten einen erweiterten Umsetzungsspielraum.

Die BAK fordert daher, dass diese einfach zu handhabenden Regelungsinstrumente (Preisminderung und Rücktrittsrecht mit ex-tun-Wirkung) den VerbraucherInnen ebenfalls zur Verfügung stehen sollen.

d) Kausalität und Beweislast

Gemäß Art 11a UGP-RL idF Modernisierungs-RL muss der Gesetzgeber VerbraucherInnen und klagsbefugten Verbänden die angemessene und wirksame Durchsetzung der neuen Rechtsbehelfe ermöglichen. Hierfür fehlen jedoch die dringend notwendigen Beweiserleichterungen. VerbraucherInnen sollten in Hinblick auf den vorgesehenen Zusammenhang zwischen unlauterer Geschäftspraktik, geschäftlicher Entscheidung und Schadenseintritt nicht beweisbelastet sein. Dies erscheint in Hinblick auf eine Durchsetzbarkeit diesbezüglicher Ansprüche (auch im Rahmen von künftigen Abhilfeverfahren nach der Verbandsklagen-RL) durchaus sachgerecht.

e) Gewinnabschöpfungsanspruch als flankierende Maßnahme

Die in den Erläuterungen zitierte bislang einzige Entscheidung des OGH (OGH 24.02.1998, 4 Ob 53/98t)¹, welche von der BAK als Musterverfahren geführt wurde, hat leider aufgezeigt, dass schadenersatzrechtliche Klagen wegen Verstößen nach dem UWG wohl auch deshalb nicht eingebracht wurden, weil das hohe Prozesskostenrisiko in keinem vernünftigen Verhältnis zu den meist nur geringfügigen Schäden bei den einzelnen VerbraucherInnen steht. Die BAK fordert daher als flankierende Maßnahme einen Gewinnabschöpfungsanspruch in Hinblick auf Bagatellschäden (siehe dazu auch ausführlich Kodek/Leupold, Modernisierung des Verbraucherrechts, D 5).

5. Strafbestimmungen

Gemäß § 22 ist die wissentliche Verletzung von VerbraucherInneninteressen durch offensichtlich aggressive oder irreführende Geschäftspraktiken im Sinne des § 1a Abs 1 bis 3 und § 2 verboten und kann mit einer Geldstrafe von bis zu 4 % des im vorausgegangenen Geschäftsjahr erzielten Jahresumsatzes bestraft werden.

Artikel 13 (3) letzter Satz UGP-RL idF Modernisierungsrichtlinie ermöglicht den Mitgliedstaaten zwar einen Umsetzungsspielraum, eine Einschränkung des Tatbestandes auf

¹ Siehe jedoch die im Begutachtungszeitraum veröffentlichte Entscheidung 4 Ob 49/21s vom 16.12.2021.

„offensichtlich“ aggressive oder irreführenden Geschäftspraktiken – welche zusätzlich „wissentlich“ vom Unternehmer begangen werden müssen – ist allerdings nicht vorgesehen.

Auch in den jüngst erschienenen Leitlinien der Europäischen Kommission zur Auslegung und Anwendung der UGP-RL² ist klargestellt, dass Vorsatz (in jeder Form) keine notwendige Bedingung für die Anwendung von Sanktionen im Falle eines Verstoßes ist.

Die Worte „offensichtlich“ und „wissentlich“ sind daher zu streichen.

ErwGr 15 der Modernisierungs-RL sieht außerdem vor, dass die Mitgliedstaaten in Erwägung ziehen sollten, die Einnahmen aus Geldbußen für die Stärkung der allgemeinen Interessen der VerbraucherInnen heranzuziehen.

Die BAK unterstützt diesen Ansatz vollinhaltlich. Diese Mittel könnten beispielsweise (gegebenenfalls zusammen mit Mitteln aus Gewinnabschöpfungen) zur Speisung eines Klagsfonds zur Finanzierung von Verbandsklagen herangezogen werden. Ein solcher Fonds könnte sich langfristig selber speisen und so eine transparente und zuverlässige Finanzierung von Verbandsklagen sicherstellen.

6. Eintrittskartenhandel

Die „Schwarze Klausel“ Z 23a des Anhangs verbietet den Wiederverkauf von Eintrittskarten für Veranstaltungen an VerbraucherInnen, wenn der Unternehmer diese Eintrittskarten unter Verwendung automatisierter Verfahren erworben hat, die dazu dienen, Beschränkungen in Bezug auf die Zahl der von einer Person zu erwerbenden Eintrittskarten oder andere für den Verkauf der Eintrittskarten geltenden Regeln, zu umgehen.

Bei Anwendung der vorgeschlagenen Regelung ist zu befürchten, dass die Verwendung automatisierter Verfahren in der Praxis nicht nachweisbar sein wird und in der Folge entsprechende Ansprüche auch nicht durchsetzbar sein werden. Die vorgeschlagene Vorschrift läuft somit Gefahr „totes Recht“ zu werden. Eine Möglichkeit der Abhilfe wären diesbezügliche Beweiserleichterungen wie beispielsweise eine Beweislastumkehr.

Zur besseren Information und zum Schutz der VerbraucherInnen verweist die BAK auf die Studie „Modernisierung des Verbraucherrechts“ von Kodek/Leupold und fordert in diesem Zusammenhang die ergänzende Einführung einer generellen Verpflichtung zur Angabe des ursprünglichen Preises für den Zweitverkauf und eine Ergänzung des § 2 Abs 6 UWG, dass es sich hierbei um eine „wesentliche Information“ handelt.

Zur Informationserteilung sollten sowohl direkte VertragspartnerInnen der VerbraucherInnen, aber auch etwaige Onlineplattformen verpflichtet sein (Solidarhaftung). Die Modernisierungs-

² Mitteilung der Kommission - Auslegungs- und Anwendungsleitlinien zur Richtlinie 2005/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über unlautere Geschäftspraktiken von Unternehmen gegenüber Verbrauchern im Binnenmarkt (2021/C 526/01), S 23.

richtlinie böte hier sogar noch weit größeren Spielraum zum Schutz der VerbraucherInnen (ErwGr 50 thematisiert eine Regulierung der Wiederverkaufspreise durch die Mitgliedstaaten).

7. Preisauszeichnungsgesetz (PrAG)

§ 9a PrAG sieht vor, dass AnbieterInnen verpflichtet werden, bei Preisermäßigungen zum Vergleich auch den zuvor verlangten niedrigsten Preis der vergangenen 30 Tagen anzugeben, um eine Irreführung über das Ausmaß von Ermäßigungen zu verhindern.

§ 6 Preisangaben-Richtlinie legt Mindeststandards fest, sodass in der Umsetzung für VerbraucherInnen günstigere Bestimmungen vorgesehen werden können.

Folgende verbraucherInnenrelevante Punkte in Bezug auf die unternehmerischen Informationspflichten zu Preisermäßigungen sind daher nach Ansicht der BAK im PrAG noch zu ergänzen:

- Der Entwurf sieht vor, dass ausschließlich Sachgüter von der Bestimmung umfasst sind. Die Regelung sollte auch auf Dienstleistungen und insbesondere digitale Leistungen wie Apps, Streamingangebote etc ausgeweitet werden, da sich hier die Problemlage ähnlich gestaltet.
- Auch die vorgesehene Differenzierung der Vertriebskanäle ist nach Ansicht der BAK nicht nachvollziehbar. Werden idente Sachgüter sowohl online als auch im stationären Handel von einem Unternehmen angeboten, sollten keine Differenzierungen nach den Vertriebskanälen vorgenommen werden.
- Auch in Bezug auf den Vergleichszeitraum ist aus Sicht der VerbraucherInnen eine Verlängerung des Zeitraums über die 30 Tage hinaus notwendig, damit diese eine umfassende Kaufentscheidung treffen können.
- Absatz 3 sieht den Entfall der Informationspflicht bei Sachgütern mit kurzer Haltbarkeit vor und beschränkt diesen auf Fälle, in denen die Preisermäßigung aufgrund des Ablaufs des Mindesthaltbarkeitsdatums (bei Lebensmitteln) erfolgt. Das ist aus KonsumentInnensicht dann vertretbar, wenn gleichzeitig eine Mindesttransparenz durch eine verpflichtende Angabe des Preises **unmittelbar** vor dieser Preisermäßigung sichergestellt ist.

8. Haustürgeschäfte und Verkaufsveranstaltungen

Artikel 3 UGP-RL ermöglicht es den Mitgliedstaaten, Bestimmungen zu erlassen, die aggressive oder irreführende Vermarktungs- oder Verkaufspraktiken im Zusammenhang mit unerbetenen Hausbesuchen oder Werbefahrten betreffen. So nennt die Richtlinie beispielsweise ausdrücklich die mögliche Festlegung eines Zustimmungsvorbehalts für Hausbesuche zu bestimmten Tageszeiten oder ein Verbot von Hausbesuchen, wenn VerbraucherInnen solche erkennbar nicht wünschen (zB Eintragung in eine Liste, Anbringen von Plaketten). Weiters können diesbezügliche Zahlungsmodalitäten geregelt werden (ErwGr 55).

Aus der KonsumentInnenenschutzberatung ist bekannt (so auch ErwGr 54), dass unerbetene Hausbesuche und Werbefahrten vulnerable Verbrauchergruppen wie beispielsweise Menschen mit Migrationshintergrund, ältere Menschen oder sozial Schwächere besonders negativ betreffen.

In diesem Zusammenhang möchte die BAK auch darüber informieren, dass ein UWG-Verfahren im Zusammenhang mit einem Haustürgeschäft anhängig ist und bereits in 1. Instanz gewonnen wurde. Der konkrete Fall betrifft vorwiegend betagte Personen und zeigt, dass diese dem Geschäftsmodell schutzlos ausgeliefert sind. Im konkreten Fall wurden Waren im Wert von 5.480 Euro verkauft, die noch dazu mit unzulässigen gesundheitsbezogenen Angaben und Verkaufsargumenten beworben wurden. Dies ist leider kein Einzelfall.

Die BAK fordert daher dringend, die bestehenden Handlungsspielräume zu nutzen. Angelehnt an die Regelung des § 107 TKG (Cold Calling) sollten Hausbesuche daher grundsätzlich nur mit vorheriger Einwilligung der VerbraucherInnen erlaubt sein. Alternativ könnte an ein Verbot bei Eintragung in eine entsprechende Liste gedacht werden. Jedenfalls sollten Ruhezeiten bei Hausbesuchen eingehalten werden müssen (Mittags- und Nachtruhe). Weiters sollte es unzulässig sein, Zahlungen am Tag des Vertragsabschlusses, die über eine bestimmte Bagatellgrenze hinausgehen, zu fordern. Die Möglichkeit zum Abschluss von Dauerschuldverhältnisse sollte im Rahmen von Haustürgeschäften gänzlich verboten werden.

Nach Ansicht der BAK sollte auch eine Ausweitung des gewerberechtlichen Verbots von „Haustürgeschäften“ (§ 57 Abs 1 GewO) auf Finanzdienstleistungen angedacht werden. Beispielsweise stellen Kredite, die zur Finanzierung von Warenkäufen bei Hausbesuchen abgeschlossen werden, einen erheblichen Missstand dar. Seit vielen Jahren gibt es hier Beschwerden von KonsumentInnen im Zusammenhang mit letztlich überkauften bzw nutzlosen Waren. In diesem Sinne sieht der aktuelle Kommissionsvorschlag zur Verbraucherkredit-RL in Artikel 17 auch ein Verkaufsverbot für nicht zuvor von KonsumentInnen angeforderten Krediten vor (siehe auch die Voraussetzung einer Einladung für ein zulässiges Aufsuchen von VerbraucherInnen in § 70 Abs 1 WAG).

Zum verfahrensrechtlichen Verbesserungsbedarf:

Die praktische Anwendung des UWG zum Schutz von VerbraucherInnen vor irreführenden und aggressiven Geschäftspraktiken zeigt, dass es auch in verfahrensrechtlicher Hinsicht maßgeblicher und zwecknotwendiger Verbesserungen bedarf.

Konkrete Vorschläge wurden in einem von der AK Wien in Auftrag gegebenes Rechtsgutachten (Studie vom Juni 2021 zum Thema „Vorschläge für eine konsumentenschutzfreundliche Neufassung des UWG insbesondere in verfahrensrechtlicher Hinsicht“ von KOSESNIK-WEHRLE & LANGER) erarbeitet und dem BMDW bereits übermittelt.

Die BAK nimmt mit Bedauern zur Kenntnis, dass kein einziger darin dargestellter Verbesserungsvorschlag in den gegenständlichen Entwurf aufgenommen wurde. Bei diesen

Vorschlägen handelt es sich auch nicht um „golden plating“. Als Beispiel soll an dieser Stelle das KaWeRÄG 2021 (Kartell- und Wettbewerbsrechtsänderungsgesetz) angeführt werden, wo neben der Umsetzung der Richtlinie (EU) 2019/1 („ECN+ Richtlinie“) auch sonstige Verbesserungen aufgenommen wurden, die sich aufgrund der kartellrechtlichen Praxis als notwendig erwiesen haben.

Im Rahmen dieser Stellungnahme möchte die BAK nochmals zusammengefasst aufzeigen, warum es auch in verfahrensrechtlicher Hinsicht Anpassungen zur besseren Rechtsdurchsetzung braucht.

Als Hemmnis für die VerbraucherInnenorganisationen erweisen sich in der Praxis vor allem folgende Erschwernisse:

- die kurze Verjährung, und zwar die subjektive sechsmonatige wie auch die objektive dreijährige

BAK-Vorschlag: Die kurzen Verjährungsfristen des § 20 Abs 1 UWG für die gemäß § 14 UWG klagebefugten VerbraucherInnenorganisationen sollten nicht anwendbar sein, sondern die allgemeinen zivilrechtlichen Verjährungsbestimmungen.

- der Schadenersatzanspruch im EV-Verfahren (Einstweilige Verfügung)

BAK-Vorschlag: Die verschuldensunabhängige Schadenersatzhaftung im EV-Verfahren für VerbraucherInnenorganisationen ist in Hinblick auf die Verfahrensbeschleunigung zu eliminieren.

- das Erfordernis der Wiederholungsgefahr

BAK-Vorschlag: Für die Unterlassungsklage nach UWG ist stets auch die Wiederholungsgefahr notwendig (siehe auch das unbefriedigende Urteil 4 Ob 147/21b „Folgenlose Verstöße gegen coronabedingte Sortimentsbeschränkungsregelungen im Supermarkt“³). Es sollte daher auch (wie zB im Kartellverfahren) die Möglichkeit geschaffen werden, Klagen auf Feststellung – wenn Umstände zur Wiederholungsgefahr weggefallen sind – einzubringen. Dieses Instrument bietet sich auch für die Vorfrage von Schadenersatzansprüchen, bzw bei bereits beendeten Verstößen an.

- die Beweislast

BAK-Vorschlag: Die Klagstätigkeit der VerbraucherInnenschutzorganisationen wird regelmäßig dadurch erschwert, dass in prominenten Fällen die Beweise oftmals nur in Form der medialen Berichterstattung vorliegen und der Beweis ohne Kenntnis der

³ Wenngleich die Argumentation des OGH in dieser EV-Entscheidung eine andere war, könnte dieser Sachverhalt ebenso va im Hauptverfahren mit der mangelnden Wiederholungsgefahr begründet werden.

unternehmensinternen Daten nicht gelingen kann. Für diese Fälle müsste klargestellt werden, dass eine – zumindest starke Indizien liefernde – Berichterstattung ausreicht, um der Beweispflicht der klagenden Partei nachzukommen und die beklagte Partei darauf verwiesen ist, diese Indizien zu widerlegen.

- das Damoklesschwert der Gegenveröffentlichung

BAK-Vorschlag: Eine Veröffentlichung eines abweisenden Urteils in Fällen, in denen die klagende VerbraucherInnenschutzeinrichtung lediglich ihre rechtliche Einschätzung abgegeben und die Tatsache der Klageeinbringung angekündigt oder bestätigt hat (zum Beispiel bei Anfragen durch Journalisten), sollte keinesfalls die Gefahr einer Gegenveröffentlichung auf die klagende VerbraucherInnenschutzeinrichtung nach sich ziehen.

Die BAK ersucht um Berücksichtigung ihrer Anliegen und Anregungen.

