

4785/AB XX.GP

Die Abgeordneten zum Nationalrat Karl Gerfried Müller und Genossen haben an mich eine schriftliche Anfrage, betreffend Verbot irreführender Gewinnspiele, gerichtet und folgende Fragen gestellt:

- “1. Werden Sie irreführende Gewinnspiele verbieten und Verstöße gegen dieses Verbot einer strafrechtlichen Sanktionierung unterwerfen?
2. Wenn nein, warum erscheint Ihnen die Schaffung eines besonderen gerichtlichen Tatbestandes für nicht angemessen?
3. Zur Diskussion um die Umsetzung der sog. “Fernabsatz - Richtlinie”: Welche zusätzlichen zivilrechtlichen Sanktionen für unseriöse Verhaltensweisen werden erwogen?”

Ich beantworte diese Fragen wie folgt:

Zu 1:

Die geltende Rechtslage, insbesondere die Bestimmungen der §§ 2 Abs. 1, 14 UWG, bietet gesetzlichen Interessenvertretungen die wirkungsvolle Möglichkeit, mit-

tels Verbandsklage gegen unseriöse, wettbewerbswidrige Geschäftspraktiken vorzugehen. Rechtskräftige positive Entscheidungen der Gerichte geben der gesetzlichen Interessenvertretung die Möglichkeit, den Unterlassungsanspruch im Exekutionsweg, erforderlichenfalls mittels Beugestrafe, durchzusetzen. Auf Grund ihres punitiven Charakters sind diese zivilrechtlichen Beugestrafen, die entweder in einer Geldstrafe oder letztlich auch in einer Haft bestehen können, im Zusammenwirken mit der Verpflichtung zum Ersatz der Kosten des Rechtsstreits durchaus geeignet, generalpräventive Wirkungen zu entfalten.

Darüber hinaus qualifiziert die Rechtsprechung die Verursachung eines psychologischen Kaufzwangs als ein gegen § 1 UWG verstoßendes Verhalten; im Zusammenhang damit wurde jüngst judiziert, daß auch ein einzelner Verbraucher, der Opfer einer unlauteren Wettbewerbshandlung geworden war, Schadenersatzansprüche nach dem UWG geltend machen kann (OGH vom 24. 2. 1998, 4 Ob 53 / 98t, EvBI 1998 / 124 = WBI 1998 / 176 = ÖBI 1998, 193 = ecolex 1998, 497 = MR 1998, 77).

Da somit schon die geltende Rechtslage ein ausreichendes Instrumentarium dafür bereithält, um solchen Werbepraktiken wirkungsvoll zu begegnen, scheint mir die Einführung eines (besonderen) Straftatbestandes, der derartige Handlungsweisen über die bereits bestehenden Regelungen hinaus zusätzlich sanktioniert, nicht erforderlich, zumal ohnedies die Veranstaltung von Gewinnspielen in qualifizierter Schädigungsabsicht (bei Ketten - oder Pyramidenspielen) vor kurzem in den Katalog der gerichtlich strafbaren Handlungen aufgenommen wurde.

Der Vollständigkeit halber darf ich anmerken, daß ein generelles Verbot solcher Gewinnspiele als Glücksspiele nicht in die Kompetenz des Bundesministeriums für Justiz, sondern in jene des Bundesministeriums für Finanzen fiele.

#### Zu 2:

Bei der mit der Anfrage offenbar angesprochenen Version eines irreführenden Gewinnspiels wird dem Betroffenen zumeist eine Mitteilung über einen Gewinn in einer bestimmten Höhe übersendet. Zusätzlich erhält der Konsument ein sogenanntes Gewinn - Etikett mit einer Gewinnnummer, das auch mehreren anderen Personen

übermittelt wird. Der Postsendung ist weiters ein sogenannter Test - und Bargeld - Anforderungsschein angeschlossen. Durch die Unterfertigung dieses Scheins stimmt der Konsument der Speicherung, Verarbeitung und Übermittlung seiner persönlichen Daten im In - und Ausland zu. Auf der Rückseite des "Anforderungsscheins" befindet sich ein Bestellschein, mit dem verschiedene Waren bestellt werden können, zumeist unter Gewährung eines Rückgaberechts binnen einer bestimmten Frist. Die Anforderung des Gewinns verpflichtet nicht zur Bestellung der angebotenen Waren.

Die mitübersendeten, kleingedruckten Teilnahmebedingungen legen ausdrücklich fest, daß die Höhe des individuellen Gewinns von der Häufigkeit der eingehenden Gewinnanforderungen abhängig ist. Der Gewinn teilt sich also gleichmäßig auf die Anzahl der den Gewinn anfordernden Personen auf. In diesem Zusammenhang wird durch eine "Geringfügigkeitsklausel" vorgesehen, daß Gewinne unter einer bestimmten Grenze aus Kostengründen nicht ausbezahlt werden. Daher findet eine Auszahlung nicht statt, wenn eine gewisse, zumeist gar nicht besonders große Zahl von Personen ihren Gewinn anfordert, weil in diesem Fall der Einzelgewinn unter die Geringfügigkeitsgrenze absinkt.

Im Ergebnis wird damit den Adressaten eine noch ungewisse Chance auf einen Endgewinn eröffnet. Eine Vermögensschädigung von Konsumenten kann dadurch kaum eintreten, weil einerseits die Gewinnanforderung nicht mit einer Verpflichtung zur Bestellung verknüpft ist und andererseits dem Besteller ein Rückgaberecht angeboten wird. Sollte also ein Konsument in Irrtum geführt werden und gleichsam "ungewollt" eine Bestellung tätigen, so steht ihm die Möglichkeit offen, nach Erhalt der Ware diese gegen Rückzahlung des Kaufpreises zurückzusenden.

An dieser Sachlage ist das Schutzbedürfnis der Betroffenen zu bewerten. Im Licht des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes, der den Gesetzgeber dazu verpflichtet, staatliche Zwangsmaßnahmen an der Schwere der Verletzung der Rechtsordnung auszurichten und zu gewichten, führt die Bewertung des Handlungsunwerts und des sozialen Störwerts der geschilderten Vorgangsweisen sowie des Bedürfnisses der Betroffenen nach Schutz vor unseriösen Werbepraktiken zum Ergebnis, daß den Maß-

nahmen des Zivilrechts Vorrang gegenüber den Mitteln des Strafrechts eingeräumt werden muß.

Zum einen stellen sich der Schaffung eines besonderen Straftatbestandes erhebliche gesetzestechnische Hürden entgegen, nämlich die Problematik einer Abgrenzung solcher Praktiken gegenüber betrügerischem Verhalten (also dem Täuschen über Tatsachen) einerseits und seriösen Gewinnspielen (deren Beliebtheit und weiterer Verbreitung wohl auch ein gewisses Maß an Irrationalität bzw. "Unaufgeklärtheit" zugrunde liegt) andererseits sowie die damit zusammenhängende Schwierigkeit, eine dem verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgebot entsprechende, hinreichend konkrete Tatbestandsumschreibung zu finden. Zum anderen wäre die gerichtliche Strafbarkeit - schon wegen der ultima ratio - Funktion des gerichtlichen Strafrechts als schärfster Form eines gesellschaftlichen Unwerturteils - wohl kaum eine dem sozialen Störwert der Veranstaltung solcher Gewinnspiele entsprechende Reaktion, weshalb mir die Schaffung eines (besonderen) gerichtlichen Straftatbestandes für solche Fälle nicht angemessen erscheint.

### Zu 3:

Ein erster Entwurf zur Umsetzung der Richtlinie 97 / 7 / EG, der sogenannten Fernabsatz - Richtlinie, wird zur Zeit unter anderem mit Vertretern mehrerer Ministerien sowie der Wirtschaft und der Konsumentenschutzorganisationen erörtert. Im Rahmen dieser Diskussionen wurde auch auf das Problem der Gewinnspiele neuerlich hingewiesen.

Grundsätzlich sollte durch das von der Fernabsatz - Richtlinie zwingend vorgesehene Rücktrittsrecht des Verbrauchers auch eine wesentliche Entschärfung der Problematik jener Fälle, in denen der Konsument durch das Versprechen eines Gewinns zu einer Bestellung verleitet wurde, erreicht werden können, zumal dieses Rücktrittsrecht schon nach den Vorgaben der Richtlinie ohne Angabe von Gründen ausgeübt werden kann und mit keiner Zahlungsverpflichtung für den Konsumenten verbunden sein darf.

Über die Zweckmäßigkeit allfälliger zusätzlicher Sanktionen gegen Unternehmer, die durch irreführende Gewinnzusagen Verbraucher zu Bestellungen veranlassen, wird im Rahmen der Beratungen über den Gesetzesentwurf noch ausführlich diskutiert werden. Den Ergebnissen dieser Diskussion möchte ich nicht vorgreifen.