

Bundesministerium für
Verkehr, Innovation und Technologie
Sektion III/PT2 (Recht)
Ghegastraße 1
1030 Wien

per mail: JD@bmvit.gv.at
begutachtungsverfahren@parlament.gv.at

Wien, am 25. August 2010

Betrifft: Entwurf Novelle des TKG 2003 – Bundesgesetz über Maßnahmen gegen unerbetene Werbeanrufe; GZ. BMVIT-630.333/0002-III/PT2/2010 - Stellungnahme Industriellenvereinigung

Die Industriellenvereinigung dankt dem Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie für die Übermittlung des oben zitierten Entwurfes einer Novelle des Telekommunikationsgesetzes 2003 zur Unterstützung der Umsetzung der Vorgaben im Regierungsprogramm betreffend Maßnahmen zur Verbesserung der Konsumenteninteressen, bei Verträgen, die im Rahmen von unerbetenen Werbeanrufen geschlossen werden und nimmt folgt dazu Stellung:

1. Grundsätzliches

Die Industriellenvereinigung unterstützt grundsätzlich das vom Gesetzgeber intendierte Vorhaben der Lösung des Problems „Cold Calling“. Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen, dass der Nutzen einer geplanten Regelung in einem angemessenen Verhältnis zu den Belastungen für die betroffenen Unternehmen und Bürger stehen muss. Es gilt hier zielführende Maßnahmen gegen im Rahmen von unerwünschten Werbeanrufen abgeschlossenen Verträgen zu ergreifen und dabei den ökonomischen Aspekt nicht außer Acht zu lassen.

Die Erläuterungen führen aus, dass unerwünschte Werbeanrufe keinesfalls Anrufe von Unternehmen sind, mit denen der Verbraucher ein aufrechtes, rechtsgültig zustande gekommenes Vertragsverhältnis hat und denen er gestattet hat, ihn mittels Telefonmarketing zu kontaktieren. Der Gesetzesentwurf hingegen nimmt keinerlei Differenzierung bzw. Ausnahmen in Bezug auf Bestandskunden vor. Hier ist eine Anpassung seitens des Gesetzgebers dringend erforderlich. Es muss weiterhin möglich sein, Bestandskunden per

Medien umfassend zu betreuen. Welches Medium dabei verwendet wird, hängt von den individuellen Kundenbedürfnissen ab. Etwaige gesetzliche Beschränkungen sind in diesem Zusammenhang als Eingriff in unternehmerische Entscheidungen zu sehen. Gleiches gilt für das Selbstbestimmungsrecht der Kunden.

Für elektronische Post reichen die bestehenden Zustimmungserfordernisse absolut aus. Elektronische Werbesendungen enthalten bereits die Möglichkeit, erteilte Zustimmungen jederzeit zu widerrufen. Somit stellen die bestehenden Regelungen einen ausreichenden Schutz der Verbraucher dar. Es ist davon auszugehen, dass sich der durchschnittliche Verbraucher heute dieser Möglichkeit auch bewusst ist.

Der Gesetzgeber geht davon aus, dass die Umsetzung der vorliegenden Novelle keine Auswirkungen auf die Beschäftigung und den Wirtschaftsstandort Österreich hat. Diese Annahme scheint nicht gegeben, da der Entwurf zusätzliche Verpflichtungen für die Wirtschaft und damit einhergehend Mehrkosten begründet. So ist für die administrative Umsetzung einer Reihe von geplanten Vorschriften seitens der Wirtschaft ein aufwändiges Verwaltungssystem zu installieren, was mit entsprechenden Kosten und zusätzlicher Komplexität für die betroffenen Unternehmen verbunden ist.

2. Details zum Entwurf

§ 107 Abs. 1:

Für Anrufe oder Faxe zu Werbezwecken hinkünftig eine ausdrückliche schriftliche Zustimmung zu verlangen geht über den europäischen Konsens hinaus. So fordert etwa Art 13 E-DSRL keine ausdrückliche schriftliche Zustimmung zur Direktwerbung. Siehe dazu auch Erwägungsgrund 17 der E-DSRL, wonach die Einwilligung des Nutzers oder Teilnehmers, entsprechend der „Einwilligung der betroffenen Person“ gem. RL 95/46/EG, in jeder geeigneten Weise möglich sein soll, wodurch der Wunsch des Nutzers in einer spezifischen Angabe zum Ausdruck kommt. Auch das Payback-Urteil des BGH (VIII ZR 348/06, vom 16. Juli 2008) geht nicht soweit, eine ausdrückliche schriftliche Einwilligung zu verlangen. Der Entwurf zur Novelle sieht hingegen vor, die Einwilligung für Anrufe und Faxe zu Werbezwecken an strengere Regeln zu knüpfen, als eine Einwilligung zur Verwendung von sensiblen personenbezogenen Daten und ist somit klar überschießend.

Auch ist darauf hinzuweisen, dass die geplante Gesetzesnorm im Bereich der Prepaidkunden aufgrund der Anonymität der Kunden kaum administrierbar ist.

Weiters ist unklar, was mit der Formulierung „Im Falle einer elektronischen Einwilligung muss der Wunsch jedenfalls durch einen aktiven Schritt des Teilnehmers zum Ausdruck kommen“ erreicht werden soll. Die Wendung „aktiver Schritt“ ist nicht eindeutig interpretierbar und daher abzulehnen, da ansonsten noch mehr Unklarheiten entstehen.

Zudem ist zu hinterfragen, warum Abs.1 von einer „ausdrücklichen schriftlichen Zustimmung“ spricht, Abs. 2 hingegen auf eine „ausdrückliche Einwilligung“ abstellt. Im Sinne einer klaren Administrierbarkeit ist hier jedenfalls eine Adaptierung vorzunehmen.

**§ 107 Abs. 2:**

Die Einfügung des Wortes „ausdrückliche“ Einwilligung in Verbindung mit den Erläuterungen, die auf die Erfordernisse nach dem DSG 2000 hinweisen, bringt vor allem für Unternehmen, die eine Vielzahl von gleichartigen Verträgen abschließen, Nachteile. Die automatisierten Abläufe des Vertragsabschlusses machen es schwer möglich, die ausdrückliche Einwilligung des Kunden einzuholen.

Das Abstellen auf die Erfordernisse des DSG 2000 erscheint betreffend einer Weitergabe der Daten an Dritte sinnvoll, betreffend Zustimmungserfordernisse zu elektronischer Post sind sie überschießend.

§ 107 Abs. 4:

Ein automatisches Erlöschen aufgrund gesetzlich festgelegter Frist einer rechtmäßig erteilten Einwilligung während aufrechter Geschäftsbeziehung ist abzulehnen.

Zudem wird Kunden in elektronischer Post jederzeit die Möglichkeit eingeräumt, eine erteilte Zustimmung zu widerrufen. Aus diesem Grund bietet das nunmehr geforderte Erlöschen der Zustimmungserklärung für elektronische Post nach Ablauf von 3 Jahren dem Endkunden gegenüber dem derzeitigen Status keinen Mehrwert. Die Regelung bringt hingegen in Bezug auf jene Kunden, die elektronische Post erhalten wollen den Nachteil, dass sie ihre Zustimmung alle drei Jahre neu erteilen müssen und damit Aufwände für beide Seiten der Geschäftsbeziehung.

§ 107 Abs. 7:

Hier sollte überprüft werden, die Zuständigkeit anstatt den Fernmeldebüros bei der RTR GmbH anzusiedeln, die personell entsprechend ausgestattet, für die Administration der Rufnummern zuständig und aufgrund ihrer Erfahrung in den Streitschlichtungsverfahren mit den Problemen am Markt stets auf dem Laufenden ist.

Die Industriellenvereinigung dankt für die Möglichkeit zur Stellungnahme und ersucht um Berücksichtigung der genannten Anliegen.

Mit freundlichen Grüßen
Industriellenvereinigung

Ing. Mag. Peter Koren e.h.
Vize-Generalsekretär

Mag. Monika Schuh e.h.
Expertin Industriepolitik