



## Zur grundsätzlichen Systematik und zum Anwendungsbereich der Gesetzesentwürfe:

### Systematik:

Im KSchG soll weiterhin das Rücktrittsrecht aufrechterhalten werden, parallel zum Rücktrittsrecht im FAGG. Dabei wurden aber - um eine Verschlechterung des Schutzniveaus zu verhindern - die Spezifika des KSchG weitgehend beibehalten. So sind etwa die Informationsverpflichtungen in den beiden Gesetzen nicht ganz deckungsgleich, sodass ein Unternehmen möglicherweise beide Informationspflichten abdrucken muss, um sicherzustellen, nicht rechtswidrig zu handeln. Auch finden sich zahlreiche Spezialregelungen, wie etwa die Regelung über die sofortige Belieferung des Verbrauchers vor Ablauf der Rücktrittsfrist, ausschließlich im FAGG (§ 10).

Ein größerer Gleichklang bzw. ein gänzlicher Entfall der Regelungen im KSchG wäre sinnvoll, um die Rechtssicherheit zu erhöhen.

Auch ist die Rechtstechnik an sich zu hinterfragen, zumal das KSchG nicht positiv den Anwendungsbereich gegenüber dem FAGG abgrenzt, sondern negativ. So soll das KSchG etwa offenbar immer dann zur Anwendung kommen, wenn das FAGG nicht anzuwenden ist, hinsichtlich der Informationspflichten des § 5a finden sich aber nochmals darüber hinausgehende Ausnahmen in § 5a Abs. 2. Kommt das FAGG zur Anwendung, gilt das KSchG nicht. Kommt eine der Ausnahmen des FAGG zur Anwendung, so gilt plötzlich wieder das KSchG. Diffizile Anwendungsfragen sind die Folge, etwa wenn das vereinbarte Entgelt zwischen 25 und 50 € liegen würde. Wenn es sich dabei um ein Unternehmen handelt, das seiner Natur nach nicht in ständigen Geschäftsräumen betrieben wird, so kommt das KSchG nicht zur Anwendung und bleibt, weil ja für einen Betrag bis zu 50 € das FAGG auch nicht anzuwenden ist, jegliches Rücktrittsrecht außer Betracht. Handelt es sich allerdings um ein üblicherweise von Unternehmen außerhalb der Geschäftsräume geschlossenes Geschäft, so ist das KSchG an sich anwendbar, nicht aber die Informationspflichten (§ 5a Abs. 2 Z 2). Beträgt der Einkaufsbetrag im selben Fall allerdings 51 €, so kommt jedenfalls das FAGG zur Anwendung.

Zu hinterfragen ist an sich der stark ausgedehnte Katalog an Informationspflichten des § 5a, der zu den anderen Gesetzen hinzutritt. Zahlreiche Spezialgesetze enthalten gerade Informationspflichten, wie etwa auch EIWOG und GWG (vgl. etwa § 80 Abs. 3, 4 EIWOG, § 125 Abs. 3, 4 GWG). Auch das E-Commerce-Gesetz enthält entsprechende Informationsverpflichtungen (§§ 5 - 9 E-CommerceG).

Eine Anpassung anderer Gesetze würde den Aufwand für Unternehmen, Klarheit darüber zu erlangen, wer worüber zu informieren ist, wesentlich vereinfachen.

### Anwendungsbereich:

In der nationalen Gesetzgebung nicht geregelt und damit offen bleibt, ob auch Netzbetreiber in den Anwendungsbereich der Richtlinie fallen. In Erwägungsgrund 5 der Richtlinie 2011/83/EU wird deutlich ausgesprochen, dass die Richtlinie einen Beitrag zur Hebung des grenzüberschreitenden Direktvertriebs leisten soll. Als einer der Gründe, warum der Fernabsatz bisher unterentwickelt war, wird der wenig entwickelte Konsumentenschutz für

Fernabsatz- und Auswärtsgeschäfte identifiziert. Da Verbrauchergeschäfte mit den Netzbetreibern (insbesondere Netzdienstleistungsverträge) naturgemäß standortbedingt sind und dann abgeschlossen werden (müssen), wenn sich jemand im Gebiet eines Netzbetreibers niederlässt, ist der Anwendungsbereich des FAGG und des VRUG für den Bereich der Netze schon aus diesem Grund von vornherein ausgeschlossen. Im Erwägungsgrund 11 der RL 2011/83/EU wird festgehalten, dass diese die Vorschriften der Union zu spezifischen Bereichen, eben beispielsweise dem Elektrizitäts- und Erdgasbinnenmarkt, unberührt lassen sollte. Der Erwägungsgrund 12 der RL 2011/83/EU sieht hingegen vor, dass die in dieser Richtlinie enthaltenen Informationspflichten, beispielsweise jene nach der RL 2006/123/EG, ergänzen und eben nicht unberührt lassen sollten. Dies spricht dafür, dass das Wort "ergänzen" im Sinne von paralleler Geltung (on top) zu verstehen ist und das Wort "unberührt" im Sinne einer Ausschließlichkeit der spezifischen Vorschriften, beispielsweise eben im Elektrizitäts- und Erdgasbinnenmarkt. Vor diesem Hintergrund scheint auch die explizite Erwähnung von Verträgen über die Lieferung von Gas und Strom in Art 3 Abs. 1 der Richtlinie Sinn zu machen. Damit wird wohl zum Ausdruck gebracht, dass Lieferverträge ungeachtet des Erwägungsgrundes 11 auch dieser Richtlinie unterliegen, nicht jedoch Verträge, die vom Netzbetreiber in Ausübung seiner Tätigkeit abgeschlossen werden. Hierfür kommen ausschließlich die einschlägigen Vorschriften des Anhangs 1 der RL 2009/72/EG und RL 2009/73/EG in Betracht, die mit dem EIWOG 2010 und dem GWG 2011 innerstaatlich auch entsprechend umgesetzt wurden. Eine Ausnahme der Netzbetreiber ist auch insofern sachgerecht, als diese ohnehin nur zu den behördlich genehmigten Allgemeinen Bedingungen und dem mit Verordnung festgelegten Systemnutzungsentgelt kontrahieren dürfen (und auch müssen) (vgl. § 15 EIWOG 2010, § 27 Abs. 1 GWG 2011). Der Anwendungsbereich sollte daher klarer gefasst werden.

### **Zu den einzelnen Bestimmungen im Konsumentenschutzgesetz und im Fern- und Auswärtsgeschäfte-Gesetz nehmen wir wie folgt Stellung:**

#### **Zu § 3 Abs. 1 KSchG**

Für Versicherungsverträge endet die Rücktrittsfrist spätestens einen Monat nach Zustandekommen des Vertrages. Eine analoge Regelung sollte auch für Energielieferverträge eingeführt werden. Die generellen Vorgaben des EIWOG (z.B. Beschränkung der Bindungsfrist) sowie die jederzeitige Wechselmöglichkeit der Kunden lassen eine Monatsfrist für den Rücktritt gerechtfertigt erscheinen. Würde man bei der 12-Monate-Frist bleiben, könnte es zu vermehrten Diskussionen über den Hinweis auf den Erhalt einer Widerrufserklärung kommen und Rücktritte trotz längerem Erhalt von Leistungen ermöglicht werden. Daran anschließend könnte es auch zu Diskussionen über das dann anteilig zu bezahlende Entgelt kommen.

**Zu § 5a Abs. 1 Z 3 KSchG bzw. § 4 Abs. 1 Z 5 FAGG**

Die Einschränkung des Ausmaßes der Preisinformation allein nach Maßgabe dessen, was „vernünftigerweise“ vorherbestimmt werden kann, ist unzureichend. Angeregt wird, zumindest in den Materialien zu erklären, wie dies bei Dauerschuldverhältnissen zu verstehen sein soll, wenn am Ende vom Kunden zu zahlende Entgelte von ex ante schwer erfassbaren Faktoren abhängen (wie z.B. bei der Belieferung mit Energie; so stellt sich hier insb. die Frage, ob seitens des Gesetzgebers erwartet wird, der Lieferant müsse aufgrund eines Normverbrauchs eines vergleichbaren Kunden eine Preisberechnung vornehmen).

**Zu § 5 Abs. 1 und § 7 Abs. 1 FAGG**

Zumindest in den Materialien sollten nähere Ausführungen betreffend die „Klarheit“ und „Verständlichkeit“ vorgenommen werden. So ist insbesondere die Gefahr gegeben, auch betreffend bloße Informationspflichten einer der Judikatur zu § 6 Abs. 3 KSchG bzw. § 864a ABGB vergleichbaren Rechtsunsicherheit zu unterliegen: Sind diese Informationen separat zur Vertragserklärung bereitzustellen oder kann dies innerhalb eines Dokuments/Mediums erfolgen? Können diese - ganz oder teilweise - in AGB angeführt werden? Entsprechende Ausführungen sind geboten.

**Zu § 6b KSchG**

Die Regelung des § 6b KSchG sollte überdacht werden. Die Absicht, den Konsumenten eine kostengünstige Beschwerdemöglichkeit zu eröffnen, darf nicht dazu führen, dass das Prinzip der Kostenverursachung unterlaufen wird. Das könnte letztlich zu einer nicht gewünschten allgemeinen Einschränkung der Dienstleistungsqualität in Call-Centern führen. Das gefährdet besonders etwa technisch notwendige Störungs-Hotlines, die aus Sicherheitsgründen ständig erreichbar sein müssen. Es müsste klar sein, welche Möglichkeiten den Unternehmern tatsächlich noch offen stehen (Mehrnummernansatz, Premiumhotlines etc.), ohne dass sie sich in die Gefahr eines Gesetzesverstoßes begeben.

**Zu § 6c KSchG**

Klargestellt werden sollte in § 6c KSchG, dass unter weiteren Zahlungen nur weitere mit dem Vertragsabschluss unmittelbar untrennbar verbundene Leistungen des Unternehmers verstanden werden, allerdings nicht Entgelte etwa bei Beendigung des Vertrages oder für später bestellte Zusatzdienstleistungen (zusätzliche Abrechnungen) und auch nicht Entgelte, die aufgrund der Nichterfüllung einzelner Vertragsbedingungen fällig werden (etwa Verzugsfolgen).

**Zu § 7a KSchG „Leistungsfrist bei Verträgen über Waren“**

Diese Bestimmung dient der Umsetzung von Art 18 Abs. 1 der EU-Richtlinie. Die Richtlinie sieht für Kaufverträge im Sinn der RL (Art 17 Abs. 1) vor, dass der Unternehmer dem Ver-







### Zu § 3 Z 5 FAGG

Der Auflistung in den Erläuternden Bemerkungen sollte - um Unklarheiten hintanzuhalten - der permanent gesetzte Link auf einer Website angefügt werden, zumal solche Links gerade die Speicherung auf einer Festplatte ermöglichen und im Geschäftsverkehr äußerst üblich sind. Dem steht die Richtlinie nicht entgegen, zumal in der Richtlinie der Begriff des dauerhaften Datenträgers nicht näher definiert sondern lediglich in den Erwägungsgründen (Erwägungsgrund 23) beispielhaft beschrieben ist.

### Zu § 4 FAGG

Die vorgesehene Kumulierung von Informationspflichten ist äußerst problematisch zu sehen. Informationspflichten im Hinblick auf Energielieferungen, die sich aus dem EIWOG und GWG ergeben, sollten berücksichtigt und entsprechende Ausnahmen entweder im EIWOG und GWG gemacht oder zumindest in den Erläuterungen des FAGG erwähnt werden, um den Unternehmen Rechtssicherheit zu geben.

In § 4 Abs. 1 ist die Formulierung der Informationspflichten als „Muss“-Bestimmung im Zusammenhang mit § 4 Z 8 unter Berücksichtigung des § 4 Abs. 3 überschießend. § 4 Abs. 3 gibt nämlich an, dass die Belehrung über das Rücktrittsrecht mittels eines Muster-Widerrufsformulars erfolgen **kann**. Die Formulierung des § 4 Abs. 1 1.Satz führt allerdings zu einer Verpflichtung der Übermittlung des Muster-Widerrufsformulars. Dass es sich bei der Übermittlung des Muster-Widerrufsformulars aber um eine bloße Möglichkeit handelt, ist auch in Artikel 5 der Richtlinie so vorgesehen.

Es sollte daher bei der Umsetzung der Richtlinienvorgabe gefolgt werden.

Zudem ist zur Vorgabe in § 4 Abs. 1 Z 8 FAGG aus technischer Sicht zu hinterfragen, in welcher Art und Weise tatsächlich die "Zurverfügungstellung" des Muster-Widerrufsformulars erfolgen soll. Dieser Nachweis hat gravierende Auswirkungen auf die Geltendmachung des Rücktrittsrechts. Es sollte daher klargestellt werden, dass bei Verfügbarkeit von elektronischen Kontaktkanälen auch eine Abrufbarkeit über das Internet ausreichend ist. Gerade weil die Information vor der Vertragserklärung erfolgen muss, kann eine postalische Übersendung nicht der gemeinte Standardfall sein.

### Zu § 10 FAGG

In § 10 Abs.1 ist unklar, warum ein dauerhafter Datenträger für die Erklärung des Kunden erforderlich sein soll. Artikel 8 Abs. 8 der Richtlinie sieht dies nicht vor, sondern in den Erläuternden Bemerkungen ist lediglich festgehalten, es wäre zweckmäßig, dass bei außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen die Erklärung des Kunden und des Unternehmens jeweils auf einem dauerhaften Datenträger erfolgen sollte (Erwägungsgrund 50). Zwingend ist dies jedoch nicht und sollte daher dem Unternehmer bzw. dem Kunden überlassen bleiben. Gerade telefonisch abgeschlossene Verträge bei Ummeldung des Kunden bei Strom- und Gaslieferverträgen sollen in der überwiegenden Anzahl der Fälle so

rasch wie möglich bereits vor Ablauf der Widerrufsfrist erfüllt werden. Auch bei Online-Prozessen wünscht der Kunde regelmäßig Erfüllung ohne Rücksichtnahme auf die Widerrufsfrist. Der Einzug eines Kunden würde durch die Bedingung des § 10 Abs. 1 FAGG erheblich erschwert (in extremis: Pflicht zur Versendung eines dauerhaften Datenträgers trotz nicht bestehender Strom- und Gasversorgung eines Haushalts). Da die Richtlinie ein solch strenges Regime nicht vorsieht, sollte der Kunde den Wunsch auf vorzeitige Belieferung etwa auch telefonisch äußern können.

### **Zu § 16 FAGG**

Wesentlich ist in § 16 FAGG die vom Gemeinschaftsgesetzgeber belassenen Interpretationsspielräume nicht wortgleich zu übernehmen sondern die notwendigen Klarstellungen vorzunehmen. So bleibt im letzten Satz unklar, mit welchen Vergleichsbasen der „Marktwert“ der Leistung bewertet werden soll bzw. was der Gesetzgeber unter dem „Gesamtpreis“ versteht: Hat man z.B. Energielieferungen einem „Markt“ zuzurechnen, deren Entgelt einmal fixiert ist und einmal an einem Preisindex hängt? Wie steht es mit Energielieferungen, deren Preis auf den ersten Blick pro kWh derselbe ist, aufgrund unterschiedlicher sonstiger Anknüpfungspunkte jedoch am Ende einer Verrechnungsperiode unterschiedlich ausfallen würde (aufgrund von Rabatten, Loyalitätsboni etc.)? Was versteht man unter einem Gesamtpreis, wenn die Energielieferung zu einem bestimmten Preis erfolgt, der Lieferant jedoch weitere Beträge zusätzlich vom Kunden einzuheben hat (z.B. Steuern, Netztarife o.ä.)? Eine Klarstellung, was § 16 FAGG unter Marktwert und einem überhöhten Gesamtpreis meint, ist daher erforderlich. Als eine generelle Preiskontrolle sollte die Bestimmung wohl nicht verstanden werden. Jedenfalls ist - wie in Erwägungsgrund 50 angeführt - der überhöhte Gesamtpreis vom Verbraucher zu beweisen. Dies sollte im Gesetz und den Materialien noch näher erläutert und verankert werden.

Wir danken für die Kenntnisnahme der Anliegen von Oesterreichs Energie und ersuchen um deren Berücksichtigung.

Mit freundlichen Grüßen

DI Dr. Peter Layr  
Präsident

Dr. Barbara Schmidt  
Generalsekretärin