

# Vorbemerkungen

## I. Die Verbraucherrechte-Richtlinie 2011/83/EU

Die Verbraucherrechte-Richtlinie (2011/83/EU) ist am 12. 12. 2011 in Kraft getreten und war bis zum 13. 12. 2013 in nationales Recht umzusetzen. Sie ist Resultat des deutlich ambitionierteren **Projekts einer Zusammenfassung des gesamten verbraucherrechtlichen Besitzstands**, dh aller acht verbraucherrechtlichen RL (Klausel-RL [93/13/EWG]; Verbrauchsgüterkauf-RL [1999/44/EWG]; Timesharing-RL [2008/122/EG]; Pauschalreise-RL [90/314/EWG]; Fern-Finanzdienstleistungs-RL [2002/65/EG]; Unterlassungsklagen-RL [98/27/EG]; s Grünbuch KOM (2006) 744 endg; vgl bereits Verbraucherpolitische Strategie 2002 – 2006, KOM (2002) 208 endg).

Noch im – reduzierten – **Vorschlag der Kommission vom 8. 10. 2008** sollte die RL immerhin **vier der bisherigen RL ersetzen** und in ein kohärentes und konsolidiertes Rechtsinstrument zusammenfassen (neben Fernabsatz- [97/7/EWG] und Haustürwiderrufs-RL [85/577/EWG] Klausel- und Verbrauchsgüterkauf-RL). Auch dieses Ziel ließ sich letztlich nicht verwirklichen, weil die angestrebte Vollharmonisierung für etliche Mitgliedstaaten eine Absenkung des bestehenden Verbraucherschutzniveaus und weitreichende Auswirkungen auf System und Ausgestaltung des Vertragsrechts zur Folge gehabt hätte (ausf zur Entstehungsgeschichte zB *Stabentheiner/Cap*, ÖJZ 2011, 1045 ff; *Cap* in *P. Bydlinki/Lurendehorst*, GPR 2009, 68 ff und die Beiträge von *Stabentheiner*, *Schmidt-Kessel*, *Dehn*, *Lukas*, *Schauer*, *Jud*, *Graf* und *Wendehorst* in *Jud/Wendehorst*, Neuordnung des Verbraucherprivatrechts in Europa?).

Übrig geblieben ist eine **Zusammenfassung von Fernabsatz-RL und Haustürwiderrufs-RL**, ergänzt um punktuelle Regelungen allgemein vertragsrechtlicher Natur:

**Kapitel III** vereinheitlicht und erweitert die Regelungen über Informationspflichten und Rücktrittsrecht bei Fernabsatz- und Außergeschäftsraumverträgen. **Kapitel II** sieht für alle Verbraucherverträge (unabhängig von der Vertriebsform) erstmals einen (mindestharmonisierten) **Kernbestand an vorvertraglichen Informationspflichten** vor. **Kapitel IV (Sonstige Verbraucherrechte)** enthält – vollharmonisierte – spezielle vertragsrechtliche Bestimmungen, die einerseits für alle Verbrauchergeschäfte gelten und die Preistransparenz erhöhen sollen (Art 19, 21, 22) und zum Anderen – beschränkt auf den Verbrauchsgüterkauf – Gefahrverteilung, Lieferung und Verzugsfolgen regeln (Art 18, 20).

Auch in dieser reduzierten Form ist mit der VR-RL eine durchaus beachtliche **Fortentwicklung des Europäischen Privatrechts** verbunden. Sie ist das „jüngste und größte Reformwerk“ im (allgemeinen) Europäischen Schuld-

## Vorbemerkungen

---

vertragsrecht (*Grundmann*, JZ 2013, 53) und vollzieht den Paradigmenwechsel hin zum **Regelungsansatz der Vollharmonisierung** (Art 4), wenn auch in der abgeschwächten Form der sog *targeted harmonisation* (vgl *Reich*, ZEuP 2010, 7) mit Öffnungsklauseln (näher zu den damit eröffneten Umsetzungsspielräumen zB *Pirker-Hörmann* in *Enthofer-Stoisser/Habersberger* 66, 68 ff). Mit der Vollharmonisierung gehen freilich etliche **Auslegungs- und Abgrenzungsfragen** nach dem Ausmaß der damit verbundenen Sperrwirkung für das nationale Recht einher (s nur *Schmidt-Kessel*, Stellungnahme zum Umsetzungsgesetz Verbraucherrechterichtlinie 6 ff), die sich – nicht zuletzt aufgrund der mangelnden legistischen Qualität der RL – nicht mit Sicherheit beantworten lassen, sondern einer Klärung durch den EuGH bedürfen. Die von der Kommission veröffentlichten Auslegungshinweise (EK Guidances) geben zwar für manche Zweifelsfragen eine erste Deutungsalternative, können aber insofern keine Abhilfe schaffen. Relevanz kann ihnen – nur, aber immerhin – insofern zukommen, als sie bei fehlerhafter Umsetzung ggf Grundlage einer Begrenzung der zeitlichen (Rück-)Wirkung von EuGH-Urteilen sein (vgl EuGH C-465/11, *Forposta*) oder die Staatshaftung abfangen können.

### II. Die Umsetzung der Verbraucherrechte-Richtlinie durch das VRUG

- 5 Die Umsetzung der RL durch das VRUG erfolgte **zweigeteilt**: Die Regelungen zum Fernabsatz- und Haustürgeschäft (Kapitel III) wurden in einem eigenen Gesetz umgesetzt, dem **Fern- und Auswärtsgeschäftegesetz (FAGG)**, die allgemeinen Informationspflichten (Kapitel II) und Bestimmungen allgemein-vertragsrechtlichen Charakters (Kapitel IV) in den **Allgemeinen Teil des KSchG** eingebaut.
- 6 Indem der Gesetzgeber die RL in weiten Teilen (nahezu) **wortgleich umgesetzt** hat, wurde die Gefahr einer fehlerhaften Auslegung großflächig vermieden. Die bestehenden Unsicherheiten sind auf die RL zurückzuführen und können daher ohnehin nicht auf nationaler Ebene beseitigt werden. **Nicht eigens umgesetzt** wurden Art 19 (Entgelte für die Verwendung bestimmter Zahlungsmittel; in Hinblick auf das weitergehende Entgeltverbot gem § 27 Abs 6 ZaDiG), Art 27 (unbestellte Waren und Dienstleistungen, in Hinblick auf den – in Anwendungsbereich [arg nicht nur B2C] und Rechtsfolgen [arg „entledigen“] – weitergehenden § 864 Abs 2 ABGB) und Art 18 (zu Lieferungsart und Verzugsfolgen, in Hinblick auf §§ 918 ff, 426 ff ABGB).
- 7 **Inhaltlich** hielt sich der Gesetzgeber relativ strikt daran, bloß die zwingenden Vorgaben der RL umzusetzen, die Umsetzung aber nicht zum Anlass dafür zu nehmen, die gelassenen Spielräume im Sinne einer kohärenten und möglichst einheitlichen Rechtslage auszuschöpfen. Konsequenz davon ist freilich eine – vermeidbare – Erhöhung der Komplexität und Vertiefung der bestehenden Rechtszersplitterung im Verbraucherprivatrecht, die mit zusätzlichen Unsicherheiten für die Praxis einhergeht.

### III. Die wichtigsten Änderungen im Überblick

#### A. Das Fern- und Auswärtsgeschäfte-Gesetz (FAGG)

- Das Schutzmodell des FAGG beruht auf zwei Säulen: Information (§ 4) **8** und Rücktrittsrecht (§§ 11 ff). Beides ist für AGV und FAV grundsätzlich einheitlich geregelt.
- § 4 FAGG regelt die **zwingenden vorvertraglichen Informationspflichten** des Unternehmers. Die dafür einzuhaltende Form der Information normiert § 5 FAGG für AGV (mit bestimmten Erleichterungen für Handwerkerverträge in § 6), § 7 FAGG für FAV. Zur Information über das Rücktrittsrecht enthält Anh I Teil A ein – optional verwendbares – **Muster-Belehrungsformular** und Anh I Teil B ein – zwingend zur Verfügung zu stellendes – **Muster-Widerrufsformular**.
- Besondere **Wirksamkeitserfordernisse** sind für elektronisch geschlossene FAV vorgesehen (**Button-Lösung**, § 8 Abs 2 FAGG) und für bestimmte telefonisch abgeschlossene FAV (**Doppelbestätigungsmechanismus**, § 9 Abs 2 FAGG).
- §§ 11 ff FAGG regeln **Rücktritt** und Rücktrittsfolgen; § 18 FAGG sieht spezielle **Ausnahmen** vom Rücktrittsrecht vor.
- Die **Rücktrittsfrist** beträgt einheitlich 14 Tage. Sie beginnt bei Dienstleistungsverträgen mit Vertragsabschluss, bei Kaufverträgen mit Erhalt der Ware (§ 11 FAGG). Wird der Verbraucher im Vorfeld nicht ordnungsgemäß über das Rücktrittsrecht informiert, verlängert sich die Frist um 12 Monate (**Höchstfrist** daher: 12 Monate und 14 Tage, § 12 FAGG).
- Der Rücktritt ist **formfrei** (§ 13 FAGG).
- Nach Rücktritt sind die wechselseitigen Leistungen jeweils unverzüglich, spätestens innerhalb von 14 Tagen zurückzustellen. Der Unternehmer hat bei Kaufverträgen aber ein **Zurückbehaltungsrecht**, bis er die Ware zurückerhalten oder einen Nachweis über deren Rücksendung erhalten hat (§ 14 FAGG). Der Verbraucher trägt grds die **Rücksendekosten** und schuldet ggf – bei vorheriger ordnungsgemäßer Information – **Wertersatz** oder anteiliges **Dienstleistungsentgelt** (§§ 15 FAGG).

#### B. Die Änderungen im KSchG

- Das Rücktrittsrecht beim Haustürgeschäft (§ 3 KSchG) wurde aufrecht **9** erhalten, ist aber als **subsidiärer Auffangtatbestand** zum FAGG-Regime konzipiert und **partiell** – in puncto Rücktrittsfrist, Ausübung des Rücktrittsrechts, nicht aber auch Rechtsfolgen des Rücktritts oder Tatbestandsvoraussetzungen (Anbahnungskriterium) – an §§ 11 ff FAGG **angeglichen**.
- Die **Fernabsatzbestimmungen** im KSchG (§§ 5a–5i aF) sind **ersatzlos entfallen**. Sie sind nunmehr ausschließlich im FAGG (für Finanzdienstleistungen: im FernFinG) geregelt.

- § 5 a KSchG sieht – für alle Verbrauchergeschäfte unabhängig von einer bestimmten Abschlussituation – zahlreiche **vorvertragliche Informationspflichten** vor.
- § 5 b KSchG schreibt – mit erweiterter Anknüpfung – § 5 e Abs 4 KSchG aF (Cold Calling-Schutzbestimmung) fort und normiert die **Nichtigkeit telefonisch ausgehandelter Verträge iZm Gewinnzusagen, Wett- und Lotteriedienstleistungen**, die vom Unternehmer eingeleitet wurden.
- § 5 j KSchG (Irreführende Gewinnmitteilungen) wurde – inhaltlich unverändert – in § 5 c KSchG verschoben.
- § 6 b KSchG verbietet **kostenpflichtige Service-Hotlines** für Fragen iZm die Vertragsabwicklung.
- § 6 c KSchG normiert ein (ausdrückliches) Zustimmungserfordernis für **Extrazahlungen** des Verbrauchers, die über das Hauptentgelt hinausgehen.
- § 7 a KSchG sieht eine **dispositive Regelung zur Leistungszeit** beim Verbrauchsgüterkauf vor.
- § 7 b KSchG regelt die **Gefahrverteilung** beim Versandungskauf.
- Die §§ 26 – 26 b KSchG (Verträge im Handel mit Druckwerken) sind **ersatzlos entfallen**; die Verträge unterliegen ggf dem FAGG-Regime.
- § 26 d KSchG (Wohnraumverbesserung) wurde aufrechterhalten, aber – wie § 3 KSchG – als **subsidiärer Auffangtatbestand** zum FAGG-Regime auf Umbauarbeiten erheblichen Ausmaßes beschränkt.

### EriRV 89 BlgNR 25. GP 3–8 (Allgemeiner Teil):

#### A. Die Verbraucherrechte-Richtlinie 2011/83/EU

Die Richtlinie 2011/83/EU des Europäischen Parlaments und des Rates über die Rechte der Verbraucher, zur Abänderung der Richtlinie 93/13/EWG des Rates und der Richtlinie 1999/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie zur Aufhebung der Richtlinie 85/577/EWG des Rates und der Richtlinie 97/7/EG des Europäischen Parlaments und des Rates (im Folgenden immer kurz als „Verbraucherrechte-Richtlinie“ oder auch einfach nur als „Richtlinie“ bezeichnet) wurde am 25. Oktober 2011 verabschiedet und am 22. November 2011 im Amtsblatt der Europäischen Union kundgemacht.

Die Richtlinie umfasst sechs Kapitel. Ihr Schwerpunkt liegt im Kapitel III, das für **Fernabsatz- und außerhalb von Geschäftsräumen geschlossene Verträge** detaillierte Informationspflichten und ein Widerrufsrecht vorsieht; diese Bestimmungen lösen jene der bisherigen Haustürgeschäfte-Richtlinie 85/577/EWG sowie der Fernabsatzrichtlinie 97/7/EG ab, weshalb die beiden genannten Richtlinien unter einem aufgehoben werden. Neu ist die Einführung **allgemeiner Informationspflichten des Unternehmers** grundsätzlich für sämtliche Verbrauchergeschäfte außerhalb des Fernabsatzes und

des Haustürgeschäfte-Vertriebs, soweit es sich nicht um eine der in Artikel 3 Abs. 3 der Richtlinie ausgenommenen Vertragsarten handelt. Im Gegensatz zum seinerzeitigen Kommissionsentwurf enthält die verabschiedete Richtlinie keine neuen Bestimmungen für den Bereich der Gewährleistung mehr, doch werden im Kapitel IV einige **singuläre Regelungen über die Lieferung, den Verzug und den Gefahrenübergang sowie über Nebenkosten und nicht bestellte Leistungen** getroffen. Das ursprünglich ebenfalls intendierte Kapitel über Verbraucherrechte in Bezug auf Vertragsklauseln wurde im Verlauf der Beratungen zur Richtlinie gänzlich gestrichen.

Die Verbraucherrechte-Richtlinie verfolgt zwar grundsätzlich den Ansatz der **Vollharmonisierung** ihrer Regelungen, doch lässt sie im Einzelnen den Mitgliedstaaten bei der Umsetzung zahlreiche Optionen und **Gestaltungsspielräume** offen. Das betrifft zum einen bestimmte Ausnahmemöglichkeiten, zum anderen Regelungsoptionen etwa über so genannte „Handwerkerverträge“ oder für telefonisch geschlossene Fernabsatzverträge, schließlich aber auch die Befugnis der Mitgliedstaaten, die Umsetzungsbestimmungen zur Richtlinie auch für solche Bereiche und Verträge in Geltung zu setzen, die von der Richtlinie nicht erfasst sind (so genannte „Erstreckungsbefugnis“). Das Kapitel über allgemeine Informationspflichten folgt uneingeschränkt dem Prinzip der Mindestharmonisierung.

Siehe im Einzelnen zu den Regelungen der Richtlinie *Stabentheiner/Cap*, Die neue Verbraucherrechte-Richtlinie, ÖJZ 2011, 1045 und ÖJZ 2012, 53 sowie *P. Bydlinski/Lurger* (Hrsg), Die Richtlinie über die Rechte der Verbraucher (2012). Soweit für die Umsetzung von Interesse, wird auf die einzelnen Richtlinienregelungen auch im Besonderen Teil dieser Erläuterungen bei den jeweils korrespondierenden Umsetzungsbestimmungen eingegangen.

## B. Grundüberlegungen zur Umsetzung der Verbraucherrechte-Richtlinie

### 1. Rechtspolitische Rahmenbedingungen der Umsetzung

Schon das Regierungsprogramm für die 24. Gesetzgebungsperiode nahm auf das damals bereits lancierte Projekt einer Richtlinie über den Schutz der Verbraucher Bezug; der Kommissionsvorschlag dazu war ja bereits Anfang Oktober 2008 vorgelegt worden. In der betreffenden Passage wurde als grundsätzliche Vorgabe festgelegt, dass bei der europäischen Neuregelung der Verbraucherverträge darauf hinzuwirken sei, dass der hohe österreichische Standard nicht im Zuge einer Vollharmonisierung verschlechtert wird. Im nunmehrigen Regierungsprogramm hat dies eine Entschprechung in den dort hervorgehobenen allgemeinen Zielen, das Leben der Menschen wieder leistbar zu machen (S. 61 f.) und die Verbraucherrechte zu stärken (S. 86). Dieses Gebot einer **möglichst weitgehenden Wahrung des in Österreich bestehenden Verbraucherschutzstandards** bezieht sich nun nach Verabschiedung der Richtlinie auch auf deren innerstaatliche Umsetzung. Im Rahmen des nunmehrigen Umsetzungsprojekts wird also – soweit dies die Vorgaben der

Richtlinie zulassen – darauf geachtet, dass eine Verminderung des Verbraucherschutzniveaus in einzelnen Bereichen vermieden wird. Auf der anderen Seite besteht in Österreich zwar kein Verbot des so genannten „**Gold-Plating**“, also der Schaffung von strengeren oder weitergehenden Regelungen durch Umsetzungsmaßnahmen, die über die Mindestanforderungen des Unionsrechts hinausgehen. Dennoch bedürfen solche erstreckenden, erweiternden oder verschärfenden Maßnahmen einer spezifischen sachlichen Rechtfertigung. Bezogen auf die Umsetzung der Verbraucherrechte-Richtlinie bedeutet dies, dass über die Richtlinie hinausgehende Regelungen grundsätzlich nur dort getroffen werden sollen, (i) wo dies einen entsprechenden Ansatz im bereits [4] bestehenden Verbraucherrecht oder anderen in diesem Kontext relevanten Regelungen des Zivilrechts findet, (ii) wenn dies zur Schaffung einer konsistenten und wertungskongruenten Rechtslage erforderlich ist oder (iii) soweit dies unter abwägender Berücksichtigung der jeweils berührten Interessen gerechtfertigt ist.

### 2. Die Wirkung dieser Vorgaben auf die inhaltliche Konfiguration der Umsetzung

Die Transposition der Richtlinienregelungen in das nationale Recht hat sich im Rahmen dieser beiden – tendenziell antagonistischen – rechtspolitischen Vorgaben zu bewegen. Dies wirkt sich zum einen auf die Frage aus, ob und inwieweit bei der Umsetzung von bestimmten **Regelungsoptionen** Gebrauch gemacht werden soll. Zum anderen bestimmt sich daraus auch der Spielraum für eine allfällige Erstreckung von Richtlinienregelungen. So wird beispielsweise die von der Richtlinie in ihrem Artikel 8 Abs. 6 für **telefonisch geschlossene Fernabsatzverträge** optional angebotene Regelung – zumindest für die diesbezüglich problematischen Dienstleistungsverträge – in innerstaatliches Recht umzugießen sein, zumal von der Tendenz sehr ähnlich gelagerte Bestimmungen durch das Konsumentenschutzrechts-Änderungsgesetz 2011, BGBl. I Nr. 22/2011, in das Konsumentenschutzgesetz aufgenommen worden waren. Diese genuin österreichischen Regelungen können nun aber im Licht der vollharmonisierten Verbraucherrechte-Richtlinie größtenteils nicht weiterhin im Regelungsbestand belassen werden. Würde nicht an deren Stelle eine Umsetzungsregelung zu Artikel 8 Abs. 6 der Richtlinie eingefügt, so käme es in diesem Bereich zu einer Verschlechterung des Verbraucherschutzstandards.

Umgekehrt wäre es im Hinblick auf das oben zum Gold-Plating Gesagte nicht ohne weiteres angebracht, die Bestimmungen der Richtlinie im Zuge der Umsetzung auch auf solche Vertragsarten anzuwenden, die vom Geltungsbereich der Richtlinie gemäß ihrem Artikel 3 Abs. 3 ausgenommen sind. In diesem Kontext gilt es eine spezifische Problematik zu bewältigen, die sich aus der mangelnden inhaltlichen Kompatibilität des bestehenden **Rücktrittsrechts österreichischer Prägung für das Haustürgeschäft** in §§ 3 und 4 KSchG mit dem in den Artikeln 9 ff der Richtlinie neu konzipierten Widerrufsrecht für

Fernabsatz- und außerhalb von Geschäftsräumen geschlossene Verträge ergibt. Das **Widerrufsrecht nach der Verbraucherrechte-Richtlinie** geht nämlich in mehrerlei Hinsicht über das Rücktrittsrecht nach § 3 KSchG hinaus, wie insbesondere hinsichtlich der Dauer der Rücktrittsfrist, aber auch etwa hinsichtlich der Form der Rücktrittserklärung. Überhaupt unterscheiden sich die Konstruktionen der beiden Auflösungsrechte in zahlreichen Punkten, wie etwa beim Beginn der Rücktrittsfrist, bei Art und Umfang der Belehrung über das Rücktrittsrecht und bei den einzelnen Folgen der Vertragsauflösung. Unterschiedlich ist auch der Anwendungskreis der jeweiligen Regelungen, zumal § 3 KSchG einerseits die Ausnahme bestimmter Vertragsarten wie in der Richtlinie nicht kennt, andererseits aber ein Rücktrittsrecht unter anderem dann ausschließt, wenn der Verbraucher die geschäftliche Verbindung mit dem Unternehmer angebahnt hat. Bei dieser Ausgangskonstellation wäre es zur Herstellung einer für den Rechtsanwender möglichst transparenten Rechtslage grundsätzlich wünschenswert, die beiden Lösungsmöglichkeiten entweder zu fusionieren oder zumindest möglichst weitgehend zu vereinheitlichen; Letzteres wäre wegen der obligatorischen Vorgaben der Richtlinie nur durch eine erstreckende Umsetzung ihrer Regelungen über das Widerrufsrecht möglich. Die Beratungen, die im Vorfeld der Erstellung dieses Ministerialentwurfs geführt wurden, haben nun zwar keinen Konsens über eine Zusammenführung der beiden Rechtsinstitute oder deren vollständige Harmonisierung ergeben, aber immerhin den Boden dafür bereitet, das Verbraucher-Rücktrittsrecht nach § 3 KSchG hinsichtlich der Dauer der Rücktrittsfrist und ihres Beginns, hinsichtlich der zeitlichen Obergrenze für die Ausübung des Rücktrittsrechts auch bei unterbliebener Information sowie hinsichtlich der Form der Rücktrittserklärung an die Umsetzungsbestimmungen zu den Artikeln 9 ff. der Richtlinie anzugleichen.

### 3. Die legislative Konstruktion der Umsetzung

Wie oben bereits ausgeführt, sieht die Richtlinie zum einen **allgemeine Informationspflichten** vor, die grundsätzlich bei Verbraucherverträgen über den Erwerb von Waren und die Erbringung von Dienstleistungen zum Tragen kommen sollen. Wegen des allgemeingültigen Charakters dieser Informationspflichten bietet es sich an, die innerstaatlichen Regelungen darüber in das Konsumentenschutzgesetz einzufügen. Zum anderen enthält die Richtlinie in ihrem Kapitel IV ebenfalls allgemein für Verbraucherverträge über Waren und Dienstleistungen geltende Bestimmungen, die inhaltlich in das **allgemeine Vertragsrecht** hineinreichen, sowie Regelungen über zusätzlich zum Entgelt für die Hauptleistung vereinbarte **Extrazahlungen**. Bei mehreren dieser Richtlinienbestimmungen bedarf es – worauf später noch näher einzugehen sein wird – aufgrund der geltenden österreichischen Rechtslage keiner Umsetzungsmaßnahme. Soweit dazu aber dennoch ein Umsetzungserfordernis gegeben ist, ist auch dafür das **Konsumentenschutzgesetz** der geeignete Regelungsort.

[5] Das dritte Segment der Richtlinieninhalte ist das mit Abstand größte, nämlich das Kapitel III der Richtlinie über die Information der Verbraucher und das Widerrufsrecht bei **Fernabsatz- und außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen**. Wegen der damit vom Richtliniengeber herbeigeführten Zusammenfassung und Vereinheitlichung der Regelungen über die Vertriebsarten des Fernabsatzes und des so genannten Haustürgeschäfts und wegen des dabei deutlich gestiegenen Regelungsumfanges gegenüber den jeweiligen Vorgängerregulativen wäre es nicht zweckmäßig, das zusammengefasste neue Regime in das ohnehin bereits komprimierte Konsumentenschutzgesetz einzufügen. Die legistisch elegantere Lösung liegt darin, für dieses vereinheitlichte und umfangreichere Regime ein **eigenes Gesetz** zu schaffen, in dem die unionsrechtlichen Vorgaben für solche Fernabsatz- und außerhalb von Geschäftsräumen geschlossene Verträge systematisch und mit ausreichendem Raum umgesetzt werden können. Terminologisch werden die Verträge in diesen beiden Vertriebsarten unter der Kurzbezeichnung „Fern- und Auswärtsgeschäfte“ zusammengefasst, weshalb die neue Vorschrift über die Verbraucherinformation und das Widerrufsrecht bei diesen Verträgen als „**Fern- und Auswärtsgeschäfte-Gesetz**“ bezeichnet wird.

### C. Übersicht über die Wahrnehmung der Regelungsoptionen der Richtlinie

Im Folgenden wird überblicksweise aufgelistet, ob und bejahendenfalls in welcher Weise bei der Umsetzung von der Erstreckungsbefugnis, den Ausnahmemöglichkeiten und den sonstigen Regelungsoptionen der Richtlinie Gebrauch gemacht wird.

1. Von der Erstreckungsbefugnis laut Erwägungsgrund 13 der Richtlinie wird vor allem dadurch Gebrauch gemacht, dass für sämtliche Umsetzungsbestimmungen der gegenüber dem Unionsrecht **umfassendere Verbraucherbegriff des § 1 KSchG** zum Tragen kommt, der beispielsweise auch Gründungsgeschäfte erfasst und unter den – unter bestimmten Voraussetzungen – auch etwa Vereine oder Wohnungseigentümergeinschaften subsumiert werden können. Dies gilt sowohl für die Neuerungen im Konsumentenschutzgesetz als auch für das neue Fern- und Auswärtsgeschäfte-Gesetz, das in seinem § 1 Abs. 1 auf den Verbraucherbegriff des KSchG verweist. Diese Erweiterung des Anwendungsbereichs ist angesichts der bereits bestehenden Verbraucherschutzvorschriften zur Herstellung einer konsistenten Rechtslage in Österreich erforderlich.

Eine geringfügige Erweiterung betrifft den Geltungsbereich des Fern- und Auswärtsgeschäfte-Gesetzes, aus dem unter anderem ja Verträge über Gesundheitsdienstleistungen gemäß Artikel 3 Buchstabe a der Richtlinie 2011/24/EU über die Ausübung der Patientenrechte in der grenzüberschreitenden Gesundheitsversorgung ausgenommen sind (§ 1 Abs. 2 Z 3 FAGG, entsprechend Artikel 3 Abs. 3 Buchstabe b der Verbraucherrechte-Richtlinie). Dazu wird jedoch eine **Gegenausnahme für Verträge über den Vertrieb von**

**Arzneimitteln und Medizinprodukten im Fernabsatz** statuiert, weil bei diesen Verträgen – unabhängig von der Frage der gewerberechtlichen Zulässigkeit – ein für Verbraucher potenziell problematisches Geschäftsfeld zu erkennen ist, weshalb gerade hier kein Anlass dafür besteht, das Schutzregime der Richtlinie für den Fernabsatz auszublenden.

2. Die durch Artikel 3 Abs. 4 der Richtlinie vorgesehene Möglichkeit, die Umsetzungsbestimmungen für Verträge, die außerhalb von Geschäftsräumen geschlossen werden und bei denen das vom Verbraucher zu zahlende **Entgelt** den Betrag von **50 Euro nicht überschreitet**, nicht zur Anwendung zu bringen, wird durch die Ausnahmeregelung in § 1 Abs. 2 Z 1 FAGG wahrgenommen. Die Einziehung einer solchen **Bagatellgrenze** scheint zweckmäßig, um den Geschäftsverkehr in diesem Segment mit bloß verhältnismäßig niedrigen Entgelten nicht durch Verbraucherschutzregelungen zu überfrachten, für die wegen der geringen ökonomischen Dimension des jeweiligen Geschäfts kein Bedürfnis nach forciertem Verbraucherschutz besteht.

3. Gleiches gilt für die Ausnahmemöglichkeit nach Artikel 5 Abs. 3 der Richtlinie hinsichtlich der Regelung über allgemeine Informationspflichten des Unternehmers bei Verträgen, die bloß **Geschäfte des täglichen Lebens** zum Gegenstand haben und zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses **sofort erfüllt** werden. Die Anwendung der doch sehr umfassenden Informationspflichten auf solche Alltagsgeschäfte wäre nicht sinnvoll, weshalb in § 5a Abs. 2 Z 1 KSchG eine entsprechende Ausnahmeregelung vorgesehen wird.

4. Die optionale „**Handwerkerregelung**“ in Artikel 7 Abs. 4 der Richtlinie, die hinsichtlich der Informationspflichten des Unternehmers bei außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen [6] über Reparatur- oder Instandhaltungsarbeiten Besonderheiten vorsieht, die vom Richtliniengeber als Erleichterungen zugunsten der betroffenen Unternehmer gedacht waren, bringt zwar keine sehr markante Besserstellung dieses spezifischen Geschäftsbereichs mit sich. Deshalb könnte der Nutzen aus einer Wahrnehmung dieser Regelungsoption für die davon begünstigten Unternehmer bescheiden sein. Dennoch wird diese Sonderregelung in § 6 FAGG umgesetzt, weil dies einem Wunsch der Wirtschaft entspricht, dem der Gesetzgeber durchaus nachkommen kann.

5. Bei der optionalen Sonderregelung in Artikel 8 Abs. 6 der Richtlinie für **Fernabsatzverträge, die telefonisch geschlossen werden**, ist eine Vorentscheidung über die Inanspruchnahme dieser Option bereits durch die Einfügung der Regelungen über das so genannte „Cold Calling“ in das Konsumentenschutzgesetz (durch das Konsumentenschutzrechts-Änderungsgesetz 2011) gefallen. Schon in den Ausführungen zu Punkt B.2 wurde dargelegt, dass diese noch recht jungen Bestimmungen in der bisherigen Konfiguration angesichts der vollharmonisierten Verbraucherrechte-Richtlinie nicht aufrecht erhalten werden können und dass deshalb zur Vermeidung einer Verschlechterung des Verbraucherschutzstandards die von der Richtlinie optional angebotenen

Regelungen über telefonisch geschlossene Fernabsatzverträge an deren Stelle gesetzt werden müssen.

Allerdings soll die Umsetzungsregelung zu Artikel 8 Abs. 6 – es ist dies § 9 FAGG – auf vom Unternehmer eingeleitete Ferngespräche eingeschränkt werden. Eine weitere Einschränkung liegt darin, dass § 9 FAGG **nur für Fernabsatzverträge über Dienstleistungen** gelten soll, weil für Warenkaufverträge bereits durch die zwingend umzusetzenden Vorgaben der Richtlinie über die vorvertraglichen Pflichten des Unternehmers und das Widerrufsrecht ausreichender Verbraucherschutz gewährleistet ist.

### D. Richtlinienregelungen, die keiner gesonderten Umsetzung bedürfen

#### 1. Übergabe der Waren

Artikel 18 Abs. 1 der Richtlinie befasst sich einerseits mit der Erfüllungszeit beim Warenkauf, widmet sich andererseits aber auch der Frage, auf welche Weise der Unternehmer die Lieferung zu bewerkstelligen hat. Der Unternehmer hat dem Verbraucher demnach den **physischen Besitz** an den Waren oder aber die „**Kontrolle über die Waren**“ zu übertragen. Die erstgenannte Alternative wirft keine besonderen Fragen auf; hier ist vor allem an die körperliche Übergabe oder an die Zusendung der Ware per Post oder durch einen Zustelldienst zu denken. Für die zweitgenannte Alternative werden in Erwägungsgrund 51 der Richtlinie nähere Darlegungen und zwei Beispiele gegeben: Von der Kontrolle über die Waren in diesem Sinn sei dann auszugehen, wenn der Verbraucher oder ein von ihm angegebener Dritter Zugang zu den Waren zum Zweck ihrer Nutzung als Eigentümer oder die Möglichkeit zu ihrer Weiterveräußerung habe. Dies sei beispielsweise der Fall, wenn der Verbraucher die Schlüssel erhalten habe oder im Besitz der Eigentumsdokumente sei. An diesen Beispielen zeigt sich, dass die Richtlinie mit der Übertragung der Kontrolle über die Waren nichts anderes meint, als § 427 ABGB unter der Überschrift „Übergabe durch Zeichen“ regelt. Diese Gesetzesbestimmung und der dazu entwickelte Meinungsstand decken also gemeinsam mit dem § 426 ABGB über die körperliche Übergabe beide Lieferungsmodalitäten des Artikel 18 Abs. 1 der Richtlinie ab, sodass dazu keine eigene Umsetzungsbestimmung geschaffen werden muss.

#### 2. Rücktritt wegen Verzugs, bei Leistungsverweigerung und beim Fixgeschäft

a) Artikel 18 Abs. 2 Unterabs. 1 der Richtlinie regelt eine der Rechtsfolgen einer Verletzung der Unternehmerpflicht zur rechtzeitigen Warenlieferung: Danach hat der Verbraucher bei Verzug des Unternehmers diesen zur Lieferung innerhalb einer den Umständen angemessenen zusätzlichen Frist aufzufordern; wenn der Unternehmer die Waren innerhalb dieser zusätzlichen Frist immer noch nicht liefert, ist der Verbraucher zum Rücktritt vom Vertrag berechtigt. Diese Richtlinienregelung unterscheidet sich insofern von