



EFTA-Gerichtshof Urteil vom 27.1.2010, E-4/09 – *Inconsult Anstalt gegen  
Finanzmarktaufsicht Liechtenstein*

- 1. Damit eine Internet-Website als „dauerhafter Datenträger“ im Sinne von Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie 2002/92/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. Dezember 2002 über Versicherungsvermittlung eingestuft werden kann, muss sie es dem Verbraucher ermöglichen, die in Artikel 12 der Richtlinie genannten Informationen zu speichern.**
- 2. Damit eine Internet-Website als „dauerhafter Datenträger“ eingestuft werden kann, muss sie es dem Verbraucher ermöglichen, die nach Artikel 12 der Richtlinie erforderlichen Informationen so zu speichern, dass diese während eines zum Zwecke der Information angemessenen Zeitraums abgerufen werden können, d. h. so lange, wie sie für den Verbraucher zur Wahrung seiner Interessen, die von seiner Beziehung zum Versicherungsvermittler herrühren, sachdienlich sind. Diese Frist kann die Zeit abdecken, während der Vertragsverhandlungen stattgefunden haben, auch wenn diese nicht den Abschluss eines Versicherungsvertrags zur Folge hatten, die Laufzeit eines abgeschlossenen Versicherungsvertrags und, soweit erforderlich, den Zeitraum nach Vertragsende.**
- 3. Damit eine Internet-Website als „dauerhafter Datenträger“ eingestuft werden kann, muss sie die unveränderte Wiedergabe der gespeicherten Informationen erlauben; d. h. die Informationen müssen so gespeichert werden, dass sie nicht einseitig vom Versicherungsvermittler geändert werden können.**
- 4. Für die Beantwortung der Frage, ob eine Internet-Website als „dauerhafter Datenträger“ eingestuft werden kann, ist es unerheblich, ob der Verbraucher der Zurverfügungstellung der Informationen über das Internet ausdrücklich zugestimmt hat.**

*Amtliche Leitsätze*

In der Rechtssache E-4/09, betreffend einen ANTRAG der Beschwerdekommision der Finanzmarktaufsicht des Fürstentums Liechtenstein an den Gerichtshof gemäss Artikel 34 des Abkommens der EFTA-Staaten über die Errichtung einer EFTA-Überwachungsbehörde und eines EFTA-Gerichtshofs in einer vor ihr anhängigen Rechtssache zwischen Inconsult Anstalt und der Finanzmarktaufsicht betreffend die Auslegung von Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie 2002/92/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. Dezember 2002 über Versicherungsvermittlung im Hinblick auf die Voraussetzungen, unter welchen eine Internet-Website als „dauerhafter Datenträger“ im Sinne des genannten Artikels angesehen werden kann, erlässt

DER GERICHTSHOF

bestehend aus Carl Baudenbacher, Präsident, Thorgeir Örlygsson (Berichterstatter), und Henrik Bull, Richter, Kanzler: Skúli Magnússon, unter Berücksichtigung der schriftlichen Erklärungen der Beschwerdeführerin im nationalen Verfahren, Inconsult Anstalt, vertreten durch Michael Schädler, Geschäftsführer; des Fürstentums Liechtenstein, vertreten durch Dr. Andrea Entner-Koch, Leiterin der Stabstelle EWR der Regierung des Fürstentums Liechtenstein, und Monika Zelger-Jarnig, Juristische Mitarbeiterin der Stabstelle EWR der Regierung des Fürstentums Liechtenstein, als Bevollmächtigte; der Tschechischen Republik, vertreten durch Martin Smolek, Bevollmächtigter der Tschechischen Republik vor dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften (im Folgenden: EuGH), als Bevollmächtigtem; der Republik Estland, vertreten durch Lembit Uibo, als Bevollmächtigtem; der Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch Moritz Lumma und Dr. Jutta Kemper, als Bevollmächtigte; der EFTA-Überwachungsbehörde, vertreten durch Bjørnar Alterskjær, geschäftsführender Direktor, und Ólafur Jóhannes Einarsson, leitender Beamter, Abteilung Rechtliche & Exekutive Angelegenheiten, als Bevollmächtigte; und der Kommission der

Europäischen Gemeinschaften (im Folgenden: Europäische Kommission), vertreten durch Nicola Yerrell, Mitarbeiterin des Juristischen Diensts der Kommission, als Bevollmächtigte, unter Berücksichtigung des Sitzungsberichts, nach Anhörung der mündlichen Ausführungen der Regierung des Fürstentums Liechtenstein, vertreten durch Dr. Andrea Entner-Koch, der Regierung der Tschechischen Republik, vertreten durch Martin Smolek, der Regierung von Estland, vertreten durch Lembit Uibo, der Regierung der Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch Dr. Jutta Kemper, der EFTA-Überwachungsbehörde, vertreten durch Ólafur Jóhannes Einarsson, und der Europäischen Kommission, vertreten durch Nicola Yerrell, in der Sitzung vom 7. Oktober 2009 folgendes

## Urteil

### I Sachverhalt und Verfahren

**1** Mit Beschluss vom 27. März 2009, beim Gerichtshof eingegangen am 14. April 2009, stellte die Beschwerdekommision der Finanzmarktaufsicht (im Folgenden: Beschwerdekommision) einen Antrag auf Vorabentscheidung zu einer Frage betreffend die Auslegung von Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie 2002/92/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. Dezember 2002 über Versicherungsvermittlung (im Folgenden: Richtlinie).

**2** Diese Frage ist Gegenstand eines vor der Beschwerdekommision anhängigen Verfahrens zwischen der Inconsult Anstalt (im Folgenden: Beschwerdeführerin) und der Finanzmarktaufsicht des Fürstentums Liechtenstein (im Folgenden: Beklagte). Im Verfahren ist strittig, ob die Beschwerdeführerin bestimmten Informationspflichten gemäss den Artikeln 13 und 15 des Gesetzes vom 17. Mai 2006 über die Versicherungsvermittlung (im Folgenden: VersVermG) und der Verordnung vom 27. Juni 2006 über die Versicherungsvermittlung (im Folgenden: VersVermV) nachgekommen ist.

**3** Der Beschwerdeführerin, einer nach liechtensteinischem Recht gegründeten privatrechtlichen Einrichtung, wurde von der Beklagten am 29. Mai 2007 die Bewilligung zur Ausübung der Tätigkeit als Versicherungsvermittler in Form einer Maklerin erteilt.

**4** Am 25. November 2008 erliess die Beklagte nach der Durchführung einer Kontrolle vor Ort bei der Beschwerdeführerin eine Verfügung, mit welcher sie die Beschwerdeführerin dazu aufforderte, den in den Artikeln 13 und 15 VersVermG statuierten Informationspflichten nachzukommen.

**5** Am 6. Februar 2009 legte die Beschwerdeführerin bei der Beschwerdekommision eine Beschwerde ein, in welcher sie die Verfügung der Beklagten zur Gänze bekämpfte und vorbrachte, ihrer Informationspflicht gemäss Artikel 13 und 15 VersVermG über die von ihr betriebene Internet-Website nachgekommen zu sein.

**6** Nach Artikel 15 Absatz 1 VersVermG erteilt ein Versicherungsvermittler dem Versicherungsnehmer die u. a. in Artikel 13 VersVermG beschriebenen Informationen schriftlich auf Papier oder auf einem anderen „dauerhaften Datenträger“. Artikel 12 VersVermV, der Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie umsetzt, definiert, was unter einem dauerhaften Datenträger zu verstehen ist.

**7** Der Antrag der Beschwerdekommision betrifft die folgenden Frage:

*Unter welchen Voraussetzungen kann eine Internetseite als „dauerhafter Datenträger“ im Sinne von Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie 2002/92/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. Dezember 2002 über Versicherungsvermittlung angesehen werden?*

Die Beschwerdekommision verweist insbesondere auf die folgenden Gesichtspunkte:

- *Sehen die in Artikel 2 Nummer 12 Absatz 1 der Richtlinie genannten Kriterien vor, dass nur mit einem Passwort geschützte Internetseiten als „dauerhafte Datenträger“ gelten oder dass dem betroffenen Kunden ein Link zu einer bestimmten Internetseite zugeschickt werden muss?*
- *Ist es erforderlich, dass die entsprechende Internetseite „persönlich“ an eine bestimmte Person gerichtet ist, dass etwa nur diese Person auf die Internetseite zugreifen kann?*

- *Muss der Kunde der Bereitstellung der Informationen per Internet ausdrücklich (schriftlich) zustimmen?*

- *Auf der Grundlage welcher Kriterien kann festgestellt werden, dass bestimmte Informationen über einen bestimmten Zeitraum unverändert abrufbar waren?*

- *Was ist ein „angemessener“ Zeitraum und wie kann überprüft/nachgewiesen werden, dass die Informationen während dieses angemessenen Zeitraums unverändert abrufbar waren?*

**8** In Beantwortung einer schriftlichen Frage des Gerichtshofs bestätigte die Finanzmarktaufsicht, deren Beschluss Gegenstand des zugrundeliegenden Rechtsstreites ist, dass Herr René H. Melliger, der Präsident ihres Aufsichtsrates, seit dem Jahr 2002 auch als Mitglied des EFTA-Rechnungsprüfungsausschusses, des für die Prüfung der Jahresabschlüsse des Gerichtshofs zuständigen Gremiums, fungiert. Diese Beziehung zwischen einer der Parteien vor dem einzelstaatlichen Gericht und dem Gerichtshof könnte Bedenken hinsichtlich der gemäss Artikel 15 der Satzung des EFTA-Gerichtshofs erforderlichen Unparteilichkeit der Richter wecken.

**9** In der Sitzung teilte die Bevollmächtigte des Fürstentums Liechtenstein mit, dass das Mandat von Herrn Melliger als Mitglied des EFTA Rechnungsprüfungsausschusses Ende 2009 auslaufe und nicht verlängert werde. Der Jahresabschluss 2008 des Gerichtshofs wurde vom EFTA Rechnungsprüfungsausschusses bereits genehmigt. Da Herr Melliger nicht mit der Prüfung des Jahresabschlusses 2009 des Gerichtshofs befasst sein wird, ist der Gerichtshof zu dem Schluss gelangt, dass keine ausreichenden Gründe dafür vorliegen, dass die Richter gemäss Artikel 15 der Satzung des Gerichtshofs wegen Befangenheit *en banc* in den Ausstand treten.

## **II Rechtlicher Hintergrund**

### *Einzelstaatliches Recht*

**10** Gemäss Artikel 6 Absatz 1 und 2 VersVermG erteilt die Beklagte Bewilligungen für die Tätigkeit als Versicherungsvermittler in Form des Agenten und/oder des Maklers. Auf der Grundlage des Gesetzes vom 18. Juni 2004 über die Finanzmarktaufsicht (im Folgenden: FMAG) ist die Beklagte für die Aufsicht und den Vollzug des VersVermG zuständig.

**11** Artikel 34 Absatz 1 FMAG errichtet eine Beschwerdekommision im Sinne von Artikel 78 Absatz 3 der Verfassung des Fürstentums Liechtenstein, der bestimmt, dass für die Entscheidung von Beschwerden an Stelle der Kollegialregierung besondere Kommissionen eingesetzt werden können. Laut Artikel 102 Absatz 5 der Verfassung unterliegen sämtliche Entscheidungen oder Verfügungen der Regierung und der anstelle der Kollegialregierung eingesetzten besonderen Kommissionen dem Rechtsmittel der Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, soweit das Gesetz nichts anderes bestimmt.

**12** Artikel 34 Absatz 2 FMAG zufolge besteht die Beschwerdekommision aus drei Mitgliedern und zwei Ersatzmitgliedern, die vom Landtag für eine Dauer von fünf Jahren gewählt werden. Gemäss Artikel 34 Absatz 3 FMAG dürfen Mitglieder der Regierung, Mitglieder des Landtages, Beamte und Angestellte der Landesverwaltung, Mitglieder der Organe und das Personal der Finanzmarktaufsicht und die einer laufenden Aufsicht der Finanzmarktaufsicht unterliegenden natürlichen und juristischen Personen, deren Angestellte und die Mitglieder derer Organe der Beschwerdekommision nicht angehören. Artikel 34 Absatz 5 FMAG sieht vor, dass sich die Beschwerdekommision selbst eine Geschäftsordnung gibt.

**13** Die Befugnisse der Beschwerdekommision sind in Artikel 35 FMAG festgelegt. Nach Artikel 35 Absatz 1 können beschwerdefähige Entscheidungen und Verfügungen der Finanzmarktaufsicht binnen 14 Tagen ab Zustellung bei der Beschwerdekommision angefochten werden. Laut Artikel 35 Absatz 2 kann gegen Entscheidungen und Verfügungen der Beschwerdekommision binnen 14 Tagen ab Zustellung Beschwerde beim Verwaltungsgerichtshof erhoben werden.

**14** Artikel 13 VersVermG sieht bestimmte Informationspflichten vor, denen Versicherungsvermittler vor dem Abschluss von Versicherungsverträgen nachzukommen haben. Diese gelten auch für die Änderung oder Erneuerung solcher Verträge. Artikel 13 lautet:

### *Informationspflichten*

1) Der Versicherungsvermittler muss den Versicherungsnehmer vor dem Abschluss des ersten Versicherungsvertrages mindestens über Folgendes informieren:

- a) seine Identität und seine Adresse;
- b) die Bezeichnung des Registers, in das er eingetragen ist, sowie die Möglichkeit, Registereintragungen kostenlos im Internet oder gebührenpflichtig durch einen von der Finanzmarktaufsicht erstellten Registerauszug zu überprüfen;
- c) ob er als Makler oder als Agent tätig wird;
- d) die Beschwerdemöglichkeiten betreffend die Versicherungsvermittlung; und
- e) allfällige wirtschaftliche Verflechtungen mit Versicherungsunternehmen.

2) Bei Änderung oder Erneuerung des Versicherungsvertrages oder beim Abschluss weiterer Versicherungsverträge sind die Informationen nach Abs. 1 nur dann erneut zu erteilen, wenn sich ihr Inhalt in der Zwischenzeit geändert hat.

**15** Artikel 15 VersVermG bestimmt, dass ein Versicherungsvermittler dem Versicherungsnehmer u.a. die in Artikel 13 VersVermG angeführten Informationen in einer bestimmten Form erteilt. Artikel 15 VersVermG zufolge muss ein Versicherungsvermittler diese Informationen entweder schriftlich auf Papier oder auf einem anderen, dem Versicherungsnehmer zur Verfügung stehenden und zugänglichen „dauerhaften Datenträger“ bereitstellen.

**16** Artikel 12 VersVermV, der Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie umsetzt, definiert, was unter einem „dauerhaften Datenträger“ im Sinne von Artikel 15 VersVermG zu verstehen ist. Artikel 12 VersVermV lautet:

*Als dauerhafter Datenträger im Sinne von Art. 15 Abs. 1 Bst. a des Gesetzes gilt jedes Medium, das es dem Versicherungsnehmer ermöglicht, persönlich an ihn gerichtete Informationen so zu speichern, dass diese während eines für den Informationszweck angemessenen Zeitraums abgerufen werden können, und das die unveränderte Wiedergabe der gespeicherten Daten ermöglicht. Dazu gehören insbesondere Disketten, CD-Roms, DVDs und die Festplatten von Computern, auf denen elektronische Daten gespeichert werden, jedoch nicht eine Internet-Webseite, es sei denn, diese Seite entspricht den vorgenannten Kriterien.*

### *EWR-Recht*

**17** Die Richtlinie 2002/92/EG wurde in das EWR-Abkommen durch Beschluss des Gemeinsamen EWR-Ausschusses Nr. 115/2003, der am 1. Mai 2004 in Kraft trat, unter Punkt 13 Buchstabe b in Anhang IX aufgenommen.

**18** Die Artikel 12 und 13 der Richtlinie sehen bestimmte Informationspflichten für Versicherungsvermittler vor, die vor dem Abschluss von Versicherungsverträgen sowie bei deren Änderung oder Erneuerung anwendbar sind. Artikel 12 der Richtlinie lautet:

*Vom Versicherungsvermittler zu erteilende Auskünfte*

(1) Vor Abschluss jedes ersten Versicherungsvertrags und nötigenfalls bei Änderung oder Erneuerung des Vertrags teilt der Versicherungsvermittler dem Kunden zumindest Folgendes mit:

- a) seine Namen und seine Anschrift;
- b) in welches Register er eingetragen wurde und auf welche Weise sich die Eintragung überprüfen lässt;
- c) ob er eine direkte oder indirekte Beteiligung von über 10 % an den Stimmrechten oder am Kapital eines bestimmten Versicherungsunternehmens besitzt;
- d) ob ein bestimmtes Versicherungsunternehmen oder das Mutterunternehmen eines bestimmten Versicherungsunternehmens eine direkte oder indirekte Beteiligung von über 10 % an den Stimmrechten oder am Kapital des Versicherungsvermittlers besitzt;
- e) Angaben über die in Artikel 10 genannten Verfahren, die es den Kunden und anderen Betroffenen ermöglichen, Beschwerden über Versicherungsvermittler einzureichen, sowie gegebenenfalls über die in Artikel 11 genannten außergerichtlichen Beschwerde- und Abhilfeverfahren. ...

19 Artikel 13 der Richtlinie lautet:

(1) Die den Kunden nach Artikel 12 zustehenden Auskünfte sind folgendermaßen zu erteilen:  
a) auf Papier oder auf einem anderen, dem Kunden zur Verfügung stehenden und zugänglichen dauerhaften Datenträger;  
b) in klarer, genauer und für den Kunden verständlicher Form;  
c) in einer Amtssprache des Mitgliedstaats, in dem die Verpflichtung eingegangen wird, oder in jeder anderen von den Parteien vereinbarten Sprache.

2. Abweichend von Absatz 1 Buchstabe a) dürfen die in Artikel 12 genannten Auskünfte mündlich erteilt werden, wenn der Kunde dies wünscht oder wenn eine Sofortdeckung erforderlich ist. In diesen Fällen werden die Auskünfte dem Kunden gemäß Absatz 1 unmittelbar nach Abschluss des Versicherungsvertrags erteilt.

3. Handelt es sich um einen Telefonverkauf, so entsprechen die vor dem Abschluss dem Kunden erteilten Auskünfte den Gemeinschaftsvorschriften über den Fernabsatz von Finanzdienstleistungen an Verbraucher. Ferner werden die Auskünfte dem Kunden gemäß Absatz 1 unmittelbar nach Abschluss des Versicherungsvertrags erteilt.

**20** Der Begriff „dauerhafter Datenträger“ ist in Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie definiert, der folgendermassen lautet:

*[Im Sinne dieser Richtlinie bezeichnet der Ausdruck] ‚dauerhafter Datenträger‘ jedes Medium, das es dem Verbraucher ermöglicht, persönlich an ihn gerichtete Informationen so zu speichern, dass diese während eines für den Informationszweck angemessenen Zeitraums abgerufen werden können, und das die unveränderte Wiedergabe der gespeicherten Daten ermöglicht. Dazu gehören insbesondere Disketten, CD-Roms, DVDs und die Festplatten von Computern, auf denen elektronische Post gespeichert wird, jedoch nicht eine Internet-Website, es sei denn, diese Site entspricht den in Absatz 1 enthaltenen Kriterien.*

**21** Für eine ausführliche Darstellung des rechtlichen Hintergrunds, des Sachverhalts, des Verfahrens und der beim Gerichtshof eingereichten schriftlichen Erklärungen wird auf den Sitzungsbericht verwiesen. Auf den Sitzungsbericht wird im Folgenden nur insoweit eingegangen, als die Begründung des Urteils dies erfordert.

### **III Entscheidung des Gerichtshofs**

#### *Zulässigkeit*

**22** Nach Artikel 34 des Abkommens zwischen den EFTA-Staaten zur Errichtung einer Überwachungsbehörde und eines Gerichtshofs (im Folgenden: ESA/Gerichtshof-Abkommen) kann jedes Gericht eines EFTA-Staates Fragen hinsichtlich der Auslegung des EWR-Abkommens an den Gerichtshof richten, sofern es dies zum Erlass eines Urteils für erforderlich hält.

**23** Um festzustellen, ob eine vorliegende Einrichtung ein Gericht im Sinne von Artikel 34 ESA/Gerichtshof-Abkommen darstellt, berücksichtigt der Gerichtshof eine Reihe von Faktoren. Dazu zählen die folgenden: Gesetzliche Grundlage der vorlegenden Einrichtung, ständiger Charakter, obligatorische Gerichtsbarkeit, Anwendung von Rechtsnormen, Unabhängigkeit und, je nach Lage des Falles, Streitiges und mit einem Gerichtsverfahren vergleichbares Verfahren. Vgl. Rechtssache E-1/94 *Restamark*, EFTA Court Report 1994-95, S. 15, Randnr. 24 ff. und verbundene Rechtssachen E-8/94 und E-9/94 *Mattel und Lego*, EFTA Court Report 1994-95, S. 113, Randnr. 15. Zum Vergleich siehe auch Rechtssachen C-54/96 *Dorsch Consult*, Slg. 1997, I-4961, Randnr. 23, und C-178/99 *Salzmann*, Slg. 2001, I-4421, Randnr. 13.

**24** Die Zusammensetzung und die Befugnisse der Beschwerdekommision werden in den oben in Randnrn. 11 bis 13 zitierten Vorschriften aufgezählt. Diesen Vorschriften zufolge wurde die Beschwerdekommision gestützt auf eine gesetzliche Grundlage geschaffen, und sie besitzt ständigen Charakter.

Hinsichtlich ihrer Unabhängigkeit geht aus den in Randnr. 11 genannten Bestimmungen der Verfassung des Fürstentums Liechtenstein und den in den Randnrn. 12 und 13 angeführten Vorschriften des FMAG hervor, dass die Beschwerdekommision ihre Beschlüsse betreffend

Entscheidungen der Finanzmarktaufsicht weisungsfrei und vollkommen unabhängig fasst. Dementsprechend ist der Status der Beschwerdekommision von jenem der Behörde, welche die angefochtene Verfügung erlassen hat, verschieden. Wie aus den Akten hervorgeht, ist das Verfahren vor der Beschwerdekommision ein Streitiges Verfahren. Der Gerichtshof gelangt daher zu der Schlussfolgerung, dass die Beschwerdekommision eine rechtsprechende Funktion ausübt und ein Gericht im Sinne von Artikel 34 ESA/Gerichtshof-Abkommen darstellt.

### *Allgemeine Bemerkungen*

**25** Der Antrag der vorlegenden Stelle enthält eine ausreichende Beschreibung des Sachverhalts, auf deren Grundlage der Gerichtshof die an ihn gerichtete Frage beantworten kann. Allerdings enthält der Antrag auf Vorabentscheidung keine spezifischen Informationen über die Art und Funktion der Internet-Website, durch deren Betrieb die Beschwerdeführerin den Anforderungen des VersVermG, den Verbrauchern Informationen auf einem „dauerhaften Datenträger“ zu erteilen, nachgekommen sein will.

**26** Die Beschwerdeführerin trägt lediglich vor, dass alle vom Gesetz geforderten Informationen auf ihrer Website zu finden seien. Jeder Kunde habe die Möglichkeit, sich die entsprechenden Dokumente von dort herunterzuladen bzw. sie mittels Ausdrucks für eigene Informationsbedürfnisse zu archivieren. Überdies, so die Beschwerdeführerin weiter, würden alle Dokumente, welche von der Website ausgedruckt werden, automatisch mit dem Druckdatum versehen. Nach Ansicht der Beschwerdeführerin erfüllt das Speichern bzw. Bereitstellen der relevanten Informationen auf der Website die Anforderung der Bereitstellung von Informationen auf einem „dauerhaften Datenträger“.

**27** Mit ihrer Frage ersucht das vorlegende Gericht im Wesentlichen um Klärung, unter welchen Voraussetzungen eine Internet-Website einen „dauerhaften Datenträger“ im Sinne von Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie darstellen kann.

**28** Laut Erwägungsgrund 8 der Richtlinie kann die Koordinierung der einzelstaatlichen Vorschriften über die beruflichen Anforderungen, die an Personen zu stellen sind, welche die Tätigkeit der Versicherungsvermittlung aufnehmen und ausüben, und über die Eintragung dieser Personen sowohl zur Vollendung des Binnenmarktes für Finanzdienstleistungen als auch zur Verbesserung des Verbraucherschutzes in diesem Bereich beitragen.

**29** Aus Gründen des Verbraucherschutzes werden in der Richtlinie bestimmte Mindeststandards hinsichtlich der Auskünfte festgelegt, welche Versicherungsvermittler ihren Kunden erteilen müssen (vgl. Artikel 12 der Richtlinie). Artikel 13 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie sieht vor, dass alle den Kunden nach Artikel 12 zustehenden Auskünfte „auf Papier oder auf einem anderen, dem Kunden zur Verfügung stehenden und zugänglichen dauerhaften Datenträger“ zu erteilen sind.

**30** Durch das Erfordernis, dass die in Artikel 12 der Richtlinie genannten Auskünfte in einer bestimmten Form zu erteilen sind, erleichtert Artikel 13 Absatz 1 Buchstabe a die anschließende Überprüfung der Informationen, die ein Versicherungsvermittler seinem Kunden zur Verfügung gestellt hat. Zudem ermöglicht dieses Erfordernis dem Versicherungsnehmer den Zugriff auf die Informationen zu einem späteren Zeitpunkt und den Rückgriff darauf, sollte sich dies zur Wahrung seiner Interessen als erforderlich erweisen.

**31** Laut Artikel 2 Nummer 12 Absatz 2 der Richtlinie kann eine Internet-Website grundsätzlich einen „dauerhaften Datenträger“ im Sinne dieses Artikels darstellen, sofern sie den in Absatz 1 enthaltenen Kriterien entspricht.

**32** In Anbetracht der dem Gerichtshof vorgelegten Frage und der vorgetragenen Argumente erscheint der folgende Ansatz zur Untersuchung dieser Kriterien als geeignet: Die fragliche Internet-Website muss ein Medium sein, das (a) es dem Verbraucher ermöglicht, persönlich an ihn gerichtete Informationen zu speichern, (b) ihn in die Lage versetzt, diese Informationen während eines für den Informationszweck angemessenen Zeitraums abzurufen und (c) die unveränderte Wiedergabe der gespeicherten Daten ermöglicht.

**33** In diesem Zusammenhang bieten die in Artikel 2 Nummer 12 Absatz 2 angeführten Beispiele für

dauerhafte Datenträger Aufschluss in Bezug auf den wesentlichen Inhalt der genannten Kriterien. In Artikel 2 Nummer 12 Absatz 2 der Richtlinie werden Disketten, CD-Roms, DVDs und die Festplatten von Computern, auf denen elektronische Post gespeichert wird, ausdrücklich als dauerhafte Datenträger genannt.

*Das Medium muss es dem Verbraucher ermöglichen, persönlich an ihn gerichtete Informationen zu speichern*

**34** Das erste in Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie genannte Kriterium ist, dass es das fragliche Medium dem Verbraucher ermöglichen muss, persönlich an ihn gerichtete Informationen zu speichern.

**35** Die Parteien, die dem Gerichtshof gegenüber Erklärungen zu diesem Punkt abgegeben haben, haben sich zum Begriff der „persönlich an den Verbraucher gerichteten Informationen“ geäußert. Die Bundesrepublik Deutschland, die EFTA-Überwachungsbehörde und die Europäische Kommission betrachten dies hauptsächlich als Problem des Inhalts und werfen die Frage auf, ob mit dieser Formulierung gemeint ist, dass die Informationen für den Verbraucher von persönlicher Bedeutung sein müssen anstatt von derartig allgemeiner Natur, dass sie alle Kunden betreffen. Die Tschechische Republik und die Republik Estland nähern sich dem Thema hauptsächlich vom Standpunkt der Abrufbarkeit an und fragen sich, ob Informationen auf einer für die Öffentlichkeit frei zugänglichen Internet-Website als „persönlich an einen bestimmten Verbraucher gerichtet“ betrachtet werden können. In diesem Zusammenhang bringt die Tschechische Republik vor, dass Informationen auch dann als persönlich an jemanden gerichtet angesehen werden können, wenn sie für die Öffentlichkeit frei verfügbar sind, während die Republik Estland der Meinung ist, dass dieses Kriterium erfüllt sein könnte, wenn dem Verbraucher auf einer Internet-Website ein persönliches Benutzerkonto zur Verfügung gestellt würde, auf das er über ein sicheres persönliches Passwort zugreifen kann.

**36** Die vor der Beschwerdekommision anhängige Rechtssache betrifft das behauptete Versäumnis der Beschwerdeführerin, die in Artikel 13 VersVermG (der Artikel 12 Absatz 1 der Richtlinie 2002/92/EG entspricht) genannten Auskünfte auf einem „dauerhaften Datenträger“ zur Verfügung zu stellen. Gemäss Artikel 15 VersVermG erteilt ein Versicherungsvermittler seinen Kunden diese Informationen entweder schriftlich oder auf einem anderen „dauerhaften Datenträger“. Artikel 12 VersVermV definiert den Begriff des „dauerhaften Datenträgers“ in gleicher Weise wie Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie. Dementsprechend ist im Rahmen der vorliegenden Rechtssache unstrittig, welche Art von Auskünften entweder schriftlich oder auf einem „dauerhaften Datenträger“ zu erteilen ist. Darüber hinaus ist offenkundig, dass dazu auch Informationen zählen, wie z. B. die Adresse des Versicherungsvermittlers, deren Inhalt immer derselbe ist, ungeachtet dessen, ob sie auf einer für die Öffentlichkeit frei verfügbaren Internet-Website oder als Mitteilung, die sich nur an einen bestimmten Kunden richtet, zugänglich gemacht werden.

**37** Die Frage, ob die auf einer für die Öffentlichkeit frei zugänglichen Internet-Website veröffentlichten Informationen als „persönlich an einen bestimmten Verbraucher gerichtet“ betrachtet werden können, steht im Zusammenhang mit der in Artikel 12 Absatz 1 der Richtlinie ebenfalls enthaltenen Verpflichtung, die erforderlichen Informationen „dem Kunden mitzuteilen“. In Bezug auf die gegenständliche Richtlinie bezieht sich die Formulierung „persönlich an ihn gerichtet“ in Artikel 2 Nummer 12 in Wirklichkeit auf die Auskünfte, die dem Kunden gemäss Artikel 12 mitzuteilen sind.

**38** Diese Frage hängt auch mit einem anderen Element von Artikel 2 Nummer 12 zusammen, wonach der Verbraucher selbst in der Lage sein muss, diese Informationen zu speichern. Diese Anforderung ist wiederum funktional mit dem dritten Kriterium verknüpft, welches die unveränderte Wiedergabe betrifft. Auf der Grundlage der dem Gerichtshof vorliegenden Informationen erscheint die Schaffung einer Internet-Website, die eine solche unveränderte Wiedergabe ermöglicht, ohne dass zuvor irgendeine Art von personalisierter Mitteilung an den

Kunden ergangen ist, welche die fraglichen Informationen enthielt oder auf diese verwies, schwer vorstellbar. Der Gerichtshof weist diesbezüglich auf seine unten in den Randnrn. 61 bis 67 enthaltenen Feststellungen hin.

**39** In Anbetracht der obigen Ausführungen reicht hinsichtlich des ersten in Artikel 2 Nummer 12 genannten Kriteriums die Feststellung, dass eine Internet-Website, um als „dauerhafter Datenträger“ im Sinne von Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie 2002/92/EG eingestuft werden zu können, es dem Verbraucher ermöglichen muss, die in Artikel 12 der Richtlinie angeführten Informationen zu speichern.

#### *Abrufbarkeit während eines für den Informationszweck angemessenen Zeitraums*

**40** Das zweite Kriterium ist, dass es das fragliche Medium dem Verbraucher ermöglichen muss, die für ihn bereitgestellten Informationen so zu speichern, dass diese während eines für den Informationszweck angemessenen Zeitraums abgerufen werden können.

**41** Die Tschechische Republik, die Republik Estland, die Bundesrepublik Deutschland und die EFTA-Überwachungsbehörde vertreten die Auffassung, dass dieser Zeitraum die gesamte Dauer des Rechtsverhältnisses zwischen dem Verbraucher und dem Dienstleistungserbringer abzudecken hat.

**42** Hinsichtlich der Abrufbarkeit der vor Vertragsabschluss bereitgestellten Informationen ist die Tschechische Republik der Ansicht, dass sich der angemessene Zeitraum auf den Zeitabschnitt erstreckt, der von der Aufnahme der Verhandlungen über den künftigen Vertrag bis zu dem Augenblick dauert, in dem ohne jeden Zweifel feststeht, dass mit dem betreffenden Kunden kein Vertrag abgeschlossen wird. Auch die Bundesrepublik Deutschland stellt fest, dass der angemessene Zeitraum jedenfalls die Dauer der Vertragsverhandlungen umfasst.

**43** In Bezug auf die Abrufbarkeit der Informationen nach Vertragsbeendigung sind sich die Tschechische Republik, die Republik Estland, die Bundesrepublik Deutschland und die EFTA-Überwachungsbehörde einig, dass derartige Informationen aus Gründen des Verbraucherschutzes, und um den Kunden über Beschwerdemöglichkeiten im Falle von Streitigkeiten in Kenntnis zu setzen, über das Vertragsende hinaus abrufbar sein sollten. Der Republik Estland zufolge muss der angemessene Zeitraum die Zeit mit einbeziehen, in der zwischen den Parteien Streitigkeiten entstehen könnten. Dieser Zeitraum kann von den nationalen Bestimmungen betreffend die Verjährungsfrist abhängen.

**44** Was die Frage angeht, welcher Zeitraum der Abrufbarkeit für den Informationszweck angemessen ist, stellt der Gerichtshof fest, dass die Informationen so lange abrufbar sein müssen, wie sie für den Verbraucher zur Wahrung seiner Interessen, die von seiner Beziehung zum Versicherungsvermittler herrühren, sachdienlich sind. Die Dauer dieses Zeitraums ist abhängig vom Inhalt der Informationen, der Vertragsbeziehung und den Umständen des Einzelfalls.

Entsprechend kann der angemessene Zeitraum der Abrufbarkeit sowohl die Zeit abdecken, während welcher Vertragsverhandlungen stattgefunden haben, auch wenn diese nicht zum Abschluss eines Versicherungsvertrags geführt haben, als auch die Laufzeit eines abgeschlossenen Versicherungsvertrags umfassen. Um dem Verbraucher gegebenenfalls das Einlegen einer Beschwerde zu ermöglichen, kann der angemessene Zeitraum der Abrufbarkeit zudem über das Vertragsende hinaus andauern.

**45** Der Gerichtshof weist des Weiteren darauf hin, dass aus Artikel 12 Absatz 5 der Richtlinie und deren Erwägungsgrund 19 hervorgeht, dass in der Richtlinie nur Mindestanforderungen hinsichtlich der den Verbrauchern zu erteilenden Auskünfte aufgestellt werden. Es ist daher möglich, dass sich der Inhalt der gemäß den nationalen Bestimmungen zu erteilenden Auskünfte, der in den einzelnen EWR-Staaten unterschiedlich sein kann, auf die Dauer des angemessenen Zeitraums der Abrufbarkeit auswirkt.

**46** Folglich ist das zweite in Artikel 2 Nummer 12 genannte Kriterium so aufzufassen, dass eine Internet-Website, um als „dauerhafter Datenträger“ eingestuft werden zu können, dem Verbraucher ermöglichen muss, die laut Artikel 12 der Richtlinie geforderten Informationen so zu speichern, dass

diese während eines für den Informationszweck angemessenen Zeitraums abgerufen werden können, d. h. so lange, wie sie für den Verbraucher zur Wahrung seiner Interessen, die von seiner Beziehung zum Versicherungsvermittler herrühren, sachdienlich sind. Diese Frist kann die Zeit abdecken, während der Vertragsverhandlungen stattgefunden haben, auch wenn diese nicht zum Abschluss eines Versicherungsvertrags geführt haben, die Laufzeit eines abgeschlossenen Versicherungsvertrags und, soweit erforderlich, den Zeitraum nach Vertragsende.

#### *Unveränderte Wiedergabe der gespeicherten Daten*

**47** Das dritte Kriterium ist, dass das Medium die unveränderte Wiedergabe der gespeicherten Daten ermöglichen muss.

**48** In diesem Zusammenhang argumentiert die Tschechische Republik, ein Versicherungsvermittler, der seine Internet-Website als dauerhaften Datenträger im Sinne der Richtlinie einsetzen wolle, müsse gewährleisten, dass er die ursprüngliche Fassung der Informationen speichert und dem Verbraucher zugänglich macht. Nimmt er Änderungen an den Angaben vor, so muss er deutlich angeben, wann genau die Änderung erfolgt ist.

**49** Nach Ansicht der Republik Estland ist es wichtig, dass sich die auf dem dauerhaften Datenträger gespeicherten Informationen nicht zum Nachteil des Verbrauchers ändern, da dieser in einem Vertragsverhältnis üblicherweise als die schwächere Partei gilt. Während es, so die Republik Estland, grundsätzlich möglich sei, die Angaben auf einer Internet-Website unverändert zu speichern, sei es für den Verbraucher nur schwer feststellbar, ob der Administrator, der die Internet-Website kontrolliert, die dort enthaltenen Informationen verändert hat. In Anbetracht der Schwierigkeit, den entsprechenden Beweis zu erbringen, schlägt die Republik Estland vor, vom Verbraucher den Ausdruck oder die Speicherung der Informationen auf seiner privaten Festplatte zu verlangen, damit sich der Inhalt der ursprünglichen Informationen nachweisen lässt. In diesem Fall stelle möglicherweise nicht die Internet-Website selbst einen dauerhaften Datenträger dar, sondern diene als Medium, über welches sich Informationen auf einem anderen dauerhaften Datenträger speichern lassen.

**50** Die Republik Estland bemerkt weiter, technologische Fortschritte könnten es ermöglichen, dass der unveränderte Charakter von Informationen auf einer Internet-Website nachgewiesen werden kann. Diesfalls würde die Internet-Website selbst einen dauerhaften Datenträger darstellen. Die Entscheidung darüber obläge jedoch im Einzelfall dem zuständigen Gericht. Damit eine Website einen dauerhaften Datenträger darstellt, müssten die entsprechenden Informationen überdies in einer Form bereitgestellt werden, die dem Verbraucher ungeachtet der Handlungen Dritter die spätere unabhängige Wiedergabe erlaubt. Gibt der Administrator der Internet-Website die Informationen für den Verbraucher wieder, sei dieses Kriterium nicht erfüllt.

**51** Die Bundesrepublik Deutschland vertritt die Auffassung, aus einer systematischen Auslegung von Artikel 2 Nummer 12 und Artikel 13 Absatz 1 der Richtlinie folge, dass der Verbraucher in der Lage sein muss, die Informationen unverändert wiederzugeben. Die Erteilung der gemäß Artikel 13 Absatz 1 vorgeschriebenen Auskünfte soll nämlich sicherstellen, dass der Kunde diese Informationen als Vertragspartner des Versicherungsvermittlers abrufen kann. In den Augen der Bundesrepublik Deutschland ist die unveränderte Wiedergabe der gespeicherten Informationen mittels einer Internet-Website eines Versicherungsvermittlers generell nicht gewährleistet, da der Vermittler die Informationen jederzeit ändern oder ergänzen kann.

**52** Da es möglich sein muss, so die Bundesrepublik Deutschland, die Informationen während eines für den Informationszweck angemessenen Zeitraums wiederzugeben, kann es nicht darauf ankommen, ob die Informationen in einem Einzelfall während eines angemessenen Zeitraums in unveränderter Form auf einer Internet-Website bereitgestellt wurden. Wie die Republik Estland argumentiert auch die Bundesrepublik Deutschland, dass sich daraus erhebliche Schwierigkeiten bei der Beweisführung sowohl für den Versicherungsvermittler als auch den Kunden ergeben würden. Insbesondere könnte ein Kunde, der die Informationen während des als angemessen betrachteten

Zeitraums von der Internet-Website abrufen, niemals sicher sein, dass die Angaben unverändert und vollständig sind, da er über Ergänzungen weder in Kenntnis gesetzt wird noch in der Lage ist, einen Vergleich vorzunehmen.

**53** Die Bundesrepublik Deutschland bringt weiter vor, die Möglichkeit der unveränderten Wiedergabe existiere bei Internet-Websites eines Vermittlers nur dann, wenn verpflichtende Rahmenbedingungen bestünden, welche gewährleisten, dass der Kunde die Informationen unverändert reproduzieren kann. Diese Vorgabe könnte beispielsweise umgesetzt werden, indem sich der Vermittler verpflichtet, auf seiner Internet-Website Informationen so bereitzustellen, dass er sie selbst nicht verändern kann, der Kunde sie jedoch während eines für den Informationszweck angemessenen Zeitraums jederzeit abrufen kann. Nach dem Wissensstand der Bundesrepublik Deutschland kann dies gegenwärtig jedoch weder rechtlich noch technisch gewährleistet werden. Die Bundesrepublik Deutschland hält fest, dass die Beschwerdekommision keine Hinweise auf spezielle juristische oder technische Verpflichtungen des betreffenden Versicherungsvermittlers gegeben hat.

**54** Dennoch ist die Bundesrepublik Deutschland nicht der Auffassung, dass die Internet-Website eines Versicherungsvermittlers für die Bereitstellung von Informationen gemäss Artikel 13 der Richtlinie vollkommen ungeeignet ist. Obwohl eine Internet-Website die Anforderungen an einen dauerhaften Datenträger im Sinne von Artikel 2 Nummer 12 nicht per se erfüllt, kann sie dem Verbraucher doch die Möglichkeit bieten, darauf enthaltene Informationen auf einem Datenträger innerhalb seines Verfügungsbereichs zu speichern. Erlaubt dieses Medium dem Verbraucher die unveränderte Wiedergabe der gespeicherten Informationen während eines für den Informationszweck angemessenen Zeitraums, stehen ihm diese Informationen auf einem dauerhaften Datenträger zur Verfügung.

**55** Der EFTA-Überwachungsbehörde zufolge geht aus der Analyse der Elemente, aus denen sich die Definition eines dauerhaften Datenträgers zusammensetzt, klar hervor, dass der Zweck der Bereitstellung von Informationen mittels eines solchen Mediums darin besteht, zu gewährleisten, dass der Verbraucher einfach dokumentieren kann, welche Auskünfte ihm erteilt wurden, und dass der Versicherungsvermittler diese nicht ohne die Zustimmung des Verbrauchers ändern kann. Für die EFTA-Überwachungsbehörde folgt daraus, dass „gewöhnliche“ Internet-Websites (vgl. Randnr. 56 unten) nicht als dauerhafte Datenträger betrachtet werden können, da sie üblicherweise vom Betreiber verändert werden können. Der Zweck der Speicherung von Informationen auf einem dauerhaften Datenträger besteht jedoch darin, dass sie nicht einseitig verändert werden können.

**56** Die EFTA-Überwachungsbehörde bemerkt, dass die Expertengruppe ‘Europäische Wertpapiermärkte‘ (European Securities Markets Expert Group, im Folgenden: ESME) im Jahr 2007 einen Bericht über den Begriff des „dauerhaften Datenträgers“ veröffentlicht hat (ESME’s Report on Durable Medium – Distance Marketing Directive and Markets in Financial Instruments Directive, 11. Juli 2007). In diesem Bericht gelangt die ESME zu der Schlussfolgerung, dass gewöhnliche Internet-Websites, die häufig verändert werden und deren Seiten sich vom Benutzer nicht unbedingt speichern oder drucken lassen, nicht als dauerhafte Datenträger erachtet werden können. Die EFTA-Überwachungsbehörde weist darauf hin, dass der Begriff des dauerhaften Datenträgers in dem Bericht vor dem Hintergrund der entsprechenden Bestimmungen der Richtlinie 2002/65/EG über den Fernabsatz von Finanzdienstleistungen an Verbraucher und der Richtlinie 2004/39/EG über Märkte für Finanzinstrumente analysiert wird. Beide Rechtsakte enthalten dieselbe Definition des Begriffs des dauerhaften Datenträgers wie die Richtlinie, welche Gegenstand der vorliegenden Rechtssache ist. Die EFTA-Überwachungsbehörde vertritt die Auffassung, dass dieser Begriff in den verschiedenen Rechtsakten einheitlich ausgelegt werden sollte.

**57** Der EFTA-Überwachungsbehörde zufolge gelangt der ESME-Bericht zu dem Ergebnis, dass es sich bei „fortgeschrittenen“ Internet-Websites um dauerhafte Datenträger handeln kann. Diese Art von Internet-Website lässt sich in zwei Unterkategorien gliedern: Internet-Websites, die als Portale für die Bereitstellung von Informationen auf einem anderen dauerhaften Datenträger dienen und

Internet-Websites, die selbst dauerhafte Datenträger darstellen können. Erstere erlauben den Benutzern den Zugriff auf Informationen, die entweder gedruckt oder kopiert und auf einem externen Laufwerk gespeichert werden können. Die Informationen lassen sich daher auf einem dauerhaften Datenträger – entweder auf Papier oder auf einer beweglichen Festplatte – wiedergeben, auch wenn die Internet-Website selbst keinen dauerhaften Datenträger darstellt.

**58** Die zweite im ESME-Bericht beschriebene Unterkategorie fortgeschrittener Internet-Websites enthält, so die EFTA-Überwachungsbehörde, sichere Speicherbereiche für einzelne Nutzer, auf welche mittels Benutzernamen und Passwort zugegriffen werden kann. Diese Art von Speicher ist mit der eigenen Festplatte des Nutzers vergleichbar, nur dass er die Informationen in diesem Fall aus der Ferne über das Internet abrufen kann.

**59** Die EFTA-Überwachungsbehörde teilt die im ESME-Bericht geäußerte Auffassung, dass eine Website, die den Nutzern sichere und individuelle persönliche Speicherbereiche bietet, die ihnen ständig zur Verfügung stehen, als dauerhafter Datenträger im Sinne von Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie betrachtet werden könnte. Die EFTA-Überwachungsbehörde ist der Ansicht, dass es dem Versicherungsvermittler obliegt, nachzuweisen, dass die von ihm eingesetzten technischen Lösungen gewährleisten, dass seine Website den an einen dauerhaften Datenträger gestellten Anforderungen entspricht.

**60** Die Europäische Kommission schließt sich den Ausführungen im ESME-Bericht an und fügt hinzu, dass in Zukunft neue technologische Lösungen entwickelt werden könnten, die es auch ermöglichen, dass eine Website die in Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie 2002/92/EG genannten Anforderungen erfüllt und somit einen „dauerhaften Datenträger“ darstellt.

**61** Der Gerichtshof stellt fest, dass gemäss Erwägungsgrund 8 eines der zentralen Ziele der Richtlinie die Verbesserung des Schutzes von Verbrauchern ist, die Versicherungsverträge über Versicherungsvermittler abschliessen. Das bedeutet u. a., dass es den Verbrauchern möglich sein muss, vor dem Abschluss des ersten Versicherungsvertrags bzw. vor einer Vertragsänderung oder -verlängerung eine fundierte Entscheidung zu treffen und so ihre Interessen im Falle eines Konflikts mit dem Versicherungsvermittler zu wahren. Zu diesem Zweck müssen die Verbraucher in der Lage sein, die Daten unverändert wiederzugeben. Nach Auffassung des Gerichtshofs bedeutet das, dass die bereitgestellten Informationen so zu speichern sind, dass sie nicht einseitig vom Versicherungsvermittler geändert werden können.

**62** Zur Gewährleistung der unveränderten Wiedergabe könnten mehrere technische Methoden in Betracht kommen. Im Einzelfall obliegt es dem Versicherungsvermittler, sicherzustellen, dass die von ihm angewendeten elektronischen Kommunikationsverfahren diese Art der Wiedergabe erlauben.

**63** Wie von der EFTA-Überwachungsbehörde und der Europäischen Kommission bemerkt, kann zwischen „gewöhnlichen“ Internet-Websites einerseits und „fortgeschrittenen“ Internet-Websites andererseits unterschieden werden.

Eine gewöhnliche Internet-Website dient als dynamischer elektronischer Host oder als Portal für die Bereitstellung von Informationen, die im Allgemeinen vom Betreiber der Internetseite beliebig geändert werden können. Eine Internetseite mit den genannten Eigenschaften, einschliesslich der Möglichkeit des Betreibers zur Änderung des Inhalts, entspricht damit nicht den in Artikel 2 Nummer 12 Absatz 1 der Richtlinie vorgesehenen Anforderungen hinsichtlich der Gewährleistung der unveränderten Wiedergabe. Sie kann daher nicht als dauerhafter Datenträger im Sinne des genannten Artikels angesehen werden.

**64** In Bezug auf fortgeschrittene Internet-Websites muss unterschieden werden zwischen fortgeschrittenen Internet-Websites, die als Portal für die Bereitstellung von Informationen auf einem anderen Medium dienen, das als dauerhafter Datenträger betrachtet werden kann, und fortgeschrittenen Internet-Websites, die selbst dauerhafte Datenträger darstellen können.

**65** Die erste Unterkategorie fortgeschrittener Internet-Websites erlaubt dem Benutzer im Wesentlichen den Zugriff auf Informationen, zum Beispiel in Form einer E-Mail mit Anhang, die er kopieren und auf seinem eigenen Computer speichern kann. Damit diese Methode der

Kommunikation als Bereitstellung von Informationen auf einem dauerhaften Datenträger im Sinne von Artikel 13 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie gelten kann, muss die Internet-Website Elemente enthalten, die den Verbraucher mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit dazu anhalten, die Informationen in Papierform zu sichern oder auf einem anderen dauerhaften Datenträger zu speichern.

**66** Die zweite Unterkategorie fortgeschrittener Internet-Websites enthält einen sicheren Speicherbereich für einzelne Nutzer, auf welchen mittels Benutzernamen und Passwort zugegriffen werden kann. Vorausgesetzt, dass dieses Verfahren zur Speicherung von Informationen jede Möglichkeit der Änderung durch den Versicherungsvermittler ausschliesst, ist diese Art von Speicher mit der eigenen Festplatte des Nutzers vergleichbar. Der einzige Unterschied besteht darin, dass der Verbraucher die Informationen aus der Ferne über das Internet abrufen kann. Der Gerichtshof ist der Ansicht, dass diese Unterkategorie einer fortgeschrittenen Internet-Website das Kriterium der Gewährleistung einer unveränderten Wiedergabe erfüllt, das erforderlich ist, damit von einem dauerhaften Datenträger im Sinne von Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie gesprochen werden kann.

**67** Es ist nicht auszuschliessen, dass auch andere Technologien die Erfüllung der in Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie genannten Anforderungen, darunter die Sicherstellung der unveränderten Wiedergabe der Daten, durch eine Internet-Website erlauben. Das muss aufgrund der Merkmale der fraglichen Technologie entschieden werden. Im Rahmen der vorliegenden Rechtssache ist es nicht Aufgabe des Gerichtshofs festzulegen, welche spezifischen technologischen Lösungen in diesem Zusammenhang akzeptabel sein können. Der Gerichtshof beschränkt sich daher auf die Schlussfolgerung, dass eine Internet-Website, um als „dauerhafter Datenträger“ gelten zu können, die unveränderte Wiedergabe der gespeicherten Daten erlauben muss; d. h. die Informationen müssen so gespeichert werden, dass sie nicht einseitig vom Versicherungsvermittler geändert werden können.

#### *Zustimmung nicht erforderlich*

**68** Hinsicht der Frage des vorlegenden Gerichts, ob es bedeutsam ist, dass der Kunde der Bereitstellung der Informationen über das Internet zugestimmt hat, stellt der Gerichtshof fest, dass Artikel 13 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie dem Versicherungsvermittler die Wahl lässt, ob er den Kunden die ihnen zustehenden Auskünfte „auf Papier oder auf einem anderen ... dauerhaften Datenträger“ erteilen will. Im Gegensatz dazu macht Artikel 3 Absatz 1 der Richtlinie 2006/73/EG (Richtlinie 2006/73/EG zur Durchführung der Richtlinie 2004/39/EG in Bezug auf die organisatorischen Anforderungen an Wertpapierfirmen und die Bedingungen für die Ausübung ihrer Tätigkeit sowie in Bezug auf die Definition bestimmter Begriffe für die Zwecke der genannten Richtlinie) die Bereitstellung von Informationen auf einem dauerhaften Datenträger, bei dem es sich nicht um Papier handelt, von der Erfüllung spezieller Bedingungen abhängig; zu diesen zählt u. a., dass „... b) die Person, der die Informationen zur Verfügung zu stellen sind, vor die Wahl gestellt wird, ob sie diese auf Papier oder dem betreffenden anderen dauerhaften Datenträger erhalten möchte, und sich ausdrücklich für Letzteres entscheidet“. Dementsprechend ist es für die Beantwortung der Frage im vorliegenden Zusammenhang unerheblich, ob der Kunde der Zurverfügungstellung der Informationen über das Internet ausdrücklich zugestimmt hat.

#### **IV Kosten**

**69** Die Auslagen des Fürstentums Liechtenstein, der Tschechischen Republik, der Republik Estland, der Bundesrepublik Deutschland, der EFTA-Überwachungsbehörde und der Europäischen Kommission, die vor dem Gerichtshof Erklärungen abgegeben haben, sind nicht erstattungsfähig. Da es sich bei diesem Verfahren um einen Zwischenstreit in einem bei der Beschwerdekommision anhängigen Rechtsstreit handelt, ist die Kostenentscheidung Sache der Beschwerdekommision.

# **Anmerkung\***

## **I. Das Problem**

Im Ausgangsverfahren stellte die Liechtensteinische Beschwerdekommision der Finanzmarktaufsicht (im Folgenden: Beschwerdekommision) einen Antrag auf Vorabentscheidung zu einer Frage betreffend die Auslegung von Art 12 Z 12 der Richtlinie 2002/92/EG (des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. Dezember 2002 über Versicherungsvermittlung, ABl L 9 vom 15.1.2003, 3 ff, im Folgenden: Versicherungsvermittlungs-RL). Diese Frage war Gegenstand eines vor der Beschwerdekommision anhängigen Verfahrens zwischen der Inconsult Anstalt und der Finanzmarktaufsicht des Fürstentums Liechtenstein. Im Verfahren war strittig, ob die Beschwerdeführerin bestimmten Informationspflichten nach den auf der Versicherungsvermittlungs-RL fußenden Vorschriften des Liechtensteinischen VersicherungsvermittlungsG nachgekommen war.

Der EFTA-GH (mit Sitz in Luxemburg) entspricht dem EuGH für Angelegenheiten, die die EWR/EFTA-Staaten (Liechtenstein, Island, Norwegen) betreffen. Er setzt sich aus je einem von jedem EWR/EFTA-Staat ernannten Richter zusammen. Die europäischen Höchststrichter hatten sich mit der Rechtsfrage auseinander zu setzen, ob die Auskunft und Dokumentation auf der Website eines Versicherungsvermittlers als auf einem „dauerhaften Datenträger“ verfügbar angesehen werden könnte?

## **II. Die Entscheidung des Gerichts**

Der EFTA-Gerichtshof beantwortete die Vorlagefrage des nationalen Tribunals mit großer Ausführlichkeit.

Der EFTA-GH folgte im Wesentlichen dem Wortlaut von Art 12 Z 12 Versicherungsvermittlungs-RL und präzisiert diesen geringfügig. Er unterscheidet zwischen „gewöhnlichen“ und „fortgeschrittenen“ Internet-Websites. Während gewöhnliche Internet-Websites lediglich als Portal für die Bereitstellung von Informationen dienen, die vom Betreiber der Internetseite beliebig geändert und somit nicht als dauerhafter Datenträger angesehen werden können, bejaht er hingegen das Vorliegen eines dauerhaften Datenträgers bei fortgeschrittenen Internet-Websites. Darunter verstehen die Höchststrichter Internet-Websites, die einen sicheren Speicherbereich für einzelne Nutzer enthalten, auf welchen mittels Benutzernamen und Passwort zugegriffen werden kann, vorausgesetzt dass jede Möglichkeit der Änderung durch den Versicherungsvermittler – bzw allgemein durch den Diensteanbieter – ausgeschlossen ist. In diesem Fall ist diese Art von Speicher mit der eigenen Festplatte des Nutzers vergleichbar.

## **III. Kritische Würdigung und Ausblick**

Die Versicherungsvermittlungs-RL hat bislang die österreichischen Gerichte – soweit ersichtlich – kaum beschäftigt.<sup>1</sup> Die Literatur<sup>2</sup> hingegen dazu ist zahlreich. Die konkrete Umsetzung der vom EFTA-GH geprüften Bestimmung ist hierzulande durch § 137h Abs 1 Z 1 GewO erfolgt.<sup>3</sup> Demnach sind die den Kunden nach § 137f Abs 7 und 8 sowie § 137g GewO zustehenden Auskünfte und

---

\* RA Dr. Clemens Thiele, LL.M. Tax (GGU), [Anwalt.Thiele@eurolawyer.at](mailto:Anwalt.Thiele@eurolawyer.at); Näheres unter <http://www.eurolawyer.at>.

<sup>1</sup> Vgl einzig zur Gesetzwidrigkeit des Erlasses des BMWA betreffend das Nebengewerbe der Versicherungsvermittlung mangels Kundmachung nach § 137h Abs 4 GewO: VfGH 21.6.2008, V 332/08, ZFR 2008/111, 194 (Raschauer) = JUS Vf/3797 = RdW 2008/524, 561 = ZfVB 2009/290 = VfSlg 18.495.

<sup>2</sup> Statt vieler Reiff, Die Informationspflichten des Versicherungsvermittlers, VR 2009 H 1/2, 31 mwN.

<sup>3</sup> Dazu Schauer, Die Informationspflichten im neuen Versicherungsvermittlerrecht, VR 2005, 158.

Dokumentationen auf Papier oder auf einem anderen, dem Kunden zur Verfügung stehenden und zugänglichen „dauerhaften Datenträger“ zu geben. Die dauerhafte Zurverfügungstellung kann nach § 137h Abs 2 GewO durch eine mündliche Auskunftserteilung ersetzt werden, wenn der Kunde dies von sich aus nachweislich wünscht oder wenn eine Sofortdeckung erforderlich ist.<sup>4</sup>

Die bemerkenswerten Ausführungen der EFTA-GH-Richter enthalten Überlegungen, die durchaus verallgemeinerungstauglich erscheinen und auf ähnliche Bestimmungen, die sich auf „dauerhafte Datenträger“ beziehen anwendbar sind. Damit eine Internet-Website als „dauerhafter Datenträger“ eingestuft werden kann, muss sie es dem Verbraucher ermöglichen, die Informationen zu speichern. Die Speicherung muss so möglich sein, dass die Informationen während eines angemessenen Zeitraums abgerufen werden können und solange möglich sein, wie sie für den Verbraucher zur Wahrung seiner Interessen sachdienlich ist (Zeit der Vertragsverhandlungen, Laufzeit eines allenfalls abgeschlossenen Vertrages, erforderlicher Zeitraum nach Vertragsende). Die Website muss die unveränderte Wiedergabe der gespeicherten Informationen erlauben; d.h., die Informationen müssen so gespeichert werden, dass sie nicht einseitig vom Unternehmer (hier: Versicherungsvermittler) geändert werden können. Die genannten Kriterien gelten auch, wenn der Verbraucher der Zurverfügungstellung der Informationen über das Internet ausdrücklich zugestimmt hat.

Eine Art 12 Z 12 Versicherungsvermittlungs-RL entsprechende Verpflichtung sehen auch die Fernabsatz-RL sowie die RL über den Fernabsatz von Finanzdienstleistungen vor. Im österreichischen Recht sind dem Verbraucher die entsprechenden Informationen nach den §§ 7, 8 FernFinG, § 16 WAG und §§ 5d, 9b KSchG mitzuteilen.

Die in § 5d Abs 1 und 2 KSchG definierte Informationserteilung muss schriftlich (in einer Urkunde) oder auf einem für den Verbraucher verfügbaren dauerhaften Datenträger übermittelt werden. Fraglich ist, ob Informationen auch dann auf „einem dauerhaften Datenträger“ übermittelt sind, wenn sie lediglich von der Internet-Webseite des Diensteanbieters abgerufen bzw heruntergeladen werden (können). Ein beachtlicher Teil der Lehre<sup>5</sup> vertritt hierzu bisher die Auffassung, dass eine Internet-Webseite dem Formerfordernis des § 5d KSchG regelmäßig nicht genügt, da zum einen die Möglichkeit der Veränderung durch den Unternehmer besteht und zum anderen der Verbraucher die in § 5d Abs 1 und 2 KSchG genannten Informationen (tatsächlich) erhalten muss. Das bedeutet aber in Übereinstimmung mit dem nunmehrigen Urteil, dass ein Bereitstellen der erforderlichen Informationen als Download auf einer „fortgeschrittene Website“ iS des EFTA-GH das Tatbestandsmerkmal des „dauerhaften Datenträgers“ dann erfüllt, wenn der Unternehmer dafür sorgt, dass der Verbraucher die Informationen tatsächlich (auf seinem Rechner) empfängt, wofür der Unternehmer das technische Übermittlungsrisiko trägt.

**Ausblick:** Für „fortgeschrittene“ Webseiten, wie sie der EFTA-Gerichtshof versteht, lässt sich nunmehr mit guten Argumenten ebenfalls die Einhaltung der konsumentenschutzrechtlichen Informationsform bejahen. Für Anbieter von Internetshops bedeutet dieses Urteil, dass sie – sofern die österreichischen Gerichte sich der Rechtsauffassung des EFTA-GH anschließen – ihre Informationspflichten auch dadurch erfüllen können, dass sie jedem registrierten Nutzer einen alleinig ihm zur Verfügung stehenden gesicherten Bereich auf ihrer Website einrichten, auf welchem dem Nutzer die gesetzlichen Informationen bereitgestellt werden und diese vom Diensteanbieter nicht geändert werden können. Dies kann zu erheblicher Vereinfachung und Rechtssicherheit im E-Commerce führen.

#### **IV. Zusammenfassung**

In zahlreichen gesetzlichen Bestimmungen werden Unternehmen verpflichtet, ihren Kunden Auskünfte und Dokumentationen zu geben. Diese können häufig entweder auf Papier oder auf einem anderen, dem Kunden zur Verfügung stehenden und zugänglichen dauerhaften Datenträger

---

<sup>4</sup> Siehe *Reiff*, VR 2009 H 1/2, 31, 33 mwN.

<sup>5</sup> *Apathy* in *Schwimann*, ABGB<sup>3</sup>, § 5d KSchG Rz 1, 3.

erfolgen. Für sog. „fortgeschrittene“ Webseiten, wie sie der EFTA-GH bestimmt, lässt sich nunmehr mit guten Argumenten die Einhaltung dieser Formerfordernisse im Fernabsatz realisieren.