

## Markenrechtsreform 2019

E-Filing / PAV neu

Löschungstatbestand Titelrechtsverletzung

Zeichen und Wunder?

Revisionstatbestand  
„Überraschungs-Entscheidung“

Urlaub und Krankenstand

Schließen einander aus

Privatstiftung

Grenzüberschreitender Formwechsel

Geheimnisschutz-Verfahren

Nach UWG-Nov 2018

In der Geldwäscheprävention

Finanz- und Kreditinstitute

# Recht smart<sup>1,02</sup>: (Rechtlich) Scheitern an der Selbstbedienungskasse



THOMAS RABL

## A. Die digitale Transformation des Banalen

Die *digitale Transformation unseres Lebens* spielt sich nicht immer in unerreichbar fernen Sphären der *Science-Fiction* ab. Nicht immer droht *Künstliche Intelligenz (KI)*, die Menschheit durch einen von ihr ausgelösten *Atomkrieg* auszulöschen. Manchmal ist die Vorgehensweise der Maschinen *viel subtiler*. Das belegen nicht zuletzt die verzweifelten Gesichter der *hungrigen (und potentiellen) Mittagschinkensemmelesser* vor den, immer mehr um sich greifenden, *Selbstbedienungskassen in Supermärkten*. Glücklicherweise steht dort ab und zu noch eine – den „*Fortschritt*“ und die *Effizienzsteigerung durch Digitalisierung* konterkarierende – *biologische Verkaufskraft* zur Hilfe bereit, damit die *Schinkensemmelesser* wenigstens *faktisch* nicht an Bedienung der Kasse und Erwerb scheitern.

## B. Lost in the Supermarket

Interessanterweise – und das erstaunt nicht nur Jusstudenten – ist es nach wie vor *unklar*, wann und wie ein *Kaufvertrag mit/in einem Supermarkt zustande kommt*. Die hL geht davon aus, dass das Ausstellen der Ware im Supermarkt *nur eine Aufforderung an den Kunden* ist, ein *Angebot zu stellen*, das dann an der *Supermarktkasse* (von der dortigen Kassakraft für den Betreiber des Supermarkts) angenommen wird. Die Gegenansicht sieht im Aus-/Aufstellen der Ware bereits selbst ein *Angebot*.<sup>1)</sup> Die hL begründet ihre Ansicht damit, dass die *allgemein bekannte Gefahr der irrtümlichen Preisauszeichnung bzw der Veränderung der Preisetiketten* durch andere Kunden

dies so erfordere<sup>2)</sup> und *auch eine Rückstellung der Waren vor dem Kassieren möglich und üblich ist*.<sup>3)</sup> „Angebote“ im Internet werden demgegenüber richtigerweise *immer eher als Angebote* iSd § 861 ABGB *angesehen*,<sup>4)</sup> Vergleichbares gilt auch für den *Automatenkauf*.<sup>5)</sup> MaW gibt nach der hL der Käufer gegenüber der Kassakraft ein Angebot ab, die konkrete Ware zu dem ausgezeichneten Preis zu erwerben; diesem Angebot wird *durch Scannen des Barcodes* entsprochen. Ist das *Preisschild falsch* (weil von Mitarbeitern des Supermarkts oder von wem anderen falsch angebracht), was sich aber erst nach dem Scan zeigt, bleibt dem Käufer uU nur eine *Irrtumsanfechtung* wegen eines Erklärungsirrtums, sofern „der Supermarkt“ diesen Irrtum überhaupt verursacht hat (§ 871 Abs 1 Fall 1 ABGB).

Folgt man der hL auch für die neuen Automatenkassen, würde dies bedeuten, dass *der Kunde an der Selbstbedienungskasse sein Angebot an einen Automaten richtet*, welcher dieses aber nicht – wie etwa bei Nutzung eines Telefons – einer *Rechtsperson* zum Empfang weitergibt, sondern den Kauf im Abrechnungs-

Dr. *Thomas Rabl* ist Rechtsanwalt in Wien.

- 1) Vgl dazu etwa *Welser/Kletečka*, Bürgerliches Recht I<sup>15</sup> Rz 402; *Rummel* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup>, § 861 Rz 18; *Riedler* in *Schwimann/Kodek*, ABGB<sup>4</sup> IV, § 861 Rz 6; *Wiebe* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1.03</sup> § 861 Rz 18, jeweils mwN (auch der Gegenansichten).
- 2) *Welser/Kletečka*, Bürgerliches Recht I<sup>15</sup> Rz 402.
- 3) *Rummel* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 864 Rz 2.
- 4) *Wiebe* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1.03</sup> § 861 Rz 18.
- 5) „*Offertum ad incertas personas*“: *Wiebe* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON<sup>1.03</sup> § 861 Rz 21 mwN; vgl auch *Rummel* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 864 Rz 2, jeweils mwN; dazu iZm der Blockchain-Technologie *Buchteimer/Th. Rabl*, Blockchain und Smart Contracts, *ecolx* 2017, 4 ff.

system automatisch verbucht und den Rechnungsbetrag ausweist. Hätte der Hungerige seine Schinkensammel in einem Webshop gekauft haben, hätte er *durch seine Bestellung iS der hL das Angebot des Internetschinkensammelvertriebers angenommen.*<sup>6)</sup> Alles kein Problem im WWW! Wie und wann kommt der Vertrag in der realen Welt zustande, wenn man vor der Selbstbedienungskassa verzweifelt?

### C. Über den Umweg des Internets auf den richtigen Weg

Nun ermöglicht bekanntlich § 864 Abs 1 ABGB den *Vertragsabschluss ohne Annahme der Erklärung*, sondern durch eine Annahmehandlung („*tatsächliches Entsprechen*“), was eine *Willensbetätigung* und *keine Erklärung ist.*<sup>7)</sup> Dies hilft hier auch nicht weiter, weil bereits das Angebot auf Vertragsabschluss keinen Empfänger, sondern bloß ein Abrechnungssystem über eine Maschine erreicht. Auch „*entspricht*“ der Supermarkt „*nicht tatsächlich*“, sondern der Kunde wählt die Ware selbst aus, legt die Ware selbst auf den Scanbereich der Selbstbedienungskasse und nimmt diese von dort auch selbst weg. Der Kunde vollzieht hier iS der hL quasi eine *irrwitzige „In-sich-Willensbetätigung*“. Scheitert der digitalisierte Supermarkt letztlich am vermeintlich *unzulänglichen ABGB?*

Nein, man kann sich auch *in der neuen Welt* (noch) auf das ABGB verlassen. Man muss nämlich *grundsätzlich anders ansetzen*: Dass Kunden erst bei der Registrierkasse im Supermarkt Angebote abgeben, wird die meisten Mitmenschen, die zu ihrem Glück nicht Jus studiert oder sich über die Rechtsgelehrtslehre habilitiert haben (was ja bekanntlich wenig Zeit für den viel zu praktischen Schinkensammelkauf lässt), erstaunen, weil sie auf *Angebote* oder auch auf *Sonderangebote* von Supermärkten reagieren und *diese auch als solche wahrnehmen*. Die außerrechtlichen „Argumente“ der hL bezüglich der Veränderungsmöglichkeiten von Etiketten und der Rückstellungsmöglichkeit erklären nicht, warum jemand – dessen Empfängerhorizont „*nur*“ mit (juristischem) Hausverstand sein Dasein fristet<sup>8)</sup> – ein als solches sich selbst bezeichnendes Angebot anders verstehen soll, als der Wortlaut an sich erzwingt. Vom *Preis-*

*auszeichnungsrecht* für Warenangebote und *UWG-Vorgaben* möchte ich da noch gar nicht sprechen. Die von der hL aufgeworfenen Probleme kann man auch – so wie beim Internetkauf – in den Griff bekommen, wenn man davon ausgeht, dass das *Angebot des Supermarkts* erst dadurch angenommen wird, *wenn der Kunde die Ware der Kassenkraft zum Preis-scan und der Bezahlung reicht* oder *diesen Scan und die Bezahlung an der Automatenkasse selbst vornimmt*. Bis zu diesem Zeitpunkt erreicht „den Supermarkt“ ja auch keine „Annahmeerklärung“ des Kunden. Die Sache ist da wohl nicht anders zu beurteilen, als wenn ein Brief vor Empfang vom Absender abgefangen wird. Der Supermarkt mit Selbstbedienungskasse ist also – grob „rechtsgeschäftlich“ gesprochen – *nichts anderes als ein großer, begehbarer Automat oder ein begehbarer Webshop*. Die Unterscheidung von *digitalen und realen Vertragsabschlüssen und Zahlungsarten* ist tatsächlich nur *künstlich* und keineswegs zwingend. Erstaunlich ist, dass hier *die digitale Moderne* hilft, den bislang dogmatisch etwas vernebelten Blick auf *das Herkömmliche* zu schärfen.

Dass Juristen ob dieser Komplexität im Supermarkt nicht verhungern, liegt wohl daran, dass der oder die Nächste in der Warteschlange sozialen Druck für das *rasche Weitermachen* ausübt. Für *subtile Angebot-Annahme-Abwägungen* lassen die *beteiligten Verkehrskreise* im Supermarkt *richtigerweise* seit jeher keinen Raum.<sup>9)</sup> Das ändern auch Selbstbedienungskassen *nicht!*

6) Auf die Vorgaben des ECG und des FAGG wird hier nicht eingegangen (vgl aber § 1 Abs 2 Z 12 FAGG). Näher dazu jüngst *Th. Rabl*, Vertragsrecht digital: Alles bleibt besser! in *Felten/Kofler/Mayrhofer/Perner/Tumpel* (Hrsg), Digitale Transformation im Wirtschafts- & Steuerrecht (2019) 38 ff; *Th. Rabl*, Verstoß gegen Informationspflichten in Webshops: Eine Differenzierung bei den Rechtsfolgen ist angebracht! *ecolex* 2018, 973 ff, jeweils mwN.

7) Statt aller *Welser/Kletečka*, Bürgerliches Recht I<sup>15</sup> Rz 405; *Rummel* in *Rummel/Lukas*, ABGB<sup>4</sup> § 864 Rz 1, jeweils mwN.

8) Über dessen Bedeutung wird ja immer wieder diskutiert: vgl dazu richtig nur *G. Graf*, A handful of common sense is worth a bushel of learning, *ecolex* 2012, 545 mwN (auch der Gegenansicht).

9) Wie wenig die Vertrauenslehre tauglich ist, im Massen- und Alltagsgeschäft (im Internet) handfeste Lösungen zu bieten, wird Gegenstand eines weiteren „Recht smart“ sein; vgl dazu bereits *Th. Rabl*, Vertragsrecht digital 34 ff mwN.