



SITZUNGSBERICHT
in der Rechtssache E-4/09

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 Folgenden: Richtlinie), auf die in Punkt 13 Buchstabe b von Kapitel I des Anhangs IX des EWR-Abkommens Bezug genommen wird, im Hinblick auf die Voraussetzungen, unter welchen eine Internetseite als „dauerhafter Datenträger“ im Sinne des Artikels 2 Nummer 12 der Richtlinie angesehen werden kann.

I. Einleitung

1. Mit Beschluss vom 27. März 2009, beim Gerichtshof eingegangen am 14. April 2009, stellte die Beschwerdekommision einen Antrag auf Vorabentscheidung in einer bei ihr anhängigen Rechtssache zwischen der Inconsult Anstalt (im Folgenden: Klägerin) und der Finanzmarktaufsicht des Fürstentums Liechtenstein (im Folgenden: Beklagte).

II. Sachverhalt und Verfahren

2. Die Rechtssache betrifft die Verwaltungsbeschwerde gegen eine von der Beklagten am 27. Januar 2009 erlassenen Verfügung, mit welcher sie die Klägerin aufforderte, bestimmten Informationspflichten gemäss den Artikeln 13

und 15 des Gesetzes vom 17. Mai 2006 über die Versicherungsvermittlung (LR 961.1, im Folgenden: VersVermG) nachzukommen.

3. Der Klägerin, einer nach liechtensteinischem Recht gegründeten privatrechtlichen Anstalt, wurde von der Beklagten am 29. Mai 2007 gemäss Artikel 6 Absatz 1 und 2 VersVermG die Bewilligung zur Aufnahme und Ausübung der Tätigkeit als Versicherungsvermittler in Form des Maklers erteilt.

4. Am 25. November 2008 führte die Beklagte bei der Klägerin eine vor Ort Kontrolle durch. In der Folge erliess die Beklagte die angefochtene Verfügung, mit welcher sie die Klägerin u. a. aufforderte, den in Artikel 13 VersVermG statuierten Informationspflichten nachzukommen.

5. Am 6. Februar 2009 legte die Klägerin bei der Beschwerdekommision eine Beschwerde ein, mit welcher sie die Verfügung der Beklagten zur Gänze bekämpft. Die Klägerin brachte u. a. vor, ihrer Informationspflicht gemäss Artikel 13 VersVermG u. a. über die von ihr betriebene Internetseite (www.inconsult.li) nachzukommen.

6. Aus dem Antrag auf Erlass einer Vorabentscheidung geht hervor, dass sich auf der genannten Internetseite zumindest seit dem 11. März 2008 tatsächlich Informationen finden, die inhaltlich dem Artikel 13 VersVermG genügen. Nach Artikel 15 Absatz 1 VersVermG erteilt ein Versicherungsvermittler dem Versicherungsnehmer die Informationen u. a. nach Artikel 13 VersVermG jedoch schriftlich auf Papier oder auf einem anderen, dem Versicherungsnehmer zur Verfügung stehenden und zugänglichen „dauerhaften Datenträger“. Was ein „dauerhafter Datenträger“ ist, wird in Artikel 12 der Verordnung vom 27. Juni 2006 über die Versicherungsvermittlung (LR 961.11, im Folgenden: VersVermV) definiert. Artikel 12 VersVermV setzt Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie wortwörtlich um und 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.

7. Hinsichtlich der Vorlageberechtigung stellt die Beschwerdekommision fest, dass nach Artikel 34 Absatz 2 des Abkommens zwischen den EFTA-Staaten zur Errichtung einer Überwachungsbehörde und eines Gerichtshofs (im Folgenden: ESA/Gerichtshof-Abkommen) ein Gericht eines EFTA-Staates, wenn es eine Entscheidung über die Auslegung des EWR-Abkommens zum Erlass

eines Urteils für erforderlich hält, diese Frage dem EFTA-Gerichtshof zur Entscheidung vorlegen kann. Die Beschwerdekommision ist der Ansicht, dass sie ein Gericht im Sinne dieser Vorschrift darstellt.

8. Im Hinblick auf die organisatorischen Kriterien, die in diesem Zusammenhang erfüllt sein müssen, stellt die Beschwerdekommision folgendes fest: Die Beschwerdekommision wurde auf der Grundlage von Artikel 34 Absatz 1 des Gesetzes vom 18. Juni 2004 über die Finanzmarktaufsicht (LR 952.3, im Folgenden: FMAG) eingerichtet. Sie nahm ihre zeitlich nicht beschränkte Tätigkeit zum 1. Januar 2005 auf. Ihr kommt sohin ständiger Charakter zu. Darüber hinaus können nach Artikel 35 Absatz 1 FMAG beschwerdefähige Entscheidungen und Verfügungen vor der Beschwerdekommision angefochten werden. Erwachsen die Entscheidungen der Beschwerdekommision in Rechtskraft, sind sie verbindlich.

9. Die Beschwerdekommision erläutert weiter, dass sie ihre Funktionen unabhängig ausübt und ihre Mitglieder vom Landtag des Fürstentums Liechtenstein für die Dauer von fünf Jahren gewählt werden (vgl. Artikel 34 Absatz 2 FMAG). Artikel 34 Absatz 3 FMAG sieht vor, dass Mitglieder der Regierung, Mitglieder des Landtages, Beamte und Angestellte der Landesverwaltung, Mitglieder der Organe und das Personal der FMA der FMA-Beschwerdekommision nicht angehören dürfen.

10. Hinsichtlich der Bedeutung der Vorabentscheidung in Bezug auf die gegenständliche Frage legt die Beschwerdekommision dar, sie habe zwar zunächst nur auf die Sachlage zum Zeitpunkt der Erlassung der angefochtenen Verfügung Bedacht zu nehmen und der Internetauftritt der Klägerin sei erst per 11. März den Erfordernissen des Artikels 13 VersVermG angepasst worden. Allerdings entfalte die Entscheidung der Beschwerdekommision auch Rechtswirkung pro futuro.

11. Für den Fall, dass die Internetseite den in Artikel 12 VersVermV und somit den in Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie geforderten Kriterien entspricht, habe nämlich die Aufforderung zur Herstellung des rechtmässigen Zustands bzw. die Androhung der Verhängung einer Busse jedenfalls zu entfallen. Notwendige Voraussetzung zur Verhängung einer Busse nach Artikel 26 Absatz 2 Buchstabe d VersVermG durch die Finanzmarktbehörde wäre es nämlich, dass die Klägerin einer Aufforderung zur Herstellung des rechtmässigen Zustands nicht nachkommt. Insoweit hat die Entscheidung über die gegenständliche Beschwerde Bedeutung für die Frage, ob über die Klägerin in Hinkunft eine Busse verhängt werden kann oder nicht.

12. Die Beschwerdekommision hält den Wortlaut von Artikel 12 VersVermV für unklar und erachtet eine Auslegung von Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie durch den EFTA-Gerichtshof für erforderlich, um über die von der Klägerin erhobene Beschwerde entscheiden zu können. In diesem Zusammenhang erwähnt die Beschwerdekommision auch eine Reihe von Gesichtspunkten, die ihrer Ansicht nach für die Auslegung von Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie insbesondere in Betracht gezogen werden könnten:

- 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, etwa dergestalt, dass 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?

III. Frage

13. Dem Gerichtshof wurde die folgende Frage vorgelegt:

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?

IV. Rechtlicher Hintergrund

Nationales Recht

14. Versicherungsvermittlungstätigkeiten werden in Liechtenstein durch das VersVermG und die VersVermV geregelt. Gemäss Artikel 6 Absatz 1 VersVermG erteilt die Beklagte Bewilligungen für die Tätigkeit als Versicherungsvermittler in Form des Agenten und/oder des Maklers. Aufgrund des FMAG ist die Beklagte für die Umsetzung und Überwachung des VersVermG zuständig.

15. Artikel 13 des VersVermG sieht bestimmte Informationspflichten vor, denen Versicherungsvermittler vor dem Abschluss des ersten Versicherungsvertrags nachzukommen haben. Artikel 13 lautet:

Informationspflichten

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

- a) seine Identität und Adresse;*
- b) die Bezeichnung des Registers, in das er eingetragen ist, sowie die Möglichkeit, Registereintragungen kostenlos im Internet oder gebührenpflichtig durch einen von der FMA 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."

16. Artikel 15 VersVermG sieht vor, dass der Versicherungsvermittler dem Versicherungsnehmer die Informationen gemäss Artikel 13 und 14 VersVermG in einer bestimmten Form erteilt. Artikel 15 zufolge stellt der Versicherungsvermittler diese Informationen entweder schriftlich auf Papier oder auf einem anderen, dem Versicherungsnehmer zur Verfügung stehenden und zugänglichen „dauerhaften Datenträger“ bereit.

17. Artikel 12 VersVermV 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

18. Artikel 13 VersVermG wurde im Rahmen der Umsetzung der Richtlinie in liechtensteinisches Recht erlassen. Die Richtlinie wurde in das EWR-Abkommen mittels Beschluss des Gemeinsamen EWR-Ausschusses Nr. 115/2003, der am 27. September 2003 in Kraft trat, unter Punkt 13 Buchstabe b in Kapitel I des Anhangs IX aufgenommen.¹

19. Die Richtlinie wurde in Anhang IX des EWR-Abkommens als besondere Bestimmung gemäss Artikel 36 EWR-Abkommen aufgenommen, welcher wie folgt lautet:

- 1. Im Rahmen dieses Abkommens unterliegt der freie Dienstleistungsverkehr im Gebiet der Vertragsparteien für Angehörige der EG-Mitgliedstaaten und der EFTA-Staaten, die in einem anderen EG-Mitgliedstaat beziehungsweise in einem anderen EFTA-Staat als demjenigen des Leistungsempfängers ansässig sind, keinen Beschränkungen.*
- 2. Die besonderen Bestimmungen über den freien Dienstleistungsverkehr sind in den Anhängen IX bis XI enthalten.*

20. Kapitel III der Richtlinie sieht bestimmte Informationspflichten für Vermittler vor. 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;*

¹ Beschluss des Gemeinsamen EWR-Ausschusses vom 26. September 2003 zur Änderung des Anhangs IX (Finanzdienstleistungen) des EWR-Abkommens, ABl. L 331 vom 18.12.2003, S. 34 und EWR-Beilage Nr. 64 vom 18.12.2003, S. 21.

- 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.*

...

21. 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.

22. 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.

V. Schriftliche Erklärungen

23. Gemäss Artikel 20 der Satzung des Gerichtshofs und Artikel 97 der Verfahrensordnung haben schriftliche Erklärungen abgegeben:

- die Klägerin, vertreten durch Michael Schädler, Geschäftsführer;
- die Beklagte, vertreten durch Martina Tschanz, Leiterin der Rechtsabteilung, und Sandra Madlener, Rechtsberaterin;
- das Fürstentum 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;
- die Tschechische Republik, vertreten durch Martin Smolek, Bevollmächtigter der Tschechischen Republik vor dem EuGH, als Bevollmächtigter;
- die Republik Estland, vertreten durch Lembit Uibo als Bevollmächtigter;
- die Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch Moritz Lumma als Bevollmächtigter;
- die EFTA-Überwachungsbehörde, vertreten durch Bjørnar Alterskjær, geschäftsführender Direktor, und Ólafur Jóhannes Einarsson, leitender Beamter, Abteilung Rechtliche & Exekutive Angelegenheiten, als Bevollmächtigte; und
- die Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch Nicola Yerrell, Mitarbeiterin des Juristischen Diensts der Kommission, als Bevollmächtigte.

Die Klägerin

24. Die Klägerin bringt vor, die von der Beschwerdekommision vorgelegten Fragen seien redundant und gegenstandslos.

25. Bei den Kunden der Klägerin handle es sich – mit wenigen Ausnahmen – um langjährige Kunden der Anstalt, die schon lange vor der Inkraftsetzung des VersVermG beraten wurden. Sämtliche dieser Kunden hätten eine Mandatsvereinbarung unterzeichnet, in welcher die zum jeweiligen Zeitpunkt vom Gesetzgeber geforderten Informationen über die Firma zu finden seien. Neukunden des Unternehmens werde, so die Klägerin, ein „Informationsblatt“ ausgehändigt, das auch im Internet zu sehen und herunterzuladen sei.

26. Hinsichtlich der vorgelegten Fragen erläutert die Klägerin, dass alle notwendigen und vom Gesetz geforderten Informationen auf ihrer Webseite zu finden seien. Dort habe jeder Kunde die Möglichkeit, die entsprechenden Informationen und Dokumente herunterzuladen bzw. mittels Ausdruck für eigene Informationsbedürfnisse zu archivieren. Die Webseite werde beim Ausdruck automatisch mit dem Druckdatum versehen. Nach Ansicht der Klägerin erfüllt das Speichern bzw. Bereitstellen von relevanten Informationen auf der Homepage eines der Regulierung unterworfenen Betreibers die Anforderungen an einen „dauerhaften Datenträger“.

Die Beklagte

27. Die Beklagte bringt vor, sie habe sich hinsichtlich der Definition des Begriffs „dauerhafter Datenträger“ im Sinne des Artikels 2 Nummer 12 der Richtlinie bzw. des Artikels 12 VersVermV keine Meinung gebildet und erwarte das diesbezügliche Urteil des EFTA-Gerichtshofs.

Das Fürstentum Liechtenstein

28. Das Fürstentum Liechtenstein bringt vor, es sei Sache der einzelstaatlichen Behörden und Gerichte, innerhalb ihres Ermessensspielraums in jedem Einzelfall über die Eignung von zur Gewährleistung der erforderlichen Dauerhaftigkeit eines Datenträgers gewählten Massnahmen zu entscheiden.

29. Dem Fürstentum Liechtenstein zufolge geht aus der Definition des Begriffs „dauerhafter Datenträger“ in Artikel 2 Nummer 12 klar hervor, dass nicht jede gewöhnliche Internetseite als „dauerhafter Datenträger“ erachtet werden kann und dass eine normale Internetseite die in diesem Artikel festgelegten Anforderungen nicht erfüllt. Gemäss dieser Bestimmung ist es allerdings möglich eine Internetseite zu erstellen, welche die Kriterien des EWR-Rechts erfüllt.

30. Nach Auffassung des Fürstentums Liechtenstein besteht die zentrale Schwierigkeit im Zusammenhang mit Informationen auf einer Internetseite darin,

dass diese Informationen jederzeit geändert werden können und Internetseiten generell als dynamische Informationsinstrumente angesehen werden. Dementsprechend müsste eine als „dauerhafter Datenträger“ zu qualifizierende Internetseite mit Merkmalen zur Gewährleistung der Dauerhaftigkeit und ständigen Verfügbarkeit bestimmter Informationen ausgestattet sein, wobei die Dauerhaftigkeit und ständige Verfügbarkeit von der zuständigen Behörde individuell überprüft und bewertet werden müssen, wenn sie die Bewilligung zur Ausübung der Tätigkeit als Versicherungsvermittler erteilt.

31. Zudem, so das Fürstentum Liechtenstein, sei es – da Richtlinien nur einen rechtlichen Rahmen bilden – Aufgabe des einzelstaatlichen Gesetzgebers, die zur Erzielung des in einer Richtlinie vorgesehenen Ergebnisses geeignete Form und die entsprechenden Methoden zu wählen. In Bezug auf Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie wird vorgebracht, die zuständige einzelstaatliche Behörde müsse jede vom Antragsteller im Einzelfall gewählte Lösung prüfen, wenn der einzelstaatliche Gesetzgeber keinen ausführlichen Kriterienkatalog zur Definition des Begriffs „dauerhafter Datenträger“ bereitstelle.

32. Das Fürstentum Liechtenstein geht davon aus, dass auf verschiedene Arten gewährleistet werden kann, dass Informationen auf einer Internetseite mittels eines „dauerhaften Datenträgers“ bereitgestellt werden. Eine Möglichkeit wäre, die Internetseite an sich so aufzubauen, dass sie die Anforderungen an einen „dauerhaften Datenträger“ erfüllt; beispielsweise indem individuelle Benutzerspeicher erstellt werden, die jederzeit und zeitlich unbeschränkt zugänglich sind und deren Inhalt unverändert bleibt.

33. Eine andere Möglichkeit wäre die Bereitstellung von Informationen auf einer Internetseite – die an sich nicht als „dauerhafter Datenträger“ betrachtet werden kann – in einem Dateiformat, das es Besuchern der Internetseite erlaubt, die Informationen auszudrucken, herunterzuladen oder als E-Mail-Anhang zu versenden. Auf diese Art würden Informationen über ein Medium bereitgestellt, das als „dauerhafter Datenträger“ angesehen werden könnte und damit die Anforderungen der Richtlinie erfülle, auch wenn es sich bei der Internetseite selbst nicht um einen dauerhaften Datenträger handelt.

34. Dem Fürstentum Liechtenstein zufolge obliegt der Nachweis der geforderten Dauerhaftigkeit der Klägerin. In Zweifelsfällen kann die zuständige Behörde entweder die Bewilligung verweigern oder die Erfüllung weiterer Auflagen verlangen.

35. Auf dieser Grundlage schlägt die Regierung des Fürstentums Liechtenstein vor, die Frage der Beschwerdekommision folgendermassen zu beantworten:

Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie 2002/92/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. Dezember 2002 über Versicherungsvermittlung überlässt den Mitgliedstaaten die Umsetzung spezieller

Kriterien im Zusammenhang mit der Feststellung der Dauerhaftigkeit eines Datenträgers und insbesondere in Bezug darauf, wann eine Internetseite – aufgrund des von der Richtlinie geschaffenen rechtlichen Rahmens – als „dauerhafter Datenträger“ betrachtet werden kann.

Es ist Sache der einzelstaatlichen Behörden und Gerichte, innerhalb ihres Ermessensspielraums in jedem Einzelfall über die Eignung von zur Gewährleistung der erforderlichen Dauerhaftigkeit eines Datenträgers gewählten Massnahmen zu entscheiden.

Die Tschechische Republik

36. Die Tschechische Republik bringt vor, eine Internetseite könne die Definition des Begriffs „dauerhafter Datenträger“ und damit die Kriterien als solche erfüllen.

37. Der Tschechischen Republik zufolge geht aus den Erwägungen in der Richtlinie klar hervor, dass einer ihrer Hauptzwecke der Schutz des Verbrauchers als der in Bezug auf die betreffenden Verträge schwächeren Partei ist, vgl. Erwägungsgründe 8, 9 und 17 in der Präambel der Richtlinie. Ein dauerhafter Datenträger ist ein Hilfsmittel, das gewährleistet, dass die schwächere Vertragspartei während des erforderlichen Zeitraums Zugang zu den für die Durchführung des Vertrags benötigten Informationen hat.

38. In diesem Zusammenhang argumentiert die Tschechische Republik, dass sich die Definition des Begriffs „dauerhafter Datenträger“ gemäss Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie im Wesentlichen auf vier grundlegende Elemente (Kriterien) zurückführen lässt.

39. Erstens muss ein „dauerhafter Datenträger“ dem Verbraucher ermöglichen Informationen zu speichern, die persönlich an ihn gerichtet sind. Zweitens muss die Speicherung der Informationen durch den Verbraucher so erfolgen, dass diese abgerufen werden können. Drittens muss der Verbraucher in die Lage versetzt werden, die Speicherung der Informationen während eines für den Informationszweck angemessenen Zeitraums vorzunehmen und viertens muss er erlauben, die gespeicherten Daten unverändert wiederzugeben. Die Tschechische Republik weist darauf hin, dass aus dem zweiten Absatz des Artikels 2 Nummer 12 hervorgeht, dass eine Internet-Website die Definition des Begriffs „dauerhafter Datenträger“ nicht erfüllt, es sei denn, diese Site entspricht den im ersten Absatz enthaltenen Kriterien.

40. Die Tschechische Republik hält fest, dass der Begriff „dauerhafter Datenträger“ in mehreren anderen Rechtsakten der Gemeinschaft sowie in den Entwürfen für eine neue Richtlinie Verwendung findet. Der Tschechischen Republik zufolge steht die zunehmende Verwendung des Begriffs in den vergangenen Jahren im Einklang mit der allgemeinen Weiterentwicklung der Gesetzgebung der Europäischen Gemeinschaften, die auf veränderte technische

Gegebenheiten reagieren will und dementsprechend die Rolle der Internetseite als möglicher Informationsspeicher betont. Die Tschechische Republik vertritt die Auffassung, dass der Ansatz neuerer Richtlinien in Bezug auf die Bereitstellung von an die schwächere Vertragspartei gerichteten Informationen über Internetseiten oft ein durchdachter und einheitlicher ist. Infolgedessen sollte die Auslegung der Richtlinie auch vor dem Hintergrund dieser jüngsten Entwicklungen erfolgen.

41. Die Tschechische Republik bringt vor, eine Internetseite könne die vier genannten Kriterien erfüllen und dementsprechend einen dauerhaften Datenträger im Sinne von Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie darstellen. In Bezug auf den Zweck, der mit der Forderung der Verwendung eines dauerhaften Datenträgers verbunden ist, ist die Tschechische Republik der Ansicht, dass Internetseiten in mancherlei Hinsicht geeignetere Datenträger zur Erfüllung der Informationspflicht sind als Papier, Disketten oder andere Medien.

42. Bei einer Internetseite handle es sich, so die Tschechische Republik, um eine Sammlung zueinander gehöriger Webpages, Bilder, Videos oder sonstiger digitaler Ressourcen, auf die über einen gemeinsamen Domainnamen oder eine gemeinsame IP-Adresse in einem internetprotokoll-basierten Netzwerk zugegriffen wird. Jede Internetseite wird auf mindestens einem Webserver gehostet, der alle Daten auf einer Festplatte speichert und über das Internet oder ein privates Local-Area-Network (LAN) zugänglich ist. Aus technischer Sicht ist es daher nicht die Internetseite selbst, die einen dauerhaften Datenträger darstellen kann, sondern die Festplatte des Webserver, von dem aus die Internetseite für die Benutzer angezeigt wird.

43. Im Hinblick auf das Kriterium „persönlich an ihn gerichtet“ argumentiert die Tschechische Republik, dass Informationen auch dann als persönlich an jemanden gerichtet angesehen werden können, wenn sie für die Öffentlichkeit frei verfügbar sind. Schliesslich kann das Ziel der Informationspflicht – den Verbraucher mit einschlägigen Auskünften im Sinne von Artikel 12 der Richtlinie zu versorgen – durch eine öffentlich zugängliche Internetseite zweifellos erreicht werden. Nach Auffassung der Tschechischen Republik entspricht die vorgeschlagene Auslegung der Formulierung „persönlich an ihn gerichtet“ uneingeschränkt dem in Artikel 3 Absatz 2 Buchstabe c der Richtlinie 2006/73/EG verfolgten Ansatz.²

44. Das Kriterium der Abrufbarkeit der Informationen lässt sich der Tschechischen Republik zufolge in zwei Anforderungen untergliedern: Erstens darf die Art der Bereitstellung der Informationen den Verbraucher nicht daran hindern, die Informationen in der Zukunft zu nutzen; zweitens muss der

² Richtlinie 2006/73/EG der Kommission vom 10. August 2006 zur Durchführung der Richtlinie 2004/39/EG des Europäischen Parlaments und des Rates 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.

Verbraucher in der Lage sein, objektiven Zugriff auf die einschlägigen Informationen zu erhalten.

45. Die Tschechische Republik argumentiert, ein Verbraucher ohne Internetzugang verfüge offenkundig über keine objektive Zugriffsmöglichkeit auf die Informationen, sodass die Informationen also für ihn nicht abrufbar seien. Die Tschechische Republik weist darauf hin, dass einige von der vorlegenden Stelle genannten Richtlinien dieser Tatsache bereits Rechnung tragen; vgl. dazu beispielsweise Artikel 3 Absatz 2 Buchstabe b der Richtlinie 2006/73/EG, der vorsieht, dass der Kunde der Bereitstellung dieser Informationen in Form einer Internetseite ausdrücklich zustimmen muss, sowie Erwägungsgrund 24 in der Präambel der Richtlinie 2007/64/EG,³ der verlangt, dass die betreffende Website für einen dem Zweck der Information angemessenen Zeitraum konsultiert und unverändert reproduziert werden kann.

46. In Anbetracht dessen argumentiert die Tschechische Republik, dass Artikel 12 der Versicherungsvermittlungsrichtlinie so ausgelegt werden sollte, dass die Abrufbarkeit von Informationen, die für den Verbraucher im Internet bereitgestellt wurden, gewährleistet ist. Bei der Auslegung sollte der Ansatz der Richtlinie 2007/64/EG berücksichtigt werden, die vorsieht, dass der Kunde der Bereitstellung von Informationen in Form einer Internetseite ausdrücklich zustimmen muss.

47. In Bezug auf das Kriterium der Speicherung der Informationen während eines für den Informationszweck angemessenen Zeitraums vertritt die Tschechische Republik die Auffassung, dass sich dieser Zeitraum auf die Gesamtdauer der Vertragsbeziehung zwischen dem Verbraucher und dem Dienstleistungserbringer bezieht. Hinsichtlich der Bereitstellung von vorvertraglichen Informationen erstreckt sich der angemessene Zeitraum auf den Zeitraum beginnend mit der Aufnahme der Verhandlungen über den künftigen Vertrag bis zu dem Augenblick, in dem ohne jeden Zweifel feststeht, dass mit diesem Kunden kein Vertrag abgeschlossen wird.

48. Die Tschechische Republik trägt weiterhin vor, dass derartige Informationen aus Gründen des Verbraucherschutzes auch nach Vertragsende noch zugänglich sein sollten, wobei über die dafür angemessene Frist von Fall zu Fall entschieden werden sollte. Nach Ansicht der Tschechischen Republik sollten die Informationen jedoch zumindest so lange gespeichert werden, bis die aus dem Vertrag erwachsenen Verpflichtungen erfüllt sind, d. h. bis alle Rechnungen beglichen, überschüssige eingegangene Zahlungen und Gelder zurückerstattet oder gehaltene Sicherheiten zurückübertragen sind. Bei Versicherungsverträgen sollte der gesamte Zeitraum bis zur ordnungsgemässen Erledigung sämtlicher Versicherungsfälle im Zusammenhang mit dem jeweiligen Vertrag abgedeckt

³ Richtlinie 2007/64/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. November 2007 über Zahlungsdienste im Binnenmarkt, zur Änderung der Richtlinien 97/7/EG, 2002/65/EG, 2005/60/EG und 2006/48/EG sowie zur Aufhebung der Richtlinie 97/5/EG.

sein. Die Tschechische Republik stellt fest, dass Artikel 51 Absatz 1 Unterabsatz 2 der Richtlinie 2006/73/EG in dieser Hinsicht Ähnliches vorsieht.

49. In Bezug auf die Bedingung, dass die Informationen für den ihrem Zweck angemessenen Zeitraum „unverändert“ gespeichert sein müssen, argumentiert die Tschechische Republik, der Vermittler, der seine Internetseite als dauerhaften Datenträger im Sinne der Richtlinie einsetzen wolle, müsse, wenn er Änderungen an den Angaben vornimmt, für die die Informationspflicht gilt, gewährleisten, dass er die ursprüngliche Fassung speichert und dem Verbraucher zugänglich macht und darüber hinaus deutlich angeben, wann die Änderung erfolgt ist.

50. Auf der Grundlage der obigen Ausführungen schlägt die Tschechische Republik vor, die Fragen der vorliegenden Stelle folgendermassen zu beantworten:

Eine Internetseite kann einen dauerhaften Datenträger im Sinne von Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie 2002/92/EG über Versicherungsvermittlung darstellen.

Wenn der Kunde der Bereitstellung der Angaben gemäss Artikel 12 der Richtlinie 2002/92/EG über Versicherungsvermittlung in Form einer Internetseite ausdrücklich zustimmt und ihm die für den Zugriff auf diese Informationen erforderlichen Daten übermittelt werden – üblicherweise in Form einer Mitteilung, die einen Link zu der entsprechenden Internetadresse und dem Ort auf der Internetseite, an dem die Angaben zu finden sind, enthält – sind sowohl mit einem Passwort geschützte Internetseiten als auch öffentliche Internetseiten, die an jedermann gerichtet sind bzw. von jedermann eingesehen werden können, abgedeckt.

Die einschlägigen Informationen waren während eines bestimmten Zeitraums unverändert zugänglich, wenn trotz einer Änderung ihres Inhalts nach wie vor auch die ursprüngliche Fassung der Informationen auf der Internetseite unmittelbar verfügbar ist und darüber hinaus das Änderungsdatum deutlich angegeben wird.

Der „angemessene“ Zeitraum ist von Fall zu Fall unter Berücksichtigung des Zieles des Schutz des Verbrauchers durch das einzelstaatliche Gericht zu prüfen. Er erstreckt sich jedoch jedenfalls auf die gesamte Dauer der Vertragsbeziehung zwischen dem Verbraucher und dem Dienstleistungserbringer.

Die Republik Estland

51. Die Republik Estland bringt vor, Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie enthalte eine unvollständige Auflistung von Medien, die dauerhafte Datenträger darstellen können. Der Artikel nenne ausserdem Kriterien, die erfüllt sein müssen, damit es sich bei einem Medium um einen dauerhaften Datenträger

handelt. Der Republik Estland zufolge erlaubt der Wortlaut die Einordnung neuer Medien als dauerhafte Datenträger unter Berücksichtigung diverser technologischer Entwicklungen.

52. Nach Auffassung der Republik Estland kann eine Internetseite einen dauerhaften Datenträger darstellen, wenn sie die in Artikel 2 Nummer 12 genannten Kriterien erfüllt. Eine Definition technischer Anforderungen an eine Internetseite, wann sie als dauerhafter Datenträger betrachtet werden kann, ist nicht erforderlich. Stattdessen sollte das zuständige Gericht im Einzelfall prüfen, ob eine Internetseite die anwendbaren Kriterien erfüllt. Damit eine Internetseite als dauerhafter Datenträger gelten kann, müssen die Kriterien und deren jeweilige Ziele im Einzelnen betrachtet werden.

53. In Bezug auf das Kriterium, dass die Informationen persönlich an den Verbraucher zu richten sind, vertritt die Republik Estland die Auffassung, dass dieses Vorgehen dazu dient, den Kunden wissen zu lassen, welche Informationen ihn unmittelbar betreffen. Mit dieser Massnahme soll der Verbraucher vor einer Situation bewahrt werden, in der ihm nicht klar ist, welche Informationen für ihn massgeblich sind. Deshalb entspricht eine an die Öffentlichkeit gerichtete Internetseite dieser Anforderung möglicherweise nicht.

54. Die Republik Estland ist jedoch der Meinung, dass dieses Kriterium erfüllt werden könnte, wenn dem Verbraucher auf einer Internetseite ein persönliches Benutzerkonto zur Verfügung gestellt würde, auf das er über ein sicheres persönliches Passwort zugreifen kann. Ein Dienstleistungserbringer könnte die entsprechenden Informationen in diesem Fall auf die Internetseite hochladen.

55. Der Republik Estland zufolge sind Informationen dann persönlich an den Verbraucher gerichtet, wenn klar ist, dass der Adressat der entsprechenden Informationen ein bestimmter Kunde, nicht jedoch die Öffentlichkeit ist. In jedem Einzelfall müssen unterschiedliche Möglichkeiten, Informationen persönlich an Verbraucher zu richten, geprüft werden. Dabei ist das oben ausgeführte Ziel der persönlichen Ansprache des Kunden zu berücksichtigen.

56. Hinsichtlich der Frage, ob sich die auf einer Internetseite gespeicherten Informationen unverändert reproduzieren lassen, müssen der Republik Estland zufolge zwei Aspekte analysiert werden: erstens, die Speicherung der Informationen ohne sie zu verändern und zweitens die Wiedergabe der Informationen.

57. Nach Ansicht der Republik Estland ist es ausweislich der Richtlinie besonders wichtig, dass sich die auf dem dauerhaften Datenträger gespeicherten Informationen nicht zum Nachteil des Verbrauchers ändern, da dieser in einer Vertragsbeziehung üblicherweise als die schwächere Partei gilt.

58. Während es, so die Republik Estland, grundsätzlich möglich sei, die Angaben auf einer Internetseite unverändert zu speichern, sei es für den

Verbraucher nur schwer feststellbar, ob der Administrator, der die Internetseite kontrolliert, die dort enthaltenen Informationen nicht willkürlich verändert hat.

59. Da es dem zuständigen Gericht obliegt, im Einzelfall zu prüfen, ob die gespeicherten Angaben geändert wurden, verweist die Republik Estland auf die Schwierigkeiten, die damit verbunden sind, von einem Computerbildschirm abgelesene Informationen vor einem Gericht als Beweismittel zu gebrauchen. Deshalb schlägt die Republik Estland vor, vom Verbraucher den Ausdruck oder die Speicherung der Informationen auf seiner privaten Festplatte zu verlangen, damit nachgewiesen werden kann, welche Informationen die Parteien ursprünglich vereinbart haben. In diesem Fall stellt möglicherweise nicht die Internetseite selbst einen dauerhaften Datenträger dar, sondern dient als Medium, über welches sich Informationen auf einem anderen dauerhaften Datenträger speichern lassen.

60. Die Republik Estland bemerkt, es könne infolge technischer Fortschritte möglicherweise machbar werden (beispielsweise durch die Überprüfung von Serverprotokolldateien), den unveränderten Charakter von Informationen auf einer Internetseite nachzuweisen. Unter diesen Umständen stelle die Internetseite selbst einen dauerhaften Datenträger dar. Die Entscheidung darüber obläge jedoch im Einzelfall dem zuständigen Gericht.

61. Im Zusammenhang mit dem Aspekt der Wiedergabe argumentiert die Republik Estland, dass die entsprechenden Informationen in einer Form bereitgestellt werden müssen, die dem Verbraucher ungeachtet der Handlungen Dritter die unabhängige Wiedergabe erlaubt, wenn eine Internetseite als dauerhafter Datenträger gelten soll. Der Republik Estland zufolge wird diese Anforderung nicht erfüllt, wenn der Administrator der Internetseite die Informationen für den Verbraucher wiedergibt. Allerdings muss im Einzelfall das zuständige Gericht beurteilen, ob die erforderlichen Informationen vom Verbraucher unverändert wiedergegeben werden können.

62. Schliesslich bringt die Republik Estland vor, dass das zuständige Gericht im Hinblick auf das Kriterium der Abrufbarkeit von Informationen während eines für den Informationszweck angemessenen Zeitraums keine bestimmte Frist festsetzen, sondern in jedem Einzelfall die besonderen Umstände würdigen sollte.

63. Die Republik Estland vertritt in diesem Zusammenhang die Auffassung, dass der Zweck der Informationen berücksichtigt werden muss, da Verbraucher die Informationen nicht nur benötigen, um sich über den Abschluss eines Vertrags klar zu werden, sondern darauf auch bei Streitigkeiten und zur Wahrung ihrer Rechte darauf zurückgreifen müssen. Aus diesem Grund muss der angemessene Zeitraum die Zeit miteinbeziehen, in der zwischen den Parteien Streitigkeiten entstehen könnten und in der diese Informationen für die Streitigkeiten relevant wären. Mutmasslich ist der angemessene Zeitraum von der

entsprechenden Verjährungsfrist abhängig, die in der Republik Estland drei bis zehn Jahre beträgt.

64. Die Republik Estland hält fest, dass das Ziel dieses Kriteriums darin besteht, die Entscheidung über den angemessenen Zeitraum nicht nur von der Partei abhängig zu machen, die die Informationen bereitstellt, sondern auch vom Verbraucher. Allerdings könnte es sich als schwierig erweisen zu gewährleisten, dass der Verbraucher über den angemessenen Zeitraum entscheiden kann, da die Kontrolle über die Internetseite bei ihrem Administrator verbleibt.

65. Die Republik Estland spricht sich dafür aus, dass das zuständige Gericht keinen bestimmten Zeitraum als angemessen festsetzt, sondern im Einzelfall die besonderen Umstände würdigt. In seiner Beurteilung sollte der EFTA-Gerichtshof zunächst das Ziel dieser Anforderung berücksichtigen, das darin besteht auch dem Verbraucher Kontrolle über die Entscheidung zu verleihen, welcher Zeitraum zum Abrufen der entsprechenden Informationen angemessen ist.

66. Auf dieser Grundlage legt die Republik Estland folgende Schlussfolgerung vor:

Estland vertritt den Standpunkt, dass Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie 2002/92/EG nicht ausschliesst, dass es sich bei einer Internetseite um einen dauerhaften Datenträger handeln kann. Die Erfüllung aller in Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie genannten Anforderungen kann sich als schwierig erweisen, ist jedoch möglich. Estland erachtet es als die Aufgabe des zuständigen Gerichts, in jedem Einzelfall zu beurteilen, ob eine bestimmte Internetseite alle Anforderungen gemäss Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie erfüllt.

Die Bundesrepublik Deutschland

67. Die Regierung der Bundesrepublik Deutschland bringt vor, es handle sich bei der öffentlich zugänglichen Internetseite eines Versicherungsmittlers im Allgemeinen nicht um einen „dauerhaften Datenträger“ im Sinne von Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie. Zwar ermögliche es eine solche Internetseite dem Verbraucher, persönlich an ihn gerichtete Informationen so zu speichern, dass diese während eines für den Informationszweck angemessenen Zeitraums abgerufen werden können, sie lasse jedoch keine unveränderte Wiedergabe der gespeicherten Daten zu.

68. Der Bundesregierung zufolge würde das Kriterium der Möglichkeit der unveränderten Wiedergabe nur erfüllt, wenn im Hinblick auf die Internetseite eines Versicherungsvermittlers sichergestellt werden kann, dass der Verbraucher die Daten auf der Internetseite während eines für den Informationszweck angemessenen Zeitraums jederzeit abrufen kann und die Daten durch den Versicherungsmittler nicht geändert werden können. Solange die unveränderte

Wiedergabe der auf der Internetseite gespeicherten Informationen weder technisch noch rechtlich gewährleistet ist, lässt sich das Erfordernis, dass der Versicherungsvermittler Auskünfte auf einem dauerhaften Datenträger erteilt, nur erfüllen, indem der Verbraucher die Informationen auf der Internetseite auf einem Datenträger innerhalb seines Verfügungsbereichs speichert, was ihm die unveränderte Wiedergabe der gespeicherten Daten während eines für den Informationszweck angemessenen Zeitraums ermöglicht.

69. Die Bundesregierung bringt vor, dass gemäss der Definition eines „dauerhaften Datenträgers“ in Artikel 2 Nummer 12 Absatz 1 der Richtlinie unter diesem Begriff jedes Medium zu verstehen ist, 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. Aus Artikel 13 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie geht hervor, dass es sich bei einem „dauerhaften Datenträger“ um ein Medium handelt, mit dessen Hilfe den Kunden von Versicherungsvermittlern die in Artikel 12 der Richtlinie geforderten Auskünfte erteilt werden können.

70. Die Bundesregierung hebt hervor, dass die Definition von „dauerhafter Datenträger“ in Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie dem in vielen europäischen Rechtsakten verwendeten Begriff „dauerhafter Datenträger“ entspricht.⁴ Obwohl die durch die angeführten Richtlinien abgedeckten Umstände nicht immer identisch sind, regeln die Bestimmungen im Zusammenhang mit dem Begriff „dauerhafter Datenträger“ immer Informationspflichten gegenüber Kunden oder der Vertragspartei, die keinen Unternehmerstatus besitzt. Die Bundesregierung argumentiert, aus diesem allgemeinen Hintergrund lasse sich ableiten, dass im Europarecht eine einheitliche Definition gelten sollte. Nach Ansicht der Bundesregierung sollte die Auslegung des Begriffs „dauerhafter Datenträger“ für diesen Rechtsakt autonom und einheitlich erfolgen.

⁴ Die Bundesrepublik Deutschland nimmt Bezug auf Artikel 2 Absatz 2 der Richtlinie 2006/73/EG der Kommission vom 10. August 2006 zur Durchführung der Richtlinie 2004/39/EG des Europäischen Parlaments und des Rates 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 (Amtsblatt der Europäischen Union L 241 vom 2.9.2006, S. 26) in Verbindung mit dem Beschluss des Gemeinsamen EWR-Ausschusses Nr. 21/2007, Amtsblatt der Europäischen Union L 209 vom 9.8.2007, S. 38; Artikel 4 Absatz 25 der Richtlinie 2007/64/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. November 2007 über Zahlungsdienste im Binnenmarkt, zur Änderung der Richtlinien 97/7/EG, 2002/65/EG, 2005/60/EG und 2006/48/EG sowie zur Aufhebung der Richtlinie 97/5/EG (Amtsblatt der Europäischen Union L 319 vom 5.12.2007, S. 1) in Verbindung mit dem Beschluss des Gemeinsamen EWR-Ausschusses Nr. 11/2008, Amtsblatt der Europäischen Union L 339 vom 18.12.2008, S. 103; Artikel 3 Buchstabe m der Richtlinie 2008/48/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. April 2008 über Verbraucherkreditverträge und zur Aufhebung der Richtlinie 87/102/EWG des Rates (Amtsblatt der Europäischen Union L 133 vom 22.5.2008, S. 6); Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe h der Richtlinie 2008/122/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Januar 2009 über den Schutz der Verbraucher im Hinblick auf bestimmte Aspekte von Teilnutzungsverträgen, Verträgen über langfristige Urlaubsprodukte sowie Wiederverkaufs- und Tauschverträgen (Amtsblatt der Europäischen Union L 33 vom 3.2.09, S. 10).

71. Die Bundesregierung weist darauf hin, dass Artikel 2 Nummer 12 Absatz 2 der Richtlinie zudem eine Auflistung von Beispielen für Datenträger im Sinne der Definition enthält. Explizit als den Anforderungen der Definition genügend werden Disketten, CD-Roms, DVDs und Festplatten von Computern genannt. Im Gegensatz dazu werden Internetseiten im Grundsatz ausgeschlossen. Nichtsdestoweniger können Internetseiten jedoch als „dauerhafte Datenträger“ betrachtet werden, wenn sie den in Absatz 1 enthaltenen Kriterien entsprechen. Für Internetseiten ist im Einzelfall eine Überprüfung und die Feststellung erforderlich, dass die Kriterien in Absatz 1 erfüllt werden.

72. Die Bundesregierung hält fest, dass in den meisten anderen Rechtsakten, welche dieselbe Definition des Begriffs „dauerhafter Datenträger“ enthalten, keine genauere Erläuterung in Form einer Auflistung von Beispielen erfolgt. Nur in Erwägungsgrund 24 in der Präambel der Richtlinie 2007/64/EG ist derselbe Inhalt in einem anderen Wortlaut angeführt.

73. Infolgedessen kann, so die Bundesregierung, zunächst aus dem Wortlaut von Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie nur abgeleitet werden, dass eine Internetseite unter bestimmten Umständen als dauerhafter Datenträger angesehen werden kann.

74. Die Bundesregierung argumentiert weiter, dass Internetseiten die Anforderungen in Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie nicht erfüllen. Zwar ermöglicht die Internetseite eines Versicherungsvermittlers die Speicherung von Informationen für den jederzeitigen Abruf, sie lässt jedoch keine unveränderte Wiedergabe der gespeicherten Daten zu jeder beliebigen Zeit zu.

75. Einerseits kann diese Anforderung dahingehend ausgelegt werden, dass sie nur Datenträger abdeckt, auf denen der Verbraucher die Informationen speichern kann. Andererseits kann dieses Kriterium aber auch so verstanden werden, dass der Verbraucher die Informationen von einem Datenträger an anderer Stelle speichern kann, d. h. sie sind dort gespeichert und können dort von ihm abgerufen werden.

76. Im Hinblick auf dieses Kriterium bringt die Bundesregierung vor, dass der Wortlaut von Artikel 2 Absatz 12 der Richtlinie keine ausführlicheren Angaben enthält, die zum Verständnis dieses Kriteriums beitragen. Dennoch lasse sich aus dem systematischen Aufbau der Richtlinie ableiten, dass die erste Anforderung so ausgelegt werden soll, dass der Verbraucher die auf einem Datenträger enthaltenen Informationen an anderer Stelle speichern kann.

77. Der Bundesregierung zufolge ist dies darauf zurückzuführen, dass die Definition zur Beschreibung eines Datenträgers dient, mit dessen Hilfe der Versicherungsvermittler seinen Informationspflichten gegenüber dem Verbraucher nachkommen kann. Artikel 13 Absatz 1 Buchstabe a der Richtlinie regelt in diesem Zusammenhang, dass die Auskünfte dem Kunden auf Papier oder einem „dauerhaften Datenträger“ zu erteilen sind. Dieser Verpflichtung kann der

Versicherungsvermittler nur nachkommen, indem er dem Kunden die erforderlichen Auskünfte auf einem Datenträger zur Verfügung stellt, auf dem die Informationen gespeichert sind, oder von welchem ausgehend sie der Kunde speichern kann.

78. Die Bundesregierung bringt vor, dass diese Auslegung auch durch Erwägungsgrund 24 in der Präambel der Richtlinie 2007/64/EG gestützt wird. Dieser Erwägungsgrund führt eine Reihe dauerhafter Datenträger als Beispiele an. Dem Erwägungsgrund zufolge kann es sich bei Websites, sofern sie für einen dem Zweck der Information angemessenen Zeitraum konsultiert und unverändert reproduziert werden können, ebenfalls um dauerhafte Datenträger handeln. Im Allgemeinen sind Internetseiten über einen längeren Zeitraum verfügbar. In der Regel lassen sich die auf ihnen enthaltenen Informationen auch zu Speicherungszwecken reproduzieren.

79. In Bezug auf das Kriterium der Abrufbarkeit während eines für den Informationszweck angemessenen Zeitraums hält die Bundesregierung fest, dass der angemessene Zeitraum im Sinne von Artikel 2 Nummer 12 Absatz 1 im Einzelfall unter Berücksichtigung der vom Versicherungsvermittler erbrachten Dienstleistung und des Zwecks des entsprechenden Versicherungsprodukts ermittelt werden muss.

80. Laut der Bundesregierung enthält der Wortlaut von Artikel 2 Nummer 12 Absatz 1 keine Angaben, die eine präzisere Definition des für den Informationszweck angemessenen Zeitraums zuliessen. Artikel 12 der Richtlinie regelt nicht nur, welche Auskünfte zu erteilen sind, sondern auch wann. Die massgeblichen Zeitpunkte sind vor dem Abschluss jedes ersten Versicherungsvertrags sowie bei Änderung oder Erneuerung des Vertrags. Da als Informationszweck in Erwägungsgrund 18 angegeben ist, dass der Verbraucher darüber in Kenntnis gesetzt werden soll, ob ihn ein Vermittler berät, vertritt die Bundesregierung die Auffassung, dass der für diesen Zweck angemessene Zeitraum in jedem Fall die Dauer der Vertragsverhandlungen ist.

81. Darüber hinaus sind einige der zu erteilenden Auskünfte nicht unbedingt für den Vertragsabschluss erforderlich, sondern dienen auch Zwecken, die über diesen Zeitpunkt hinausgehen. Ein Beispiel hierfür sind die Informationen bezüglich den in Artikel 12 Absatz 1 Buchstabe e der Richtlinie genannten Beschwerde- und Abhilfeverfahren. Diese Informationen dienen dem Zweck, den Kunden über Beschwerdemöglichkeiten im Falle von Streitigkeiten in Kenntnis zu setzen. Der angemessene Zeitraum, während dessen diese Informationen abrufbar sein müssen, lässt sich nicht allgemein definieren. Er erstreckt sich jedoch in jedem Fall über die Dauer der Vertragsverhandlungen hinaus.

82. Schliesslich weist die Bundesregierung darauf hin, dass ein weiteres Charakteristikum eines „dauerhaften Datenträgers“ darin besteht, dass er die unveränderte Wiedergabe der gespeicherten Daten ermöglicht (vgl. dazu den letzten Satzteil von Artikel 2 Nummer 12 Absatz 1 der Richtlinie). Die

Bundesregierung argumentiert, dass, obwohl der Wortlaut an dieser Stelle nicht eindeutig ist, diese Möglichkeit der Wiedergabe während eines für den Informationszweck angemessenen Zeitraums gegeben sein muss, da die Auskünfte den Verbraucher in die Lage versetzen sollen, seine Rechte im Zusammenhang mit dem Informationszweck zu schützen.

83. Hinsichtlich dieses Kriteriums vertritt die Bundesregierung zudem die Ansicht, dass aus einer systematischen Betrachtung von Artikel 2 Nummer 12 und Artikel 13 Absatz 1 abgeleitet werden kann, dass der Kunde in der Lage sein muss, die entsprechenden Informationen unverändert wiederzugeben. Die „Erteilung“ der gemäss Artikel 13 Absatz 1 der Richtlinie vorgesehenen Auskünfte macht es nämlich erforderlich, dass der Kunde diese Informationen als Vertragspartner des Versicherungsvermittlers abrufen. Darüber hinaus decken die laut Artikel 12 der Richtlinie zu erteilenden Auskünfte nicht nur Informationen ab, die im Hinblick auf den Abschluss des Vertrags relevant sind, sondern auch solche, die über den Zeitpunkt des Vertragsabschlusses hinaus von Bedeutung sind; beispielsweise Informationen über aussergerichtliche Beschwerde- und Abhilfeverfahren zur Beilegung von Streitigkeiten zwischen Kunden und Versicherungsvermittlern. Der Verbraucher muss in der Lage sein, derartige Informationen unverändert wiederzugeben.

84. In den Augen der Bundesregierung ist die unveränderte Wiedergabe der gespeicherten Informationen im Zusammenhang mit der Internetseite eines Versicherungsvermittlers generell nicht gewährleistet, da der Vermittler die Informationen jederzeit ändern oder ergänzen kann.

85. Da es möglich sein muss, so die Bundesregierung, die Informationen während eines für den Informationszweck angemessenen Zeitraums wiederzugeben, kann im fraglichen Einzelfall nicht darauf Bezug genommen werden, ob die Informationen während eines angemessenen Zeitraums auf einer Internetseite in veränderter oder unveränderter Form bereitgestellt wurden. Der Bundesregierung zufolge ergäben sich daraus erhebliche Schwierigkeiten in Bezug auf Nachweise und die Beweisführung sowohl für den Versicherungsvermittler als auch den Kunden. Insbesondere könnte ein Kunde, der die Informationen während des angemessenen Zeitraums auf der Internetseite abrufen, niemals sicher sein, ob die Angaben unverändert und vollständig sind, da er über Ergänzungen weder in Kenntnis gesetzt wird noch in der Lage ist, einen Vergleich vorzunehmen.

86. Die Bundesregierung argumentiert, die Möglichkeit der unveränderten Wiedergabe existiere nur dann in Bezug auf die Internetseite eines Unternehmens, wenn für den Unternehmer verpflichtende Rahmenbedingungen geschaffen würden, die gewährleisten, dass der Kunde die Informationen unverändert reproduzieren kann. Diese Vorgabe könnte beispielsweise umgesetzt werden, indem sich der Unternehmer verpflichtet auf seiner Internetseite Informationen bereit zu stellen, die er selbst nicht verändern kann, die der Kunde jedoch während eines für den Informationszweck angemessenen Zeitraums

jederzeit abrufen kann. Nach dem Wissensstand der Bundesregierung kann dies gegenwärtig jedoch weder auf juristischer noch auf technischer Ebene gewährleistet werden. Die Bundesregierung weist darauf hin, dass die Beschwerdekommision in der Sachverhaltsdarstellung im Antrag auf Erlass einer Vorabentscheidung auf keinerlei spezielle juristische oder technische Verpflichtungen des Versicherungsvermittlers in der zugrundeliegenden Rechtssache Bezug nimmt.

87. Dennoch ist die Bundesregierung nicht der Auffassung, dass die Internetseite eines Versicherungsvermittlers für die Bereitstellung von Informationen gemäss Artikel 13 der Richtlinie vollkommen ungeeignet ist. Obwohl eine Internetseite die Anforderungen an einen dauerhaften Datenträger im Sinne von Artikel 2 Nummer 12 nicht grundsätzlich erfüllt, kann sie dem Verbraucher doch die Möglichkeit bieten, darauf enthaltene Informationen auf einem Datenträger innerhalb seines Verfügungsbereichs zu speichern. Erlaubt dieser Datenträger dem Verbraucher in der Folge die unveränderte Wiedergabe der gespeicherten Informationen während eines für den Informationszweck angemessenen Zeitraums, stehen dem Verbraucher diese Informationen auf einem dauerhaften Datenträger zur Verfügung.

88. Die Bundesregierung vertritt daher die Auffassung, dass die Internetseite eines Versicherungsvermittlers nicht generell die Anforderungen an einen „dauerhaften Datenträger“ im Sinne von Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie erfüllt. Insbesondere erlaubt eine solche Internetseite nicht die unveränderte Wiedergabe der gespeicherten Daten. Der Bundesregierung zufolge würde das Kriterium der Möglichkeit der unveränderten Wiedergabe nur erfüllt, wenn der Versicherungsvermittler im Hinblick auf eine Internetseite gewährleistet, dass der Verbraucher die Informationen auf der Internetseite während eines für den Informationszweck angemessenen Zeitraums jederzeit abrufen kann und sich die Daten durch den Versicherungsvermittler nicht ändern lassen. Solange dies weder technisch noch juristisch sichergestellt ist, lässt sich die Anforderung, dass die Informationen vom Versicherungsvermittler auf einem dauerhaften Datenträger bereitgestellt werden müssen, nur erfüllen, indem der Verbraucher die auf der Internetseite befindlichen Daten auf einem Datenträger innerhalb seines Verfügungsbereichs speichert, der ihm die unveränderte Wiedergabe der gespeicherten Daten während eines für den Informationszweck angemessenen Zeitraums ermöglicht.

89. Die Bundesrepublik Deutschland schlägt vor, die Anfrage folgendermassen zu beantworten:

Die Internetseite eines Versicherungsvermittlers kann im Allgemeinen nicht 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 betrachtet werden. Grundsätzlich ermöglicht es eine Internetseite dem Verbraucher, persönlich an ihn gerichtete Informationen so zu speichern, dass diese

während eines für den Informationszweck angemessenen Zeitraums abgerufen werden können. Allerdings erlaubt eine solche Internetseite dem Verbraucher nicht generell die unveränderte Wiedergabe der gespeicherten Daten. Nur wenn der Versicherungsvermittler durch spezielle Vorkehrungen in Bezug auf seine Internetseite sicherstellt, dass der Verbraucher jederzeit Daten von der Internetseite abrufen kann, die während eines für den Informationszweck angemessenen Zeitraums vom Versicherungsvermittler nicht verändert werden können, stellt die Internetseite einen dauerhaften Datenträger im Sinne von Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie dar.

Solange die unveränderte Wiedergabe der auf der Internetseite gespeicherten Informationen weder technisch noch juristisch gewährleistet werden kann, kann der Versicherungsvermittler die erforderlichen Auskünfte nur auf einem dauerhaften Datenträger erteilen, wenn der Verbraucher die Informationen auf der Internetseite auf einem Datenträger innerhalb seines Verfügungsbereichs speichert, was ihm die unveränderte Wiedergabe der gespeicherten Daten während eines für den Informationszweck angemessenen Zeitraums ermöglicht.

Die EFTA-Überwachungsbehörde

90. Die EFTA-Überwachungsbehörde weist darauf hin, dass Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie vorsieht, dass es sich bei einer Internetseite um einen dauerhaften Datenträger handeln kann, wenn die in diesem Absatz genannten Anforderungen erfüllt sind. Dies lasse sich aus der Formulierung ableiten, dass „jedes Medium“ einen dauerhaften Datenträger darstellen kann. Die EFTA-Überwachungsbehörde stellt fest, dass es sich bei allen Medien, die als Beispiele für dauerhafte Datenträger genannt werden, nämlich Disketten, CD-Roms, DVDs und Festplatten, um konkrete, bewegliche Gegenstände handelt, auf denen sich Daten auf unbegrenzte Zeit speichern lassen. Internetseiten unterscheiden sich erheblich von diesen anderen Datenträgern, da sie sich nicht physisch transportieren lassen, nicht ohne Zugang zum Internet funktionieren und die darauf enthaltenen Informationen im Allgemeinen vom Betreiber geändert werden können. Allerdings geben weder diese Bestimmung noch die anderen Artikel der Richtlinie weiteren Aufschluss darüber, wann Internetseiten die in Artikel 2 Nummer 12 genannten Kriterien erfüllen. Die EFTA-Überwachungsbehörde weist darauf hin, dass bislang weder der EFTA-Gerichtshof noch der EuGH ein Urteil im Zusammenhang mit der Auslegung des Begriffs „dauerhafter Datenträger“ erlassen haben.

91. Nach Auffassung der EFTA-Überwachungsbehörde lässt sich aus der Definition in Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie schliessen, dass drei Bedingungen erfüllt sein müssen, damit ein Medium als dauerhafter Datenträger betrachtet werden kann. Erstens müssen die Informationen persönlich an den Verbraucher gerichtet sein und dieser muss in die Lage versetzt werden, Information auf dem Medium speichern zu können. Zweitens müssen die

Informationen während eines angemessenen Zeitraums abgerufen werden können. Drittens muss das verwendete Medium die unveränderte Wiedergabe der Informationen erlauben.

92. In Bezug auf die erste Bedingung argumentiert die EFTA-Überwachungsbehörde, das fragliche Medium müsse es dem Verbraucher ermöglichen „persönlich an ihn gerichtete Informationen [...] zu speichern“. Der EFTA-Überwachungsbehörde zufolge handelt es sich bei Internetseiten generell um Hilfsmittel zum Speichern von Informationen. Es stellt sich jedoch die Frage, ob die gespeicherten Informationen als *persönlich* an den Verbraucher *gerichtet* betrachtet werden können. Die EFTA-Überwachungsbehörde vertritt die Ansicht, die Bedingung, dass die Informationen *persönlich* an den Verbraucher *gerichtet* werden müssen, erfordere nicht notwendigerweise, dass die Informationen insofern persönlicher Natur zu sein haben, als sie auf den Verbraucher zugeschnitten sein müssen. Trotzdem muss unverkennbar sein, dass die Informationen diesen speziellen Verbraucher betreffen. Infolgedessen muss klar sein, dass die Informationen für den Verbraucher von persönlicher Bedeutung und nicht von derartig allgemeiner Natur sind, dass sie alle Verbraucher betreffen, selbst wenn die Informationen bis zu einem gewissen Grad allgemein sind.

93. Die zweite Bedingung, nämlich dass die Informationen „während eines [...] angemessenen Zeitraums abgerufen werden können“, bringt mit sich, dass die auf der Internetseite gespeicherten Daten beständig sein und dauerhaften Charakter haben müssen. Für die EFTA-Überwachungsbehörde bedeutet dies, dass die Informationen zumindest so lange abrufbar sein müssen, wie die Kundenbeziehung andauert. Je nach Art des Vertrags müssen die Informationen möglicherweise auch über die Dauer der Vertragsbeziehung hinaus verfügbar sein. In Bezug auf verschiedene Versicherungsverträge beispielsweise geht die EFTA-Überwachungsbehörde davon aus, dass diesbezüglich eine relativ lange Frist erforderlich sein könnte.

94. Hinsichtlich der dritten Bedingung muss das Medium (die Internetseite) die „unveränderte Wiedergabe der gespeicherten Daten“ ermöglichen. Das bedeutet, dass die auf der Internetseite bereitgestellten Informationen nicht nur während eines angemessenen Zeitraums abrufbar sein müssen, sondern auch so zu speichern sind, dass sie nicht einseitig von einer Partei geändert werden können. Der EFTA-Überwachungsbehörde zufolge geht aus der Analyse der Elemente, aus denen sich die Definition eines dauerhaften Datenträgers zusammensetzt, klar hervor, dass durch die Anforderung, Informationen mittels eines solchen Mediums bereitzustellen, erreicht werden soll, dass der Verbraucher einfach dokumentieren kann, welche Auskünfte ihm erteilt wurden, und dass der Versicherungsvermittler diese nicht ohne die Zustimmung des Verbrauchers ändern kann.

95. Die EFTA-Überwachungsbehörde vertritt den Standpunkt, es ergebe sich aus dieser Würdigung der drei Bedingungen, dass so genannte *gewöhnliche*

Internetseiten nicht als dauerhafte Datenträger betrachtet werden können, da derartige Internetseiten üblicherweise nur allgemeine Informationen enthalten und es fraglich sei, ob ihr Inhalt als persönlich an den Verbraucher gerichtet betrachtet werden könne, es sei denn, es handle sich um ein Portal oder einen Bereich auf der Internetseite, der eine persönliche Anmeldung erfordert. Zudem kann der Inhalt dieser Internetseiten, was noch schwerer wiegt, im Allgemeinen vom Betreiber verändert werden. Der Zweck der Speicherung von Informationen auf einem dauerhaften Datenträger besteht jedoch genau darin, dass sie nicht einseitig verändert werden können.

96. Die EFTA-Überwachungsbehörde hält fest, dass die Expertengruppe „Europäische Wertpapiermärkte“ (European Securities Markets Expert Group, im Folgenden: ESME) am 11. Juli 2007 einen Bericht über das Konzept „dauerhafter Datenträger“ veröffentlicht hat.⁵ In diesem Bericht gelangt auch die ESME zu der Schlussfolgerung, dass gewöhnliche Internetseiten, die häufig verändert werden und deren Seiten sich vom Benutzer nicht unbedingt speichern oder drucken lassen, nicht als dauerhafte Datenträger erachtet werden können. Zwar wird der Begriff in diesem Bericht vor dem Hintergrund der entsprechenden Bestimmungen der Richtlinie über den Fernabsatz von Finanzdienstleistungen⁶ bzw. der Richtlinie über die Märkte für Finanzinstrumente⁷ analysiert, allerdings enthalten diese beiden Rechtsakte dieselbe Definition wie die Richtlinie. Die EFTA-Überwachungsbehörde vertritt die Auffassung, dass die Auslegung dieses Begriffs in den unterschiedlichen Rechtsakten einheitlich erfolgen sollte.

97. Der Bericht gelangt zu dem Ergebnis, dass es sich bei so genannten komplexen Internetseiten um dauerhafte Datenträger handeln kann. Diese Art von Internetseiten lässt sich in zwei Unterkategorien untergliedern: (i) Internetseiten, die als Portal für die Bereitstellung von Informationen auf einem anderen dauerhaften Datenträger dienen und (ii) Internetseiten, die selbst dauerhafte Datenträger darstellen können.

98. 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 einem beweglichen Datenträger – wiedergeben, auch wenn die Internetseite selbst keinen dauerhaften Datenträger darstellt. In diesem Zusammenhang lässt sich jedoch die Frage stellen, ob die auf diesen Internetseiten enthaltenen Informationen *persönlich* an den Verbraucher

⁵ ESME's Report on Durable Medium – Distance Marketing Directive and Markets in Financial Instruments Directive, 11. Juli 2007.

Vgl. http://ec.europa.eu/internal_market/securities/docs/esme/durable_medium_en.pdf.

⁶ Richtlinie 2002/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. September 2002 über den Fernabsatz von Finanzdienstleistungen an Verbraucher und zur Änderung der Richtlinie 90/619/EWG des Rates und der Richtlinien 97/7/EG und 98/27/EG, ABl. L 271 vom 9.10.2002, S. 19.

⁷ Richtlinie 2008/10/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. März 2008 zur Änderung der Richtlinie 2004/39/EG über Märkte für Finanzinstrumente im Hinblick auf die der Kommission übertragenen Durchführungsbefugnisse, ABl. L 076 vom 19.2.2008, S. 33.

gerichtet sind oder ob sie zwar für ihn von Interesse, jedoch trotzdem an eine allgemeine Öffentlichkeit gerichtet sind. Allgemeine Geschäftsbedingungen für Versicherungen oder Kreditkarten können hier als Beispiel dienen. Diese werden häufig auf Internetseiten veröffentlicht; sie richten sich in diesem Fall jedoch an alle Kunden und nicht persönlich an jeden einzelnen. Wenn Internetseiten zur Weitergabe dieser Art von Informationen dienen, kann nicht davon ausgegangen werden, dass sie die in der Definition geforderten Kriterien erfüllen.

99. Die zweite Unterkategorie komplexer Internetseiten enthält sichere Speicherbereiche für einzelne Nutzer, auf welche mittels Benutzernamen und Passwort zugegriffen werden kann. Unter diesen Umständen herrscht kein Zweifel daran, dass die Informationen persönlich an den Verbraucher gerichtet sind, da dieser die einzige Person ist, der autorisierter Zugang zu der Seite gewährt wurde. 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.

100. Die EFTA-Überwachungsbehörde teilt die Ansicht der ESME, dass eine Internetseite, die den Nutzern sichere und individuelle persönliche Speicherbereiche bietet, die ihnen ständig zur Verfügung stehen, ebenfalls als dauerhafter Datenträger im Sinne von Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie betrachtet werden könnte. In Anbetracht des mit der Anforderung der Bereitstellung von Informationen auf einem dauerhaften Datenträger verbundenen Zwecks ist die EFTA-Überwachungsbehörde der Auffassung, dass es dem Versicherungsvermittler obliegt, nachzuweisen, dass die von ihm eingesetzten technischen Lösungen ausreichen, um zu gewährleisten, dass eine Internetseite den an einen dauerhaften Datenträger gestellten Anforderungen entspricht.

101. Im Zusammenhang mit der Bemerkung in Absatz 13 des Antrags auf Erlass einer Vorabentscheidung, in dem die vorliegende Stelle die Frage aufwirft, ob der Kunde der Zurverfügungstellung der Informationen per Internet ausdrücklich schriftlich zustimmen muss, bemerkt die EFTA-Überwachungsbehörde, dass der Kunde auf sein Recht auf Auskunftserteilung auf einem dauerhaften Datenträger gemäss Artikel 13 Absatz 1 der Richtlinie nicht verzichten kann. Dies geht aus Artikel 13 Absatz 2 hervor, demzufolge Auskünfte mündlich erteilt werden dürfen, wenn der Kunde dies wünscht oder wenn eine Sofortdeckung erforderlich ist. In beiden Fällen müssen die Auskünfte gemäss Artikel 13 Absatz 1 dem Kunden unmittelbar nach Abschluss des Versicherungsvertrags erteilt werden. Der Artikel verlangt also, dass Auskünfte, selbst wenn der Kunde sie in mündlicher Form wünscht, unmittelbar im Anschluss daran auf einem dauerhaften Datenträger bereitgestellt werden müssen.

102. Die EFTA-Überwachungsbehörde schlägt daher vor, die dem EFTA-Gerichtshof vorgelegte Frage folgendermassen zu beantworten:

Eine Internetseite kann nur dann als dauerhafter Datenträger im Sinne von Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie 2002/92/EG betrachtet werden, wenn die verwendeten technischen Lösungen sicherstellen, dass die Informationen persönlich an den Verbraucher gerichtet sind, während eines angemessenen Zeitraums abgerufen werden können und die unveränderte Wiedergabe des Inhalts ohne die Möglichkeit einseitiger Änderungen gewährleistet ist.

Die Kommission der Europäischen Gemeinschaften

103. Die Kommission bringt vor, die zentrale Frage in dieser Rechtssache laute, ob eine Internetseite für die Zwecke der Richtlinie als „dauerhafter Datenträger“ betrachtet werden kann und wenn ja, unter welchen Umständen dies der Fall ist.

104. Nach Auffassung der Kommission geht aus dem Wortlaut von Artikel 2 Nummer 12 Absatz 2 der Richtlinie klar hervor, dass eine Internetseite grundsätzlich einen „dauerhaften Datenträger“ darstellen kann, wenn die in Absatz 1 genannten Kriterien erfüllt sind. Die Kommission beschreibt diese Kriterien folgendermassen: i) der Verbraucher muss in der Lage sein, persönlich an ihn gerichtete Informationen zu speichern; ii) diese Informationen müssen während eines angemessenen Zeitraums abgerufen werden können und iii) es muss dem Verbraucher möglich sein, die Informationen unverändert wiederzugeben.

105. Der Kommission zufolge reflektieren diese Anforderungen offenkundig eines der zentralen allgemeinen Ziele der Richtlinie, nämlich den Schutz von Verbrauchern, die über Versicherungsvermittler Versicherungsverträge abschliessen. Die Kommission bemerkt, dass darauf nicht nur in Erwägungsgrund 8 der Präambel der Richtlinie verwiesen wird, sondern auch in den in Kapitel III enthaltenen Informationspflichten der Vermittler, die in ihrer Gesamtheit gewährleisten sollen, dass der Kunde alle für die Auswahl eines bestimmten Versicherungsvertrags relevanten Informationen in klarer und verständlicher Form erhält (vgl. dazu insbesondere Artikel 13 Absatz 1 Buchstaben b und c). In diesem Zusammenhang können die besonderen Bedingungen, die an den Begriff des „dauerhaften Datenträgers“ geknüpft sind, einfach als weitere Massnahme verstanden werden, die den Kunde in die Lage versetzen soll, eine fundierte Entscheidung zu treffen. Die Informationen müssen daher persönlich an den Verbraucher gerichtet sein (was für die Kommission gleichbedeutend ist mit: zu seiner eigenen Verwendung) und sie müssen von ihm zukünftig abgerufen werden können. Damit sichergestellt ist, dass dies der Fall ist, muss es dem Verbraucher möglich sein, die Informationen unverändert wiederzugeben (wobei die zwingende Voraussetzung gilt, dass die Informationen nicht einseitig vom Versicherungsvermittler geändert werden können).

106. Im Hinblick auf die Frage, wie eine Internetseite diese Anforderungen nun erfüllen kann, stellt die Kommission fest, dass sich aus der Entstehungs-

geschichte der Richtlinie 2002/92/EG diesbezüglich keine weitere Klärung ergibt. Der ursprüngliche Vorschlag der Kommission enthielt nur den ersten Absatz der gegenwärtigen Definition des Begriffs „dauerhafter Datenträger“ mit den drei allgemeinen Anforderungen, die erfüllt sein müssen, ohne weitere Erläuterung durch spezielle Beispiele für möglicherweise zulässige Medien.⁸ Der zweite Absatz des gegenwärtigen Artikels 2 Nummer 12 der Richtlinie scheint seinen Ursprung in einem vom Europäischen Parlament anlässlich der ersten Lesung verabschiedeten Änderungsantrag zu haben, demzufolge die nachstehende nähere Erläuterung aufgenommen werden sollte: „Dies kann Disketten, CD-ROM, Computerfestplatten des PCs des Verbrauchers umfassen, auf denen elektronische Post gespeichert wird, sowie jegliches andere geeignete elektronische Speichermedium“⁹. Diese Abänderung wurde verabschiedet, weil sie „langjährige Bestrebungen der Europäischen Union, die Geschäftstätigkeit durch die Begünstigung des elektronischen Handels und papierlosen Büros zu modernisieren“ förderte. Zu diesem Zeitpunkt wurden Internetseiten jedoch mit keinem Wort erwähnt und es scheint auch keine Diskussion über ihre besonderen technischen Merkmale stattgefunden zu haben.

107. Die Kommission gibt an, weitere Informationen zum Begriff des „dauerhaften Datenträgers“ nur in Form des von der ESME erstellten Berichts¹⁰ im Zusammenhang mit der Richtlinie 2002/65/EG über den Fernabsatz von Finanzdienstleistungen und der Richtlinie 2004/39/EG über die Märkte für Finanzinstrumente (sowie ihrer Durchführungsrichtlinie 2006/73/EG) gefunden zu haben, wobei die beiden genannten Richtlinien eine Definition verwenden, die mit der in Richtlinie 2002/92/EG festgehaltenen identisch ist.

108. In diesem Bericht vertritt die ESME die Auffassung, dass eine gewöhnliche Internetseite, bei der es sich um einen dynamischen elektronischen Host oder ein Portal handelt, deren Inhalt häufig geändert wird und deren Seiten vom Benutzer nicht unbedingt gespeichert oder ausgedruckt werden können, nicht als „dauerhafter Datenträger“ angesehen werden kann. Die ESME steht jedoch auf dem Standpunkt, dass so genannte „komplexe“ Internetseiten die erforderlichen Bedingungen möglicherweise erfüllen können. Im Bericht wird zwischen zwei verschiedenen Kategorien von komplexen Internetseiten unterschieden: i) Internetseiten, die als Portale für die Bereitstellung von Informationen auf einem *anderen* dauerhaften Datenträger dienen und ii) Internetseiten, die selbst dauerhafte Datenträger darstellen.

109. Im ersten Fall erlaubt die Internetseite den Benutzern den Zugriff auf Informationen, die in der Folge gedruckt oder kopiert und auf ihren eigenen Computern gespeichert werden können (beispielsweise in Form einer E-Mail mit Anhang). Unter diesen Umständen handelt es sich bei der Internetseite selbst

⁸ KOM (2000) 511 endgültig vom 20. September 2000.

⁹ Bericht über die erste Lesung, 17. Oktober 2001, Änderungsantrag 21.

¹⁰ Bericht vom 11. Juli 2007, verfügbar unter:

http://ec.europa.eu/internal_market/securities/docs/esme/durable_medium_en.pdf.

nicht um einen „dauerhaften Datenträger“. Vielmehr dient die Internetseite dazu, Informationen auf einem dauerhaften Datenträger verfügbar zu machen.

110. Im zweiten Fall enthält die Internetseite sichere Speicherbereiche für einzelne Nutzer, auf welche mittels Benutzernamen und Passwort zugegriffen werden kann. Dadurch wird sichergestellt, dass die Informationen persönlich an den Verbraucher gerichtet werden, da er die einzige Person ist, der autorisierter Zugang zu diesem Teil der Internetseite gewährt wurde. Aus technischer Sicht kann durch Backup-Systeme zudem gewährleistet werden, dass die Informationen vom Verbraucher jederzeit abgerufen werden können. In ihrem Bericht gelangt die ESME daher zu der Schlussfolgerung, dass eine zu dieser Kategorie gehörige komplexe Internetseite die Anforderungen an einen „dauerhaften Datenträger“ erfüllen kann. Die ESME verweist insbesondere darauf, dass ein solcher sicherer Speicherbereich mit der eigenen Festplatte des Verbrauchers verglichen werden kann. Der einzige Unterschied bestehe darin, dass sich dieser Speicherbereich nicht in seinem Besitz befinde, sondern aus der Ferne über das Internet darauf zugegriffen werde.

111. Die Kommission fügt hinzu, dass sie sich den Ausführungen der ESME anschliesst. Selbstverständlich könnten in der Zukunft neue technische Lösungen entwickelt werden, die es einer Internetseite ebenso ermöglichen, die in Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie 2002/92/EG genannten Anforderungen zu erfüllen und somit einen „dauerhaften Datenträger“ darzustellen.

112. Aufgrund dieser Erwägungen spricht sich die Kommission dafür aus, die Frage der Beschwerdekommision der Finanzmarktaufsicht in folgendem Sinne zu beantworten:

Eine Internetseite kann als dauerhafter Datenträger gemäss Artikel 2 Nummer 12 der Richtlinie 2002/92/EG betrachtet werden, wenn sie so gestaltet ist, dass sichergestellt ist, dass die entsprechenden Informationen persönlich an den Verbraucher gerichtet sind und die Daten unverändert gespeichert und wiedergegeben werden können.

Thorgeir Örlygsson
Berichterstatter