

Smart Contracts und Blockchain im Spannungsverhältnis mit dem Verbraucherschutz

MARCO LETTENBICHLER

Abstract

Der vorliegende Aufsatz widmet sich dem Spannungsfeld von auf der Blockchain basierten Smart Contracts und dem Verbraucherrecht. Anhand von ausgewählten Fragestellungen wird die Zulässigkeit von Smart Contracts untersucht. Neben der Qualifikation von Smart Contracts im Lichte des Fern- und Auswärtsgeschäfte-Gesetzes, etwaigen Schranken durch die Kontrolle allgemeiner Geschäftsbedingungen wird insbesondere die Zulässigkeit der automatischen Ausführung von Smart Contracts im Rahmen von Verbrauchergeschäften beleuchtet.

Schlagworte

Allgemeine Geschäftsbedingungen, automatische Ausführung, Besitzstörung, Fernabsatzvertrag, Informationspflichten, Klauselkontrolle, Smart Contract, Verbraucherrecht, Vertragsformblätter

Rechtsquellen

§§ 19, 864a, 879, 934, 1052 ABGB; Art 505 SR; Artt 1, 4, 5, 8, 9 FAGG; Art 11 ECG; Art 8 KSchG; Art 4a GMG; Art 3a EMG

Inhaltsübersicht

| | | |
|------|---|-----|
| I. | Einleitung und Problemstellung | 306 |
| II. | Definition von Smart Contracts | 306 |
| III. | Formfreiheit im Vertragsrecht | 307 |
| IV. | Smart Contracts und FAGG | 307 |
| | A. Anwendungsbereich | 307 |
| | B. Informationspflichten des FAGG | 308 |
| | C. Spezielle Anforderungen bei elektronisch geschlossenen Verträgen nach Art 9 FAGG | 308 |
| | D. Buttonlösung nach Art 9 Abs 2 FAGG | 308 |
| | E. Subsumption von Smart Contracts unter das Regime des FAGG | 308 |
| V. | Smart Contract als Vertragsformblatt | 309 |
| VI. | Automatische Ausführung als Klausel in den AGB | 309 |
| | A. Automatische Ausführung im Lichte der Geltungskontrolle | 310 |
| | B. Automatische Ausführung im Lichte der Inhalts- und Sittenwidrigkeitskontrolle | 310 |
| | 1. Automatische Ausführung im Lichte der Besitzstörung | 310 |
| | 2. Einwilligung in die Besitzstörung | 311 |
| | 3. Problematik bei Dauerschuldverhältnissen | 312 |
| VII. | Zusammenfassung | 313 |

I. Einleitung und Problemstellung

Immer noch gilt die Blockchain-Technologie als ein grosses Mysterium mit dem vorrangig Kryptowährungen, wie bspw Bitcoin, in Verbindung gebracht werden. Die voranschreitende Digitalisierung zeigt, dass die Blockchain-Technologie¹ – welche auf der sog Distributed-Ledger-Technologie basiert – einen breiten Anwendungsbereich hat. Vom Versicherungswesen bis hin zum Gesundheits- oder Energiesektor befasst sich beinahe jede Branche mit einer möglichen Anwendung dieser Technologie.

Liechtenstein hat mit dem – oftmals verkürzt als Blockchain-Gesetz bezeichneten – Gesetz über Token und VT-Dienstleister² (fortan TVTG) als eines der ersten Länder weltweit eine Rechtsgrundlage geschaffen. Das TVTG verfolgt den Ansatz der Technologieneutralität, was im Hinblick auf die rasanten Entwicklungen jedenfalls zu begrüßen ist.³ Dieses zukunftsorientierte Gesetz ist Teil der »Digitale Agenda Liechtenstein«; eine Strategie, die Chancen sowie Risiken der Digitalisierung antizipiert, neue Technologien fördert und Gefahrenpotenziale verhindert.⁴

Ein weiterer Bereich, in der die Blockchain-Technologie zur Anwendung gelangen wird, sind auf der Blockchain basierende Smart Contracts. Den Einsatzmöglichkeiten sind (technisch) schier keine Grenzen gesetzt: Smarte Leasing-, Kauf- oder Energiebezugsverträge sind in diesem Zusammenhang nur einige wenige Beispiele. Die sichere Abwicklung sowie das obsolet werden von Intermediären werden in diesem Zusammenhang unter anderem als grosser Mehrwert ins Treffen geführt. Zwangsläufig werden Verbraucher mit Smart Contracts in Kontakt kommen, bei denen sich zahlreiche, bis dato nicht untersuchte Fragestellungen ergeben. Gerade in diesem Bereich treffen die starren und unabdingbaren Normen des Verbraucherrechts auf die höchst disruptive Welt der Digitalisierung. Veränderungen treten in immer grösserer Intensität auf und stellen dadurch das geltende (Verbraucher-)Recht vor Herausforderungen. Nunmehr werden Smart Contracts vermehrt auch in der rechtswissenschaftlichen Auseinandersetzung diskutiert und

die Zulässigkeit von Smart Contracts beleuchtet. Hierbei zeigt sich, dass in der Literatur aufgrund der sehr frei gefassten Vertragsschlussdogmatik des ABGB Smart Contracts als zulässig erachtet werden.

Jedoch bedarf es einer Auseinandersetzung von Smart Contracts mit dem liechtensteinischen Verbraucherrecht. Insofern widmet sich der vorliegende Aufsatz anhand von ausgewählten Problemstellungen diesem Spannungsverhältnis.

II. Definition von Smart Contracts

Vorab ist festzuhalten, dass keine allgemein gültige Definition von Smart Contracts besteht. Dies kann insbesondere daran festgemacht werden, dass differenzierende Betrachtungsweisen zwischen der juristischen und technischen Perspektive bestehen.⁵ Ebenso ist zwischen dem »echten Smart Contract« und dem »Smart Contract als blosses Abwicklungswerkzeug« zu unterscheiden. Letzterer dient lediglich dazu, einen zwischen den Vertragsparteien (mündlich oder schriftlich) geschlossenen Vertrag auszuführen. Die nachstehende Auseinandersetzung bezieht sich stets auf den echten Smart Contract, sofern nicht ausdrücklich vom Smart Contract als Abwicklungswerkzeug die Rede ist.

Im liechtensteinischen Recht findet sich bisher noch keine Legaldefinition des Smart Contract. Lediglich wenige Länder, wie bspw Italien, haben eine Legaldefinition eingeführt.⁶ Nach allgemeiner Auffassung ist ein Smart Contract ein Vertrag, welcher aufgrund vorher festgelegter Parameter, entsprechende Folgen auslöst.⁷ Der programmierte Vertrag sieht ein »Wenn-Dann-Muster« vor. Bei Eintritt der vorab programmierten »Wenn-Bedingung«, erfolgt anschliessend ein vorab definiertes »Dann-Ereignis«. ⁸ Sofern Bedingungen aus der realen Welt eingespeist werden müssen, bedient sich der Smart

1 Vgl ausführlich zur Blockchain-Technologie ua: *Fromberger/Zimmermann*, § 1 Technische und rechtstatsächliche Grundlagen, in *Maume/Maute* (Hrsg), *Rechtshandbuch Kryptowerte* (2020) Rz 1.
 2 Gesetz über Token und VT-Dienstleister (Token- und VT-Dienstleister-Gesetz; TVTG) vom 3. Oktober 2019, LGBL 2019/301.
 3 Bericht und Antrag (BuA) der Regierung an den Landtag des Fürstentums Liechtenstein betreffend die Schaffung eines Gesetzes über Token und VT-Dienstleister (Token- und VT-Dienstleister-Gesetz; TVTG) und die Abänderung weiterer Gesetze, 2019/54, 13.
 4 *Regierung des Fürstentums Liechtenstein*, Digitale Agenda Liechtenstein, 23, URL: <<https://www.regierung.li/media/attachments/ikr-DigitaleAgendaFL-A4-Einzelseiten-200dpi.pdf?t=637338586653082556>> (abgerufen am 26.06.2021).

5 *Gyr*, *Blockchain und Smart Contracts – Die vertragsrechtlichen Implikationen einer neuen Technologie* (2019) (Dissertation Bern) Rz 224 ff.
 6 Art. 8-ter Abs. 2 Decreto Semplificazioni (D.L. 14 dicembre 2018, n. 135, convertito in legge con L. 11 febbraio 2019, n. 12), abrufbar unter <www.infoparlamento.it/Pdf/ShowPdf/4054>: »Si definisce ›smart contract‹ un programma per elaboratore che opera su tecnologie basate su registri distribuiti e la cui esecuzione vincola automaticamente due o più parti sulla base di effetti predefiniti dalle stesse. Gli smart contract soddisfano il requisito della forma scritta previa identificazione informatica delle parti interessate, attraverso un processo avente i requisiti fissati dall'Agenzia per l'Italia digitale con linee guida da adottare entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto.«
 7 *Schurr*, *Anbahnung, Abschluss und Durchführung von Smart Contracts im Rechtsvergleich*, *ZVglRWiss* 2019, 257 (258 f).
 8 *Hanzl*, *Handbuch Blockchain und Smart Contracts* (2020) 13; *Welten/Oszvar*, *Zivilrecht*, in *Binder/Grössswang* (Hrsg), *Digital Law* (2018) 11 (14 f).

Contract sog »Oracles«, welche als Verbindung in die Aussenwelt dienen.⁹

Wie ausgeführt, basieren Smart Contracts – wenn gleich dies keine Voraussetzung ist – meist auf der Blockchain-Technologie; hierbei werden die »Wenn-Dann-Parameter« auf einer Blockchain programmiert, mithilfe derer die automatische Abwicklung erfolgt.¹⁰ Die Anwendungsbeispiele sind mannigfaltig: Bei Ausfall eines Fluges wegen Unwetters (»Wenn«-Parameter) wird das Entgelt automatisch rückerstattet (»Dann«-Parameter). Die Abwicklung erfolgt sodann auf einer dafür eingerichteten und diese Folge automatisch ausführende Blockchain, ohne dass hierzu menschliches Tätigwerden erforderlich ist.

III. Formfreiheit im Vertragsrecht

Grds gilt beim Vertragsschluss in Liechtenstein, ebenso wie im Rezeptionsland des ABGB Österreich, das Gebot der Formfreiheit.¹¹ Dieses gilt dann nicht, wenn explizit Formvorschriften bestehen, wobei zahlreiche Bestimmungen quer durch die gesamte Rechtsordnung Formvorschriften normieren.¹² Sinn und Zweck sind insbesondere eine Warnfunktion und der Schutz von übereiltem Vertragsschluss.¹³ Im Lichte der grds geltenden Formfreiheit sind Smart Contracts jedenfalls zulässig.¹⁴

Smart Contracts werden (mittels einer entsprechenden Software¹⁵) programmiert, daher werden sie als Programmiersprache dargestellt. Ein Vertrag, welcher lediglich als Programmiersprache sichtbar ist, wäre grds im Lichte der Formfreiheit zulässig; in den allermeisten Fällen wird jedoch das Programmierete durch Endgeräte, wie zB Smartphone oder PC, dargestellt. Ob die Darstellung als Programmiersprache im Bereich des Verbraucherschutzes gilt, wird untenstehend näher beleuchtet.

Insgesamt ist daher festzuhalten, dass ein Smart Contract mit den liberalen Formgeboten des ABGB ver-

einbar ist, sofern nicht besondere Formvorschriften für bestimmte Rechtsgeschäfte gelten.¹⁶

IV. Smart Contracts und FAGG

Zunächst ist zu untersuchen, ob ein Rechtsgeschäft mittels Smart Contract in den Anwendungsbereich des Fernabsatzgesetzes fällt. Wiederholt ist an dieser Stelle anzumerken, dass der vorliegende Aufsatz den »echten« Smart Contract zugrunde legt, welcher nicht nur als Abwicklungswerkzeug dient, sondern einen programmierten Vertrag darstellt, der die entsprechenden Vertragspflichten automatisiert ausführt.

Die Verbraucherrechterichtlinie 2011/83/EU¹⁷ wurde in Liechtenstein unter anderem im Gesetz über Fernabsatz- und ausserhalb von Geschäftsräumen geschlossene Verträge¹⁸ (fortan FAGG) umgesetzt, wobei als Rezeptionsgrundlage das öFAGG diente. Insofern kann als Auslegungshilfe die österreichische Literatur und Rechtsprechung herangezogen werden.¹⁹

A. Anwendungsbereich

Der Anwendungsbereich ist gem Art 1 Abs 1 FAGG eröffnet, wenn ein Vertrag im Fernabsatz oder auch ausserhalb von Geschäftsräumlichkeiten geschlossen wird und daran ein Verbraucher und ein Unternehmer beteiligt ist.²⁰ Ein solcher liegt vor, wenn ein Vertrag »ohne gleichzeitige körperliche Anwesenheit des Unternehmers und des Konsumenten im Rahmen eines für den Fernabsatz organisierten Vertriebs- oder Dienstleistungssystems

9 Hanzl, Handbuch, 13; Hurr, Smart Contracts und ihre Verwendungsmöglichkeiten im Finanzsektor (2016) 24f.

10 Fromberger/Zimmermann in Maume/Maute, Rz 63.

11 Kalss, in Kletečka/Schauer (Hrsg), ABGB-ON¹⁻⁰⁴ § 883 ABGB, Rz 1 (Stand 01.05.2017, rdb.at); Dullinger, in Rummel/Lukas (Hrsg), ABGB⁴ § 883 ABGB, Rz 1 (Stand 01.11.2014, rdb.at); Riedler, in Schwimann/Kodek (Hrsg), ABGB Praxiskommentar⁴ (2014) § 883 ABGB, Rz 1.

12 Kalss, in Kletečka/Schauer¹⁻⁰⁴ § 883 ABGB, Rz 3; Dullinger, in Rummel/Lukas⁴ § 883 ABGB, Rz 1; Riedler, in Schwimann/Kodek⁴ § 883 ABGB, Rz 2.

13 Kalss, in Kletečka/Schauer¹⁻⁰⁴ § 883 ABGB, Rz 4.

14 Pittl/Gottardis, Smart Contracts – ein Fall für das Wohn- und Immobilienrecht? immolex 2019, 194 (195); Smets/Kapeller, Smart Contracts: Vertragsabschluss und Haftung, ÖJZ 2018, 293 (294).

15 Bspw: Java, Javascript oder C ++.

16 Smets/Kapeller, ÖJZ 2018, 293 (294f); Hanzl/Rubey, Smart Contracts – die intelligente Art Verträge zu schließen?, Zak 2018, 127 (128); Welten/Ozsvar, in Binder/Grösswang, 20; Forgó, Plattformverträge, in Forgó, Das Vertragsrecht des ABGB auf dem Prüfstand: Überlegungen im digitalen Zeitalter, 20. ÖJT Band II/1, 343; Hanzl/Rubey, The smartest contract?, Zak 2018, 184 (184); Buchleitner/Rabl, Blockchain und Smart Contracts, eoclex 2017, 4 (9); vgl zum selben Ergebnis in der Schweiz: Gyr, Blockchain, Rz 276.

17 Richtlinie 2011/83/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Oktober 2011 über die Rechte der Verbraucher, zur Abänderung der Richtlinie 93/13/EWG des Rates und der Richtlinie 1999/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie zur Aufhebung der Richtlinie 85/577/EWG des Rates und der Richtlinie 97/7/EG des Europäischen Parlaments und des Rates, ABl 2011/304, 64, übernommen in das EWRA mit Beschluss des Gemeinsamen EWR-Ausschusses Nr. 181/2012 vom 28. September 2012, LGBl 2014/6.

18 Gesetz über Fernabsatz- und ausserhalb von Geschäftsräumen geschlossene Verträge (Fern- und Auswärtsgeschäfte-Gesetz; FAGG), LGBl 2015/276.

19 Bericht und Antrag (BuA) der Regierung an den Landtag des Fürstentums Liechtenstein betreffend den Beschluss Nr. 181/2012 des Gemeinsamen EWR-Ausschusses (Richtlinie 2011/83/EU über die Rechte der Verbraucher), 2012/142, 8f.

20 Kletečka/Kronthaler, Überlegungen zur Hinweispflicht bei »elektronisch geschlossenen Verträgen« iSd § 8 FAGG, ÖJZ 2018, 5 (6).

geschlossen wird.²¹ Zudem müssen »bis einschliesslich des Zustandekommens des Vertrags ausschliesslich Fernkommunikationsmittel verwendet werden.«²² Abgesehen von den in Art 1 Abs 2 FAGG genannten Ausnahmen, beschränkt sich das FAGG nicht auf bestimmte Vertragstypen, sodass bspw Kauf-, Leasing-, oder Bezugsverträge erfasst werden.²³

B. Informationspflichten des FAGG

Zunächst sind die allgemeinen Informationspflichten für Fernabsatzverträge gem Art 8 FAGG zu beachten. Grds ist über alle Informationen des Art 5 FAGG Abs 1 Bst a bis t FAGG aufzuklären. Dies hat »in einer dem verwendeten Fernkommunikationsmittel angepassten Weise« zu erfolgen.²⁴ In diesem Zusammenhang ist der Art 8 Abs 2 FAGG zu beachten. Demnach ist die Informationspflicht des Unternehmens eingeschränkt, sofern ein Kommunikationsmittel verwendet wird, »bei dem für die Darstellung der Information nur begrenzter Raum oder begrenzte Zeit zur Verfügung steht.«²⁵

C. Spezielle Anforderungen bei elektronisch geschlossenen Verträgen nach Art 9 FAGG

Ein Smart Contract ist zweifelsohne ein elektronisch geschlossener Vertrag, da dieser und die Blockchain auf Programmiersprache basieren und nur mit internetfähigen Geräten verwendet werden kann. Insofern wird der digitale Raum auf jeden Fall betreten. Die weitergehenden Informationspflichten des Art 9 FAGG umfassen die Informationen des Art 5 Abs 1 Bst a, d, e, o, p FAGG²⁶. Zu beachten ist, dass die Informationserteilung unmittelbar vor der Abgabe der Vertragserklärung in klarer und hervorgehobener Weise stattfinden muss.²⁷ Dadurch soll gewährleistet werden, dass der Verbraucher die Hauptbestandteile des Vertrags vor Abgabe der Bestellung verstanden und gelesen hat.²⁸

D. Buttonlösung nach Art 9 Abs 2 FAGG

Bei elektronisch geschlossenen Verträgen ist darüber hinaus die sog Buttonlösung gem Art 9 Abs 2 FAGG beachtlich. Der Verbraucher muss unmittelbar vor Bestellauslösung nochmals und unmissverständlich bestätigen, dass mit der Bestellung eine Zahlungsverpflichtung eingegangen wird.²⁹ Dadurch soll der Verbraucher insbesondere vor überraschenden Kosten geschützt werden.³⁰ Hierfür ist eine Schaltfläche oder vergleichbare Funktion vorzusehen, welche lesbar mit dem Schriftzug »zahlungspflichtig bestellen« oder »einer gleichartigen, eindeutigen Formulierung« zu versehen ist.³¹

E. Subsumption von Smart Contracts unter das Regime des FAGG

Im Lichte dieser Ausführungen ist ein Smart Contract als ein Vertrag iSd Art 4 Abs 1 Bst b FAGG zu qualifizieren, sodass der Anwendungsbereich des FAGG eröffnet ist. Zum einen wird jedenfalls ein internetfähiges technisches Gerät verwendet, zum anderen sind Verbraucher und Unternehmer zu keinem Zeitpunkt physisch anwesend.³² Demgegenüber wird ein Smart Contract, welcher lediglich als blosses Abwicklungswerkzeug dient, nicht stets als ein Fernabsatzvertrag iSd Art 4 Abs 1 Bst b FAGG zu qualifizieren sein. Hierbei liegt dem als Abwicklungswerkzeug dienenden Smart Contract ein »gewöhnlicher« Vertrag zugrunde, welcher bspw der Verbraucher in den Geschäftsräumlichkeiten des Unternehmers unterzeichnet.³³

Konsequenz der Einordnung des Smart Contracts als Fernabsatzvertrag ist die Einhaltung der weitreichenden Informationspflichten des Art 8 FAGG, sodass die Informationen nach Art 5 FAGG Abs 1 Bst a bis t FAGG zu erteilen sind. Demgegenüber kommt die eingeschränkte Informationspflicht nach Art 8 Abs 2 FAGG bei Smart Contracts nicht zum Tragen. Dies vor dem Hintergrund, als dass der Smart Contract über ein internetfähiges Endgerät – meist PC oder Smartphone – geschlossen wird. Bei diesen ist sowohl genügend Raum als auch Zeit für die Darstellung der Informationen.³⁴

21 Lettenbichler/Jörg, Das »Dash Smart Shelf« aus Sicht der liechtensteinischen Vertragsrechtsdogmatik, LJZ 2020, 232 (237); Kletečka/Kronthaler, ÖJZ 2018, 5 (10).

22 Hanzl, Handbuch, 175.

23 Dehn, in Schwimann/Kodek (Hrsg), ABGB Praxiskommentar⁴ (2015) § 1 FAGG, Rz 25.

24 Stabentheiner, Das neue Fern- und Auswärtsgeschäfte-Gesetz, VbR 2014, 108 (114).

25 Illibauer, in Keiler/Klauser (Hrsg), Österreichisches und Europäisches Verbraucherrecht (5. Lfg 2019) § 7 FAGG, Rz 2 f.

26 Kletečka/Kronthaler, ÖJZ 2018, 5 (9).

27 Rabl, Verstoß gegen Informationspflichten in Webshops: Eine Differenzierung bei den Rechtsfolgen ist angebracht! *ecolex* 2018, 973 (973).

28 Dehn, in Schwimann/Kodek (Hrsg), ABGB Praxiskommentar⁴ (2015) § 8 FAGG, Rz 1; Illibauer, in Keiler/Klauser (Hrsg), Österreichisches und Europäisches Verbraucherrecht (5. Lfg 2019) § 8 FAGG, Rz 4.

29 Stabentheiner, VbR 2014, 108 (115).

30 Kletečka/Kronthaler, ÖJZ 2018, 5 (13).

31 Stabentheiner, VbR 2014, 108 (115); Illibauer, in Keiler/Klauser (5. Lfg 2019) § 8 FAGG, Rz 7.

32 Vgl ebenso Hanzl, Handbuch, 175.

33 Vgl zum unsmarten smart Contract: Smets/Kapeller, ÖJZ 2018, 293 (294).

34 Vgl hingegen Hanzl, Handbuch, 185, der aufgrund der Übersetzungsproblematik von Code in menschliche Sprache nicht davon ausgeht, dass das Tatbestandsmerkmal der Klarheit und Verständlichkeit erfüllt wird; vgl für die eingeschränkte Informationspflicht beim DSS: Lettenbichler/Jörg, LJZ 2020, 232 (237 f).

Die Informationserteilung muss in »klarer und verständlicher Weise« (Art 5 Abs 1 FAGG) und unmittelbar vor Abschluss des Vertrages erfolgen.³⁵ Dem folgend wird ein lediglich in Programmiersprache dargestellter Smart Contract, welcher die genannten Informationen enthält, jedenfalls nicht die Formerfordernisse des FAGG erfüllen. Dies würde gerade der Intention des Gesetzgebers, eine umfassende Aufklärung zu gewährleisten, entgegenlaufen. Darüber hinaus kann dem Verbraucher nicht auferlegt werden, den Programmiercode selbständig in eine für den Verbraucher verständliche Sprache umzuwandeln.³⁶

Letztlich kommt bei einem Smart Contract die Buttonlösung nach Art 9 Abs 2 FAGG zur Anwendung. Die Implementierung eines entsprechenden Buttons ist zweifelsohne bei der Programmierung eines Smart Contracts möglich, insofern muss ein verbraucherrechtlich konformer Smart Contract jedenfalls eine solche Schaltfläche vorsehen, allenfalls der Verbraucher nicht an seine Vertragserklärung gebunden ist.³⁷

Insgesamt sind also die weitreichenden Regelungen des FAGG auch im Rahmen eines Smart Contracts beachtlich. Neben den einzuhaltenden Informationserteilungspflichten ist insbesondere die Pflicht, die Informationserteilung in einer für den Verbraucher verständlichen Sprache darzustellen, einzuhalten.

V. Smart Contract als Vertragsformblatt

Ebenfalls von grosser Bedeutung bei Verbrauchergeschäften ist die Kontrolle allgemeiner Geschäftsbedingungen (fortan AGB) und vorformulierter Vertragsformblätter. Die Unterscheidung zwischen AGB und vorformulierten Vertragsformblättern liegt nach hL darin, dass AGB einen separaten Vertragsbestandteil darstellen, wohingegen vorformulierte Vertragsbedingungen die Klauseln selbst enthalten.³⁸ Aus dogmatischer Sicht betrachtet, insbesondere im Hinblick auf etwaige Folgen, besteht kein substantieller Unterschied.³⁹

In diesem Zusammenhang stellt sich insbesondere die Frage, ob Smart Contracts vorgefertigte Vertragsformblätter sind. Die im Gesetz nicht definierten Begriffe AGB und Vertragsformblätter werden von der hL als von einer Partei des Vertrages – meist des Unternehmers – standardmässig für Vertragsschlüsse verwendete Textwerke definiert.⁴⁰ Es ist anzunehmen, dass ein Smart Contract von einem Unternehmer einmal programmiert wird, um sodann für eine Vielzahl an gleichartigen Vertragsabschlüssen standardisiert verwendet werden zu können. Folglich sind Smart Contracts als vorformulierte Vertragsformblätter zu qualifizieren, welche einer Klauselkontrolle standhalten müssen.⁴¹ Die Prüfschritte sind Einbeziehungs-, Geltungs- und Inhaltskontrolle nach den Massstäben des § 864a und § 879 ABGB. Bei Verbrauchergeschäften kommt darüber hinaus die restriktive Regelung des Art 8 KschG hinzu.⁴² Abs 1 *leg cit* zählt solche Klauseln auf, die jedenfalls im Lichte des § 879 ABGB für den Verbraucher unverbindlich sind. Die in Abs 2 *leg cit* aufgezählten Inhalte sind nur dann zulässig, wenn sie ausdrücklich mit dem Verbraucher ausgehandelt wurden. Gem Art 11 ECG⁴³ müssen die AGB so zur Verfügung gestellt werden, dass der Vertragspartner sie jederzeit speichern und auch weitergeben kann.

VI. Automatische Ausführung als Klausel in den AGB

Charakteristisches Merkmal eines Smart Contracts ist die automatische Ausführung der vorab programmierten »Dann-Ereignisse«. In diesem Zusammenhang soll im Kontext des Verbraucherrechts untersucht werden, ob die Vereinbarung einer Klausel im Smart Contract, welche automatisch und ohne weiteres Zutun das »Dann-Ereignis« ausführt, zulässig ist. Der (technische) Prozess lässt sich plakativ wie folgt darstellen: Bei Nichtbezahlung der Leasingrate oder des Mietzinses wird automatisch der Zugang zum Auto bzw der Wohnung gesperrt.⁴⁴

35 Vgl *Hanzl*, Handbuch, 188, der auch hier eine FAGG-konforme Umsetzung als unmöglich erachtet, da auf der Blockchain keine »klaren und verständlichen Textpassagen« für den Durchschnittsmenschen ausgegeben werden können.

36 Vgl zur Vereinbarung fremdsprachiger AGB: RIS-Justiz RS0112313 (T2), zuletzt öOGH 17.12.2003, 7 Ob 275/03x, wonach auch auf die Verbreitung der Sprache im Kulturkreis abgestellt werden muss, dies wird bei Programmiersprachen sicherlich nur sehr eingeschränkt vorliegen.

37 Vgl *Dehn*, in *Schwimann/Kodek*⁴, § 8 FAGG, Rz 14.

38 *Graf*, in *Kletečka/Schauer* (Hrsg), ABGB-ON^{1.05} § 864a ABGB, Rz 2 (Stand 01.08.2019); *Rummel*, in *Rummel/Lukas* (Hrsg) ABGB⁴ § 864a ABGB, Rz 1 (Stand 1.11.2014) mwN.

39 *Graf*, in *Kletečka/Schauer*^{4.05} § 864a ABGB, Rz 2.

40 *Graf*, in *Kletečka/Schauer*^{4.05} § 864a ABGB, Rz 1; *Bollenberger*, in *Koziol/Bydlinski/Bollenberger* (Hrsg), Kurzkomentar zum ABGB⁶ (2020) § 864a ABGB, Rz 1; *Rummel*, in *Rummel/Lukas*⁴ § 864a ABGB, Rz 1, mwN.

41 *Feiler*, Wenn Verträge automatisiert werden, *Die Presse* 2016/27/05; so auch für die Einordnung von Smart Contracts als AGB: *Hanzl*, Blockchain, 120.

42 *Buchleitner/T. Rabl*, Blockchain und Smart Contracts – Revolution oder alter Wein im digitalen Schlauch? *ecolex* 2017, 4 (9); *Hanzl/Rubey*, *Zak* 2018, 184 (187).

43 Gesetz vom 16. April 2003 über den elektronischen Geschäftsverkehr (E-Commerce-Gesetz; ECG), LGBl. 2003/122.

44 Vgl für weitere Anwendungsfälle: *Fraunhofer-Gesellschaft*, Blockchain und Smart Contracts – Technologien, Forschungsfragen und Anwendungen (2017) 22 ff, URL: <<https://www.sit.fraunhofer>>

Die Zulässigkeit solcher Klauseln ist anhand der Geltungs- und Inhaltskontrolle zu prüfen; es wird angenommen, dass die Klausel iSd Einbeziehungskontrolle Teil des Vertrages geworden ist, dh der Verbraucher hatte (theoretisch) die Möglichkeit, die Klauseln zu lesen.

A. Automatische Ausführung im Lichte der Geltungskontrolle

Mithilfe der Geltungskontrolle werden Klauseln mit ungewöhnlichem Inhalt nicht Vertragsbestandteil, wenn der Verbraucher nach dem äusseren Erscheinungsbild der Urkunde nicht mit einer solchen Klausel rechnen musste und diese »ein erhebliches Missverhältnis der vertraglichen Rechte und Pflichten verursachen«, dh nachteilig sind (vgl § 864a ABGB).⁴⁵ Im Gegensatz zu § 879 Abs 3 ABGB bedarf es keiner gröblichen Benachteiligung.⁴⁶

Sofern diese Voraussetzungen vorliegen, wird die entsprechende Klausel nicht Vertragsbestandteil.⁴⁷ Ausgenommen hiervon sind jene Fälle, in denen die Vertragspartei, welche die AGB verwendet, die andere Vertragspartei explizit auf die Bestimmung hinweist.⁴⁸

Im Hinblick auf eine Klausel, welche eine automatische Ausführung vorsieht, ist der Verbraucher unzweifelhaft auf diese explizit hinzuweisen, wobei der Sorgfaltsmassstab bei Verbrauchern niedriger als bei Unternehmern anzusetzen ist.⁴⁹ Darüber hinaus gilt bei Verbrauchergeschäften das Transparenzgebot nach Art 8 Abs 3 KSchG.⁵⁰ Demnach müssen verwendete AGB und Vertragsformblätter klar und verständlich abgefasst werden, dh unklar formulierte Klauseln werden nicht Teil des Vertrages.⁵¹ Im Lichte der Geltungskontrolle und des Transparenzprinzips ist daher festzuhalten, dass eine Klausel in Smart Contracts, welche eine automatische Ausführung beinhaltet, nicht Vertragsbestandteil wird, wenn der Verbraucher nicht damit rechnen musste bzw diese unverständlich formuliert ist. Dies wäre jedenfalls dann der Fall, wenn die Klausel lediglich als Programmiercode dargestellt wird.⁵²

fer.de/fileadmin/dokumente/studien_und_technical_reports/Fraunhofer-Positionspapier_Blockchain-und-Smart-Contracts.pdf?_1516641660> (abgerufen am 26.06.2021).

45 Vgl zur Geltungskontrolle: Kolmasch, Geltungskontrolle von AGB (Stand 14.03.2021, Lexis Briefings in lexis360.at).

46 Bollenberger, in KBB⁶, § 864a ABGB, Rz 9.

47 Rummel, in Rummel/Lukas⁴ § 864a ABGB, Rz 28.

48 Bollenberger, in KBB⁶, § 864a ABGB, Rz 9.

49 Rummel, in Rummel/Lukas⁴ § 864a ABGB, Rz 17.

50 Vgl zum Transparenzgebot: Gelbmann, Transparenzgebot (Stand 02.03.2021, Lexis Briefings in lexis360.at).

51 Krejci, in Rummel (Hrsg) ABGB³ § 6 KSchG, Rz 202 (Stand 01.01.2002, rdb.at).

52 Vgl zum Erfordernis der Verständlichkeit von Programmiercodes: Legner, Smart Consumer Contracts – Die automatisierte Abwicklung von Verbraucherverträgen, VuR 2021, 10 (12).

Ein wie oben ausgeführter eindeutiger Hinweis wird auch Ausführungen beinhalten müssen, wann und unter welchen Umständen eine Ausführung eintritt. Sobald hier Unklarheiten bzw unverständliche Regelungen geschaffen werden, muss von einer Unwirksamkeit der automatischen Ausführung ausgegangen werden.⁵³ Sofern jedoch der Unternehmer ausdrücklich und unter Einhaltung der genannten Grundsätze den Verbraucher hinweist, wird eine entsprechende Klausel die Geltungskontrolle passieren.⁵⁴

B. Automatische Ausführung im Lichte der Inhalts- und Sittenwidrigkeitskontrolle

Es ist zu prüfen, ob eine Klausel über die automatische Ausführung der Inhalts- und Sittenwidrigkeitskontrolle⁵⁵ standhält. Unterschieden werden muss zwischen Haupt- und Nebenleistungspflichten. Die Hauptleistungspflichten werden vor allem mittels Wucher (§ 879 Abs 2 Z 4 ABGB), *laesio enormis* (§ 934 ABGB) und der allgemeinen Sittenwidrigkeitskontrolle (§ 879 Abs 1 ABGB) überprüft.⁵⁶ Für Nebenbestimmungen hingegen ist § 879 Abs 3 ABGB massgeblich. Demnach ist eine Vertragsklausel nichtig, wenn sie unter Berücksichtigung aller Umstände ein erhebliches Missverhältnis der Rechte und Pflichten zwischen den Vertragsparteien verursacht, also einen Vertragsteil erheblich benachteiligt.⁵⁷

Zusätzlich muss die Klausel auf einen Verstoss gegen den sog Klauselkatalog des Art 8 Abs 1 und 2 KSchG überprüft werden.⁵⁸ Eine Klausel, wonach eine automatische Ausführung vorgenommen wird, kann mE unter keiner Ziffer subsumiert werden, da von keiner etwaige Ausführungsmodalitäten umfasst sind. Eine Klausel hält der Inhaltskontrolle freilich nicht stand, sofern sie gegen geltendes Recht verstösst.⁵⁹ Insofern wird in weiterer Folge geprüft, ob die automatische Ausführung Normen der liechtensteinischen Rechtsordnung tangiert.

1. Automatische Ausführung im Lichte der Besitzstörung

Bei automatischer Ausführung der »Dann-Bedingung« ist zu untersuchen, ob eine Besitzstörung gem Art 505 ff

53 Apathy, in Schwimann/Kodek (Hrsg), ABGB Praxiskommentar⁴ (2015) § 6 KSchG, Rz 85.

54 Hanzl, Handbuch, 127.

55 Vgl zum Begriff der Sittenwidrigkeit: Welser/Kletečka, Bürgerliches Recht I (2018) Rz 561 f.

56 Bollenberger/P. Bydliński, in Koziol/Bydliński/Bollenberger (Hrsg), Kurzkomentar zum ABGB⁶ (2020) § 879 ABGB, Rz 22.

57 Kolmasch, in Schwimann/Neumayr (Hrsg), ABGB Taschenkommentar⁵ (2020) zu § 879 ABGB, Rz 18 f.

58 Vgl die Klauseln des Art 8 KSchG: Krejci, in Rummel³ § 6 KSchG, Rz 18–201.

59 Welser/Kletečka, Recht, Rz 551 f.

SR vorliegt. Eine solche ist »jede rechtlich relevante Beeinträchtigung der Sachherrschaft, die nicht zum Verlust der Sachherrschaft führt.«⁶⁰ Die Störung muss eine gewisse Intensität überschreiten, sodass diese nicht mehr als gewöhnliche Störung geduldet werden muss.⁶¹ Bei Smart Contracts, welche bewegliche Sachen zum Gegenstand haben, ist der Verbraucher possessorischer Besitzer, dieser hat die tatsächliche Herrschaft über die Sache durch die Überlassung inne.⁶² Eine Besitzstörung liegt immer dann vor, wenn der Besitz durch verbotene Eigenmacht gestört wird und die Störung die Schwelle der Massgeblichkeit überschreitet.⁶³

Es stellt sich daher die Frage, ob bei einer automatischen Ausführung durch einen Smart Contract eine verbotene Eigenmacht vorliegt. Die Besitzstörung erfolgt durch verbotene Eigenmacht, sofern der Entzug widerrechtlich stattfindet.⁶⁴ Insofern bedarf es einer rechtlichen Ermächtigung, einer persönlichen Einwilligung oder eines Rechtfertigungsgrundes (bspw. Notwehr oder Notstand), um in das Besitzrecht einzugreifen.⁶⁵ Wenn staatliche Hilfe zu spät käme, erlaubt die Rechtsordnung eine eigenmächtige Störung.⁶⁶ Bei Smart Contracts kann dies jedoch nicht angenommen werden, da der Rechtsweg offensteht und schon wie bisher eine Geltendmachung der Ansprüche möglich ist. Dass der Rechtsweg uU mit mehr Kosten verbunden oder zeitaufwändiger ist, stellt keine Rechtfertigung dafür dar, dass der Eingriff in das Besitzrecht mittels Selbsthilfe nach § 19 ABGB erlaubt ist.⁶⁷ Insofern wird eine rechtliche Ermächtigung oder ein Rechtfertigungsgrund nicht vorliegen, sodass letztlich die Einwilligung durch den Verbraucher zu prüfen ist.

2. Einwilligung in die Besitzstörung

Hierbei ist zu untersuchen, ob die übereinstimmende Willenserklärung über den Smart Contract, welcher die

Klausel der automatischen Ausführung beinhaltet, als (Vorab-)Einwilligung in eine Besitzstörung gewertet werden kann.

Grds ist davon auszugehen, dass bei Abschluss des Smart Contracts die volle Urteilsfähigkeit des Verbrauchers vorliegt, ansonsten könnte keine gültige Einwilligung und folglich kein Vertrag geschlossen werden.⁶⁸ Die Einwilligung stellt jedoch keine Willenserklärung dar, weshalb im Zeitpunkt der Abgabe auch keine Handlungsfähigkeit, sondern eben nur die Urteilsfähigkeit vorliegen muss.⁶⁹ Die Einwilligung kann auch für einen künftigen Zeitpunkt erteilt werden, ein Widerruf muss jedoch stets möglich sein.⁷⁰ Insofern wäre es im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses möglich, dass der Verbraucher seine Einwilligung in eine automatische Ausführung, also den Eingriff in sein Besitzrecht, erteilt. Zweifel bestehen jedoch, ob ein Verbraucher im Zeitpunkt des Vertragsschlusses die nötige Urteilsfähigkeit besitzt, die durchaus weitreichenden Folgen der automatischen Ausführung abschätzen zu können.⁷¹ Gerade bei der Einwilligung in künftige Ereignisse ist die verdünnte Willensfreiheit besonders sichtbar. Ein Verbraucher könnte eher dazu verleitet sein, in eine Klausel einzuwilligen, die eine künftige, im Zeitpunkt der Einwilligung als unwahrscheinlich geltende Konsequenz vorsieht. Gerade wenn der Verbraucher dringend eine Wohnung oder ein Auto benötigt, wird er wohl eher einer solchen Klausel zustimmen, ohne sich genau damit auseinanderzusetzen, dass der Zutritt zur Wohnung oder das Aufsperrern des Autos bei Eintritt der »Wann-Bedingung« ohne weiteres Zutun nicht mehr möglich ist.⁷²

In den meisten Fällen wird der Verbraucher ebenso keinen Vorteil aus der automatischen Ausführung ziehen können. Die automatische Ausführung wird vom Unternehmer aller Voraussicht nach mit der Intention vereinbart, eine kosten- und zeitaufwendige Rechtsdurchsetzung zu vermeiden.⁷³ Besonders deutlich wird das Missverhältnis, wenn man eine automatische Aus-

60 Zelger, in *Fischer/Luterbacher* (Hrsg) *Haftpflichtkommentar* (2016) Art 928 ZGB, Rz 8; vgl für eine ähnliche Definition: *Ernst*, in *Geiser/Wolf* (Hrsg) *Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II* (2019) Art 928 ZGB, Rz 2.

61 Zelger, in *Fischer/Luterbacher*, Art 928 ZGB, Rz 9.

62 Vgl zum possessorischen Besitz: *Opilio*, *Liechtensteinisches Sachenrecht Arbeitskommentar Band II* (2010), 525.

63 *Opilio*, Art 507 SR, Rz 002; *Ernst*, in *Geiser/Wolf*, Art 928 ZGB, Rz 3.

64 Zelger, in *Fischer/Luterbacher* (Hrsg), *Haftpflichtkommentar* (2016) Art 927 ZGB, Rz 12.

65 *Ernst*, in *Geiser/Wolf* (Hrsg) *Basler Kommentar Zivilgesetzbuch II* (2019) Vor Art 926–928 ZGB, Rz 9 u 13 u 19; *Zelger*, in *Fischer/Luterbacher*, Art 927 ZGB, Rz 13 u 16 u 18.

66 *Koch*, in *Koziol/Bydlinski/Bollenberger* (Hrsg), *Kurzkommentar zum ABGB*⁶ (2020) § 19 ABGB, Rz 9; *Reischauer*, in *Rummel/Lukas* (Hrsg), *ABGB*⁴ § 19 ABGB, Rz 107 (Stand 01.07.2015, rdb.at); *Schauer*, in *Kletečka/Schauer* (Hrsg), *ABGB-ON*^{1,02} § 19 ABGB, Rz 2 (Stand 10.03.2017, rdb.at).

67 *Mandl*, *Das Smart Home als Instrument der digitalen Rechtsdurchsetzung?* *immolex* 2019, 200 (202); *Burgstaller/Herzmann/Lampesberger*, *Künstliche Intelligenz* (2019), 94.

68 Zelger, in *Fischer/Luterbacher*, Art 927 ZGB, Rz 14.

69 *Berger-Steiner/Schmid*, in *OFK – Orell Füssli Kommentar* (*Navigators.ch*) *ZGB Kommentar*³ (2016) Art 926 ZGB, Rz 10.

70 *Stark/Lindenmann*, in *Berner Kommentar, Der Besitz*, Art. 919–941 ZGB⁴ (2016), *Vorbemerkungen Besitzerschutz zu Art. 926–929 ZGB*, Rz 31.

71 Vgl zum fehlenden Rechtsbindungswille: *Kaulartz*, Teil 9.5 *Smart Contracts*, in *Leupold/Wiebe/Glossner* (Hrsg) *Münchener Anwaltshandbuch IT-Recht*⁴ (2021) Rz 25.

72 Zu einem ähnlichen Ergebnis bei Verbrauchergeschäften für Österreich und Deutschland: *Klever*, *Smart Enforcement »und die Grenzen erlaubter Selbsthilfe*, in *Beyer/Erler/Hartmann/Kramme/Müller/Pertot/Tuna/Wilke* (Hrsg), *Privatrecht 2050 – Blick in die (digitale) Zukunft*, *Jahrbuch Junge Zivilrechtswissenschaft* 2019 (2020) 406.

73 Vgl zur erschwerten Ausübung der Verbraucherrechte: *Legner*, *VuR* 2021, 10 (15).

führung in die analoge Welt ummünzt:⁷⁴ Eine Klausel, welche den Vermieter bei Mietrückstand dazu berechtigt, sämtliche Türschlösser ohne Wissen des Mieters zu tauschen, sodass diesem der Zugang zum Mietobjekt unmöglich gemacht wird, wird nicht mit geltendem Recht vereinbar sein. Nichts Anderes kann für die digitale Welt gelten.⁷⁵

Demgegenüber werden jedoch auch Anwendungsbereiche für die automatische Ausführung bleiben, die mit den hohen Standards des Verbraucherrechts in Einklang zu bringen sind, da sie sich vorteilhaft für die Sphäre des Verbrauchers auswirken.⁷⁶ Ein Beispiel wäre ein Smart Contract, welcher bei einem gestrichenen Flug den Kaufpreis und etwaige Zusatzzahlungen dem Fluggast automatisch rückerstattet.⁷⁷

Insofern ist zusammenfassend festzuhalten, dass eine Klausel, welche eine automatische Ausführung vorsieht, uU ein offensichtliches Missverhältnis zulasten des Verbrauchers darstellt, wodurch dieser gröblich benachteiligt wird. Folglich werden diese nicht Teil des Vertrages.⁷⁸ Die Beurteilung hat jedoch – wie das Beispiel mit der automatischen Rückerstattung zeigt – einzelfallbezogen zu erfolgen.

3. Problematik bei Dauerschuldverhältnissen

Des Weiteren muss eine Besitzstörung durch automatische Ausführung vom Leistungsverweigerungsrecht bei Dauerschuldverhältnissen abgegrenzt werden.⁷⁹ Das Anwendungsfeld für Smart Contracts wird ebenso die Abwicklung von Dauerschuldverhältnissen sein. Bspw könnte ein Smart Contract den Stromverbrauch des smarten Stromzählers automatisch ablesen und dann den tatsächlichen Stromverbrauch vom Konto des Verbrauchers abbuchen. Ebenso könnte dies für Wasser und Gaslieferungen sowie für Mobilfunkeinheiten erfolgen. Die Tragweite eines solchen Eingriffs ist evident.

In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, ob bei Verbrauchergeschäften eine automatische Sperre, dh Verweigerung der Leistung, durch den Smart Contract von Stromlieferungen udgl bei ausbleibender Zahlung zulässig ist. Aus rechtsdogmatischer Sicht würde es

sich hierbei um ein Leistungsverweigerungsrecht gem § 1052 ABGB handeln, da eine Kündigung des Vertragsverhältnisses jedenfalls einer Willenserklärung bedarf und diese durch ein elektronisches Gerät nach derzeitigem Stand nicht möglich ist.⁸⁰ Voraussetzung für die Ausübung des Leistungsverweigerungsrechts ist das Bestehen eines Synallagmas zwischen Leistung und Gegenleistung.⁸¹ Dieses liegt jedenfalls in den genannten Beispielen vor, insbesondere wurde dies vom öOGH für Strombezugsverträge bejaht.⁸²

Eine Vertragsklausel, wonach der Vertrag und somit die Lieferung bei Zahlungsverzug automatisch beendet wird, ist jedenfalls unter Beachtung der oben ausgeführten Grundzüge einer Klauselkontrolle zu unterziehen.⁸³ Eine Leistungsverweigerung ohne vorherige Ankündigung – uU noch in kurzem zeitlichem Abstand zur ausgebliebenen Zahlung – ist zweifelsohne gröblich benachteiligend für den Verbraucher.⁸⁴ Zum einen kann der Verbraucher unverschuldet in Zahlungsverzug geraten, zum anderen wird der Verbraucher der Möglichkeit beraubt, eine Berichtigung des Sachverhaltes vorzunehmen.

Zudem ist es unverhältnismässig, dass bei Ausbleiben der Zahlung notwendige Lieferungen (Strom, Gas, Mobilfunk) ohne Vorankündigung zurückgehalten werden. Untermauert wird dies mit der geltenden Praxis bei Zahlungsverzug des Verbrauchers. In den AGB verschiedener Anbieter solcher Dienstleistungen wird festgehalten, dass zuerst eine Mahnung erfolgt, anschliessend ein Aufruf zur Einstellung der Leistung nach einer gewissen Frist, und erst danach wird der Vertrag gekündigt bzw die Leistung zurückbehalten.⁸⁵ Auch in Liechtenstein finden sich für grundlegende Leistungen besondere Vorschriften des Verbraucherschutzes. So wird in Art 4a Abs 2 GMG (Gasmarktgesetz) festgehalten, dass die Regierung Massnahmen mittels Verordnung treffen darf, um von Armut betroffene Kunden in schwierigen Zeiten von der Energieversorgung nicht auszuschlies-

74 Vgl zur selben Argumentation in Deutschland: *Riehm*, Smart Contracts und verbotene Eigenmacht in *Fries/Paal*, Smart Contracts (2019) 85 (93).

75 Vgl etwa für die Auswechslung eines Türschlosses in Österreich: *MietSlg* 36.015, *LGZ Graz* 21.12.1984, 3 R 380/84; Vgl für das Verschlossenhalten des Haustores: *MietSlg* 31.022, *LGZ Wien* 12.2.1979, 42 R 78/79.

76 Vgl zu den Vorteilen für Verbraucher: *Legner*, *VuR* 2021, 10 (16). Ausführlich dazu: *Tavakoli*, Automatische Fluggast-Entschädigung durch smart contracts, *ZRP* 2020, 46.

78 *Bollenberger/P. Bydlinski*, in *KBB*⁶ § 879 ABGB, Rz 30.

79 Vgl ausführlich bei Dauerschuldverhältnissen: *Bydlinski*, Die Einrede des nicht erfüllten Vertrages in Dauerschuldverhältnissen, in *Baltl* (Hrsg), *Festschrift Artur Steinwenter* (1985) 140.

80 Vgl zur Frage in Österreich, ob eine Besitzstörung des Vermieters vorliegt: *Kodek*, Besitzstörung durch Sperre der Versorgungsleistung durch den Vermieter? *wobl* 2009, 328.

81 *Verschraegen*, in *Kletečka/Schauer* (Hrsg), *ABGB-ON*^{1.08} § 1052, Rz 6 (Stand 01.05.2020, rdb.at).

82 *öOGH* 14.11.1984, 3 Ob 94/84.

83 Vgl zur AGB-Kontrolle in Gas und Stromverträgen: *Riedler*, Rechtswidrige AGB in Strom- und Gasverträgen? *ÖJZ* 2009, 639.

84 Vgl näher zur Verletzung des Transparenzgebots des KschG von Leistungsaussetzungsklauseln: *Liewehr*, Die Spruchpraxis der Energie-Control Kommission zu Allgemeinen Lieferbedingungen, *ÖJZ* 2010, 656 (658).

85 Vgl hierzu *öVwGH* 11.9.2013, 2012/04/0021, *ZTR* 2014, 25 (*Obern-dorfer*). Zwar wird in der Entscheidung eine AGB-Kontrolle aufgrund einer verwaltungsrechtlichen präventiven Kontrolle nach § 125 GWG 2011 vorgenommen, jedoch hält der *öVwGH* fest, dass ein qualifiziertes Mahnverfahren vor physischer Trennung der Netzverbindung eingehalten werden muss.

sen.⁸⁶ Deckungsgleich findet sich diese Bestimmung in Art 3a Abs 3 EMG (Elektrizitätsmarktgesetz) für den Bezug von Strom.⁸⁷ Der besondere Schutz des Gesetzgebers von Verbrauchern im Bereich von Leistungen, die Grundbedürfnisse des Lebens decken, muss also auch bei Smart Contracts berücksichtigt werden. Zweifels- ohne müsste auch ein Mahn- bzw Benachrichtigungsverfahren bei der Verwendung von Smart Contracts eingehalten werden. Eine direkte und automatische Sperrung durch den Smart Contract ist also auch bei Dauerschuldverhältnissen mit der Inhaltskontrolle des § 879 Abs 3 ABGB in den meisten Verbrauchergeschäften nicht in Einklang zu bringen.

VII. Zusammenfassung

Smart Contracts unterliegen jedenfalls verschiedenen verbraucherrechtlichen Formvorschriften. Jedenfalls müssen bei Kaufverträgen die Informationspflichten des FAGG eingehalten werden. Die Ausführungen zeigen auch, dass es sich bei Smart Contracts meist um vorformulierte Vertragsformblätter handelt, welche einer AGB-Kontrolle zu unterziehen sind. Die für einen Smart Contract charakteristische Eigenschaft der automatischen Vollziehung wurde dabei genauer unter die Lupe genommen. Gerade wenn Gegenstände in den Besitz des Verbrauchers übergehen, handelt es sich bei einer Benützungerschwerung durch den Smart Contract – bspw Sperrung des Türschlosses – in den meisten Fällen um eine Besitzstörung, da Selbsthilfe nicht geboten ist. Diese darf nur ausgeübt werden, wenn behördliche Hilfe zu spät kommen würde. Nur weil eine gerichtliche Verfolgung der Ansprüche teurer und zeitaufwändiger ist, darf jedenfalls nicht von erlaubter Eigenmacht ausgegangen werden. Bei Dauerschuldverhältnissen muss das Leistungsverweigerungsrecht ebenso der Klauselkontrolle standhalten. Insbesondere bei Leistungen, die Grundbedürfnisse decken (Strom, Gas, Internet), muss vor automatischer Abstellung ein Mahn- bzw Benachrichtigungsverfahren eingehalten werden. Abschliessend kann festgehalten werden, dass eine Umsetzung von Smart Contracts bei Verbrauchergeschäften nur in sehr engen Linien erfolgen kann, da eine Umsetzung zu Lasten des Verbrauchers ansonsten den Formvorschriften und der AGB-Klauselkontrolle nicht standhalten wird.

86 Gesetz vom 18. September 2003 über den Erdgasmarkt (Gasmarktgesetz; GMG), LGBI 2013/218.

87 Gesetz vom 20. Juni 2002 über den Elektrizitätsmarkt (Elektrizitätsmarktgesetz; EMG), LGBI 2002/144.

Korrespondenz:
Dr. iur. Marco Lettenbichler
Postdoktorand am Lehrstuhl für
Gesellschafts-, Stiftungs- und Trustrecht,
Universität Liechtenstein, Vaduz.