

RECHTSANWÄLTE**DR. HERBERT GARTNER & DR. THOMAS FURHERR**

A-1070 WIEN
 WESTBAHNSTRASSE 5/11
 TELEFON 01-586 62 10
 TELEFAX 01-586 62 10-17
 E-MAIL: KANZLEI@GARTNER-FURHERR.AT
 HOMEPAGE: www.gartner-furherr.at

BANKEN:
 UniCredit Bank Austria AG 0966-38960/00 - BLZ 11000
 (BIC: BKAUATWW, IBAN: AT891100009663896000)

Bundesministerium für Justiz
Museumstraße 7
1070 Wien
team.z@bmi.gv.at
begutachtungsverfahren@parlament.gv.at

per Email

Wien, am 3.12.2010
 Sem-ÖRAK/Gesetze / G/ti / 6SB

Betreff: *unser AZ: Sem-ÖRAK/Gesetze* (bitte anführen)
GZ: BMJ-Z7.012B/0001-I 2/2010

Sehr geehrte Damen und Herren!
 Sehr geehrte Frau Magister Popp!
 Sehr geehrter Herr Doktor Kathrein!

Namen des Österreichischen Rechtsanwaltskammertags darf ich dem übermittelten Ministerialentwurf des Teilzeitnutzungsgesetzes 2011 nachstehende

S t e l l u n g n a h m e

abgeben:

Insgesamt darf darauf verwiesen werden, dass die in der Diskussion im Rahmen der Besprechung im Bundesministerium für Justiz diskutierten Vorschläge weitestgehend in den Entwurf eingeflossen sind und der Gesetzesentwurf – bis auf die nachfolgend näher ausgeführten Anmerkungen und Vorschläge durchaus die Zustimmung der österreichischen Rechtsanwaltschaft findet.

Zu § 5 Abs 1:

Wenngleich dem Verbraucher ein entsprechendes Rücktrittsrecht zusteht wäre zu überlegen ob der Begriff „rechtzeitig“ nicht näher definiert werden sollte.

Streng genommen wäre rechtzeitig auch eine Zuverfügungstellung der Formblätter bzw. der Informationen eine Minute vor Unterfertigung des Vertrages da es in der Praxis wohl sehr häufig vorkommt, dass Verbraucher an ihren Urlaubsorten oder auch sonst „von der Straße weg“ zum Vertragsabschluss angeworben werden, was prinzipiell fragwürdig ist könnte versucht werden, derartigen Praktiken dadurch einen Riegel vorzuschieben und Überrumpelungen zu vermeiden, indem beispielsweise vorgesehen wird, dass das maßgebliche Formblatt



und wohl auch eine Textfassung des abzuschließenden Vertrages dem Verbraucher zumindest 24 Stunden oder sogar länger vor Vertragsabschluss zur Verfügung gestellt werden muss, um für den Verbraucher eine zweite „Überlegungsmöglichkeit“ zu gewährleisten. Erhält der Verbraucher dieses Informationsformblatt bzw. eine Fassung des abzuschließenden Vertrages entsprechend vorher, so steht ihm – unabhängig von der Rücktrittsfrist vom abgeschlossenen Vertrag – zusätzlich eine weitere Überlegungsfrist offen.

Dass auf diese Art und Weise der „Straßenkeilerei“ ein wesentlicher Boden entzogen wird liegt auf der Hand. Dies ist aber aus Verbraucherschutzgründen sicherlich wünschenswert, für seriöse Anbieter kein Nachteil, da Verbraucher, welche vom Angebot überzeugt sind und sich nicht überrumpelt fühlen bzw. überrumpelt wurden, eher an einem überlegten von ihnen gewollten Vertragsabschluss festhalten.

Die Textfassung des abzuschließenden konkreten Vertrages oder der abzuschließenden konkreten Verträge sollte dem Verbraucher ebenfalls entsprechend frühzeitig vor Vertragsabschluss übergeben werden.

Eine wesentlich längere Frist als die vorgeschlagene 24-stündige Frist ist im Hinblick auf das zustehende weitgehende Rücktrittsrecht entbehrlich.

Zu § 6 Abs 2:

Hier dürfte auch bei mehrmaligem Lesen des Gesetzesvorschlages eine Sinnstörung erkennbar sein:

In § 6 Abs 2 ist vorgeschlagen, dass die dem Verbraucher gemäß § 5 erteilten Informationen Vertragsbestandteil sind. Änderungen (dieser Informationen) sind nur dann wirksam, wenn im Vertrag ausdrücklich auf diese hingewiesen wird und wenn diese

1. von den Vertragsparteien ausdrücklich vereinbart wurden (was durchaus möglich und sinnvoll ist oder)
2. durch ungewöhnliche oder unvorhersehbare Umstände notwendig wurden, auf welche der Unternehmer keinen Einfluss hat und deren Folgen ...

Ungewöhnliche und unvorhersehbare Umstände, welche Informationsänderungen notwendig machen, sind doch nur dann „unvorhersehbar“, wenn diese nach Vertragsabschluss aufgetreten sind oder bekannt wurden. Denn sonst hätte man ja im Vertrag ohnehin auf diese Bezug nehmen bzw. Rücksicht nehmen können. Es kann auf „unvorhersehbare“ Umstände nicht schon im Vertrag hingewiesen werden, darin liegt ja das Kriterium der „Unvorhersehbarkeit“. Somit können begriffsnotwendig ungewöhnliche und unvorhersehbare Umstände, welche eine Informationsänderung notwendig machen, nicht schon im Vertrag genannt sein.

Das Formblatt mit den Informationen muss „rechtzeitig“ vor Vertragsabschluss übergeben werden. Tritt nun im Zeitraum zwischen Übergabe der Informationen im Formblatt und Vertragsabschluss eine Informationsänderung ein, so muss folgerichtig im Vertrag darauf hingewiesen werden, dass das zuvor übergebene Informationsblatt bzw. dessen Inhalt in bestimmten Teilbereichen geändert wurde, somit ergänzt der diesbezügliche Vertragsteil die Informationen im Formblatt. Dies gilt selbstverständlich für „voraussehbare“ und „unvorhersehbare“ Informationsänderungen, welche aber dennoch im Zeitraum zwischen Übergabe des Formblattes und Vertragsabschluss bekannt wurden. Änderungen der Informationen in diesem Zeitraum sind immer durch Vermerk im Vertrag für den Verbraucher deutlich kenntlich zu machen, egal ob diese ursprünglich für den Unternehmer vorhersehbar waren oder nicht.

Unvorhersehbare und ungewöhnliche Umstände, welche die Änderung der Informationen nach Vertragsabschluss notwendig machen, müssen dem Verbraucher sofort in geeigneter Form mitgeteilt werden, auch wenn der Vertrag bereits abgeschlossen wurde. Die missverständliche Formulierung in Absatz 2 könnte dadurch klargestellt werden, indem formuliert wird ... wenn im Vertrag ausdrücklich auf diese hingewiesen wird und wenn diese von den Vertragsparteien ausdrücklich vereinbart wurden

oder

durch ungewöhnliche und unvorhersehbare Umstände notwendig wurden, auf welche der Unternehmer keinen Einfluss hat ... Auf diese Weise ist klargestellt, dass sich das erste „und“ nur auf diese Änderungen bezieht auf welche im Vertrag hingewiesen und welche ausdrücklich vereinbart wurden, bezieht, währenddessen als gesonderter weiterer Änderungsumstand durch das „oder“ die Änderung durch ungewöhnliche und unvorhersehbare Umstände definiert wird.

Der nächste Satz in Absatz 2 des § 6 ist aus Sicht der Anwaltschaft entbehrlich, Informationsänderung vor Vertragsabschluss müssen eben im Vertrag entsprechend bekanntgemacht und vereinbart werden, dies findet sich im umformulierten Satz davor, es sollte allerdings durchaus ein Gebot geben, unvorhersehbare Änderungen nach Vertragsabschluss unverzüglich dem Verbraucher in geeigneter Form mitzuteilen.

Zu § 10 Abs 1:

Wenn für die Wirksamkeit der Vertragserklärung des Verbrauchers die Unterschriftlichkeit erforderlich ist oder die Abgabe einer qualifizierten elektronischen Signatur (§ 6 Abs 1) so muss dies wohl für die „gleichwichtige“ Erklärung, von einem geschlossenen Vertrag abzustehen, gelten. Dies ist in der vorgeschlagenen Fassung nicht durchgängig, indem zwar einerseits die Schriftlichkeit der Rücktrittserklärung gefordert wird, andererseits allerdings die Erklärung durch „einfaches E-mail“ für ausreichend erachtet wird. Im Interesse der Rechtssicherheit sollte ein Verbraucher, welcher die qualifizierte elektronische Signatur „beherrscht“ in der gleichen Form wie er den Vertrag abgeschlossen hat auch den Rücktritt erklären müssen. Dies dient durchaus auch dem Interesse des Unternehmers, welcher entweder eine unterfertigte Rücktrittserklärung erhält oder eben ein elektronisch signiertes E-mail, welches dieselbe „rechtliche Qualität“ hat.

Zu § 14:

Zu überlegen ist, ob im Interesse des Verbraucherschutzes nicht auf den Begriff „ständiger Geschäftsbeziehung“ verzichtet werden sollte. Der Verbraucher, welchem vom Unternehmer ein Kredit vermittelt wird soll, dies ist die erkennbare Intention dieser Bestimmung gleichzeitig mit dem Vertragsrücktritt naturgemäß auch vom Kreditvertrag zurücktreten können. Diese „Paketlösung“ tritt aber schon dann ein, wenn der Unternehmer oder die ihm nahestehende Person diese „Kreditvermittlung“ im Rahmen der „Paketlösung“ zu einem Bankinstitut vornimmt, welches erstmals Teil der Geschäftsbeziehung wird. Der Rücktritt von einem vermittelten „Gesamtpaket“ muss immer gelten, egal ob die kreditgebende Bank zum ersten Mal vermittelt oder im Rahmen einer ständigen Geschäftsbeziehung. Nur dann, wenn der Verbraucher die Kreditfinanzierung ohne Mitwirkung des Unternehmers oder eines diesem nahestehenden Vermittlers selbst verhandelt und durchführt (mit seiner Hausbank) ist die kreditgebende Bank wohl entsprechend schutzwürdig, diese Schutzwürdigkeit entfällt, wenn die kreditgebende Bank Teil des vermittelten „Pakets“ ist. Es wird vorgeschlagen, den Begriff „ständiger“ zu streichen.

Es wird höflichst um Kenntnisnahme ersucht.

Mit vorzüglicher Hochachtung

Dr. Herbert GARTNER
als Referent des Österreichischen Rechtsanwaltskammertags