

REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESKANZLERAMTA-1014 Wien, Ballhausplatz 2
Tel. (0222) 531 15/0
Fernschreib-Nr. 1370-900
DVR: 0000019

GZ 601.669/0-V/5/92

An das
Präsidium des Nationalrates1010 W i e n

Betrifft GESETZENTWURF	
Zl.	-GE/19.....
Datum: 25. MRZ. 1992	
Verteilt 25. März 1992 <i>lands</i>	

J. Bauer

Sachbearbeiter

Klappe/Dw

Ihre GZ/vom

Irresberger

2724

Betrifft: Bundesgesetz über die Rechtsverhältnisse der selbständigen Handelsvertreter (Handelsvertretergesetz - HVertrG 1992);
Gesetzesbegutachtung

In der Anlage übermittelt das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst im Sinne der Entschliebung des Nationalrates vom 5. Juli 1961 25 Ausfertigungen seiner Stellungnahme zum gegenständlichen Gesetzesentwurf.

20. März 1992
Für den Bundeskanzler:
OKRESEK

Für die Richtigkeit
der Ausfertigung:

W. Krumpholtz



REPUBLIK ÖSTERREICH
BUNDESKANZLERAMT

A-1014 Wien, Ballhausplatz 2
Tel. (0222) 531 15 0
Fernschreib-Nr. 1370-900
DVR. 0000019

GZ 601.669/0-V/5/92

Bundesministerium für Justiz

1010 W i e n

Sachbearbeiter	Klappe/Dw	Ihre GZ/vom
Irresberger	2724	10.015A/48-I 3/91 7. Februar 1992

Betrifft: Bundesgesetz über die Rechtsverhältnisse der selbständigen Handelsvertreter (Handelsvertretergesetz - HVertrG 1992);
Gesetzesbegutachtung

Zum mit der do. oz. Note übermittelten Gesetzesentwurf nimmt das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst wie folgt Stellung:

I. Zum Titel:

Gemäß der Begriffsbestimmung des § 1 ist die Selbständigkeit begriffswesentlich, sodaß es unselbständige Handelsvertreter definitionsgemäß gar nicht geben kann. Der Ausdruck "selbständiger Handelsvertreter" sollte daher vermieden werden.

II. Zur Gliederung:

Der Gesetzesentwurf ist durch (von den Paragraphenüberschriften verschiedene) Überschriften gegliedert. Nach den Legistischen Richtlinien 1990, Richtlinie 111, wären die so gebildeten Gliederungseinheiten als (durch Voranstellung arabischer Ziffern zu numerierende) Abschnitte zu bezeichnen.

- 2 -

III. Zu einzelnen Bestimmungen:Zu § 1:

In der Paragraphenüberschrift sollte der Ausdruck "selbständigen" entsprechend dem unter I. Gesagten entfallen (vgl. die der Paragraphenüberschrift vorangehende "Abschnittsüberschrift").

Nach dem Wort "ausgenommen" sollte aus sprachlichen Gründen das Wort "solche" eingefügt werden.

Zu § 3:

In Abs. 1 sollte es aus Gründen des Sinnzusammenhanges besser "Zahlungen kann der Handelsvertreter nur dann [mit Wirkung] für den Unternehmer annehmen ...".

Zu § 6:

In Abs. 2 Z 2 aE sollte es statt "hätte erwarten können" besser und deutlicher wohl "erwarten darf" oder "beim Abschluß des Vertretungsvertrages erwarten durfte" heißen. Die Bezeichnung als "Unterstützungspflicht" (in der Überschrift zu § 6) wäre zu überdenken, da die in Abs. 2 Z 2 vorgesehene Mitteilung wohl kaum der Unterstützung der Tätigkeit des Handelsvertreter dient.

Zu § 8:

Die Vergütung der Tätigkeit des Handelsvertreters in Form einer Provision setzt offenbar voraus, daß eine Tätigkeit "auf Provisionsbasis" überhaupt vereinbart ist; die apodiktische Formulierung des Abs. 2 verdunkelt diesen aus Abs. 1 und aus § 11, ferner aus Art. 6 Abs. 3 der Richtlinie erkennbaren Grundsatz. Die Vereinbarung einer Tätigkeit gegen Provision als Voraussetzung einer Vergütung gerade in Form einer Provision sollte in § 8 ausdrücklich normiert werden. Weiters sollte der Begriff der Provision, wie in Art. 6 Abs. 2 der Richtlinie, in § 8 definiert werden.

- 3 -

Es ist nicht erkennbar, warum keine dem Buchst. b) des Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie entsprechende Bestimmung vorgesehen ist. Daß in fast allen Fällen des Buchst. b) auch die Voraussetzungen des Buchst. a) erfüllt sein werden, erübrigt eine Umsetzung des Buchst. b) noch nicht.

Abs. 3 spricht von Geschäften, die zwischen der Kundschaft und dem Unternehmer zustandegekommen sind, Abs. 4 von Geschäften, die durch den Unternehmer oder für diesen mit der Kundschaft geschlossen worden sind. Es wird angeregt, insoweit auch für Abs. 4 die Formulierung des Abs. 3 zu verwenden.

Die Worte "im Zweifel" in Abs. 4 scheinen nicht im Einklang mit der Richtlinie zu stehen, die eine solche Einschränkung nicht enthält.

Die Anordnung einer sinngemäßen Anwendung einer anderen Vorschrift (Abs. 5) hat nach den Legistischen Richtlinien 1990, Richtlinie 59, zu unterbleiben.

Zu § 9:

In Abs. 2 Z 3 sollte es statt "durch seine Gegenleistung" besser "durch Erbringung seiner Leistung" heißen.

In Abs. 3 könnte wie in Abs. 1 das von der Richtlinie verwendete Wort "besteht" durch "entsteht" ersetzt werden.

In Abs. 4 sollte es aus sprachlichen Gründen statt "nachzuweisen, alle zumutbaren Schritte unternommen zu haben" vielmehr "nachzuweisen, daß er alle zumutbaren Schritte unternommen habe" heißen.

Zu § 10:

§ 10 erster Satz spricht vom "Orte der Niederlassung des Handelsvertreters", § 11 hingegen von "dem Ort, wo er seine Tätigkeit ausübt". Hier sollte eine Harmonisierung Platz greifen. Das Wort "darüber" im letzten Teil des ersten Satzes sollte entfallen, da

- 4 -

dieselbe Aussage in den Worten "ein diesbezüglicher Handelsbrauch" enthalten ist. Die Unterscheidung des zweiten Satzes, wonach es bei Nebenkosten darauf ankommt, ob sie dem Dritten besonders in Rechnung zu stellen sind, ist nicht ohne weiteres einsichtig und sollte daher zumindest in den Erläuterungen begründet werden.

Zu §§ 11 und 12:

In systematischer Hinsicht ist die Stellung des § 11 (einer nicht den Provisionsanspruch betreffenden Bestimmung) zwischen zwei Bestimmungen, die den Provisionsanspruch betreffen, nicht befriedigend. Dem sollte wohl am besten dadurch Rechnung getragen werden, daß die in § 12 enthaltene Bestimmung nach § 8 eingefügt wird; sowohl § 8 Abs. 2 bis 5 als auch § 12 lassen sich ja als Versuch auffassen, den Kreis derjenigen Geschäfte zu bestimmen, die tatsächlich oder wahrscheinlich durch die Tätigkeit des Handelsvertreters zustande gekommen sind und für die daher ein Provisionsanspruch gerechtfertigt erscheint. Die vorgeschlagene Umstellung entspricht auch der Systematik der Richtlinie.

Zu § 13:

In Abs. 2 wird einer der bisherigen Spezialtatbestände genereller gefaßt; es stellt sich die Frage, ob damit tatsächlich - wie aus den Erläuterungen zu § 13 zu entnehmen ist - "sonstige grundsätzliche Änderungen im Vertriebssystem des Unternehmers" in die Entschädigungsregelung einbezogen sind und damit den Ausführungen Jaborneggs Rechnung getragen wird.

Zu § 14:

In Abs. 1 sollte es statt des altertümlichen "Ersatz nicht verlangen" besser "keinen Ersatz verlangen" heißen.

Zu § 15:

Wie auch die Erläuterungen (S. 20) nicht verkennen, entspricht die vorgesehene Bestimmung der Richtlinie (Art. 12 Abs. 1) nicht. Nach dem vorliegenden Entwurf tritt ja die Fälligkeit der Abrechnung einen Monat früher ein als nach der Richtlinie, im Fall der vorzeitigen Auflösung des Vertragsverhältnisses sogar überwiegend zu einem noch früheren Zeitpunkt. Es kann daher den Erläuterungen nicht gefolgt werden, wenn sie die Bestimmung des Entwurfes als der Richtlinie inhaltlich gleichwertig bezeichnen; auch könnte die Erlassung einer der Regelung einer EG-Richtlinie bloß gleichwertigen, nicht jedoch entsprechenden Rechtsvorschrift nicht als innerstaatliche Umsetzung der Richtlinie angesehen werden.

Zu § 16:

Abs. 1 läßt die in Art. 12 Abs. 2 der Richtlinie enthaltene Klarstellung vermissen, daß der Handelsvertreter alle Auskünfte verlangen kann, "die der Handelsvertreter zur Nachprüfung des Betrags der ihm zustehenden Provisionen benötigt".

In Abs. 4 sollte näher umschrieben werden, unter welchen Voraussetzungen die dort vorgesehene Anordnung getroffen werden kann.

Zu § 18:

Die im letzten Satz angeordnete "sinngemäße Anwendung" steht mit den Legistischen Richtlinien 1990, Richtlinie 59, nicht im Einklang.

Zu § 22:

In Abs. 1 (gegen Ende des ersten Satzes) sollten die Worte "und die folgenden Vertragsjahre" entfallen. Sprachlich richtig müßte es überdies etwa "in den folgenden Vertragsjahren" heißen; auch diese Wendung wäre jedoch störend, da die dem sechsten Vertragsjahr folgenden Jahre ohnehin von den Worten "nach angefangenem sechstem Vertragsjahr" erfaßt sind.

- 6 -

Zu § 23:

In der in Abs. 2 Z 2 gebrauchten Wendung "Aufträge übermittelt, die nicht erteilt worden sind" werden nicht existierende Aufträge dennoch als Aufträge bezeichnet. Dies sollte vermieden werden, etwa durch Wahl der Formulierung "die Erteilung von Aufträgen vor- spiegelt". Ferner sollte wohl auf den Ausdruck "Auftrag" im gegebenen Zusammenhang überhaupt verzichtet werden, da die hier gemeinte, mit der Alltagssprache übereinstimmende Bedeutung dieses Ausdrucks dem in der zivilrechtlichen Terminologie mit dem Begriff "Auftrag" gewöhnlich verbundenen Sinn nicht entspricht.

Zu § 24:

Nach dem vorgesehenen Abs. 1 zweiter Satz läßt die nicht auf einen wichtigen Grund gestützte vorzeitige Vertragsauflösung den Anspruch der Gegenseite auf Erfüllung des Vertrages unberührt. Das Bestehenbleiben des Erfüllungsanspruches bedeutet aber, daß der Vertrag durch die Erklärung, den Vertrag vorzeitig aufzulösen, gar nicht aufgelöst worden ist. Dies sollte auch im Gesetzestext (durch Vermeidung der Formulierung "vorzeitig gelöst") zum Ausdruck kommen. Gleiches gilt für den dritten Satz des Abs. 1.

Im Abs. 2 sollte die Ersetzung der Wendung "nach freiem Ermessen" des geltenden Gesetzestextes durch "nach freier Überzeugung (§ 273 ZPO)" aus folgenden Gründen unterbleiben:

Die verwiesene Bestimmung des § 273 ZPO ermächtigt den Richter, seiner Entscheidung unter gewissen Voraussetzungen ohne Durchführung eines Beweisverfahrens Annahmen tatsächlicher Art zugrunde-zulegen. Die vorgesehene Formulierung stellt jedoch die Entscheidung, ob und in welcher Höhe ein Ersatz gebührt, der freien Überzeugung des Richter anheim, wobei sich sein Ermessen offensichtlich nicht auf die Annahme von Tatsachen, sondern auf die Festlegung der Rechtsfolge bezieht, für die jedoch § 273 ZPO keine Anhaltspunkte gibt; daher erscheint die Anrufung des § 273 ZPO verfehlt.

Für eine Beibehaltung der bisherigen Formulierung spricht deren Übereinstimmung mit § 1162c ABGB, § 32 AngG und anderen arbeitsvertragsrechtlichen Sondergesetzen. Eine Änderung lediglich der entsprechenden Regelung des Handelsvertreterrechts sollte daher nur erfolgen, wenn die Eigenheiten der zu regelnden Rechtsbeziehungen es erfordern - dies ist offenbar nicht der Fall - oder wenn auf diese Weise eine bessere Übereinstimmung mit allgemeinen privatrechtlichen (hier: schadenersatzrechtlichen) oder mit verfassungsrechtlichen Grundsätzen hergestellt werden kann. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, daß der einfache Gesetzgeber zwar eine Verwaltungsbehörde oder ein Gericht ermächtigen kann, Entscheidungen nach eigenem Ermessen zu treffen; es muß aber dem Gesetz deutlich zu entnehmen sein, inwieweit der Behörde (dem Gericht) die Bestimmung ihres (seines) Verhaltens selbst überlassen und in welchem Sinne von dem eingeräumten Ermessen Gebrauch zu machen ist (VfSlg 5101/1965, 6141/1970, 7379/1974 u.a.). Es erscheint fraglich, ob die geltende Regelung diesem Erfordernis genügt, auch wenn die Heranziehung der allgemeinen Regeln des Schadenersatzrechts naheliegt.

Es sollte daher eine Regelung getroffen werden, die mit den allgemeinen Grundsätzen für die Schadenstragung bei Mitverschulden des Geschädigten am vertragswidrigen Verhalten seines Vertragspartners übereinstimmt; sie könnte sich in einer Verweisung auf die allgemeinen Regeln (insb § 1304 ABGB) erschöpfen.

Zu § 25:

In Abs. 1 Z 1 sollte es statt "der Handelsvertreter" besser "er dem Unternehmer" heißen.

In Abs. 4 sollte auch der Fall bedacht werden, daß dem Handelsvertreter nicht Provisionen, sondern andere Vergütungen zustehen, und somit wohl der Ausdruck "Jahresprovision" vermieden werden (vgl. Art. 17 Abs. 2 Buchst. b) der Richtlinie).

- 8 -

Zu § 29:

Diese Bestimmung betrifft den Anwendungsbereich des im Entwurf vorliegenden Gesetzes. Sie sollte nach § 1 eingefügt werden.

Ferner wird zur Erwägung gestellt, ob die generelle Ausnehmung der selbständigen Versicherungsvertreter sachlich gerechtfertigt werden kann, wenn eine weitgehende analoge Anwendung des Handelsvertreterrechts auf diese Personengruppe als geboten erscheint (vgl. Jabornegg, HVG 70, 555f).

Zu § 30:

Die vorgesehene Bestimmung ist entgegen den Erläuterungen nicht durch die Legistischen Richtlinien 1990, Richtlinie 10, geboten. Das legistische Anliegen müßte dahin gehen, jede einzelne Bestimmung nach Möglichkeit so zu fassen, daß sich schon durch die gewählten Ausdrücke Männer und Frauen gleichermaßen angesprochen fühlen können; dabei sind geschlechtsneutrale Formulierungen anzustreben. Allenfalls wäre an eine Verankerung in der Einleitung des ABGB ("Von den bürgerlichen Gesetzen überhaupt") zu denken (als Beispiel für die Formulierung einer solchen Bestimmung wäre auf § 2 AKG, BGBl.Nr. 626/1991 zu verweisen; es ist dies [abgesehen von der engeren Formulierung des § 4 Abs. 2 LFBAG, BGBl.Nr. 298/1990] die - soweit zu sehen - einzige vergleichbare Bestimmung des geltenden Rechts).

IV. Zum Vorblatt:

Im Abschnitt "Problem" sollte nicht auf den Ministerratsbeschluß, sondern lediglich auf den bestehenden Anpassungsbedarf hingewiesen werden.

Wenngleich sich bereits die Abschnitte "Problem" und "Ziel" mit dem Verhältnis des im Entwurf vorliegenden Gesetzes zum EG-Recht befassen, sollte auf einen entsprechenden eigenen Abschnitt (vgl. das Rundschreiben des Bundeskanzleramtes-Verfassungsdienst vom 25. Oktober 1989, GZ 671.804/9-V/8/89) nicht verzichtet werden.

doc 6191V

V. Zu den Erläuterungen:

Wenn von der ausdrücklichen Umsetzung einer Vorschrift der Richtlinie abgesehen wird, so sollte dies in jedem Fall begründet werden (z.B. weil eine entsprechende Regelung bereits in allgemeinen Vorschriften verankert ist; eine im Einklang mit der Richtlinie stehende Rechtsprechung wäre hingegen nicht ausreichend, um den Verzicht auf eine Umsetzung in Gesetzesform zu begründen); ebenso wenn das umsetzende Gesetz in anderer Weise nicht mit der Richtlinie übereinzustimmen scheint (z.B. in § 9 Abs. 1 des im Entwurf vorliegenden Gesetzes die Rechtswirksamkeit des vermittelten Geschäftes als in der Richtlinie nicht enthaltene zusätzliche Voraussetzung für die Entstehung des Provisionsanspruches).

Zum Allgemeinen Teil:

Der Allgemeine Teil sollte in sprachlicher und stilistischer Hinsicht einer Überarbeitung unterzogen werden. Im folgenden werden hierzu einzelne Hinweise gegeben.

Rechtsvorschriften wären ohne Datumsangabe zu zitieren (vgl. die Legistischen Richtlinien 1990, Richtlinie 131).

Bei der Schreibung von Datumsangaben wäre Richtlinie 143 zu beachten.

Die Abschnitte 1 und 3 bis 5 des Allgemeinen Teils tragen Überschriften, die Abschnitte 2, 6 und 7 jedoch nicht. Hier sollte eine Vereinheitlichung Platz greifen.

Die historische Schilderung (Abschnitt 1) sollte nur grammatikalische Formen der Mitvergangenheit und der Vorvergangenheit, nicht auch solche der Vergangenheit verwenden (also nicht "worden sind" und "worden ist", sondern "wurden" und "wurde").

Im ersten Satz sollte gesagt werden, daß Vorarbeiten geleistet (nicht: gemacht) wurden.

- 10 -

Auf S. 4 sollte es statt "eine umfassende Spezialregelung des Handelsagenten in Angriff genommen" besser etwa "die Angelegenheiten der Handlungsagenten umfassend geregelt" heißen.

Im darauffolgenden Satz könnte es statt "Nach Normierung" besser etwa "Trotz der Erlassung" und statt "zur Beschlußfassung über das Gesetz" besser "zur Erlassung des (damals so bezeichneten) Handelsagentengesetzes" heißen. Unexakte Zitierungen wie "Novelle 1978" (im letzten Satz des selben Absatzes) sollten vermieden werden.

Auf S. 5 sollte anstelle von "Bundesarbeiterkammer" (2x) die zum Zeitpunkt der Beratungen maßgebliche Bezeichnung "Österreichischer Arbeiterkammertag" verwendet werden.

Auf S. 6 sollte die Aufzählung der vorgesehenen Neuerungen und teilweise auch der geltenden Regelungen, an deren Stelle sie treten sollen, nicht in einen einzigen Satz gepreßt werden.

Zum Besonderen Teil:

Die Erläuterungen zu § 8 beziehen sich teils auch auf die §§ 9 bis 12. Diese Teile sollten unter einer eigenen Überschrift behandelt werden.

Auf S. 26 sollte es in der vierten Zeile "Schadenersatzanspruchs wegen Mitverschuldens" heißen.

Erläuterungen sollten sich nicht auf die Legistischen Richtlinien berufen (so aber die Erläuterungen zu § 30).

Dem do. Ersuchen entsprechend werden im Sinne der EntschlieÙung des Nationalrates vom 5. Juli 1961 u.e. 25 Ausfertigungen dieser Stellungnahme dem Präsidium des Nationalrates übermittelt.

20. März 1992
Für den Bundeskanzler:
OKRESEK

F.d.R.d.A.:

doc. 61914