



Stubenring 1, 1010 Wien
DVR: 0017001

AUSKUNFT

Dr.in Ruth Enthofer-Stoisser
Tel: (01) 711 00 DW 86250817
Fax: +43 (1) 7103503
ruth.enthofer-stoisser@sozialministerium.at

E-Mail Antworten sind bitte unter Anführung
der Geschäftszahl an die E-Mail Adresse
post@sozialministerium.at zu richten.

Bundesministerium für Justiz

GZ: BMASK-90170/0003-III/2017

Wien, 13.02.2017

**Betreff: Stellungnahme des BMASK zur Begutachtung:
Pauschalreisegesetz, Konsumentenschutzgesetz,
Fern- und Auswärtsgeschäfte-Gesetz und
Verbraucherbehörden-Kooperationsgesetz**

Sehr geehrte Damen und Herren,

Sehr geehrte Damen und Herren,

bezugnehmend auf Ihr Schreiben vom 19. Jänner 2017, BMJ-Z7.012C/0009-I2/2016, nimmt das Bundesministerium für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz hinsichtlich des im Betreff angeführten Gesetzesentwurfs sowie den Gesetzesänderungen wie folgt Stellung:

Das BMASK begrüßt die sorgfältige Umsetzung der – zum Großteil absolut harmonisierten – Bestimmungen der neuen EU-Richtlinie zu Pauschalreisen und verbundene Reiseleistungen. Der vorliegende Entwurf verfolgt sehr offenkundig das Ziel die heute geltenden verbraucherrechtlichen Schutzstandards aufrechtzuerhalten, soweit es die Richtlinie zulässt.

Vor allem zum praxisrelevanten Punkt der Mängelrüge sehen wir noch Verbesserungsbedarf.

Zur § 11 Abs 2 iV mit § 12 Abs 1 und 2 :

Vorweg sei betont, dass KonsumentInnen sich im eigenen Interesse im Fall von Mängeln in aller Regel bereits vor Ort bemühen den Misstand mitzuteilen und Abhilfe zu erlangen. Häu-

fig tritt nach Erfahrungen der Konsumentenberatung in der Praxis dabei das Problem auf, dass ein Vertreter des Reiseveranstalters vor Ort nicht oder nur sehr spät erreicht werden kann.

Nach derzeit geltender österreichischer Rechtslage hat eine unterlassene Mängelrüge bei Verbrauchergeschäften gem. § 31 e Abs 2 KSchG keinen Verlust von Gewährleistungsansprüchen zur Folge. Eine solche Obliegenheitsverletzung kann allerdings bei der Berechnung von Schadenersatzansprüchen (ua zB bei Geltendmachung von immateriellem Schadenersatz) berücksichtigt werden.

Die Weitergeltung der innerstaatlichen Rechtslage zur Konsequenz einer nicht nachweisbaren Mängelrüge gemäß § 11 Abs 2 wird im Entwurf für die Mitverschuldensanrechnung beim Schadenersatz ausdrücklich aufrechterhalten (s. § 12 Abs 2 sowie den EB zu § 11 unter Punkt 3. auf Seite 13 sowie § 12 unter Punkt 6. auf Seite 15). Für den Bereich der Gewährleistung fehlt im Begutachtungsentwurf im Unterschied zum letzten BMJ-Arbeitsentwurf allerdings die Klarstellung, dass der Verlust von Gewährleistungsansprüchen nicht erfolgt.

Nach unserem Verständnis war eine Verschlechterung der österreichischen Rechtslage zu Lasten der Reisenden zu diesem Punkt weder von Österreich bei den Verhandlungen in Brüssel noch in den Vorarbeiten zum Begutachtungsentwurf intendiert.

Der Text der RL stellt es uE den Mitgliedstaaten frei, die Rechtsfolgen einer unterlassenen Mängelrüge zu regeln. Dafür spricht die Tatsache, dass der Kommissionsvorschlag im verfügbaren Teil der RL noch eine Regelung über die Rechtsfolgen enthält, diese aber im Verhandlungsverlauf vom Rat gestrichen wurde. Lediglich nach EG 34 (letzter Satz) kann das Versäumnis einer unverzüglichen Mängelrüge bei der Bemessung einer ...Preisminderung oder eines ...Schadenersatzes berücksichtigt werden, wenn die Meldung den Schaden verhindert oder verringert hätte. Eine frühere Fassung (vor der Gemeinsamen Ausrichtung des Rates) verwendete in EG 34 auch noch „*should*“ statt „*may*“, was die Intention zu einer weiteren Lockerung dieser Möglichkeit belegt.

In diesem Zusammenhang ist auch Art 14 Abs 1 der RL zu sehen. Dieser regelt nach unserer Interpretation die Ansprüche des Reisenden bei einer Vertragswidrigkeit des Unternehmens, meint bei der Zurechnung einer Vertragswidrigkeit an den Reisenden aber nicht den Fall der Mängelrüge. Die in den Entwurfs-Fassungen vor der Gemeinsamen Ausrichtung im verfügbaren Teil noch enthaltene Rechtsfolge für das Unterlassen der Mängelrüge war dementsprechend auch nicht in Art 14 des RL-Entwurfes, sondern in Art 13 der RL enthalten.

Abschließend sei darauf hin gewiesen, dass Erwägungsgründen kein normativer Gehalt zukommt (s. IIV 1998 (1999/C 73/01) zur Qualität der gemeinschaftlichen Rechtsvorschriften, Rz 10). Dies muss umso mehr gelten, als EG 34 wie gesagt im verfügbaren Teil keinerlei Entsprechung findet.

Eine Beweislast für Mängelrügen auch im Gewährleistungsfall würde - im Hinblick auf von KonsumentInnen angesichts des Missverhältnisses Prozesskostenrisiko/Streitwert in Öster-

reich ohnehin nur in geringer Zahl geführten Gewährleistungsprozessen (s. zB Bericht zur Lage der KonsumentInnen 2011/2012, Seite 280 ff) - für die KundInnen zusätzliche Mühen und Hürden sowohl in der außergerichtlichen als auch der gerichtlichen Rechtsdurchsetzung aufbauen; dies angesichts einer von Verbraucherorganisationen ohnehin häufig beklagten mangelnden Bereitschaft der Unternehmen, für Mängel entsprechend einzustehen (Bericht zur Lage der KonsumentInnen 2011/2012, ebendort). Es ist durchaus denkbar, dass Gewährleistungsansprüche in Zukunft in der Praxis zunächst mit der Notwendigkeit des Nachweises der rechtzeitigen Mängelrüge am Urlaubsort beantwortet würden. (oder mit Verweis auf eine fehlende Mängelrüge zunächst pauschal abgelehnt würden, wie es seit Jahren bei Verbrauchbeschwerden bei deutschen Veranstaltern immer wieder vorkommt).

An dieser Stelle ist auch anzumerken, dass dem BMASK weder Beschwerden von Unternehmerseite dazu bekannt sind, dass Gewährleistungsansprüche von den Gerichten exzessiv zugesprochen würden, noch darüber dass unterlassene Mängelmitteilungen der KundInnen zu einer Vergrößerung des Mangels geführt hätten.

Vom BMASK wurde hingegen schon vor Jahren in einer Erhebung bestätigt, dass KundInnen sich bei Mängeln in aller Regel sofort vor Ort beim Verantwortlichen melden. Bekannt sind neben der oben angeführten Schwierigkeiten, einen Ansprechpartner vor Ort zu finden auch Erfahrungen der KundInnen, von den zuständigen Unternehmen vor Ort keine Bestätigung der Mängelanzeige zu bekommen.

Das BMASK ersucht daher ausdrücklich im Rahmen einer zulässigen Interpretation der Richtlinie die Aufrechterhaltung der heutigen Rechtslage in der Umsetzung klarer abzusichern.

§ 12 Abs 6 sowie EB unter Punkt 10., S. 16:

Nach Ansicht des Sozialministeriums ist eine Umsetzung der RL in diesem Punkt nicht erforderlich, weil bereits das geltende österreichische Verjährungsregime mit Ausnahme des durch den Entwurf gestrichenen § 31 f KSchG die Vorgaben der RL erfüllt.

Sollte dem nicht näher getreten werden, sollte § 12 Abs 6 zur Klarstellung wie folgt ergänzt werden:

„Vereinbarungen, durch die für Ansprüche des Reisenden auf Preisminderung oder Schadenersatz eine Verjährungsfrist von weniger als zwei Jahren vorgesehen wird, sind jedenfalls unwirksam.“

Artikel 2 Z 4 (Änderung des Konsumentenschutzgesetzes) sowie EB zu Artikel 2 zu Z 4, S. 19:

Die RL definiert Pauschalreise, Pauschalreisevertrag und verbundene Reiseleistungen (vgl. Art. 3). Wie sich der Formulierung in den EB entnehmen lässt, ist es nicht intendiert, verbundene Reiseleistungen in Abgrenzung von Pauschalreisen vom Unterlassungsklagensystem auszuschließen.

Da dieser Entwurf eine umfassend sorgfältige Umsetzung der Begrifflichkeiten vornimmt, erscheint die mangelnde Bezugnahme auf die Termini der Richtlinie 2015/2302 in diesem Punkt nicht konsequent. Eine genaue Terminologie in § 28a Abs 1 wäre wünschenswert.

Mit freundlichen Grüßen

Für den Bundesminister:

Dr.in Maria Reiffenstein

Elektronisch gefertigt.