



bmask

BUNDESMINISTERIUM FÜR
ARBEIT, SOZIALES UND
KONSUMENTENSCHUTZ

Stubenring 1, 1010 Wien

DVR: 0017001

AUSKUNFT

████████████████████████████████████████████████████████████████████████████████

████████████████████████████████████████████████████████████████████████████████

████████████████████████████████████████████████████████████████████████████████

████████████████████████████████████████████████████████████████████████████████

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

**Stellungnahme des Bundesministeriums für Arbeit, Soziales und Konsumentenschutz zur
Verordnung, mit der der Detaillierungsgrad, Inhalt und die Form der Mitteilung von nicht
ausschließlich begünstigenden Änderungen nach § 25 Abs 3 TKG 2003 festgelegt werden
(Mitteilungsverordnung – MIT-V)**

Allgemeines:

Die vorliegende Verordnung wird aus konsumentenpolitischer Sicht dem Grunde nach sehr begrüßt. Auch die Sektion Konsumentenpolitik ist laufend mit Beschwerden von KonsumentInnen konfrontiert, denen die Änderung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) und/oder Entgeltbestimmungen (EB) nicht genug bewusst gemacht wurde, gar nicht bewusst war beziehungsweise wo diese Änderungen zu zahlreichen Unklarheiten geführt haben. Das Bestreben des vorliegenden Verordnungsentwurfs, die nach § 25 Abs 3 TKG 2003 notwendige Mitteilung über den wesentlichen Inhalt nicht ausschließlich begünstigender AGB und/oder EB transparenter zu gestalten, wird daher gutgeheißen.

Begrüßt wird vor allem die Vorschreibung eines konkreten Wortlautes für die Mitteilung, da KonsumentInnen auf diese Weise verlässlich – unabhängig von ihrem jeweiligen Vertragspartner – in derselben Form und zumindest mit denselben einleitenden Sätzen über nicht ausschließlich begünstigende Vertragsänderungen informiert werden.

Wichtig wäre es jedoch, in dieser Mitteilung auch darauf Bedacht zu nehmen, dass sie nicht den Eindruck erweckt, dass die Änderungen durch den Betreiber bei Nichtausübung des außerordentlichen Kündigungsrechts schlechthin wirksam sind. Allgemeine Geschäftsbedingungen und Entgeltbestimmungen können von Gerichten überprüft werden und für unzulässig erklärt werden. Diese Information sollte den KonsumentInnen jedenfalls noch in der Mitteilung zukommen.

Zu den einzelnen Bestimmungen:

§ 1:

Diese Bestimmung schränkt den Anwendungsbereich der Verordnung auf Telekommunikationsdienste ein. Die in § 25 Abs 3 TKG vorgesehene Verordnungsermächtigung gilt jedoch nach § 25 Abs 1 TKG klar für Betreiber von Kommunikationsnetzen oder –diensten. Aus welchem Grund diese Einschränkung erfolgt, ist auch aus den Erläuternden Bemerkungen nicht ersichtlich. Unserer Ansicht nach sollte klargestellt werden, dass nach § 120 Abs 1 lit b Z 3 TKG 2003 die Zuständigkeit betreffend die Betreiber von Rundfunkdiensten und –netzen bei der KommAustria liegt. Die Erläuternden Bemerkungen gehen zu § 1 darauf ein, dass die Nichteinhaltung dieser Verordnung dazu führt, dass die Änderungen zivilrechtlich nicht wirksam sind. Weiters wird darauf hingewiesen, dass daneben aufsichts- und verwaltungsrechtliche Maßnahmen möglich seien. Hier ist jedenfalls anzumerken, dass lediglich in § 109 Abs 4 Z 3 TKG eine spezifische Verwaltungsstrafe für den Fall vorgesehen ist, dass der Betreiber die AGB beziehungsweise EB der Regulierungsbehörde nicht rechtzeitig anzeigt beziehungsweise nicht rechtzeitig kundmacht.

§ 2:

Diese Bestimmung widmet sich dem Detaillierungsgrad der Mitteilung. Ausdrücklich begrüßt wird die Bezugnahme der Mitteilung in Abs 1 auf jedes bestehende Vertragsverhältnis. Damit wird den Konsumentinnen im Gegensatz zu der bisherigen Praxis nun klar vor Augen geführt, mit welchen konkreten Änderungen zu rechnen ist. Vor allem der nunmehr notwendige Vergleich zwischen den bisherigen vertraglichen Regelungen und den geplanten Änderungen wird sehr begrüßt, da KonsumentInnen nur im Wege des Vergleichs entscheiden können, ob sie von ihrem außerordentlichen Kündigungsrecht Gebrauch machen wollen oder nicht.

Zu Abs 2 ist anzumerken, dass die Formulierung nicht im Gleichklang mit dem Wortlaut des § 25 Abs 3 TKG steht. Danach müssen TeilnehmerInnen über den wesentlichen Inhalt von nicht ausschließlich begünstigenden Änderungen informiert werden. Liest man nun aber die Bestimmung in § 2 Abs 2 des vorliegenden Verordnungsentwurfs, so bedeutet dies, dass nur über wesentliche Änderungen informiert werden muss, wobei beispielhaft gewisse Regelungsinhalte aufgezählt werden. Es kann sich hier wohl nur ein Redaktionsversehen handeln. Klar ist nach § 25 Abs 3 TKG, dass über *jede* Änderung, mag sie bei einer Gesamtbetrachtung des betroffenen Vertragsverhältnisses auch noch so klein erscheinen, informiert werden muss.

Wir gehen davon aus, dass der Ordnungsgeber in Abs 2 mögliche nicht ausschließlich begünstigende Änderungen demonstrativ aufzählen wollte, die in der Praxis bislang häufig vorgekommen sind und Anlass zu Beschwerden gegeben haben. Hier sollten jedenfalls auch Leistungsänderungen unter diese nicht ausschließlich begünstigenden Änderungen fallen.

Möchte der Verordnungsgeber weiterhin demonstrativ gewisse mögliche nicht nur positive Änderungen aufzählen, so müsste der Text vor der Aufzählung (abgeschlossen mit Doppelpunkt) etwa wie folgt geändert werden:

„Der wesentliche Inhalt von Änderungen der insbesondere folgenden Regelungsinhalten im Sinne des § 25 Abs 3 TKG 2003 ist dem Teilnehmer mitzuteilen, sofern diese Änderungen nicht ausschließlich begünstigend sind:“

Bei dieser beispielhaften Aufzählung sollte – wie oben erwähnt – jedenfalls auch ‚Leistungsänderungen‘ angefügt werden.

In Abs 3 wird auf die Entgelterhöhungen beziehungsweise die Einführung neuer Entgelte Bezug genommen. Ausdrücklich begrüßt werden die ziffernmäßige Anführung der Entgelthöhe sowie die notwendige Angabe, ob es sich um einmalige, regelmäßige oder variable Entgelte handelt. Bezüglich der variablen Entgelte ist unserer Ansicht nach hinzuzufügen, anhand welcher Kriterien sich das Entgelt ändern kann. Um Unklarheiten zu vermeiden, sollte hier wohl besser der Begriff „*verbrauchsabhängige* Entgelte“ statt „variable Entgelte“ verwendet werden. Denn Änderungen von Entgelten aufgrund anderer Kriterien, die der Sphäre des Betreibers zuzurechnen sind, stellen wiederum eine Änderung im Sinne des § 25 Abs 3 TKG dar, die den Teilnehmer zur außerordentlichen Kündigung berechtigt.

§ 3:

Wir begrüßen die Vorgabe des konkreten Wortlauts der Mitteilung, da es in der Vergangenheit laufend Beschwerden von KonsumentInnen gegeben hat, denen die Änderungen von AGB und EB nicht bewusst war. So sind uns z. B. Fälle bekannt, wo die negativen Änderungen neben positiven Änderungen aufgezählt wurden, so dass KonsumentInnen beim Lesen dieser Mitteilung nicht alles erfasst haben.

In Abs 1 hat sich ein Tippfehler eingeschlichen. Bei der Formulierung des Wortlauts der Mitteilung ist im ersten Satz das Wort „eine“ zu streichen.

In Abs 2 wird festgehalten, dass der wesentliche Inhalt der nicht ausschließlich begünstigenden Änderungen als Aufzählung darzustellen ist. Dies ist unserer Ansicht nach keinesfalls ausreichend.

In diesem Absatz sollte definiert werden, wie detailliert die Wiedergabe des wesentlichen Inhalts der nicht nur positiven Änderungen zu erfolgen hat. Obwohl die Betreiber nicht dazu verpflichtet sind, den gesamten Wortlaut der geänderten AGB oder EB – außer auf Verlangen des Teilnehmers – wiederzugeben, sollte den TeilnehmerInnen doch beim Durchlesen dieser Mitteilung bewusst gemacht werden, was diese Änderungen nun konkret bedeuten. Beispielsweise soll die bloße Aufzählung von Schlagworten, ohne dass sich

KonsumentInnen konkret etwas darunter vorstellen können und ohne nähere Erläuterungen, nicht genügen.

Der wesentliche Inhalt von AGB- oder EB-Änderungen kann daher nicht bloß durch eine Aufzählung der Änderungen wiedergegeben werden. Vielmehr müssen zusätzlich zur Aufzählung die Änderungen zumindest zusammengefasst werden, damit die TeilnehmerInnen den wesentlichen Inhalt erfassen können.

Es sollte daher der Begriff „wesentlicher Inhalt“ näher erläutert werden. *Zanger/Schöll* führen z. B. aus, dass betreffend den ‚wesentlichen Inhalt‘ eine Zusammenfassung der Änderungen ausreicht, falls die Änderungen einen besonderen Umfang aufweisen (*Zanger/Schöll*, Kommentar zum TKG 2003², Rz 43 zu § 25). Dem sollte hinzugefügt werden, dass diese Mitteilung über den wesentlichen Inhalt auch transparent zu erfolgen und derart detailliert zu erfolgen hat, dass sich die TeilnehmerInnen unter den geplanten Änderungen konkret vorstellen können, welche Auswirkungen diese Änderungen auf bestehende Vertragsverhältnisse haben. Die Formulierung „als Aufzählung“ in Abs 2 ist daher zu ergänzen.

Ein Formulierungsvorschlag für einen neuen Abs 2 ist daher:

„Im Anschluss ist der wesentliche Inhalt der nicht ausschließlich begünstigenden Änderungen nach Maßgabe des § 2 als Aufzählung darzustellen. Die Mitteilung über den wesentlichen Inhalt von nicht ausschließlich begünstigenden Änderungen beinhaltet zusätzlich zumindest eine Zusammenfassung dieser Änderungen in der Art, dass der Teilnehmer konkrete Vorstellungen über die Auswirkungen dieser Änderungen auf das betroffene Vertragsverhältnis hat. Nötigenfalls ist die Zusammenfassung um weitere Erläuterungen zu ergänzen, damit die Transparenz der Mitteilung für den Teilnehmer gewährleistet ist.“

Abs 3 muss entsprechend geändert werden, als die Formulierung im ersten Satz „*im Anschluss an die Aufzählung iSd Abs 2*“ zu ersetzen ist durch die Formulierung „*im Anschluss an die Darstellung des wesentlichen Inhaltes im Sinne des Abs 2*“.

In Abs 3 wird der Wortlaut für die Information über das bestehende außerordentliche Kündigungsrecht des Teilnehmers vorgeschrieben. Im ersten Satz dieser vorgeschriebenen Formulierung wird nur auf die Kostenlosigkeit des Kündigungsrechts Bezug genommen. Unserer Ansicht sollte dies ergänzt werden um den Begriff „*formlos*“. Der Teilnehmer hat nach Art 20 Abs 2 Universaldienst-Richtlinie das Recht, den Vertrag infolge einer Änderung ohne Zahlung von Vertragsstrafen zu widerrufen. Diese Bestimmung wurde in § 25 Abs 3 TKG umgesetzt. Auf die Form der Kündigung wird nicht eingegangen.

Der letzte Satz des vorgeschriebenen Textes indiziert mit dem Wort „*einlangen*“, dass es sich hierbei um eine Schriftform oder um eine Kündigung per E-Mail oder Fax handelt. Dies widerspricht jedoch § 25 Abs 3 TKG, wonach eben keine besonderen Formerfordernisse für die Kündigung normiert sind. TeilnehmerInnen müssen daher auch mündlich die Kündigung erklären können. Wesentlich ist nur, dass der Teilnehmer dem Betreiber die Kündigung als

eine empfangsbedürftige Willenserklärung (vgl. OGH RS0028586) spätestens zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Änderungen - in welcher Form auch immer - erklärt.

In den Erläuternden Bemerkungen zu Abs 3 wird festgehalten, dass die Kündigung mit keinerlei Kosten oder finanziellen Nachteilen der TeilnehmerInnen einhergehen darf. Der zweite Absatz der Erläuternden Bemerkungen zu § 3 Abs 3 ist jedenfalls zu streichen. Darin wird festgehalten, dass die Kündigung erst mit dem Inkrafttreten der Änderung wirksam wird. Dies ist falsch. Bei der Kündigungsmöglichkeit nach § 25 Abs 3 TKG handelt es sich um ein außerordentliches Kündigungsrecht, das im Gegensatz zur ordentlichen Kündigung mit keinen Kündigungsfristen einhergeht. Die TeilnehmerInnen haben daher bis zu dem Zeitpunkt des Inkrafttretens der nicht ausschließlich begünstigenden Änderungen das Recht, das Vertragsverhältnis mit sofortiger Wirkung ab Empfang der Willenserklärung zu beenden. Der Teilnehmer muss also nicht bis zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der Änderungen warten, damit die außerordentliche Kündigung wirksam wird.

In Abs 4 wird normiert, dass die in Abs 1 und Abs 3 vorgeschriebene Wortfolge um das geplante Datum des Inkrafttretens sowie um das betroffene Vertragsverhältnis beziehungsweise die betroffenen Vertragsverhältnisse zu ergänzen ist. Dieser Halbsatz ist unverständlich. In Abs 1 wird bereits auf beides Bezug genommen. In der in Abs 3 vorgeschriebenen Wortfolge wird ebenfalls das Inkrafttretens-Datum angeführt und auf das nach Abs 1 erwähnte Vertragsverhältnis verwiesen. Dieser Halbsatz erscheint daher nicht nötig und sollte ersatzlos gestrichen werden. Wesentlich hingegen ist der zweite Halbsatz, wonach der Teilnehmer die Mitteilung mindestens einen Monat vor Inkrafttreten zu erhalten hat.

Nach Abs 5 ist im Falle einer vertraglich vereinbarten Widerspruchsmöglichkeit der Wortlaut des Abs 1 und Abs 3 anzupassen. Dem ist nicht zuzustimmen. Im Falle einer nicht ausschließlich begünstigenden Änderung von AGB und/oder EB hat der Teilnehmer – neben einer allfällig vereinbarten Widerspruchsmöglichkeit – jedenfalls nach § 25 Abs 3 TKG das Recht, den Vertrag außerordentlich zu kündigen. Der Wortlaut der Abs 1 und 3 ist daher auch bei einer vereinbarten Widerspruchsmöglichkeit nicht zu ändern, sondern um die Information zu ergänzen, dass der Teilnehmer der Änderung auch widersprechen kann, womit der Vertrag in der bisherigen Form aufrecht bleibt.

§ 4:

Grundsätzlich begrüßen wir die Vorgaben zur Form der Mitteilung, da nur auf diese Art gewährleistet ist, dass der Teilnehmer über die geplanten Änderungen klar und prägnant informiert wird.

Nach Abs 1 ist die Mitteilung schriftlich und aktiv zu übermitteln. Der Begriff „aktiv“ verwirrt. Auch die Erläuternden Bemerkungen bringen dazu keine Klarheit, zumal sie nur festhalten, dass z. B. eine Information per SMS, dass die Rechnung zum Abruf bereit steht, keine aktive Übermittlung im Sinne des Abs 1 darstellt.

Bereits § 25 Abs 3 TKG schreibt vor, dass die Information in schriftlicher Form zu erfolgen hat. Nach § 886 ABGB bedeutet Schriftlichkeit Unterschriftlichkeit (vgl OGH RS0017216). Eine Übermittlung dieser Mitteilung per E-Mail genügt diesen Anforderungen daher nur, wenn die Bestimmungen zur qualifizierten elektronischen Signatur nach dem Signaturgesetz eingehalten werden. Auch eine SMS oder ein Fax genügt nicht den Anforderungen des § 886 ABGB. Demnach muss die Mitteilung im Sinne des § 25 Abs 3 TKG *postalisch* erfolgen. Statt der Formulierung „aktiv“ in Abs 1 sollte daher „auf dem Postweg“ eingefügt werden.

Abs 2 normiert, dass die Schriftgröße der Mitteilung der im Fließtext verwendeten Schriftgröße zu entsprechen hat und dass diese leicht lesbar sein muss, dass die Information zu umrahmen ist und als Überschrift (zentriert) ‚*Wichtige Information*‘ anzugeben ist. Aus Konsumentenbeschwerden ist uns bekannt, dass bisher die Mitteilung über Änderungen leicht überlesen wurde beziehungsweise gar nicht wahrgenommen wird. KonsumentInnen erfuhren oft erst bei Inkrafttreten von den Änderungen, wo die Kündigungsmöglichkeit eben nicht mehr gegeben war. Zusätzlich zu der geforderten leichten Lesbarkeit sollte daher eine konkrete Schriftart und eine konkrete Schriftgröße vorgegeben werden. Jedenfalls lesbar ist die Mitteilung, wenn sie z. B. in Schriftgröße 12pt in der Schriftart Arial gehalten ist. Schriftformvorgaben gibt es auch in anderen Mitgliedstaaten der EU.

Darüber hinaus sollte in Abs 2 festgehalten werden, dass die Mitteilung nicht mit Werbungen oder sonstigen optischen Ablenkungsmöglichkeiten versehen werden darf. Aus der bisherigen Praxis der Telekommunikationsbetreiber ist nämlich bekannt, dass die Information nach § 25 Abs 3 TKG aufgrund der Fülle an anderen – oft weitaus weniger wichtigeren – Informationen oft untergegangen ist.

Nach Abs 3 soll die Information auf der ersten Seite erfolgen. Auch hier sind Fälle aus der Praxis bekannt, wonach die Mitteilung bisher zwar auf der ersten Seite erfolgt ist, aber lediglich im untersten Drittel des Blattes, was von KonsumentInnen oftmals übersehen wurde.

Wir regen daher an, dass neben dem Verbot von Werbung und anderen optischen Ablenkungsmöglichkeiten die Information nach Abs 2 Z 2 *fett* zu umrahmen ist und die Überschrift nach Abs 2 Z 3 ebenfalls *fett* geschrieben werden sollte, sowie dass die Information in der oberen Hälfte des Blattes oder in der Mitte des Blattes zu erfolgen hat.

Abschließend ersucht das BMASK um Einbeziehung in die weiteren Arbeiten vor Erlass der Verordnung.

