



BUNDESRECHTSANWALTSKAMMER

Ergänzende Stellungnahme der Bundesrechtsanwaltskammer

**angesichts der Anhörung der EU-Kommission zur Umwandlung des
Römischen EWG-Übereinkommens von 1980 über das auf vertragliche
Schuldverhältnisse anzuwendende Recht in ein
Gemeinschaftsinstrument sowie über seine Aktualisierung (Rom I) am
27.01.2004 in Brüssel**

erarbeitet von dem

Ausschuss Internationales Privat- und Prozessrecht der Bundesrechtsanwaltskammer

Mitglieder:

RA Dr. Eberhard **Körner**, Stuttgart (Vorsitzender)
RA Dr. Ulrich **Münzer**, Dresden
RA Prof. Dr. Burghard **Piltz**, Gütersloh
RA Dr. Michael J. **Schmidt**, Düsseldorf
RA Dr. Bernd **Reinmüller**, Frankfurt

RAin Dr. Heike **Lörcher**, Bundesrechtsanwaltskammer, Brüssel
RA Wolfgang **Eichele**, Bundesrechtsanwaltskammer, Berlin/Brüssel

Verteiler:

Europäische Kommission
Ausschuss für Recht und Binnenmarkt des Europäischen Parlaments
Ständige Vertretung der Bundesrepublik Deutschland bei der Europäischen Union
Rat der Europäischen Anwaltschaften (CCBE)
Bundesministerium der Justiz
Justizminister/Justizsenatoren der Länder
Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages
Rechtsanwaltskammern
Bundesnotarkammer
Bundessteuerberaterkammer
Steuerberaterverband
Wirtschaftsprüferkammer
Deutscher Anwaltverein

Mai 2004

BRÄK-Stellungnahme-Nr. 17/2004

Die Bundesrechtsanwaltskammer bedankt sich für die Gelegenheit zur Stellungnahme. Die Bundesrechtsanwaltskammer vertritt als Dachorganisation 27 regionale Rechtsanwaltskammern und die Rechtsanwaltskammer beim Bundesgerichtshof. Diese Kammern vertreten die Gesamtheit von derzeit rund 127.000 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälten in der Bundesrepublik Deutschland.

Die folgende ergänzende Stellungnahme beruht auf der Anhörung am 27.01.2004 in Brüssel und folgt deswegen der damaligen Tagesordnung.

1. Bewährung und Interesse am Römischen Übereinkommen/ROM I-Instrument

Die Bundesrechtsanwaltskammer stimmt mit der Kommission dahin gehend überein, dass sich Rom I bewährt hat, insbesondere hinsichtlich der Rechtssicherheit. Die von der Kommission gesehenen Probleme beim Verhältnis zwischen dem Übereinkommen bzw. der Regelungsmaterie von Rom I und anderen primären EU-Instrumenten können jedoch nicht insgesamt im Rahmen einer Überarbeitung von Rom I gelöst werden, sondern werden weitgehend im Rahmen der übrigen Bemühungen der Kommission auf dem Gebiet des europäischen (materiellen) Vertragsrechts und des Verbraucherschutzes gelöst werden müssen. Defizite bei der Harmonisierung des Verbraucherschutzrechtes und Defizite bei der Umsetzung der zum Verbraucherschutz erlassenen Richtlinien können nicht auf der Ebene des Kollisionsrechts gelöst werden.

Die Bundesrechtsanwaltskammer befürwortet den Erlass einer Verordnung. Da frühere Beitrittsübereinkommen zu Rom I immer noch nicht von allen 15 Mitgliedsstaaten ratifiziert sind, ist mit einer Ratifizierung eines weiteren Beitrittsübereinkommens durch die dann 25 Mitgliedsstaaten in absehbarer Zeit nicht zu rechnen, auch wenn es technisch möglich wäre. Die Schaffung eines Raums der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts erfordert daher den Erlass einer Verordnung.

2. Parteiautonomie

Die Bundesrechtsanwaltskammer kann die Bedenken hinsichtlich einer dépeçage nicht teilen, weil die dépeçage ein typisches und unvermeidliches Phänomen des Internationalen Privatrechts ist. Es ist schlechterdings unmöglich, alle Rechtsfragen,

die eine Person betreffen können – sozusagen von der Wiege bis zur Bahre – durchgehend ein und derselben Rechtsordnung zu unterwerfen.

Die pauschale Anknüpfung aller Fragen aus einem Vertrag an das Recht des Verbrauchers hätte zur Folge, dass bei grenzüberschreitenden Verbraucherverträgen weite Regelungsmaterien, die verbraucherschutzrechtlich völlig irrelevant sind, ebenfalls dem Heimatrecht des Verbrauchers unterworfen würden. Denn auch im Zeitalter des Internets kann es für den Unternehmer unangemessen schwierig sein, sich Kenntnis vom Inhalt des Heimatrechts des Verbrauchers zu verschaffen.

Es kann also nicht jedem Unternehmer, der einen Vertrag mit einem mobilen Verbraucher schließt, zugemutet werden, dass dessen Heimatrecht gilt. Man denke nur an das Beispiel eines niederländischen Touristen, der sein Sakko – auch weil es da viel billiger ist – in Prag in die chemische Reinigung gibt.

Andererseits erscheint es der Bundesrechtsanwaltskammer nötig, die Freiheit der Rechtswahlvereinbarung zum Schutz des mobilen Verbrauchers vor missbräuchlichen Vertragsklauseln einzuschränken. Dabei erscheint allerdings eine Einschränkung auf das Heimatrecht des Verbrauchers und das Recht am Sitz des Unternehmers nicht erforderlich. Die Bundesrechtsanwaltskammer empfiehlt daher eine Beschränkung der Möglichkeit zur Rechtswahl auf die Rechte der Mitgliedsstaaten der Europäischen Union, also eine Verallgemeinerung der entsprechenden Regel in der Fernabsatzrichtlinie. Angesichts des seit 1980 wesentlich verbesserten Standes der Harmonisierung des Verbraucherschutzes scheint dies ein angemessener Ausgleich zwischen der Parteiautonomie, der Freizügigkeit von Verbrauchern und Unternehmern sowie der Rechtssicherheit.

Eine sprachliche Angleichung der verschiedenen Textfassungen erscheint jedoch wünschenswert. Dazu dürfte die EU-Kommission am besten in der Lage sein.

Die Möglichkeit zur richterlichen Missbrauchskorrektur muss eröffnet sein, auch wenn dies auf Kosten der Vorhersehbarkeit der Ergebnisse und damit der Rechtssicherheit geht.

3. Artikel 4: Mangels ausdrücklicher oder stillschweigender Rechtswahl anzuwendendes Recht

Die Bundesrechtsanwaltskammer ist der Meinung, dass sich Artikel 4 in Deutschland in der Praxis bewährt hat, wobei insbesondere darauf hinzuweisen ist, dass Rom I in Deutschland als nationales Recht umgesetzt worden ist, so dass es in allen kollisionsrechtlichen Fällen gilt und deswegen möglicherweise den Richtern vertrauter ist. Es haben sich keine Probleme mit der Systematik, insbesondere im Verhältnis der Absätze 1, 2 und 5 gezeigt. Eine behutsame Überarbeitung der Absätze 2 und 5 sollte nur mit dem Ziel erfolgen, eine bessere Übereinstimmung der verschiedenen sprachlichen Fassungen zu erzielen. Auf keinen Fall sollten die bisherigen Vermutungen des Absatz 2 den in Absatz 1 niedergelegten Grundsatz ersetzen.

4. Verbraucherverträge

Die Bundesrechtsanwaltskammer teilt wie schon unter 2. ausgeführt die Bedenken wegen der *dépeçage* nicht. Die Bundesrechtsanwaltskammer teilt die Auffassung der Kommission, dass *dépeçage* überhaupt nicht vermieden werden kann, ohne das Gleichgewicht der Interessen zu stören.

Der mobile Verbraucher nutzt die ihm eingeräumte Freizügigkeit in der EU. Der mobile Verbraucher will unter Umständen auch die rechtlichen Rahmenbedingungen seines Heimatlandes hinter sich lassen und wird in der Regel auch durch die ohnehin weitgehend harmonisierten Verbraucherschutzvorschriften hinreichend geschützt, da diese im Zielland selten wesentlich anders sind. Die erzielten Harmonisierungserfolge bewirken, dass seine Kenntnisse über den Verbraucherschutz aus seinem Heimatland auch im Zielland gelten. Wenn der mobile Verbraucher sein Heimatrecht nicht abbedingen kann, namentlich nicht zu Gunsten des dem Unternehmer vertrauten Rechts im aufgesuchten Land, könnte der mobile Verbraucher um die Früchte der Freizügigkeit gebracht werden, wenn der Unternehmer wegen der Unübersehbarkeit der rechtlichen Risiken des mit dem mobilen Verbraucher zu schließenden Vertrages ganz vom Vertragsschluss Abstand nimmt. Dies betrifft namentlich die meisten der von Verbrauchern abgeschlossenen Verträge, in denen es um kleine Summen geht.

7. Finanzdienstleistungen

Die Bundesrechtsanwaltskammer teilt nicht die Meinung des Grünbuchs, dass von der Möglichkeit, die Abtretung Dritten entgegen zu halten „die Wirksamkeit der Abtretung und des Eigentumsübergangs abhängt“. Die Bundesrechtsanwaltskammer vertritt nunmehr, anders als noch in ihrer Stellungnahme zum Grünbuch, die Lösung 1 aus dem Grünbuch, also die kumulative Anwendung. Die Anknüpfung an das Heimatrecht des Zedenten ist ungeeignet, da ein deutscher Zedent seiner Bank durchaus eine französischem Recht unterliegende Forderung abtreten kann. Deshalb muss es für die Frage der Abtretbarkeit auf das Recht ankommen, dem die Forderung unterliegt. Das wird zwar in den meisten Fällen zugleich das Heimatrecht des Zedenten sein. In den übrigen Fällen muss aber vermieden werden, dass die Abtretung zu einem Statutenwechsel beim Forderungsstatut führt. Deswegen teilt die Bundesrechtsanwaltskammer auch nicht die von Vertretern der Kommission in der Anhörung favorisierte Lösung 4, weil auch diese zum Heimatrecht des Zedenten führt.

Die Bundesrechtsanwaltskammer präzisiert ihre ursprüngliche Stellungnahme zur Frage der Subrogation dahin, dass die Verweisung auf Rom II nur für Fälle der rechtsgrundlosen Subrogation gilt. Alle übrigen Fälle sind mit der jetzigen Fassung des Übereinkommens befriedigend geregelt.

Die Bundesrechtsanwaltskammer weicht auch bei der Aufrechnung von ihrer ursprünglichen Stellungnahme zum Grünbuch ab. Die Aufrechnung bewirkt vor allem ein Erlöschen der fraglichen wechselseitigen Verbindlichkeiten, ist also vor allem eine Frage des materiellen nationalen Zivilrechts. Sie kann ihre Wirkung also erst dann wirklich entfalten, wenn beide Forderungen erloschen sind. Dazu ist die kumulative Anwendung der betroffenen Rechte erforderlich. Eine entsprechende Regel im künftigen Rom I-Instrument hätte angesichts ihrer geringen kollisionsregelnden Bedeutung vor allem klarstellenden Charakter.