



BUNDESARBEITSKAMMER

PRINZ EUGEN STRASSE 20-22
1040 WIEN
T 01 501 65Bundesministerium für Justiz
Museumstraße 7
1070 Wien

Ihr Zeichen	Unser Zeichen	Bearbeiter/in	Tel 501 65 Fax 501 65	Datum
GZ.Z7.052/00	BAK/KS-GSt/BR/SP	Benedikta Rupprecht	DW 2694 DW 2693	23.04.2012
18-12/2011				

Bundesgesetz, mit dem das allgemeine bürgerliche Gesetzbuch, das Unternehmensgesetzbuch, das Arbeits- und Sozialgerichtsgesetz und das Verbraucherkreditgesetz geändert werden

Sehr geehrte Frau Dr Frizberg!

Die Bundesarbeitskammer (BAK) bedankt sich für die Gelegenheit, zum übermittelten Entwurf wie folgt Stellung zu nehmen:

ABGB

Ablehnung der Regelung des § 907a für Verbrauchergeschäfte

Die vorgeschlagene Neuregelung der Geldschulden erscheint - auch unter Berücksichtigung der Vorgaben des Zahlungsdienstegesetzes hinsichtlich der Dauer der Ausführung von Überweisungen - für Verbraucher überwiegend nachteilig. Die BAK spricht sich daher gegen die Anwendung auch für Verbrauchergeschäfte aus. § 907a ABGB ist verbraucherpolitisch keinesfalls als neutral zu qualifizieren wie dies die Erläuterungen postulieren. Da das EuGH-Urteil, das Anlass für den ABGB-Änderungsvorschlag ist, nur Unternehmensgeschäfte betrifft, besteht auch kein Umsetzungserfordernis für Verbrauchergeschäfte.

Die BAK teilt auch nicht die Ansicht, dass eine sachliche Rechtfertigung für das Ausdehnen dieser Regel auf alle Rechtsverhältnisse vorliegt. Entgegen den erläuternden Bemerkungen wäre es wünschenswert und sehr wohl sachgerecht, **dass für die Rechtzeitigkeit von Geldschulden in Unternehmer-Verbraucher-Verhältnissen weiterhin die Anweisung des Betrages maßgeblich ist.**

Die Erläuterungen des Entwurfes begründen die vorgeschlagene Änderung, die „*dem Schuldner die Verantwortung für die Rechtzeitigkeit einer Geldzahlung durch Banküberweisung auf-*

bürdet“ im Wesentlichen mit der durch das ZaDiG „*exakt einschätzbaren Zeitspanne*“ für die Durchführung eines Überweisungsauftrages.

Die Überweisungsdauer bleibt unseres Erachtens aber in vielen Fällen - trotz der ZaDiG-Regelungen - weiterhin nur schwer einschätzbar, weil eine Fülle von Bedingungen und gesetzliche sowie vertragliche Regelungen die Einfachheit und Transparenz für den Verbraucher deutlich beeinträchtigen:

- Das ZaDiG hat einen sehr differenzierten Anwendungsbereich, der ermöglicht, dass es je nach (EU, EWR, Dritt-) Land bzw nach Währung, unterschiedliche Ausführungsfristen geben kann, die der Verbraucher, wenn er eine Überweisung beauftragt a priori nicht kennt. Grundsätzlich sind Fragen des **grenzüberschreitenden Geschäfts- und Zahlungsverkehrs** nicht zu unterschätzen, da der grenzüberschreitende Geschäftsverkehr tendenziell zunimmt und von Wirtschaftsexperten für die Zukunft eine noch stärkere Steigerung prognostiziert wird. Daher sollte in einer grundsätzlichen österreichischen Neuregelung diese Problematik einbezogen werden.
- Eine weitere Unterscheidung bei der Ausführungsdauer sieht das ZaDiG nach **Art der Überweisung (beleghaft bzw elektronisch)** vor. Diese Differenzierung ist für den Verbraucher auch nicht von vornherein ganz klar zu treffen. Beispielsweise können Zahlungscheine je nach der Girobox, in die sie eingeworfen werden, als beleghafte oder als elektronische Zahlung gelten. Als elektronische Buchung gilt bei einer österreichischen Bank etwa ein Papierzahlschein, der vom Kunden an der Girobox eingescannt werden muss. Wenn der Papierbeleg nur eingeworfen wird und die Bank das Einscannen durchführt, geht man von einer beleghaften Buchung aus. Dieser Unterschied und andere Faktoren, die auf die Ausführungsfrist eine Auswirkung haben können, sind Verbrauchern nicht geläufig.
- Das Zahlungsdienstegesetz sieht im § 38 vor, dass der *„Zahlungsdienstleister festlegen kann, dass Zahlungsaufträge, die nach einem bestimmten Zeitpunkt nahe dem Ende des Geschäftstages eingehen, so behandelt werden, als seien sie am darauffolgenden Geschäftstag eingegangen.“* Wenn dieser sogenannte **Cut-Off-Zeitpunkt** überschritten wird, hat das zur Folge, dass sich die Ausführungsfrist um einen Tag verlängert bzw wenn ein Wochenende oder Feiertage folgen, um mehrere Tage. Diese wichtigen Cut-Off-Zeitpunkte werden Verbrauchern von ihren Banken in der Praxis nur unzureichend nahegebracht. Mystery-Shopping-Erhebungen und Stichproben der Arbeiterkammer im Zusammenhang mit Girokonten seit in Kraft-Treten des ZaDiG zeigen, dass auf diese Fristen nicht ausreichend klar hingewiesen wird. Einige Banken geben Kunden keinerlei Hinweis darauf, dass solche Fristen existieren - auch nicht auf der Homepage oder in der Filiale, bei anderen Banken findet sich der Hinweis quasi versteckt in dicken Konvoluten von Vertragsunterlagen (bei einer Bank etwa auf Seite 71 von 73 Seiten, oder bei einer anderen Bank auf Seite 37 von 38 übergebenen Seiten).
Aber auch wenn man diese Tabellen mit den Cut-off-Fristen bemerkt, ist es nicht ganz leicht diese zu lesen und die richtige Frist herauszufinden, da eine Fülle von Varianten mit unterschiedlichen Uhrzeiten enthalten sind (je nach Bank zwischen 7 und 25 Einträ-

ge in einer Tabelle - in technischer Fachsprache). Die BAK geht daher davon aus, dass der durchschnittliche Verbraucher diese Cut-Off-Zeitpunkte und deren Bedeutung für die Ausführungsfrist nicht kennt. Ebenso wenig erscheint aus BAK-Sicht transparent genug, welche Fristen für Verbraucher beim E-Banking gelten. Viele Verbraucher werden daher vermuten, dass etwa auch abends im E-Banking-Programm eingegebene Zahlungsaufträge sofort weitergeleitet werden.

- Darüber hinaus „gilt“ die (innerhalb Österreichs kurze und einfach zu merkende) Ausführungsfrist des ZaDiG (1 oder 2 Tage) nur für **Bankgeschäftstage**. Alle anderen Tage (Samstage, Sonntage, Feiertage, vielleicht nicht klar einordenbare Tage, wie der 24 und der 31. Dezember oder Karfreitag) müsste der Schuldner einkalkulieren und sich in jedem einzelnen Fall die Überweisungsdauer extra „ausrechnen“ bzw eben deutlich früher als bisher die Überweisung beauftragen. Dazu kommt, dass auch Bankgeschäftstage in den österreichischen Bundesländern unterschiedlich sein können, etwa wegen der unterschiedlichen Landesfeiertage. Das hängt wiederum davon ab, wie die einzelnen Banken in den Bundesländern diese Landesfeiertage handhaben. Unklar erscheint auch, wie sich bei grenzüberschreitenden Überweisungen Feiertage in anderen Staaten auf die Überweisungsfrist auswirken. Es stellt sich die Frage, ob der Zahler nach der Neuregelung des § 907a tatsächlich auch die Geschäftstage und Feiertage der ausländischen Empfängerbank kennen und in die Ausführungsfrist einkalkulieren muss.

Als Fazit dieser „Rechen- und Unwägbarkeitsfaktoren“ ergibt sich, dass der in den Erläuterungen gewählte Begriff „aufbürden“ tatsächlich zutreffend ist. **Es ist aus BAK-Sicht unzumutbar, dem Verbraucher als Schuldner diese Einschätzung und Berechnung der Ausführungsdauer aufzubürden.** Fakt ist, dass Gläubiger durch die Verkürzung der Ausführungsfristen durch das ZaDiG ohnehin generell profitieren, da sie in der Regel Geldforderungen schneller als früher auf ihr Girokonto erhalten. Ein zusätzlicher Vorteil für Gläubiger, der durch das **Vorverlegen des Leistungszeitpunktes für den Schuldner erfolgen soll, wird daher abgelehnt.**

Es ist darüber hinaus auch nicht nachvollziehbar, warum Verbraucher außergewöhnliche Verzögerungen der Kontogutschrift durch das Geldinstitut oder sonstige vom Geldinstitut verschuldete Fehler zu vertreten haben sollten. Die in § 907a Abs 2 Satz 3 **vorgesehene Gefahrtragsregelung**, die dem Verbraucher als Schuldner die Gefahrtragung hinsichtlich des Verlustes bzw Verzögerung bis zum Einlangen der Gutschrift auf dem Konto des Gläubigers überträgt, sofern nicht die Ursache bei der Empfängerbank liegt, **erscheint auch im Licht der durch die Zahlungsdiensterichtlinie und in den §§ 42 und 46 ZaDiG festgelegten Grundsätzen der Zuordnung von Risiken nach Einflussphären sehr diskussionswürdig.**

Das ZaDiG sieht keine Haftung des Verbrauchers aufgrund von Fehlern oder Verzögerungen vor, wenn er seine Obliegenheiten erfüllt und sein Zahlungskonto gedeckt ist. Auch die Beweislast tragen die Zahlungsdienstleister.

Der neue § 907a würde bedeuten, dass der Verbraucher als Zahler für seine Bank, allenfalls auch für die von ihr ausgewählten Zwischenbanken, dem Empfänger gegenüber haftet und trägt auch die Beweislast dafür, ob die Ursache für die eingetretenen Probleme bei der Überweisung beim Zahlungsdienstleister des Empfängers liegt. In der Praxis stellt eine derartig weite Haftung

und insbesondere auch Beweislast Verbraucher vor enorme Probleme bei der Klärung und Durchsetzung von Ansprüchen. Nach derzeitiger Rechtslage endet die Beweislast hinsichtlich der Verzögerung mit der rechtzeitigen Beauftragung durch die Schuldnerbank. Die in den Erläuterungen zu Ziffer 4 unter Punkt 8a (Seite 12) dargestellten **Beweispflichten sind vom Schuldner in der Regel praktisch unmöglich zu erbringen.**

Eine künftige Anlehnung der allgemeinen zivilrechtlichen Bestimmungen für das Verhältnis zwischen Zahler (Verbraucher) und Zahlungsempfänger an die Grundsätze des ZaDiG erscheinen aus BAK-Sicht sehr sachgerecht.

§ 907a Abs 1 Satz 2

Der Gläubiger kann nach der Bestimmung jederzeit die Erfüllung durch Banküberweisung verlangen. **Dieses einseitige Gestaltungsrecht ist zu weit gefasst**, da nach den Erläuterungen dieses Recht nicht durch die Fälligkeit bzw einen sonstigen Zeitpunkt begrenzt ist. Das Wahlrecht stehe dem Gläubiger bis zur Erfüllung der Geldschuld zu. Diese Regelung erscheint jedenfalls überschießend, da beispielsweise eine späte Ausübung des Wahlrechts (zB am Fälligkeitstag) dem Schuldner nach der Regelung § 907a eine rechtzeitige Erfüllung durch Banküberweisung verunmöglicht. Der Schuldner könnte ja durch Barzahlung bei Fälligkeit mangels sonstiger Vereinbarungen rechtzeitig bezahlen. Es sollte daher jedenfalls eine **vertragliche Vereinbarung im Verbrauchergeschäft** erforderlich sein bzw müsste bei Beibehaltung dieses weiten Gestaltungsspielraumes als Folge einer späten Ausübung durch den Gläubiger die Fälligkeit nach hinten verschoben werden.

§ 907a Abs 2 Satz 1

Leixner meint im ZaDiG-Kommentar anlässlich der Erörterung der EuGH-Entscheidung (§ 42 Rz 17), dass der EuGH „*offensichtlich ohne auf die damals noch relativ neue unionsrechtliche Regelung der RL 2007/64/EG einzugehen, entschieden hat, dass es auf die Gutschrift am Empfängerkonto ankomme. ME wäre diese Rechtsauffassung des EuGH unter Heranziehung der einschlägigen Bestimmungen der RL 2007/64/EG zu revidieren. Die **schuldbefreiende Wirkung** sollte jedenfalls schon mit **Eingang /Gutschrift beim Zahlungsdienstleister des Zahlungsempfängers eintreten.***“ Die BAK teilt diese Ansicht, die sich klar aus den Wertungen des ZaDiG und der Zahlungsdiensterichtlinie ergibt.

§ 907a Abs 2 Satz 2

Die BAK gibt zu bedenken, dass die Frist von 10 Tagen zu kurz erscheint.

Beispiel: Der Schuldner erhält am Freitag, den 27. April 2012, eine Rechnung, die er abends in seinem Postfach vorfindet. Aufgrund des Fenstertages am Montag, den 30. April 2012, ist ein Kurzurlaub geplant und die Banküberweisung kann daher erst am Mittwoch, den 2. Mai 2012, beauftragt werden. Je nach Art der Überweisung und Einhalten der konkreten Cut-off-Frist der Bank des Zahlers wird die Überweisung im Inland frühestens am 3. Mai (elektronische Überwei-

sung - innerhalb der Cut-Off-Frist am 2. Mai beauftragt) oder erst am 7. Mai (beleghafter Überweisungsauftrag am 2. Mai - nach Ende des Cut-Off-Zeitpunktes) bei der Gläubigerbank eintreffen. Bei der zweiten Variante dauert die Überweisung bereits länger als 10 Tage.

Dieser alltagstypische Fall, der sich aufgrund von Fenster- und Feiertagen durchaus häufig ergeben kann, belegt, dass 10 Tage zu kurz bemessen sind und **für Verbrauchergeschäfte die Frist zumindest auf 14 Tage erstreckt werden sollte.**

Aus arbeitsrechtlicher Sicht sind die Änderungen aufgrund des neuen § 907a ABGB ausdrücklich zu begrüßen.

Bis dato sind Geldschulden gemäß § 905 ABGB grundsätzlich qualifizierte Schickschulden. Aufgrund der Natur und des Zwecks des Rechtsverhältnisses wurde für das aufrechte Arbeitsverhältnis in Übereinstimmung mit § 905 Abs 1 ABGB aber bereits bislang grundsätzlich eine Holschuld angenommen.

Das zusätzlich in der Bestimmung des beabsichtigten § 907a ABGB hinzutretende Wahlrecht würde eine deutliche Verbesserung bedeuten, aktuelle Probleme würden gelöst werden. Vermehrt treten in der Praxis etwa Fälle auf, in denen ArbeitnehmerInnen dazu gedrängt werden, Erklärungen zu unterfertigen, um das beim Arbeitgeber bereitliegende Arbeitsentgelt tatsächlich zu erhalten. Insbesondere löst Abs 2 leg cit die bis dato schwer im Zeitpunkt der Fälligkeit feststellbare Frage, ob die Zahlung des geschuldeten Betrages rechtzeitig erfolgt ist. Der Zeitpunkt der Auftragsanweisung des Schuldners an die Bank konnte vom Gläubiger praktisch nicht überprüft werden. Zu beachten bleibt allerdings, dass Geldschulden künftig auch nach Beendigung des Dienstverhältnisses grundsätzlich Holschulden bleiben, welche sich erst durch Ausübung des Wahlrechts in Schickschulden umwandeln.

UGB

Die Umsetzung der Zahlungsverzugsrichtlinie dient grundsätzlich dem Gläubigerschutz. Kritisch wird festgehalten, dass die strengere Behandlung des öffentlichen Auftraggebers als Schuldner im Gegensatz zu den unternehmerischen Auftraggebern faktisch eine Unternehmensförderung darstellt.

Die Zahlungsverzugsrichtlinie betrifft den unternehmerischen Geschäftsverkehr zwischen Unternehmen und zwischen Unternehmen und öffentliche Stellen. Wenngleich nunmehr auch die öffentlichen Stellen im Geltungsbereich der Richtlinie fallen, erscheint die Umsetzung im Unternehmensgesetzbuch sachgerecht. Dass nunmehr der Zahlungsverzug in einem eigenen Abschnitt des UGB geregelt wird, dient der Transparenz und Übersichtlichkeit.

§ 456

Die Beibehaltung des Basiszinssatzes als Bezugsgröße wird befürwortet. Durch die Erhöhung des gesetzlichen Zinssatzes auf 9,2 Prozentpunkte über dem Basiszinssatz sollte die Richtlinienkonformität hergestellt sein.

§ 457

Eine wesentliche Neuerung ist die strengere Behandlung von öffentlichen Stellen als Auftraggeber in Bezug auf Vereinbarungen von Zahlungsfristen als unternehmerische Auftraggeber. Die strengere Behandlung von öffentlichen Stellen ist Teil der Umsetzung der Richtlinie und wird zur Kenntnis genommen. Aus Gläubigerschutzgründen sollten alle Schuldner angehalten werden, binnen 30 Tage ihre Schuld zu begleichen. Kritik dazu - siehe oben.

§ 458

Auch in Bezug auf Abnahme- oder Überprüfungsverfahren werden öffentliche Auftraggeber strenger behandelt.

§ 459

Erstmalige Einführung von Pauschalen Betreuungskosten bei Verzögerung der Zahlung in Höhe von 40 Euro für den Gläubiger. Dies gilt ausschließlich für den unternehmerischen Geschäftsverkehr – dagegen besteht kein Einwand.

§ 460

Es ist damit zu rechnen, dass die Beurteilung, ob und inwieweit grob nachteilige Vertragsbestimmungen oder Geschäftspraktiken vorliegen, aufgrund der Unbestimmtheit der Begriffe langjährige Gerichtsstreitigkeiten nach sich ziehen wird.

ASGG

Die Erhöhung der Verzugszinsen in § 49 a auf 9,2 % über dem Basiszinssatz für arbeitsrechtliche Ansprüche wird von der BAK ausdrücklich begrüßt.

Wir hoffen auf Berücksichtigung unserer Anliegen und stehen für Gespräche selbstverständlich jederzeit zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Herbert Tumpel
Präsident
F.d.R.d.A.

Melitta Aschauer-Nagl
iV des Direktors
F.d.R.d.A.