

THEMA

Univ.-Prof. Dr. Martin Spitzer • WU Wien

Kreditmoratorium und Zinsbefreiung

Anmerkung zu 3 Ob 189/21x = Zak 2022/52, 35

» Zak 2022/75

Der Gesetzgeber hat durch ein Kreditmoratorium Schuldner geschützt, die durch COVID-19 in unverschuldete Zahlungsnot geraten sind. Der OGH beschäftigt sich mit der Frage, wie weit dieser Schutz reicht und kommt zum Ergebnis, dass während des Moratoriums nicht nur keine Raten zu zahlen sind, sondern auch keine Zinsen anfallen. Der Beitrag setzt sich kritisch mit dieser Entscheidung auseinander.

1. Ausgangspunkt

Weil die COVID-19-Pandemie bei vielen Menschen zu plötzlichen Einkommensverlusten geführt hat, befürchtete der Gesetzgeber nachvollziehbar massenhafte *defaults* bei Kreditverträgen. An Zahlungsverzügen knüpfen sich aber rasch empfindliche Konsequenzen, die vom vereinbarten Terminverlust über den Rücktritt wegen Zahlungsverzugs bis hin zum Eintrag in Bonitätsdatenbanken reichen.

Wer sich seinen Kredit coronabedingt nicht mehr leisten konnte, sollte daher geschützt werden. Der Gesetzgeber hat dafür mit dem 2. COVID-19-Justiz-Begleitgesetz ein zehnmönatiges Rückzahlungsmoratorium angeordnet, das Verbraucherkreditverträge ebenso erfasst wie Kredite an Kleinunternehmer.

Danach werden „Ansprüche des Kreditgebers auf Rückzahlung, Zins- oder Tilgungsleistungen, die zwischen 1. 4. 2020 und 31. 1. 2021 fällig werden, mit Eintritt der Fälligkeit für die Dauer von zehn Monaten gestundet. [...] Für die Dauer der Stundung befindet sich der Kreditnehmer mit der Zahlung dieser Leistungen nicht in Verzug; während dieser Zeit fallen daher keine Verzugszinsen an“ (§ 2 Abs 1 2. COVID-19-JuBG).

Diese gesetzgeberische Wohltat schont somit Kreditnehmer, die pandemiebedingt unter temporär verringertem Cashflow leiden, und gewährt ihnen eine Atempause. Im Gefolge dieser Regelung wurde über allerlei diskutiert, über eines aber eher nicht: „*Verzugszinsen fallen nicht an, die vertraglich vereinbarten Zinsen im Umkehrschluss sehr wohl.*“¹ Das berichten *Riss/*

Winner/Wolfbauer mit größter Selbstverständlichkeit, bevor sie sich in ihrem Beitrag den Fragen zuwenden, die damals allgemein für die eigentlichen Probleme der Kreditstundung gehalten wurden.

2. Streitpunkt

Allerdings wurden dann vereinzelt Vorschläge laut, dass während des Moratoriums nicht nur die Ratenzahlung ausgesetzt werden sollte, sondern dass in dieser Zeit auch keine Kreditzinsen anfallen sollten.² Zur Vermeidung von Missverständnissen ist festzuhalten: Dabei geht es nicht darum, ob die Bank während des Moratoriums einen Anspruch auf die Weiterzahlung von Zinsen hätte; ein solcher Anspruch ist gesetzlich klar ausgeschlossen, der Kreditnehmer soll seine Ruhe haben. Die Hoffnung der Kreditschuldner war vielmehr, dass Zinsen schon gar nicht anfallen sollten, dass während des Moratoriums also kein Entgelt für die unstreitig weiter in Anspruch genommene Nutzung des Kapitals geschuldet sei.

Die Vorstöße, den Kreditnehmern zusätzlich zum Moratorium noch die Kreditzinsen während des Moratoriums zu schenken,³ wurden meist recht kurz abgetan: Zinsen seien nur von der Stundung umfasst,⁴ entfielen aber nicht, es könne „*kein Zweifel daran bestehen, dass über den Stundungszeitraum weiterhin Sollzinsen anfallen.*“⁵ Das sonst bei großen bankrechtlichen Problemen unvermeidliche literarische (Rechtsgutachten-)Gewitter blieb aus.⁶ Die Diskrepanz fällt vor allem im Vergleich zur deutschen Diskussion auf, die – auf Grund vager Andeutungen in den Gesetzesma-

¹ *Riss/Winner/Wolfbauer*, Banken und Kreditmoratorium: zwischen Skylla und Charybdis, ZFR 2020, 161.

² *Haghofer*, COVID-19-Pandemie: Gesetzgeber schützt betroffene Kreditnehmer, VbR 2020, 84; *Leupold/Gelbmann*, COVID-19 und Banken: Neue Maßnahmen für Kredite, CuRe 2020/39.

³ Auf diese Idee ist man auf Grund einer unglücklichen Passage in den deutschen Gesetzesmaterialien verfallen (*Leupold/Gelbmann*, CuRe 2020/39). In Deutschland gibt es daher auch eine – erheblich tiefergehende – Diskussion zu dem Thema.

⁴ *Schett*, Stundung für Kredite von Verbrauchern und Kleinunternehmen als COVID-19-Maßnahme, RdW 2020, 313 (315).

⁵ *Kellner/Liebel*, Das gesetzliche COVID-19-Kreditmoratorium, ÖJZ 2020, 629 (637).

⁶ Da Rollentransparenz nicht immer hinreichend gewährt wird, sei festgehalten, dass dieser Beitrag nicht auf einer Anfrage aus der Praxis beruht.

terialien – viel mehr Schwung hat.⁷ In Österreich blieb es im Wesentlichen dabei, dass Verbraucherschutz und Bankwirtschaft pflichtschuldig ihre Claims absteckten, wobei den Leser bisweilen der Eindruck beschlich, als würde die Idee von allen Seiten dann doch als allzu kühn empfunden.

3. Verfahrensgang

Dieser Eindruck bestätigte sich zunächst: Dass es im Leben nichts gratis gibt, überzeugte das erst- und zweitinstanzliche Gericht im hier gegenständlichen Verbandsklagefall.

Beide Instanzen gingen davon aus, dass der Gesetzgeber „*offenkundig die Stundung und nicht den Entfall der Ansprüche des Kreditgebers*“ anordnete, fanden keine entgegenstehenden historischen Argumente⁸ und dieses Ergebnis auch in Einklang mit dem Zweck der Bestimmung. Literarische Stellungnahmen wurden ausführlich gewürdigt,⁹ die Problematik der Zulässigkeit so intensiver Eingriffe in Rechte der Kreditgeber in den Blick genommen¹⁰ und der Standpunkt schließlich auch gegenüber der deutschen Diskussion abgesichert.¹¹ Beide Entscheidungen wägen daher verschiedene Gesichtspunkte gegeneinander ab und bedienen sich in ihrer Begründung sämtlicher Interpretationsmethoden.

4. 3 Ob 189/21x

Ähnlich vielversprechend beginnt die Entscheidung des OGH zu 3 Ob 189/21x (Zak 2022/52, 35), weil sie den Vorinstanzen darin zustimmt, dass das Kreditmoratorium „*kein Verbot der Verrechnung von Sollzinsen für diesen Zeitraum beinhaltet, wenngleich auch die Zinsen gesetzlich gestundet werden. Anders als Verzugszinsen fallen die vertraglich vereinbarten (Soll-)Zinsen also grundsätzlich auch während des Stundungszeitraums an*“.¹² Es „*liegt*

auf der Hand“, dass Banken Stundungen allgemein nur gewähren würden, „*wenn der Kreditnehmer auch für diesen Zeitraum die vertraglichen Sollzinsen trägt*“.¹³

Stundungsvereinbarungen wären auch bei COVID möglich gewesen, weil die Parteien vom Moratorium „*abweichende Vereinbarungen treffen [können], insbesondere über mögliche Teilleistungen, Zins- und Tilgungsanpassungen oder Umschuldungen*“. § 2 Abs 3 2. COVID-19-JuBG sagt das explizit; § 2 Abs 6 ordnet an, dass es ohne solche Vereinbarung eben zur gesetzlichen Verlängerung der Laufzeit des Kreditvertrags kommt.

Das Moratorium führt dann zu einer Änderung des Tilgungsplans, sodass die jeweiligen Kreditraten um die Stundung zeitlich verschoben zu bezahlen sind. So wird sichergestellt, dass es nicht zu einer Mehrfachbelastung kommt. Das ist konsequent, da es sinnwidrig wäre, die gestundeten Monatsraten nach Auslaufen des Moratoriums auf einmal zu verlangen. Woher soll das Geld dafür denn kommen, wenn der Schuldner davor zu knapp bei Kasse war, um die laufenden Raten zu bezahlen? Er kann ja gerade nichts ansparen. Mit anderen Worten: Der Kreditvertrag verlängert sich um das Moratorium.

Während die Entscheidung des 3. Senats sich bis hierher wie die Vorbereitung der endgültigen Abweisung der Verbandsklage liest, schlägt sie daraufhin einen unerwarteten argumentativen Haken.

Auf diesen Gedanken folgt nämlich ein non sequitur: Ausgehend vom Verbot der Mehrfachbelastung mit Kreditraten sei es auch nicht zulässig, nach Moratoriumsende die aufgelaufenen Zinsen auf die dann weiter zu verzinsenden verbleibenden Raten „*draufzuschlagen*“ und sie dadurch zu erhöhen. Warum das unzulässig sein soll, wird nicht näher begründet und hat mit dem Zweck der verhinderten Mehrfachbelastung nur sehr entfernt zu tun. Ob die gestundeten Raten auf einmal fällig werden oder ob die Zinsen für zehn Monate abgestottert werden, hat wirtschaftlich nicht dieselbe Tragweite.

Dem dahingehenden Plan der beklagten Bank¹⁴ hielt der OGH entgegen: Dass das Gesetz „*zu einer Verpflichtung des Kreditnehmers zur Leistung von (in diesem Sinn zusätzlichen) Sollzinsen nichts aussagt, spricht in Wahrheit nicht für, sondern gegen die Auffassung der Vorinstanzen*“. Die Gründe für diese Wertung bleiben im äußerst Dunkeln, doch der OGH meint, ein Gesetzgeber, der solches wollte (also Zinsen während eines laufenden Kreditvertrags!), hätte das bestimmt angeordnet.

Koch hat demgegenüber zu bedenken gegeben, dass umgekehrt gerade die Entgeltlichkeit der Inanspruchnahme der Leistung eines anderen so selbstverständlich sei, dass es für eine gesonderte Anordnung keinen Anlass gebe, zumal sich die Ver-

⁷ Vgl etwa Böhner, Der Zinsanspruch des Darlehensgebers bei Verlängerung aus Anlass der Pandemie, NJW 2020, 2926; Fischer, Mit heißer Nadel gestrikt? Vertragsrechtliche Folgen des neuen COVID-19-Gesetzes, VuR 2020, 203; Herdegen, Die Suspendierung der Zahlungspflicht von Darlehensnehmern aufgrund der COVID-19-Pandemie (Art. 240 § 3 EGBGB n.F.), WM 2021, 465; Herresthal, Die vertragsrechtlichen Regelungen zum Verbraucherdarlehensrecht aus Anlass der COVID-19-Pandemie in Art. 240 § 3 EGBGB, ZIP 2020, 989; Klöhn, Die Stundung und Prolongation von Verbraucherdarlehen nach dem COVID-19-Abmilderungsgesetz, WM 2020, 1141; Köndgen, Verbraucher kreditrecht in der Pandemie – zur Exegese des neuen Art. 240 § 3 EGBGB, BKR 2020, 209; Lüthmann, Das Moratorium im Darlehensrecht anlässlich der Covid-19-Pandemie, NJW 2020, 1321; Meier/Kirschhöfer, Auswirkungen der Corona-Gesetzgebung auf laufende Darlehensverträge, BB 2020, 967; Rösler/Wimmer, Praktische Umsetzung der COVID-Stundung von Verbraucherdarlehen, WM 2020, 1149; Rütner, Das Corona-Moratorium nach Art. 240 EGBGB, JZ 2020, 443; Tiffe, Zinsfreie Stundung aufgrund Art. 240 § 3 EGBGB und deren Folgen, BKR 2021, 21. Aus der Kommentarliteratur Köndgen in BeckOGK BGB Art 240 § 3 EGBGB Rz 45 ff.

⁸ Die Bezugnahme der Materialien auf die einschlägigen EBA-Guidelines spricht etwa eher gegen eine zinsenlose Stundung, AB 206 BlgNR 27. GP 2.

⁹ OLG Wien 3 R 22/21h Rz 3.1. bis 3.4.

¹⁰ OLG Wien 3 R 22/21h Rz 3.5.

¹¹ OLG Wien 3 R 22/21h Rz 4.

¹² 3 Ob 189/21x Rz 12.

¹³ 3 Ob 189/21x Rz 14.

¹⁴ „Während der gesetzlichen Stundung werden für das aushaftende Kapital nach unserer Auslegung des 2. COVID-19-Justiz-Begleitgesetzes die Sollzinsen Ihrem Kreditkonto weiterhin angelastet. Sie müssen diese allerdings während des gestundeten Zeitraums nicht bezahlen, sondern diese werden im Anschluss auf die restlichen Raten bis Laufzeitende verteilt. Dadurch erhöhen sich ihre monatlichen Raten.“ Zitiert nach dem Berufungsurteil.

pflichtung zur Zahlung von Zinsen ja aus dem bereits bestehenden Kreditvertrag ergebe. Die Fortsetzung des Zinsenlaufs ist für ihn daher die einzig systemkonforme Lösung. Diesem Argument entgegnet der OGH, es möge „grundsätzlich zutreffen; allerdings übersieht [Koch] dabei den einer solchen Auslegung entgegenstehenden Wortlaut des § 2 Abs 6“.

5. Bewertung

5.1. Wortlaut und Systematik

Der systemkonformen Lösung steht also der Wortlaut entgegen. Das klingt, als wäre alles ganz einfach, und Koch, gegen den sich der Einwand unmittelbar richtet, aber dann wohl auch Kellner/Liebel, Riss/Winner/Wolfsbauer, Schett, das Erstgericht und das Berufungsgericht hätten einfach nicht richtig gelesen. Denselben Vorwurf müssen sich freilich die Befürworter des Zinsenentfalls gefallen lassen. Immerhin heißt es bei Leupold/Gelbmann: „Dunkel bleibt die wirtschaftlich wesentliche Frage, ob dem Kreditgeber für den Zeitraum der Vertragsverlängerung ein zusätzlicher Zinsanspruch zustehen soll.“¹⁵ Auch die Aufsichtsbehörden hätten sich dann grob verschätzt: Die FMA meint etwa: „Das [Moratorium] bedeutet nicht, dass die Bank ihnen [sic] diese Kreditraten erlässt und sie [sic] diese daher gar nicht bezahlen müssen. Es bedeutet nur, dass Ihre Zahlungsverpflichtung jetzt, in der Corona-Krisensituation aufgeschoben wird. Sie müssen diese Kreditraten später nachzahlen. Ihre Bank darf keine über die vereinbarten Zinsen hinausgehenden Verzugszinsen verlangen.“¹⁶

Mit derart geschärftem Sensorium bietet sich eine Nachlese an: Die vom OGH herangezogene Bestimmung lautet: „Kommt eine einvernehmliche Regelung für den Zeitraum nach dem 31. Jänner 2021 nicht zustande, so verlängert sich die Vertragslaufzeit um zehn Monate. Die jeweilige Fälligkeit der vertraglichen Leistungen wird um diese Frist hinausgeschoben.“

Von Zinsen ist da ja gar keine Rede! Und darin liegt das Problem der Argumentation von 3 Ob 189/21x. Die Begründung suggeriert nach dem Zugeständnis, es „mag grundsätzlich zutreffen“, dass das Vertragsgefüge und das ABGB-Kreditrecht nach einer anderen Lösung verlangen, Leseschwächen all jener, die das Gegenteil der sachgerechten Lösung nicht aus dem Gesetz hervorleuchten sehen. Dabei geht die Entscheidung darüber hinweg, dass der so hoch bewertete Wortlaut gar kein Wort über den Zinsenlauf verliert. Mit nicht weniger Berechtigung könnte man darauf hinweisen, dass die Marginalrubrik zu der Norm „Verschiebung der Fälligkeit von Zahlungen bei Kreditverträgen“ lautet und dass die Verschiebung der Fälligkeit von Zahlungen doch gerade keine endgültige Streichung von Ansprüchen auf Zinsen sei.

Der OGH lässt sich auch nicht dadurch beirren, dass nach § 2 Abs 1 2. COVID-19-JuBG explizit Ansprüche des Kreditgebers auf Rückzahlung, Zins- oder Tilgungsleistungen gestundet werden, dass der Kreditnehmer sich für die Dauer des Moratoriums nicht in Verzug befindet und dass „daher“ währenddessen keine Verzugszinsen anfallen. Wenn der Gesetzgeber sich über Zinsen während des Moratoriums Gedanken gemacht hat und Verzugszinsen eigens ausschließt: Wäre dann nicht gerade umgekehrt zu erwarten, dass Zinsen, zu denen keine Regelung getroffen wird, unbeschadet weiter anfallen? Der Wortlaut des Gesetzes deutet nicht in die Richtung des Entfalls der Zinsen und damit der Entgeltspflicht, die Systematik spricht dagegen.

5.2. Telos

Jenseits des Begriff-Sophismus ist aber ohnehin daran zu erinnern, dass die Unterinstanzen noch teleologische Argumente ins Spiel gebracht haben.

Dass die Entscheidung in einem Fall derartiger Tragweite ihrem eigenen Bekunden nach bei der Wortlautinterpretation stehen bleibt, greift zu kurz, zumal der Wortlaut sie nicht vorgibt. Dass bei schwerwiegenden Eingriffen in bestehende Verträge teleologische Argumente sich auf das erwähnte non sequitur beschränken, macht die Entscheidungsgründe schwer nachvollziehbar.

Die Frage lautet schließlich nicht, ob es „mehr Verbraucherschutz“ ist, wenn der Verbraucher gar nichts zahlen muss. Das ist unzweifelhaft so, aber nicht ausschlaggebend.

F. Bydlinski hat als Prinzip der Zumessung von Vorteilen und Lasten im Privatrecht die Maxime der zweiseitigen Rechtfertigung geprägt. Weil „das Zivilrecht keine Geschenke machen [kann], die nicht doch von jemandem zu bezahlen wären“,¹⁷ dürfe nicht einseitig, nur auf ein Subjekt bezogen argumentiert werden.¹⁸ Vielmehr müsse „immer auch gefragt werden, warum die negativen Folgen zulasten eines Beteiligten gerade zu positiven Folgen für diesen anderen Beteiligten führen sollen“, und damit spiegelbildlich, „warum der Begünstigte seine Begünstigung gerade auf Kosten eines bestimmten anderen erlangen soll“.¹⁹ Diese Diskussion führt die vorliegende Entscheidung gar nicht.²⁰ Es heißt dazu nur, „es liegt auf der Hand“, dass es entweder zu einer Mehrbelastung des Kreditnehmers komme oder aber dazu, „dass der Kreditgeber das (restliche) Kapital erst zehn Monate später erhält, ohne für diese zusätzliche Kreditlaufzeit ein ‚Entgelt‘

¹⁵ Leupold/Gelbmann, CuRe 2020/39.

¹⁶ www.fma.gv.at/covid-19/haeufig-gestellte-fragen/, „Was bedeutet der Begriff ‚Moratorium‘ in diesem Zusammenhang?“ (abgefragt am 3. 2. 2022).

¹⁷ Medicus, „Geld muß man haben“. Unvermögen und Schuldnerverzug bei Geldmangel, AcP 188 (1988) 508.

¹⁸ F. Bydlinski, System und Prinzipien (1996) 92 ff.

¹⁹ F. Bydlinski, Die Maxime beidseitiger Rechtfertigung im Privatrecht, in FS Koziol (2010) 1355 (1356).

²⁰ Dabei wird nicht verkannt, dass das Kreditmoratorium keine klassisch privatrechtliche Norm ist, sondern sich als Eingriffsnorm im öffentlichen Interesse präsentiert. Das ändert aber nichts daran, dass damit ausschließlich privatrechtliche Rechte und Pflichten verteilt werden.

(Sollzinsen) zu erhalten“.²¹ Das stimmt, aber damit kommen privatrechtliche Grundprinzipien noch nicht hinreichend zur Geltung. Vielmehr führt die Frage nach der zweiseitigen Rechtfertigung im Stufenbau auch auf eine höhere Ebene.

5.3. OGH als Grundrechtsgericht

Ein erheblicher Wermutstropfen in der vorliegenden Entscheidung ist nämlich, dass der OGH – nicht nur nach der Rechtslage, sondern auch nach seinem sonstigen Selbstverständnis – auch Grundrechtsgericht ist. Das gilt nicht erst, seit mit diesem Argument der Einführung eines (weiterreichenden) Parteiantrags auf Normenkontrolle entgegengetreten wurde. Diese Rolle als Grundrechtsgericht lässt die vorliegende Entscheidung nicht durchblicken, was umso mehr verwundert, als der OGH ein Höchstgericht ist, das den Austausch mit anderen Höchstgerichten nicht scheut, wie etwa zahlreiche Vorabentscheidungsersuchen zeigen.

Das 2. COVID-19-JuBG nimmt aber ohne Zweifel schneidige Eingriffe in bestehende Vertragsverhältnisse vor. Sogar die Proponenten der zinslosen Stundung wittern verfassungsrechtliche Probleme: „Offen – hier aber nicht näher zu vertiefen – ist freilich, ob der damit verbundene Eingriff in grundrechtlich geschützte Positionen der Banken als verfassungskonform anzusehen wäre.“²² Was dort offen bleiben konnte, hätte in 3 Ob 189/21x nicht offen bleiben dürfen, denn tatsächlich sind allerlei verfassungsrechtliche Fragen zu berücksichtigen, auf die die Entscheidung mit keinem Wort eingeht, auf die hier aber zumindest hingewiesen werden soll.²³

Während sich für das Moratorium selbst nämlich zweifellos gute verfassungsrechtliche Argumente finden lassen, erweitert der OGH die gesetzliche Regel spektakulär und zwingt durch seine Auslegung Kreditgeber dazu, die als entgeltlich vereinbarte Überlassung von Kapital für die Zeit des Moratoriums unentgeltlich zu besorgen.

Tangenten zum Gleichheitssatz sind evident. Sogar an eine im engen Sinn vergleichende Grundrechtsprüfung wäre zu denken,²⁴ weil der Gesetzgeber nach der Auslegung des OGH Mietzins und Kreditzinsen verschieden behandelt. Beides ist Entgelt für die Zurverfügungstellung einer Sache: einmal einer Wohnung (§ 1 2. COVID-19-JuBG), bei der klar ist, dass das Entgelt zusteht, aber eben gestundet wird; einmal einer Summe Geldes, bei der das Gegenteil der Fall sein soll. Aber auch ohne vergleichende Prüfung wird sich die allgemeine Sachlichkeitsfrage stellen.²⁵

Die dafür erforderlichen Überlegungen unterscheiden sich nur marginal von der Verhältnismäßigkeitsprüfung im Rahmen der Eigentumsgarantie. Dass der Schutzbereich eröffnet ist, ist klar, auch eine Qualifikation als Eingriff liegt nahe. „Eine gesetz-

liche Maßnahme, die einen privatrechtlichen Vertrag unmittelbar verändert, greift daher in das Eigentumsrecht beider Vertragsteile ein“.²⁶ Da die Interpretation des OGH nur eine einseitige Belastung bewirkt, ist das Eigentum des Kreditnehmers zwar nicht betroffen, es wird aber – was die Sache nicht besser macht – einseitig in das Eigentum des Kreditgebers eingegriffen.

Ein solcher Eingriff ist nur dann verfassungskonform, wenn er verhältnismäßig ist, also zur Erreichung legitimer Ziele taugliche Mittel eingesetzt werden, die geeignet, erforderlich und angemessen sein müssen. Wenn das Ziel ist, Verbraucher vor akuter Zahlungsunfähigkeit zu schützen, ergeben sich Zweifel jedenfalls mit Blick auf die Erforderlichkeit und Angemessenheit: Für den Zweck des Gesetzes, notleidende Kredite durch coronabedingte Zahlungsengpässe zu verhindern, ist eine zinslose Kreditierung weder notwendig noch angemessen. Die Stundung der Raten und Zinsen ist als gelinderes Mittel zur Erreichung des gewünschten Zwecks ausreichend, für eine überschießende einseitige Belastung des Kreditgebers gibt es keinen Grund. Auch die Schutzbereiche anderer Grundrechte könnten eröffnet sein. So werden in Deutschland ähnliche Überlegungen wie zum Eigentum und zum Gleichheitssatz auch zur Berufsfreiheit angestellt, die in Österreich nach Art 6 StGG als Erwerbsfreiheit geschützt ist.²⁷

Die zivilrechtliche Binnenrechtfertigung prägt die verfassungsrechtliche Verhältnismäßigkeitsprüfung maßgebend vor. Daran ändert auch der Umstand nichts, dass das Kreditmoratorium keine typische zivilrechtliche Norm ist. Im Gegenteil: Die zivilrechtlichen Auswirkungen des Moratoriums sind umso mehr in das zivilrechtliche System einzupassen, sodass auf eine umfassende und insbesondere teleologische Fundierung nicht verzichtet werden kann.

6. Ausblick

Üblicherweise herrschen nach einem höchstgerichtlichen Urteil zwar nicht überall Zufriedenheit und Freude, aber zumindest Rechtssicherheit und Rechtsfrieden. Das ist nach 3 Ob 189/21x nicht der Fall.

Sucht man nach Möglichkeiten zur Schadensbegrenzung, könnte zunächst überlegt werden, die Entscheidung eng zu verstehen, nämlich dahingehend, dass die Zinsen nicht ohne weiteres auf die Raten draufgeschlagen werden dürfen, damit so eine Belastung vermieden wird, die höher ist, als der Verbraucher das erwartet hat.²⁸ Dann müsste es eben zur Rückzahlung der Zinsen – notfalls im Wege ergänzender Vertragsauslegung – nach der letzten Rate kommen. Der Spruch der vorliegenden Entscheidung spricht allerdings gegen eine solche Lösung, da der Beklag-

²¹ 3 Ob 189/21x Rz 18.

²² Leupold/Gelbmann, CuRe 2020/39i FN 30.

²³ Ausführlich aus deutscher Perspektive Herdegen, WM 2021, 465.

²⁴ Zur Abgrenzung Holoubek in Korinek/Holoubek Art 7 Rz 49.

²⁵ Holoubek in Korinek/Holoubek Art 7 Rz 128 ff.

²⁶ Öhlinger/Eberhard, Verfassungsrecht¹² (2019) Rz 868; VfSlg 17.817.

²⁷ Zu deren Bedeutung in privatrechtlichen Kontext Eberhard/Spitzer, Verbraucherschutz und Verfassungsrecht, ÖJZ 2017, 308 (312). Die Bedeutung im konkreten Fall wird hier nicht weiter vertieft.

²⁸ Dass das an sich unzulässig wäre, kann freilich auch nicht der Fall sein, es sei denn, der Kredit wäre bei einem flexiblen Zinssatz mit dem historischen Zinssatz zu verzinsen. Das Argument einer völligen Aufrechterhaltung des Tilgungsplans ist daher ohnehin undurchführbar.

ten verboten wird, „für die Zeit der Stundung dem Konto weiterhin Sollzinsen anzulasten“.

Sodann besteht die Hoffnung auf Judikaturdivergenzen, also dass andere Senate des OGH diese Frage in Hinkunft anders beurteilen würden. Diese Hoffnung würde zweifellos gestärkt, wenn der VfGH mit der Norm befasst würde. Schon der 3. Senat hätte § 2 2. COVID-19-JuBG zur grundrechtlichen Prüfung vorlegen können (Art 89 Abs 2 B-VG), Parteien weiterer Prozesse haben die Möglichkeit dazu im Rahmen des Parteiantrags auf Normenkontrolle. Hat auch der VfGH verfassungsrechtliche Bedenken, wäre im Übrigen nicht zu erwarten, dass die Norm aufgehoben wird, sie deutet das Ergebnis wie dargelegt ja nicht einmal an. Die Hoffnung müsste dahin gehen, dass der VfGH – wie das etwa bei der Doppelresidenz bei wesentlich schlechterer Ausgangslage der Fall war²⁹ – klarstellt, wie eine verfassungskonforme Auslegung auszusehen hätte.

²⁹ VfGH G 152/2015 = Zak 2015/682, 394.



Der Autor:

Univ.-Prof. Dr. **Martin Spitzer** ist Inhaber des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht und Zivilverfahrensrecht an der WU Wien. Seine Schwerpunkte sind neben dem Kreditsicherungs- und Insolvenzrecht das Vertragsrecht, Schadensersatzrecht, Erbrecht und das Zivilverfahrensrecht.

Publikationen:

Perner/Spitzer/Kodek, Lehrbuch Bürgerliches Recht, 7. Auflage (2022); Beweisrecht (gemeinsam mit *Wilfinger*, 2020); Vertragslücken im österreichischen und europäischen Recht, ÖJZ 2020, 761–774; Änderung der Rechtslage und nachvertragliche anwaltliche Pflichten, EF-Z 2020/26 (gemeinsam mit *P. Gruber*); Bereicherungsrecht und GoA in KBB, 6. Auflage (2020); Das Bankgeheimnis, in *Bollenberger/Oppitz*, Bankvertragsrecht I (2019) 391–553; Human Rights, Global Supply Chains, and the Role of Tort, JETL 2019, 95–107.

✉ martin.spitzer@wu.ac.at

🌐 lesen.lexisnexis.at/autor/Spitzer/Martin

Foto: privat

Univ.-Ass. (Postdoc) Dr. Christoph Kronthaler • Universität Innsbruck

Verstößt § 8 Abs 1 VGG gegen die Vorgaben von Art 8 WKRL?

» Zak 2022/76

Mit § 8 Abs 1 VGG¹ soll Art 8 WKRL zum Umgang mit unsachgemäßer Montage ins österr Recht umgesetzt werden.² Eine mit dem Art 8 WKRL eng verwandte, im Detail aber doch nicht ganz idente (Vorgänger-)Bestimmung findet sich in Art 2 Abs 5 VGKRL, die mit dem GewRÄG 2001 in § 9a KSchG aF umgesetzt worden war.³ Im vorliegenden Beitrag soll untersucht werden, ob § 8 Abs 1 VGG die von Art 8 WKRL gemachten Vorgaben vollständig abdeckt.⁴

1. Vorgaben der WKRL

Nach Art 8 WKRL ist „[jede] Vertragswidrigkeit, die durch die unsachgemäße Montage oder Installation der Waren verursacht wird, ... als Vertragswidrigkeit der Waren anzusehen, wenn

- a) die Montage oder Installation Teil des Kaufvertrags ist und vom Verkäufer oder unter seiner Verantwortung vorgenommen wurde oder
- b) die vom Verbraucher vorzunehmende Montage oder Installation von diesem getätigt wurde und die unsachgemäße Montage oder Installation auf einen Mangel in der vom Verkäufer oder, im Falle von Waren mit digitalen Elementen, vom Verkäufer oder vom Anbieter der digitalen Inhalte oder digitalen Dienstleistungen mitgelieferten Anleitung zurückzuführen ist“.

In ErwGr 34 S 3 WKRL wird ausgeführt, dass „eine etwaige Vertragswidrigkeit,⁵ die auf eine unsachgemäße Montage oder Installation der Waren, auch auf die unsachgemäße Installation der digitalen Inhalte oder digitalen Dienstleistungen, die in den Waren enthalten oder mit ihnen verbunden sind, zurückzuführen ist, als Vertragswidrigkeit angesehen werden [sollte], wenn die Montage oder Installation durch den Verkäufer oder unter seiner Verantwortung vorgenommen wurde“.

Da Verbraucher „in bestimmten Fällen nicht in der Lage [sind], die Waren zu verwenden oder Mängel zu erkennen, bevor die Montage oder Installation abgeschlossen ist“, sollten gem ErwGr 40 WKRL „die Waren in Fällen, in denen im Kaufvertrag

¹ Der vorliegende Beitrag beruht weitestgehend auf Vorarbeiten zu einer Kommentierung von § 8 VGG in einem Kurzkomentar zum VGG, den der Verfasser gemeinsam mit Univ.-Prof. Dr. Johannes W. Flume und Univ.-Prof. Dr. Simon Laimer, LL.M. (Heidelberg) herausgibt und der im Frühjahr 2022 erscheinen wird.

² ErläutRV 949 BlgNR 27. GP 22.

³ Vgl ErläutRV 949 BlgNR 27. GP 22; s bspw auch *W. Faber in Stabentheiner/Wendehorst/Zöchling-Jud* (Hrsg), Das neue europäische Gewährleistungsrecht (2019) 63 (76).

⁴ Auch für Art 9 DRL und § 8 Abs 2 VGG stellt sich diese Frage. Eine Untersuchung an dieser Stelle ist aus Platzgründen nicht möglich.

⁵ In der englischen und französischen Version ist an derselben Stelle – deutlicher – von „any lack of conformity“ und „tout défaut de conformité“ die Rede.