

Das Darlehens- und Kreditrechtsänderungsgesetz (DaKRÄG)

Ein Überblick

Das Darlehens- und Kreditrechts-Änderungsgesetz (DaKRÄG) ist am 11. 6. 2010 in Kraft getreten. Der Gesetzgeber hat damit einerseits die Verbraucherkredit-RL 2008/48/EG – durch Schaffung eines Verbraucherkreditgesetzes (VKrG) – fristgerecht¹⁾ umgesetzt. Andererseits hat er die europarechtlich bedingte Neuregelung zum Anlass genommen, das – nicht nur sprachlich veraltete – Darlehensrecht des ABGB zu reformieren. Der Beitrag stellt die Neuerungen vor.

1. Das neue ABGB-Darlehensrecht²⁾

1.1. Definitionen

Das Darlehen ist nach der Reform ein *Konsensualvertrag*, der bereits durch Vereinbarung zustande kommt (§ 983 ABGB).³⁾ Die abgeschaffte Realvertragskonstruktion⁴⁾ hatte freilich den Vorteil, den Darlehensgeber vor übereilten Versprechen zu schützen, was im Fall des unentgeltlichen Vertrages im Einklang mit den Wertungen des ABGB steht (vgl nur § 943 ABGB). § 984 Abs 2 ABGB vermeidet drohende Schutzlücken, indem er anordnet, dass ein unentgeltlicher Darlehensvertrag ohne

Übergabe der Sachen zu seiner Wirksamkeit der Schriftform bedarf.⁵⁾

Das ABGB anerkennt neben dem Darlehens- nun auch den Kreditvertrag als eigenen Vertragstyp. Gem § 988 ABGB handelt es sich dabei um einen „entgeltliche[n] Darlehensvertrag über Geld (...). Die Parteien dieses Vertrages heißen Kreditgeber und Kreditnehmer“. § 988 ABGB ordnet an, dass das Entgelt „in der Regel in den vom Kreditnehmer zu zahlenden Zinsen“ besteht. Mangelt es an einer Vereinbarung über die Höhe der Zinsen, schuldet der Kreditnehmer 4 % Jahreszinsen.⁶⁾

Der *Kreditvertrag* ist somit ein *spezieller Fall des Darlehens*. Dies schlägt sich in der Systematik des neuen ABGB-Darlehensrechts nieder, das in den §§ 983–987 allgemeine Bestimmungen für alle Darlehensverträge, in den §§ 988–991 spezielle Bestimmungen nur zum Kreditvertrag enthält.

1) Art 27 Abs 1 RL 2008/48/EG iVm ihrer Berichtigung, ABl L 2008/207, 14.
2) Siehe bereits P. Bydliński, Das neue ABGB-Darlehensrecht, ecolex 2010, 520.
3) An den *essentialia negotii* ändert sich durch die Reform nichts (vgl §§ 983 f ABGB). Gegenstand eines Darlehens sind nach wie vor vertretbare Sachen (Geld, Mehl, Eier), das Darlehen kann entgeltlich oder unentgeltlich sein. In der Sache neu ist allerdings die Regel, wonach ein Darlehen im Zweifel entgeltlich ist (§ 984 Abs 1 Satz 2 ABGB). Dazu P. Bydliński, ecolex 2010, 521 f.
4) Sie wurde seit Langem als Fremdkörper im ABGB empfunden, das vom Konsensualprinzip ausgeht, vgl nur P. Bydliński, ecolex 2010, 520.

5) Vgl weiterführend P. Bydliński, ecolex 2010, 522, der auch auf die Parallele zu § 1346 Abs 2 ABGB (Schriftlichkeit der Bürgschaft) hinweist.
6) Dies folgt daraus, dass § 988 Satz 3 ABGB auf § 1000 Abs 1 ABGB verweist.

1.2. Regelungen für das laufende Vertragsverhältnis

§ 991 ABGB normiert eine – dispositive⁷⁾ – *Unsicherheits- einrede*⁸⁾ für den Kreditvertrag.⁹⁾ Der Kreditgeber kann die Auszahlung des Kreditbetrags verweigern, „wenn sich nach Vertragsabschluss Umstände ergeben, die eine Verschlechterung der Vermögenslage des Kreditnehmers oder eine Entwertung bedingener Sicherheiten in einem solchen Ausmaß erweisen, dass die Rückzahlung des Kredits oder die Entrichtung der Zinsen selbst bei Verwertung der Sicherheiten gefährdet sind“.¹⁰⁾ Ausweislich der Materialien ist von dieser Formulierung auch die ursprünglich schuldlose Fehleinschätzung umfasst.¹¹⁾ Der Gesetzgeber ist davon ausgegangen, dass die Unsicherheits- einrede ein allgemeines Prinzip des österr Schuldrechts ist.¹²⁾ Trotz ihrer Ansiedelung im Kreditrecht bietet sich daher eine Analogie im Darlehensrecht an.¹³⁾

Gem § 985 ABGB kann sich weder der Darlehensgeber noch der Darlehensnehmer bei der Rückgabe auf eine *Wertveränderung* berufen.¹⁴⁾ Damit werden Wertsicherungsklauseln, die den Gläubiger vor allem gegen einen inflationsbedingten Wertverlust absichern, in der Praxis beliebt bleiben.¹⁵⁾

Das ABGB-Darlehensrecht sieht keine Sonderregeln für *Leistungsstörungen* vor. Zu Recht: Im Schuldnerverzug findet man mit den allgemeinen Regeln das Auslangen (§ 918 ABGB bei entgeltlichem, Klage auf Zuhaltung des Vertrages bei unentgeltlichem Darlehen). Bei entgeltlichen Darlehensgewährungen sind die gewährleistungsrechtlichen Regeln der §§ 922 ff ABGB anwendbar, bei unentgeltlicher Darlehensgewährung kommt eine analoge Anwendung des § 945 ABGB in Betracht.¹⁶⁾

1.3. Beendigung

§ 986 Abs 1 ABGB stellt klar, dass Darlehensverträge auf *bestimmte oder unbestimmte Zeit* abgeschlossen werden können. Selten ist aus der vertraglichen Vereinbarung nicht abzuleiten, ob das Darlehen befristet oder unbefristet ist. Für diese Fälle will der – wenig aussagekräftige¹⁷⁾ – § 989 Abs 1 ABGB Abhilfe schaffen, wonach sich eine Befristung „auch aus den Vereinbarungen über den Kreditbetrag sowie über die Art der Rückzahlung des Kredits und die zu leistenden Zinsen“ ergeben kann.

Die *Fälligkeit* der Rückzahlungspflicht richtet sich auch nach der neuen Rechtslage primär nach der Parteienvereinbarung (zB Rückzahlung in Raten oder Annuitäten). Auch die Abrede des *Terminsverlustes* ist nach wie vor zulässig, seine Ausübung wird

7) ErläutRV 650 BlgNR 24. GP 13; P. Bydlinski, *ecolex* 2010, 524 weist auf die Inhaltskontrolle des § 879 Abs 3 ABGB hin.
8) ErläutRV 650 BlgNR 24. GP 12.
9) Im Anwendungsbereich des VKrG besteht dieses Recht zwar nicht, der Kreditgeber kann sich aber vertraglich vorbehalten, die Auszahlung aus sachlich gerechtfertigten Gründen zu verweigern (§ 14 Abs 2 VKrG).
10) Den Kreditgeber trifft die Beweislast für das Vorliegen dieser Tatbestandsmerkmale, vgl. *Aicher in Rummel*, Kommentar zum ABGB² I (2000) § 1052 Rz 31.
11) ErläutRV 650 BlgNR 24. GP 12.
12) ErläutRV 650 BlgNR 24. GP 12. Dazu grundlegend *Bollenberger*, Irrtum über die Zahlungsunfähigkeit (1995) 27 ff.
13) So bereits P. Bydlinski, *ecolex* 2010, 524.
14) Um Ungerechtigkeiten in Extremfällen (zB Hyperinflation) auszugleichen, bleibt immerhin die Lehre vom Wegfall der Geschäftsgrundlage: P. Bydlinski, *ecolex* 2010, 524.
15) Ein solcher Ausgleich für den Wertverlust wird das Darlehen allerdings noch nicht zum entgeltlichen machen (Formpflicht!).
16) Die Gewährleistung ist – wenn man von Konstellationen wie der Übergabe von Falschgeld absieht – aufgrund des erleichterten Eigentumserwerbs nach § 371 ABGB nur beim Sachdarlehen praktisch relevant: P. Bydlinski, *ecolex* 2010, 522.
17) Zutreffend dazu P. Bydlinski, *ecolex* 2010, 522.

aber durch § 14 Abs 3 VKrG beschränkt.¹⁸⁾ In Ermangelung einer abweichenden Parteienvereinbarung hat der Kreditnehmer den Kreditbetrag samt den noch zu leistenden Zinsen nach Ende des Kreditvertrags zurückzuzahlen (§ 989 Abs 2 iVm § 1000 Abs 3 ABGB).¹⁹⁾

Für die *Beendigung des Darlehens* hat der Gesetzgeber auf die anerkannten Grundsätze über die Auflösung von Dauerschuldverhältnissen²⁰⁾ zurückgegriffen.²¹⁾ Abgesehen von der einvernehmlichen Auflösung endet ein befristeter Darlehensvertrag daher grundsätzlich durch Zeitablauf (§ 986 Abs 3 ABGB), während die ordentliche Kündigung der Regelfall der Auflösung eines unbefristeten Darlehensvertrags ist (§ 986 Abs 2 ABGB). Daneben kann jeder Vertragspartner den Darlehensvertrag durch außerordentliche Kündigung vorzeitig und ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist auflösen,²²⁾ „wenn ihm die Aufrechterhaltung des Vertrags aus wichtigen Gründen unzumutbar“ ist (§ 987 ABGB).²³⁾

§ 990 ABGB ordnet die Unwirksamkeit von Vereinbarungen an, durch die dem Kreditgeber „ein nicht an sachlich gerechtfertigte Gründe geknüpftes Recht zur vorzeitigen Kündigung eines auf bestimmte Zeit geschlossenen und seinerseits schon erfüllten Kreditvertrages“ eingeräumt wird.²⁴⁾ Die Materialien begründen diese strenge Inhaltskontrolle, die auch für individuell ausgehandelte Vereinbarungen gilt und ein Verbrauchergeschäft nicht voraussetzt, mit der im Regelfall größeren „Vertragsmacht“ des Kreditgebers; der Kreditnehmer soll nicht seiner Willkür ausgesetzt sein.²⁵⁾

2. Verbrauchercreditgesetz (VKrG)

2.1. Europarechtliche Determinanten

Ziel des VKrG ist es, die Verbrauchercredit-RL 2008/48/EG²⁶⁾ ins österr Recht umzusetzen.²⁷⁾ Da die Verbrauchercredit-RL auf dem Prinzip der *Vollharmonisierung* basiert (Art 22 Abs 1 der RL),²⁸⁾ sind abweichende Regelungen auch dann nicht zulässig, wenn sie dem Verbraucher eine bessere Rechtsposition einräumen als in der RL vorgesehen. Die RL enthält allerdings zahlreiche Optionen für die Mitgliedstaaten, sodass diesen

18) Siehe unten 2.7.

19) Diese Regelung wird man für das Darlehen analog anwenden können. Die systematische Stellung ist damit zu erklären, dass nur beim Kreditvertrag jedenfalls Zinsen zu zahlen sind.

20) Vgl nur *Perner/Spitzer/Kodek*, Bürgerliches Recht² (2008) 194 f.

21) Vgl aber im Anwendungsbereich des VKrG unten 2.7.

22) Wird ein Darlehensvertrag vorzeitig aufgelöst, stellt sich die Frage, ob wegen der dadurch bewirkten Verkürzung des Kreditierungszeitraumes abzuzinsen ist. Die hA bejaht dies allgemein, s ausführlich *Mayrhofer in Fenyves/Kerschner/Vonklich*, Klang-Kommentar zum ABGB³ (2006) § 13 KSchG Rz 69 ff.

23) Nach ErläutRV 650 BlgNR 24. GP 9 kann es aufgrund der Neuregelung bei der bisherigen Rsp zur Vertragsauflösung aus wichtigem Grund bleiben.

24) Vgl zu den dadurch aufgeworfenen Problemen P. Bydlinski, *ecolex* 2010, 523 f.

25) ErläutRV 650 BlgNR 24. GP 11. Die Materialien (ErläutRV 650 BlgNR 24. GP 12) weisen auf die Praxis im Kreditverkehr hin, wonach es Angebote gebe, bei denen der Kreditgeber ein jederzeitiges Auflösungsrecht habe, der Zinssatz dafür deutlich günstiger sei als bei einer normalen Kreditgewährung. Diese Gestaltung sei gerechtfertigt iSd § 990 ABGB; krit zu Recht P. Bydlinski, *ecolex* 2010, 523. Das Problem weist Ähnlichkeiten auf zur Inhaltskontrolle bei Wahlmöglichkeit zwischen zwei Vertragsvarianten, von denen eine günstiger ist, aber die nachteiligeren AGB enthält, dazu *Leitner*, Zur Inhaltskontrolle bei Wahlmöglichkeit zwischen mehreren Klauselvarianten (Tarifwahl), in *Knyrim/Leitner/Perner/Riss*, Aktuelles AGB-Recht (2008) 59.

26) Die RL hat ihre Vorgängerin (Verbrauchercredit-RL 87/102/EWG) vollständig ersetzt: Art 29 RL 2008/48/EG.

27) Siehe bereits *Dehn*, Das neue Darlehens- und Verbrauchercreditrecht, *ecolex* 2010, 516.

28) Das von der RL 87/102/EWG verfolgte Prinzip des Mindestschutzes hat den gewünschten Harmonisierungseffekt nämlich nicht herbeigeführt, vgl Erwägungsgrund 4 der Verbrauchercredit-RL 2008/48/EG.

auch innerhalb des Anwendungsbereichs der RL ein gewisser Gestaltungsspielraum blieb.²⁹⁾

2.2. Anwendungsbereich

Das VKrG enthält einseitig zwingende (§ 3 VKrG) Schutzbestimmungen zugunsten des Kreditnehmers. Es wird angewendet, wenn ein Unternehmer iSd KSchG einem Verbraucher iSd KSchG einen Kredit mit einem Gesamtbetrag³⁰⁾ von mindestens 200 € gewährt oder zu gewähren verspricht³¹⁾ (§ 2 Abs 3, § 4 VKrG).³²⁾

Der Schutz des VKrG greift daneben auch bei Verträgen, mit denen ein Unternehmer einem Verbraucher einen entgeltlichen *Zahlungsaufschub* oder eine *sonstige entgeltliche Finanzierungshilfe* gewährt, sofern der Gesamtfinanzierungsbetrag 200 € übersteigt (§ 25 iVm § 4 VKrG). Darunter fallen alle Konstellationen, in denen die Fälligkeit einer Zahlung gegenüber dem gesetzlichen Fälligkeitszeitpunkt vertraglich und gegen Entgelt hinausgeschoben wird.³³⁾ Ein Abzahlungsgeschäft fällt zB darunter, wenn der in Raten zu zahlende Gesamtpreis höher ist als der Barzahlungspreis.³⁴⁾ Unter dieser Voraussetzung unterfällt auch das Finanzierungsleasing (dazu § 26 VKrG) dem VKrG.

Die meisten Schutzbestimmungen des VKrG greifen auch bei einer *Überziehungsmöglichkeit*, das ist „ein ausdrücklicher Kreditvertrag, mit dem sich der Kreditgeber verpflichtet, dem Verbraucher Beträge zur Verfügung zu stellen, die das aktuelle Guthaben auf dem laufenden Konto des Verbrauchers überschreiten“ (§ 18 Abs 1 VKrG).³⁵⁾ Der Überziehungsmöglichkeit stellt § 23 VKrG die *Überschreitung* gegenüber, das „ist eine stillschweigend akzeptierte Überziehung, bei der der Kreditgeber dem Verbraucher entgeltlich Beträge zur Verfügung stellt, die das aktuelle Guthaben auf dem laufenden Konto des Verbrauchers oder die vereinbarte Überziehungsmöglichkeit überschreiten“. Für Überschreitungen gelten gem § 24 VKrG nur gewisse Informationspflichten des Kreditgebers, nicht aber die sonstigen Bestimmungen des VKrG (§ 23 Abs 2 VKrG).

Vom sachlichen Anwendungsbereich des VKrG *vollständig ausgenommen* (§ 4 Abs 2 VKrG) sind: kurzfristige Kreditverträge (Z 1),³⁶⁾ Pfandleihverträge (Z 2), als gerichtlicher Vergleich oder vor einer sonstigen staatlichen Einrichtung abgeschlossene Kreditverträge (Z 4) und Wohnbauförderungsdarlehen (Z 5).

Der hier beschriebene Anwendungsbereich des VKrG geht damit über den der RL³⁷⁾ hinaus.³⁸⁾ Das ist allerdings schon deshalb kein Widerspruch zur europarechtlichen Vollharmonisierung, weil der europäische Gesetzgeber eine solche „erweiternde Umsetzung“³⁹⁾ in der RL ausdrücklich zulässt (vgl Erwägungsgrund 10 Verbrauchercredit-RL).

2.3. Informations- und Dokumentationspflichten

Werden in einer Werbung für Kreditverträge Zinssätze oder sonstige, auf die Kosten eines Kredits für den Verbraucher bezogene Zahlen genannt, so muss die Werbung klar, prägnant und auffallend anhand eines repräsentativen Beispiels bestimmte Standardinformationen über das „Produkt Kreditvertrag“ enthalten (§ 5 VKrG). Das Gesetz verpflichtet den Kreditgeber also bereits in an die Allgemeinheit gerichteten Erklärungen zur Transparenz.⁴⁰⁾

§ 6 VKrG betrifft das Rechtsverhältnis zum konkreten Kunden,⁴¹⁾ er enthält einen Katalog von nicht weniger als 19 Punkten, die der Unternehmer dem Verbraucher rechtzeitig vor seiner Bindung zur Verfügung stellen muss (*vorvertragliche Informationspflichten*).⁴²⁾ Der Katalog umfasst vor allem Informationen über die Identität des Kreditgebers (Name, Anschrift), den Inhalt des Kreditvertrages (Art des Kredites, effektiver Jahreszinssatz, Art der Abzahlung) sowie über die Rechte des Verbrauchers (zB über sein Rücktrittsrecht, s unten 2.5.).⁴³⁾ Dies soll dem Verbraucher ermöglichen, „verschiedene Angebote zu vergleichen und eine fundierte Entscheidung über den Abschluss eines Kreditvertrags zu treffen“ (§ 6 Abs 1 VKrG).

Um dem Verbraucher diesen Vergleich zu ermöglichen,⁴⁴⁾ schreibt § 6 Abs 1 VKrG die Verwendung eines eigenen *Standardformulars* („Europäische Standardinformationen für Kreditierungen nach dem Verbrauchercreditgesetz“) vor, das sich im Anhang II des VKrG findet. Es reicht allerdings nicht aus, dass der Kreditgeber dem Verbraucher das Standardformular „wortlos in die Hand drückt“. Der Kreditgeber hat dem Verbraucher vielmehr „angemessene Erklärungen“ zu geben, ua durch Erläuterung der Informationen und der Hauptmerkmale der angebotenen Produkte sowie der möglichen Auswirkungen der Produkte auf den Verbraucher (§ 6 Abs 5 VKrG).⁴⁵⁾

§ 9 VKrG verpflichtet den Unternehmer, den Kreditvertrag und seine wesentlichen Inhalte (zB die Informationen nach § 6 VKrG) auf Papier oder auf einem anderen dauerhaften Datenträger „klar und prägnant“ zur Verfügung zu stellen: *Pflicht zur Dokumentation* des Vertrages. Diese Verpflichtung ist nicht mit einer Formvorschrift nach herkömmlichem Verständnis zu verwechseln. Der Vertrag ist nämlich auch dann wirksam, wenn keine schriftliche Ausfertigung an den Verbraucher erfolgt (vgl § 9 Abs 1 VKrG: „Unbeschadet der Wirksamkeit des Rechtsgeschäfts“).

Die Verletzung der Informations- und Dokumentationspflichten ist selbstverständlich nicht sanktionslos. Nach Art 23 der Verbrauchercredit-RL müssen die von den Mitgliedstaaten vorzusehenden Sanktionen „wirksam, verhältnismäßig und abschreckend“ sein. Der österr Gesetzgeber dürfte diesen

29) Vgl zB unten 2.6. zum „umgekehrten Durchgriff“. Weiters *Stabentheiner*, Das Verbrauchercreditgesetz – EU-Vorgaben, Geltungsbereich, vorvertragliche Information, Bonitätsprüfung, Vertragsdokument, ÖJZ 2010, 531 (532).

30) Siehe § 2 Abs 10 VKrG.

31) Damit sind zB Hypothekarkredite anders als nach Art 2 Abs 1 lit a der Verbrauchercredit-RL vom Anwendungsbereich erfasst. Vgl aber noch unten 2.5. (FN 63).

32) Zum Kreditvermittler (§ 2 Abs 4 VKrG) s unten 2.3. (FN 42).

33) Vgl *Dehn*, *ecolex* 2010, 517.

34) Vgl ErläutRV 650 BlgNR 24. GP 32 f.

35) Besonderheiten gelten gem §§ 19 f VKrG für die Informations- und Dokumentationspflichten des Kreditgebers (zu diesen allgemein unten 2.3.).

36) Das sind nach der gesetzlichen Definition Kreditverträge, bei denen der Kredit binnen drei Monaten zurückzahlen ist und nur geringe Kosten anfallen.

37) Vgl dazu *Jud*, Die neue Verbrauchercreditrichtlinie, ÖJZ 2009, 887 (888 f).

38) Siehe dazu auch ErläutRV 650 BlgNR 24. GP 2.

39) Allgemein dazu *Riehm*, Die überschießende Umsetzung vollharmonisierender EG-Richtlinien im Privatrecht, JZ 2006, 1035; *Wendehorst*, Auf dem Weg zu einem zeitgemäßen Verbraucherprivatrecht: Umsetzungskonzepte, in *Jud*

Wendehorst, Neuordnung des Verbraucherprivatrechts in Europa? (2009) 170 ff.

40) Der Verstoß wird durch Verwaltungsstrafe geahndet (§ 28 VKrG).

41) Vgl *Stabentheiner*, ÖJZ 2010, 536.

42) Dieselben Informationspflichten treffen auch den Kreditvermittler (§ 2 Abs 4 VKrG iVm § 6 Abs 8 VKrG).

43) Vgl für Kredite mit Tilgungsträger (§ 2 Abs 13 VKrG) § 6 Abs 6 VKrG, für Fremdwährungskredite (§ 2 Abs 12 VKrG) § 6 Abs 7 VKrG. Dazu *Stabentheiner*, ÖJZ 2010, 538.

44) *Dehn*, *ecolex* 2010, 517.

45) Angesichts dieser Pflicht ist es freilich nicht geglückt, dass man die aus Art 5 Abs 1 der Verbrauchercredit-RL stammende Formulierung, dass die Informationspflichten des Kreditgebers mit der Mitteilung im Standardformular als erfüllt gelten sollen, übernommen hat (§ 6 Abs 1 VKrG). Die in der RL enthaltene Formulierung dürfte nämlich ein Hinweis darauf sein, dass die Verwendung des Standardformulars nicht zwingend von der RL vorgegeben ist; vgl *Koch*, Informations-, Aufklärungs- und Sorgfaltspflichten bei der Kreditvergabe nach der neuen Richtlinie 2008/48/EG vom 23. April 2008 über Verbrauchercreditverträge, ÖBA 2009, 98 (100); *Jud*, ÖJZ 2009, 890 f.

Vorgaben entsprechen, indem er eine *zweispurige Umsetzung* vornimmt:

Konsequenz der Pflichtverletzung ist jedenfalls eine *Verwaltungsstrafe* (§ 28 VKrG; bis zu 10.000 € Geldstrafe). Daneben sind auch *zivilrechtliche* Sanktionen vorgesehen. Gem § 9 Abs 5 VKrG gilt zB der gesetzliche Zinssatz (§ 1000 Abs 1 ABGB) als vereinbarter Sollzinssatz,⁴⁶⁾ wenn die Dokumentationspflicht hinsichtlich des Zinssatzes oder des vom Verbraucher zu zahlenden Gesamtbetrages verletzt wurde (gesetzliche Vertragskorrektur).⁴⁷⁾ Darüber hinaus kommen bei Verletzung der gesetzlichen Informations- und Dokumentationspflichten auch die allgemein-zivilrechtlichen Instrumente der *culpa in contrahendo* und der Irrtumsanfechtung (vgl § 871 Abs 2 ABGB) in Betracht.

Den Kreditgeber treffen auch im *laufenden Kreditverhältnis* (Informations-)Pflichten. Auf Nachfrage hat er dem Kreditnehmer bei einem Kreditvertrag mit fester Laufzeit „kostenlos und zu jedem beliebigen Zeitpunkt während der Gesamtlaufzeit des Kreditvertrags eine Aufstellung in Form eines Tilgungsplans zur Verfügung zu stellen“ (§ 10 VKrG). Vor einer Änderung des Sollzinssatzes⁴⁸⁾ hat der Kreditgeber den Verbraucher entsprechend zu informieren (vgl § 11 VKrG).⁴⁹⁾ Gem § 11 Abs 4 VKrG hat der Kreditgeber dem Verbraucher eine (jährliche) Kontomitteilung auszuhändigen. Die Verletzung der genannten Pflichten ist wiederum mit einer Verwaltungsstrafe nach § 28 VKrG bewehrt. Der Verbraucher ist gem § 17 VKrG auch über eine Abtretung der Ansprüche durch den Kreditgeber oder eine Übertragung des Vertragsverhältnisses zu verständigen.⁵⁰⁾

2.4. Bonitätsprüfung⁵¹⁾

Einiges an Sprengkraft enthält der auf Art 8 der Verbraucher-kredit-RL beruhende § 7 VKrG, der den Kreditgeber zwingend zu einer vorvertraglichen *Prüfung der Kreditwürdigkeit* des Verbrauchers (Bonitätsprüfung) verpflichtet.⁵²⁾ Der Kreditgeber hat zu prüfen, ob der Verbraucher voraussichtlich in der Lage sein wird, seine Zahlungspflichten aus dem Kreditvertrag vollständig zu erfüllen, ohne dadurch an den Rand seiner wirtschaftlichen Existenz gedrängt zu werden.⁵³⁾ Der Kreditgeber darf sich nicht zurücklehnen und auf die Informationen verlassen, die ihm der Kreditwerber erteilt, ihn trifft vielmehr eine *Nachforschungspflicht*; erforderlichenfalls hat er auch Auskünfte aus geeigneten Datenbanken einzuholen.⁵⁴⁾ Bestehen nach einer solchen Prüfung „erhebliche Zweifel“ an der Kreditwürdigkeit, hat der Kreditgeber den Verbraucher darauf hinzuweisen (§ 7

Abs 2 VKrG).⁵⁵⁾ Die Parteien handeln aber nicht gesetzwidrig, wenn sie den Vertrag dann dennoch abschließen.⁵⁶⁾

Umstritten war im Gesetzgebungsprozess die Frage, welche Sanktionen eine Verletzung der Verpflichtungen aus der RL haben soll.⁵⁷⁾ Dies hängt entscheidend davon ab, welchen *telos* man der Bonitätsprüfungspflicht entnimmt. Während von einem Teil der Lehre ein zivilrechtlicher Gehalt der Bestimmung vertreten wurde (Sanktion bei Verstoß: Irrtumsanfechtung und Haftung aus *culpa in contrahendo*),⁵⁸⁾ legten ihr andere aufsichtsrechtlichen Charakter bei (daher: verwaltungsrechtliche Sanktion).⁵⁹⁾

Das VKrG ordnet in § 28 verwaltungsrechtliche Sanktionen an. Zivilrechtliche Sanktionen sind zwar nicht ausdrücklich vorgesehen,⁶⁰⁾ nach den Gesetzesmaterialien bedeute dies aber nicht, dass Verstöße gegen Pflichten des § 7 VKrG keine zivilrechtlichen Folgen wie etwa eine schadenersatzrechtliche Verantwortlichkeit des Kreditgebers oder irrtumsrechtliche Folgen⁶¹⁾ haben können.⁶²⁾

2.5. Rücktrittsrecht

§ 12 Abs 1 VKrG ordnet an, dass der Verbraucher von einem Kreditvertrag⁶³⁾ innerhalb von 14 Tagen ohne Angabe von Gründen zurücktreten kann (*freies Rücktrittsrecht des Verbrauchers*).⁶⁴⁾ Die Frist beginnt grundsätzlich am Tag des Vertragsabschlusses. Erhält der Verbraucher die Vertragsbedingungen und die Informationen (§ 9 VKrG) erst später, beginnt die Rücktrittsfrist erst mit deren Erhalt. Eine absolute Frist zur Ausübung des Rücktrittsrechts ist – wie auch in Art 14 der Verbraucher-kredit-RL – nicht vorgesehen.⁶⁵⁾

Die Rücktrittsfrist ist „jedenfalls gewahrt, wenn der Rücktritt auf Papier oder einem anderen, dem Kreditgeber zur Verfügung stehenden und zugänglichen dauerhaften Datenträger erklärt und diese Erklärung vor dem Ablauf der Frist an den Kreditgeber abgesendet wird“ (§ 12 Abs 2 VKrG). Eine strengere Form als die Schriftform kann nicht vereinbart werden.⁶⁶⁾ Auch

46) Außer es war ein niedriger Zinssatz vereinbart.

47) Siehe dazu *Dehn*, *ecolex* 2010, 517; *Stabentheiner*, *ÖJZ* 2010, 544.

48) Das VKrG trifft keine Aussage über die Wirksamkeit einer solchen Vereinbarung; diese richtet sich nach zivilrechtlichen Bestimmungen (beachte insb § 6 Abs 1 Z 5 KSchG).

49) Eine für den Verbraucher nachteilige Änderung wird erst nach Informationserteilung wirksam.

50) Die Informationspflicht beseitigt nicht das Zustimmungserfordernis bei Vertragsübernahme, sondern betrifft Fälle, in denen der Verbraucher seine Zustimmung vorab erteilt hat; vgl *Dehn*, *ecolex* 2010, 519.

51) Vgl dazu bereits *Zöchling-Jud*, Prüfung der Kreditwürdigkeit des Verbrauchers, *ecolex* 2010, 525.

52) Die Prüfpflicht wird bei laufendem Vertragsverhältnis aktualisiert, wenn Kreditgeber und Verbraucher übereinkommen, den Gesamtkreditbetrag deutlich zu erhöhen (§ 7 Abs 3 VKrG).

53) So die Definition der Kreditwürdigkeit in Erläuterung 650 BlgNR 24. GP 16.

54) Vgl Erläuterung 650 BlgNR 24. GP 18; *Stabentheiner*, *ÖJZ* 2010, 542 f; *Zöchling-Jud*, *ecolex* 2010, 526 zur Frage, welche in Österreich existierenden Datenbanken geeignet sind. Lehnt der Kreditgeber eine Kreditgewährung aufgrund einer Datenbankanfrage ab, hat er den Verbraucher darüber zu informieren, s § 7 Abs 4 VKrG.

55) Dazu *Zöchling-Jud*, *ecolex* 2010, 526 f.

56) Erläuterung 650 BlgNR 24. GP 17.

57) Vgl *Stabentheiner*, *ÖJZ* 2010, 539 f.

58) So zB *Jud*, *ÖJZ* 2009, 893.

59) ZB *Koch*, Bonitätsprüfung nach der neuen Verbraucher-kreditrichtlinie, *ÖJZ* 2010, 45 (45 f).

60) Das ursprünglich in § 7 Abs 2 VKrG idF Ministerialentwurf als Sanktion vorgesehene richterliche Mäßigungsrecht wurde aufgrund von Kritik im Begutachtungsverfahren gestrichen.

61) Mit der irrtumsrechtlichen Auflösung des Vertrages wäre dem Verbraucher insofern nicht gedient, als er sofort den gesamten Kreditbetrag zurückzahlen müsste. Abhilfe könnte die analoge Anwendung des § 7 Abs 2 WucherG schaffen, der die Rechtsfolgen der Nichtigkeit eines wucherischen Vertrages betrifft und anordnet, dass der Benachteiligte „für die Rückzahlung des Erhaltenen die im Vertrag vorgesehenen Zahlungsfristen in Anspruch nehmen“ kann. Dazu ausführlich *Spitzer*, Die Pfandverwertung im Zivil- und Handelsrecht (2004) 56 f.

62) Siehe dazu *Stabentheiner*, *ÖJZ* 2010, 541; *Zöchling-Jud*, *ecolex* 2010, 528. Beide weisen auf ein mögliches Mitverschulden des Kreditnehmers sowie den Umstand hin, dass es noch genauerer Untersuchungen der Frage nach der schadenersatzrechtlichen Verantwortlichkeit bedürfe.

63) Kein Rücktrittsrecht besteht bei Hypothekarkrediten (§ 12 Abs 6 VKrG), was mit praktischen Problemen bei der Rückabwicklung begründet wird (Erläuterung 650 BlgNR 24. GP 21 f). Die Ausnahme ist europarechtlich zulässig, weil Hypothekarkredite gem Art 2 Abs 2 lit a der Verbraucher-kredit-RL nicht unterfallen.

64) Gem § 12 Abs 5 VKrG verdrängt dieses Rücktrittsrecht einerseits das nach § 8 FernFinG (mit dem es aber ohnehin beinahe identisch ist), andererseits das nach § 3 KSchG (Haustürgeschäft). Das Rücktrittsrecht nach § 12 VKrG ist großzügiger als das nach § 3 KSchG (längere Fristen, kein Schriftformerfordernis; zu beachten sind auch die verschiedenen Rücktrittsfolgen: § 4 KSchG auf der einen, § 12 Abs 3 VKrG auf der anderen Seite).

65) Vgl dazu *Dehn*, *ecolex* 2010, 518.

66) So bereits *Dehn*, *ecolex* 2010, 518 FN 17.

ein – nachweisbarer – mündlicher Rücktritt ist aber rechtswirksam.⁶⁷⁾

§ 12 Abs 3 VKrG regelt die *Rechtsfolgen* des Rücktritts. Der Verbraucher hat dem Kreditgeber unverzüglich, spätestens binnen 30 Kalendertagen nach Absendung der Rücktrittserklärung, den ausbezahlten Betrag samt den seit der Auszahlung aufgelaufenen Zinsen zurückzuzahlen.⁶⁸⁾ Der Kreditgeber hat Anspruch auf Ersatz der Zahlungen, die er an öffentliche Stellen entrichtet hat und nicht zurückverlangen kann; sonstige Entschädigungen hat der Verbraucher nicht zu leisten.

2.6. Verbundene Kreditverträge⁶⁹⁾

Oft dient ein Kreditvertrag der Finanzierung eines anderen Geschäftes (zB Kreditaufnahme bei einer Bank zum Erwerb eines Autos). Die allgemeine Grundregel bei drittfinanzierten Geschäftes ist bekannt: Störungen in einem Verhältnis (finanziertes Geschäft: Kaufvertrag) wirken sich auf Störungen im anderen Verhältnis (Finanzierungsgeschäft: Kreditvertrag) nicht aus (Mangelhaftigkeit des Autos enthebt nicht von der Pflicht, den Kredit zurückzuzahlen).

Die österr Rechtsordnung hat jedoch bereits vor dem VKrG in den §§ 18 und 26c KSchG⁷⁰⁾ Fälle anerkannt, in denen die Unabhängigkeit von Finanzierungsgeschäft und finanziertem Geschäft durchbrochen wurde: Einwendungsdurchgriff bei „wirtschaftlicher Einheit“.⁷¹⁾ Haben zB die Bank und der Autoverkäufer Auto und Finanzierung „im Paket“ angeboten, konnte der Käufer der Bank gegen die *Kreditrückzahlung* alle Einwendungen aus dem *Kaufvertrag* entgegenhalten.

§ 13 VKrG regelt den Einwendungsdurchgriff nun grundsätzlich abschließend⁷²⁾ und umfassend.⁷³⁾ Nach § 13 Abs 1 VKrG ist das Vorliegen eines verbundenen Kreditvertrages Voraussetzung für die Aufhebung der rechtlichen Trennung von Finanzierungsgeschäft und finanziertem Geschäft. Ein verbundener Kreditvertrag liegt demnach vor, wenn der Kreditvertrag „ganz oder teilweise der Finanzierung eines Vertrags über die Lieferung bestimmter Waren oder die Erbringung einer bestimmten Dienstleistung dient“ (Z 1) und mit dem finanzierten Vertrag objektiv betrachtet eine wirtschaftliche Einheit⁷⁴⁾ bildet (Z 2).⁷⁵⁾

Nach § 13 Abs 2 VKrG „kann der Verbraucher die Befriedigung des Kreditgebers verweigern, soweit ihm Einwendungen aus dem Rechtsverhältnis zum Lieferanten oder Dienstleistungserbringer gegen diesen zustehen“. Der Verbraucher kann dem Kreditgeber also – wie schon nach bisheriger Rechtslage⁷⁶⁾ – einwenden, dass er den Kaufvertrag zB irrtumsrechtlich beseitigt hat oder dass die Kaufsache mangelhaft ist und er daher die Zahlungen vorerst einstellt (§ 1052 ABGB). Voraussetzung ist aber, dass der Verbraucher seine Einwendungen zuerst erfolglos

gegen den Lieferanten oder Dienstleistungserbringer geltend gemacht hat.⁷⁷⁾

§ 13 Abs 3 VKrG ordnet überdies explizit an, dass der Rücktritt vom finanzierten Geschäft (zB nach § 3 oder §§ 5a ff KSchG) auch als Rücktritt vom verbundenen Kreditvertrag gilt.⁷⁸⁾

Neben diesem – grundsätzlich bereits bekannten – Einfluss des finanzierten Geschäftes auf das Finanzierungsgeschäft regelt § 13 Abs 4 VKrG nun auch den umgekehrten Fall.⁷⁹⁾ Unter bestimmten Bedingungen kann der Verbraucher Störungen im *Kreditvertrag* zum Anlass nehmen, um Einwendungen gegen den *Kaufvertrag* zu erheben (*umgekehrter Durchgriff*).⁸⁰⁾ Tritt der Verbraucher gem § 12 VKrG vom Kreditvertrag zurück, kann er nämlich – wirtschaftliche Einheit vorausgesetzt – binnen einer Woche ab Abgabe dieser Rücktrittserklärung auch von einem Vertrag über Warenlieferungen oder Dienstleistungen (finanziertes Geschäft) zurücktreten.⁸¹⁾

2.7. Beendigung

Grundsätzlich gelten auch für einen dem VKrG unterliegenden Vertrag die allgemeinen Regeln über die Beendigung des Kreditverhältnisses.⁸²⁾ Das VKrG enthält jedoch einige Sonderregeln.

Der *Kreditgeber* kann einen unbefristeten Kreditvertrag gem § 14 Abs 1 VKrG nur kündigen, wenn dieses Recht mit dem Verbraucher *vereinbart* worden ist *und* eine zumindest *zweimonatige Kündigungsfrist* eingehalten wird.⁸³⁾ Der Kreditgeber kann – befristete oder unbefristete – Kreditverträge allerdings aus wichtigem Grund sofort auflösen (§ 987 ABGB). Auf einen vertraglich vereinbarten Terminsverlust kann er sich unter den Voraussetzungen des § 14 Abs 3 VKrG berufen.⁸⁴⁾

Der *Kreditnehmer* kann einen auf unbestimmte Zeit geschlossenen Kreditvertrag gem § 15 VKrG jederzeit (kostenlos) kündigen.⁸⁵⁾ Eine Kündigungsfrist ist nur einzuhalten, wenn sie vereinbart wurde und einen Monat nicht übersteigt. Wie schon nach früherer Rechtslage hat der Verbraucher auch das Recht *zur vorzeitigen Rückzahlung* des gesamten Kredits⁸⁶⁾ (oder eines Teilbetrags) unter entsprechender Minderung der Gesamtbelastung.⁸⁷⁾

67) ErläutRV 650 BlgNR 24. GP 21.

68) Die Zinsen sind gem § 12 Abs 3 VKrG auf Grundlage des vereinbarten Sollzinssatzes zu berechnen.

69) Dazu bereits *Stabentheiner*, ÖJZ 2010, 638 ff.

70) Mit dieser Bestimmung wurde eine entsprechende Vorgabe der alten Verbraucherkredit-RL umgesetzt.

71) Vgl dazu *Perner/Spitzer/Kodek*, Bürgerliches Recht² 613 ff.

72) Siehe *Wendehorst*, Einwendungsdurchgriff, *ecolex* 2010, 529 (532) zur Analogiefähigkeit der neuen Regelung.

73) Die §§ 18, 26c KSchG wurden durch Art 3 DaKRÄG aufgehoben.

74) Vgl bereits § 18 KSchG, der das Tatbestandsmerkmal der wirtschaftlichen Einheit ebenfalls kannte.

75) Das Gesetz zählt in lit a–d Fallgruppen der wirtschaftlichen Einheit auf; dazu *Wendehorst*, *ecolex* 2010, 531.

76) *Perner/Spitzer/Kodek*, Bürgerliches Recht² 613 f.

77) Außergerichtliche Geltendmachung reicht aus, s *Wendehorst*, *ecolex* 2010, 532.

78) Und zwar unabhängig davon, ob die Voraussetzungen des Rücktrittsrechts nach § 12 VKrG bestehen; auch eine eigene Erklärung an den Kreditgeber ist nicht Voraussetzung.

79) *Stabentheiner*, ÖJZ 2010, 643 f.

80) Erwägungsgrund 9 der Verbraucherkredit-RL hat es den Mitgliedstaaten ausdrücklich offengelassen, ob sie eine solche Regelung vorsehen möchten.

81) Ratio dieses Rücktrittsrechts ist der Gedanke, dass der Rücktritt vom Kreditvertrag für den Kreditnehmer sonst wenig attraktiv wäre. Kann er sich nicht zugleich vom finanzierten Geschäft lösen, müsste er nämlich einen neuen Kreditgeber (zu schlechteren Bedingungen?) aufreiben.

82) Dazu oben 1.3.

83) Vgl Art 13 Abs 2 der Verbraucherkredit-RL. Eine solche Vereinbarung ist jedem Kreditgeber dringend anzuraten, wenn er beabsichtigt, einen unbefristeten Kreditvertrag abzuschließen.

84) Zu § 13 KSchG s unten 3.

85) Dann wird freilich der gesamte aushaftende Betrag samt Zinsen fällig, vgl oben 1.3.

86) Dies gilt gem § 16 Abs 1 VKrG als Kündigung des Vertrages.

87) Der Kreditgeber kann aber unter gewissen Voraussetzungen „eine angemessene und objektiv gerechtfertigte Entschädigung für den ihm aus der vorzeitigen Rückzahlung voraussichtlich unmittelbar entstehenden Vermögensnachteil“ fordern (§ 16 Abs 1 und 2 VKrG); dazu *Stabentheiner*, ÖJZ 2010, 647 ff.

3. KSchG

Die Verbraucherkredit-RL wurde – wie oben unter 2. dargestellt – nicht im KSchG, sondern in einem eigenen Gesetz (VKrG) umgesetzt. Parallel wurden zahlreiche davor bestehende Schutzbestimmungen (vor allem im BWG und KSchG) aufgehoben.

Aus zivilrechtlicher Sicht erwähnenswert ist vor allem die vollständige Aufhebung der §§ 16 ff KSchG über das *Abzahlungsgeschäft*.⁸⁸⁾ Einige der dort enthaltenen Regeln finden sich – in etwas modifizierter Form – im VKrG wieder; zB ersetzt § 13 VKrG über verbundene Kreditverträge den früheren § 18 KSchG (siehe 2.6.). Andere Bestimmungen wurden ersatzlos gestrichen. Dazu gehört auch der praktisch relevante § 20 KSchG über die Mindestanzahlung bei Abzahlungsgeschäften.⁸⁹⁾ Auch § 23 KSchG über die Verlängerung der Gewährleistungsfrist bis zur Fälligkeit der letzten Rate wurde aufgehoben.⁹⁰⁾

Unklar ist das Schicksal des § 13 KSchG.⁹¹⁾ Da § 14 Abs 3 VKrG eine idente Bestimmung geschaffen hat, wollte man § 13 KSchG im Ministerialentwurf ursprünglich streichen. Die Regierungsvorlage weist hingegen darauf hin, dass es diesfalls für außerhalb des Anwendungsbereiches des VKrG liegende Kreditierungen (zB unentgeltliche Finanzierungshilfen) an einer solchen Regel mangelte, weshalb § 13 KSchG aufrechterhalten

werden sollte.⁹²⁾ § 13 KSchG findet sich auch nicht mehr in der Aufzählung der aufgehobenen KSchG-Bestimmungen in Art 3 Z 1 DaKRÄG. Allerdings hat man es verabsäumt, § 13 KSchG auch aus der Auflistung der aufgehobenen Gesetzesstellen in der Übergangsbestimmung des § 41a Abs 23 KSchG herauszunehmen, weshalb eine reine Wortinterpretation auf die Aufhebung des § 13 KSchG schließen lässt.⁹³⁾ Eine Beseitigung des Fehlers auf interpretatorischem Weg wäre nur möglich, wenn man sich der Lehren zum „Redaktionsversehen“ bediente.⁹⁴⁾ Das ist aber nicht notwendig, weil allfällige Schutzlücken durch analoge Anwendung des § 14 Abs 3 VKrG geschlossen werden könnten. Es bleibt daher bei der Aufhebung des § 13 KSchG.

4. Schlussbemerkung

Mit der Modernisierung des veralteten *ABGB-Darlehensrechts* (Abkehr von der Realvertragskonstruktion, Anerkennung des Kreditvertrages, Aufnahme von allgemeinen Regeln über Dauerschuldverhältnisse) ist der erste Schritt zur Verwirklichung des Modernisierungsprojektes „ABGB 2011“⁹⁵⁾ gelungen. Ob die europarechtlich bedingte Neuregelung des *Verbraucherkreditrechts* das intendierte Ziel eines transparenten und effizienteren Kreditmarkts⁹⁶⁾ zu fördern geeignet ist, wird die Praxis weisen.

88) Siehe Art 3 Z 4 DaKRÄG.

89) ErläutRV 650 BlgNR 24. GP 39 begründen die Notwendigkeit der Aufhebung mit der Vollharmonisierung.

90) Dies wird damit begründet, dass die Bestimmung ihre Bedeutung durch die im Jahr 2002 erfolgte Verlängerung der Gewährleistungsfristen auf zwei Jahre weitgehend eingebüßt hat (ErläutRV 650 BlgNR 24. GP 39).

91) So *Stabentheiner*, ÖJZ 2010, 645.

92) ErläutRV 650 BlgNR 24. GP 26 f und 38.

93) So *Stabentheiner*, ÖJZ 2010, 646.

94) Dazu *Bydliński*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² (1991) 393.

95) Vgl ErläutRV 650 BlgNR 24. GP 1 (Vorblatt).

96) Vgl Erwägungsgrund 6 der Verbraucherkredit-RL.



Der Autor:

Ass.-Prof. Dr. Stefan Perner ist am Institut für Zivilrecht der Universität Wien tätig.

Publikationen (Auswahl):

Die notwendige Streitgenossenschaft an der Schnittstelle von Zivil- und Prozessrecht, RdW 2010, 77; Miteigentümer im Zivilprozess, ÖJZ 2010, 5; Das Internationale Versicherungsvertragsrecht nach Rom I, IPRax 2009, 218.



Der Autor:

Ass.-Prof. Dr. Martin Spitzer ist am Institut für Zivilrecht der Universität Wien tätig.

Publikationen (Auswahl):

Das Verhältnis Eigentümer-Untermieter. Alte Strukturfragen zum abgeleiteten Recht zum Besitz, ÖJZ 2010, 10; Leistung an Dritte und Insolvenz des Vertragspartners – Ein Fall für den Durchgriff? ZIK 2009, 148; § 99 als „Botschaftsgerichtsstand“? Anmerkungen zu 2 Ob 32/08g, Zak 2009, 103.

Täglich auf dem neuesten Stand:
Mit den Rechtsnews von LexisNexis® Online.



Jetzt 2 Wochen
gratis testen unter
online.lexisnexis.at

LexisNexis®