

Zeitschrift für

VERBRAUCHER- RECHT

Chefredakteurin **Petra Leupold**Redaktion **Wilma Dehn, Alexander Klauser,
Paul Oberhammer, Alexander Schopper**

Mai 2020

03

81 – 120

Beiträge

COVID-19-Pandemie: Gesetzgeber schützt betroffene Kreditnehmer

Thomas Haghofer ➔ 84Wohnrechtliche Aspekte der Corona-Krise *Walter Rosifka* ➔ 89Direkthaftung des Herstellers (Teil I) *Christiane Wendehorst* ➔ 94Rechtsprechung

FAGG-Rücktritt bei Bahnrabattkarte ➔ 101

Online-Sparkonten: Klauselkontrolle ➔ 101

Gebühr für Flughafen-Check-in ➔ 108

Fondsgebundene Lebensversicherung: Höhe und Verjährung
der Zinsen bei Spätrücktritt ➔ 113

„Österreichisches Münzkontor“: Unaufgeförderte Zusendung ➔ 115

Pro & Contra

Rücktrittsbelehrung beim Kreditvertrag: EuGH C-66/19

Benedikt Wallner/Gregor Schett ➔ 118

Sticht der Widerrufsjoker auch in Österreich?

Rücktrittsbelehrung beim Kreditvertrag: EuGH C-66/19

VbR 2020/73

Das EuGH-Urteil C-66/19 VbR 2020/61 hat va in D Wellen geschlagen: Darlehen im Volumen von bis zu 1,5 Bio Euro seien betroffen. Die erfolgreiche Klägerkanzlei nennt auf ihrer Website ein griffiges Beispiel: „Gesparte Vorfälligkeitsentschädigung € 39.660“. Aber just die hat wegen § 16 VKrG in Ö keine konfiskatorische Wirkung, Immobilienbesitzer könnten vorzeitig aus einem teuren Baukredit aussteigen. Aber in Ö gewährt erst § 5 Abs 1 Z 1 HIKrG seit 2016 für pfandrechlich besicherte Verbraucherkreditverträge ein – noch dazu unhandliches – Rücktrittsrecht. Stein des Anstoßes in Luxemburg war der in den dt Belehrungen enthaltene Kaskadenverweis auf Gesetzesbestimmungen, aber der findet sich so in Ö nicht. Wer also könnte hierzulande vom Rücktritt profitieren?

Antwort: alle, die sich von ungeliebten Verbraucherkrediten mit fehlerhafter Rücktrittsbelehrung, die ab dem 11. 6. 2010 (bei hypothekarischer Besicherung; ab 1. 1. 2016) abgeschlossen wurden, befreien wollen. Das würde, wenn es zu diesem späten Zeitpunkt noch neue gäbe, insb auf Fremdwährungskredite zutreffen. Die Wechselkursentwicklung müssten Verbraucher dann iaR nicht mitmachen: Das obiter dictum in 7 Ob 110/16 a (4.1.) ist immer dann, wenn ein FWK in Euro ausgereicht und lediglich als Finanzierungsmodalität – neben dem obligaten Alternativangebot in Euro – in CHF oder JPY konvertiert wurde, so wenig erhellend wie Z 75 Abs 1 ABB: Nach der Urkundenlage schuldet der Kunde Euro.

Da der Widerruf ex tunc wirkt, ist auch die Bearbeitungsgebühr zu refundieren (§ 12 Abs 3 VKrG), zumal schon die vorzeitige Rückzahlung „sämtliche dem Verbraucher auferlegten Kosten“ umfasst (EuGH C-383/18 VbR 2019/115, Rn 36). Allerdings ist nach dem erklärten Widerruf Eile geboten: Er setzt eine 30-Tage-Frist in Gang. Bis dahin muss also schon die Umschulung stehen.

Beim verbundenen Waren- oder Autokredit und bei bestimmten Leasingarten (§ 26 Abs 3 VKrG) ist es einfacher: Binnen einer Woche nach Rücktritt vom Kreditvertrag können Verbraucher auch vom Vertrag über die Lieferung von Waren oder die Erbringung von Dienstleistungen zurücktreten (§ 13 Abs 4 VKrG). Wer sich aus irgendwelchen Gründen von seinem Auto trennen will, bspw wenn das Fahrzeug vom Dieselskandal betroffen ist, kann dafür die fehlerhafte Widerrufsbelehrung heranziehen und bekommt nach Rücktritt die gezahlten Raten und die Anzahlung erstattet gegen Rückgabe des Fahrzeugs. Allerdings muss man sich ein Benützungsentgelt für die Nutzung des Fahrzeugs anrechnen lassen, sodass sich so ein Vorgehen nicht mehr empfiehlt für Autos mit hoher Laufleistung.

Aber darf man denn, wie die Deutschen es nennen, den Widerruf wie eine „Jokerkarte“ ziehen, oder wäre das rechtsmissbräuchlich?

Wenn Art 10 Abs 2 RL 2008/48 verlangt, *im Kreditvertrag* in klarer, prägnanter Form die Modalitäten für die Ausübung des Widerrufsrechts anzugeben, dann bedeutet zB ein Kaskadenverweis, bei dem sich also der Verbraucher erst mit einer Vielzahl nationaler Bestimmungen in verschiedenen Gesetzeswerken beschäftigen muss (C-66/19, Rn 42), dass diese Angaben als solche eben nicht *im Vertrag enthalten* sind. Und weil es für die Ausübung der Rechte des Verbrauchers, zu denen sein Widerrufsrecht

zählt, erforderlich ist, dass der Verbraucher diese Punkte kennt und gut versteht (Rn 45), erhält er eine „Notstoppaste“ (*Graf*, VbR 2018, 132 [135]), falls dieser Anordnung nicht entsprochen wäre. Drückt er die, braucht es weiter nichts für die Rechtsfolge der bereicherungsrechtlichen Rückabwicklung (*Graf*, aaO mwN), insb keine Rechtfertigung: Rechtsausübung ist idR nicht sittenwidrig (RIS-Justiz RS0026271), solange nicht weitere Aspekte hinzutreten (wie etwa in 7 Ob 133/18 m VbR 2019/40 das *venire contra factum proprium*). Schon wenn ein berechtigtes Interesse auch nur mitbestimmend sein kann, liegt Schikane nicht vor (5 Ob 793/81).

Auch die Rechtsfolge missglückter Aufklärung, ein „ewiges Rücktrittsrecht“, war seit der Rs *Heininger* vorhersehbar bzw kohärent: Das Recht selbst währt zwar keineswegs ewig, wird aber von dem, dem das unionsrechtlich obläge (EuGH C-355/18 bis C-357/18 u C-479/18 VbR 2020/23, Rn 69), nie in Gang gesetzt. Was zufolge Ungültigkeit nie zu laufen begonnen hat, kann auch nicht ablaufen; das ist mehr Mathematik als Jurisprudenz. Der Unternehmer hätte es in der Hand, die Frist durch Aushändigung einer gesetzeskonformen Rücktrittsbelehrung jederzeit in Gang zu setzen (*Graf*, VbR 2020/33, 56). Dass unrichtige, unvollständige oder gar mit unzulässigen Bedingungen garnierte Rücktrittsbelehrungen so zu werten sind, als wäre überhaupt keine gegeben worden, folgt aus der formalen Konstruktion der meisten Rücktrittsrechte, nach der es unerheblich ist, ob eine falsche und unvollständige Rücktrittsbelehrung auf das Verhalten des Verbrauchers tatsächlich eine Auswirkung hat oder nicht (*Mayrhofer/Tangl* in *Klang*³ § 3 KSchG Rz 68). Das tatsächliche Vorliegen einer Überumpelungsgefahr ist, anders als bei Irrtum, Zwang etc, beim „typisierten Willensmangel“ der Rücktrittsrechte eben nicht Tatbestandsmerkmal (*Mayrhofer/Tangl*, aaO Rz 4), genauso wenig wie bei einer Stopptafel oder roten Ampel das tatsächliche Vorliegen von Querverkehr. Die klare Anordnung verbietet es, entgegen der vom Gesetz vorgenommenen Typisierung auf eine allfällige Ungleichgewichtslage im Einzelfall abzustellen (4 Ob 521/84 mwN). Warum ordnet das Gesetz das an? Damit nicht Einzelfallgerechtigkeit über Rechtssicherheit siegt (7 Ob 515/82 mwN).

Dieses bewährte Konzept *formalisierter* Typizität wurde zwar mit 7 Ob 4/20 v VbR 2020/44 und 7 Ob 6/20 p VbR 2020/68 einmal verlassen, nachdem der EuGH – Lebensversicherungsrückritte waren schon immer ein wenig anders – über eine falsche Rücktrittsbelehrung *inhaltlich* geurteilt hatte, es komme darauf an, ob der VN sein Rücktrittsrecht iW unter denselben Bedingungen wie bei zutreffender Belehrung ausüben könne (EuGH C-355/18 bis C-357/18 u C-479/18, Rn 79 f): Wenn der VR falsch belehrt, der VN könne nur schriftlich zurücktreten, müsse der VN ihm das ja nicht glauben (arg: Wenn die Ampel rot zeigt, aber grad eh nichts kommt, kann man ruhig losfahren). Und außerdem, korrigiert der OGH den Gesetzgeber, der keine vorgesehen hatte, sei so eine Schriftform ja wirklich praktisch (jeweils 4.3).

Insofern diametral entgegen gesetzt hält aber die spätere E C-66/19 nun im Kreditvertragsrecht wieder an der formalen Konstruktion der Rücktrittsrechte fest. Der EuGH gibt das Merkmal der Typizität daher keineswegs auf.

Benedikt Wallner,
Wallner Jorthan Rechtsanwalts GmbH