

Bei Vertragsrücktritt größte Zurückhaltung geboten

Zivilrecht. Das ABGB denkt nicht an Fälle einer von keiner Vertragspartei verschuldeten temporären Unmöglichkeit der Leistung wie infolge der Coronakrise. Seine Wertungen sprechen aber für ein Ruhen der Pflichten.

VON WILHELM MILCHRAHM
UND THOMAS KLICKA

Wien. Die juristische Lebenserfahrung lehrt, dass bestehende Gesetze nicht für ganz außergewöhnliche Extremsituationen der Gesellschaft geschaffen sind. Selbst wenn sie es sind, werden sie vom Gesetzgeber wie vom Schlauch des Aiolos sofort hinweggefegt. So wurden in der Covid-19-Krise die nach dem Epidemiegesetz bei Betriebsschließungen auf Verdienstentgang und Lohnausfall Anspruchsberechtigten (deren Betriebe im Interesse der Allgemeinheit geschlossen wurden) durch einen Federstrich des Gesetzgebers zu Bittstellern ohne Rechtsanspruch auf Unterstützung erklärt. Das ist verfassungsrechtlich nicht unbedenklich, weil es nur auf Covid-19 beschränkt ist (s. Seite 16). Der Gesetzgeber hat die für das Arbeitsrecht essenzielle Frage der Lohnfortzahlung allerdings sofort wieder neu geregelt.

Keine Pflicht zu Unmöglichem

Das österreichische Zivilrecht denkt in den Regeln über den Verzug (§ 918 ABGB) und die Unmöglichkeit der Leistung (§ 1447 ABGB und § 920 ABGB) nicht an Fälle der von keiner Vertragspartei verschuldeten „vorübergehenden Unmöglichkeit“. Dabei verhindert eine faktische oder rechtliche Unmöglichkeit die rechtzeitige Leistung. Diese Situation ist jetzt infolge der Covid-19-Pandemie vielfach eingetreten, insbesondere auch durch die Ausgangsbeschränkungen.

Österreichische Gerichte waren in Vor- und Nachkriegszeiten bereits mit derartigen Fragen befasst, und der Oberste Gerichtshof hat hierzu in der Tradition des Rechtsgrundsatzes „*ultra posse nemo tenetur*“ (niemand ist zu Unmöglichem verpflichtet) die

Rechtsfigur des vorübergehenden Ruhens der Leistungspflicht entwickelt (Sonderregeln gelten für Dauerschuldverhältnisse, wie Miete, Pacht oder Arbeitsverträge). Den gleichen Weg geht übrigens auch der deutsche Bundesgerichtshof, der für das hier ebenfalls lückenhafte deutsche BGB Ersatzgesetzgeber spielen musste.

Bei temporären faktischen oder rechtlichen Hindernissen der Leistungserbringung und fehlendem Verschulden des Leistungspflichtigen ruht die Leistungspflicht des Schuldners (z. B. Verkäufers, Werkunternehmers), und der Gläubiger kann die Leistung nicht fordern. Auch allfällige Pönalzahlungen oder Schadenersatz wegen Verzugs werden daher nicht geschuldet. Umgekehrt ist in diesem Fall und unseres Erachtens auch dann, wenn der Gläubiger die Leistung wegen faktischer oder rechtlicher Hindernisse vorübergehend nicht annehmen kann, der Lieferant aber leistungsbereit wäre, die Zahlungspflicht des Abnehmers aufgeschoben. Das ergibt sich aus dem Zugum-Zug-Prinzip bzw. aus ergänzender Vertragsauslegung oder Änderung der Geschäftsgrundlage. Denkbar ist das etwa im Falle des Lieferanten eines mittlerweile geschlossenen Gastronomiebetriebs.

Fraglich und bisher nicht hinreichend geklärt ist, ob sich der Vertragspartner, der die Leistung wegen der Krise faktisch oder aus rechtlichen Gründen nicht annehmen kann, im Annahmeverzug befindet mit den dafür vorgesehenen Konsequenzen: So geht die Gefahr des Verlusts von Waren (z. B. durch Feuer) auf den säumigen Unternehmer über, der Werkunternehmer hat das Recht, unter Setzung einer angemessenen Nachfrist vom Vertrag zurückzutreten. Man wird das aus Gründen einer angemessenen Risikoverteilung zwischen den Ver-

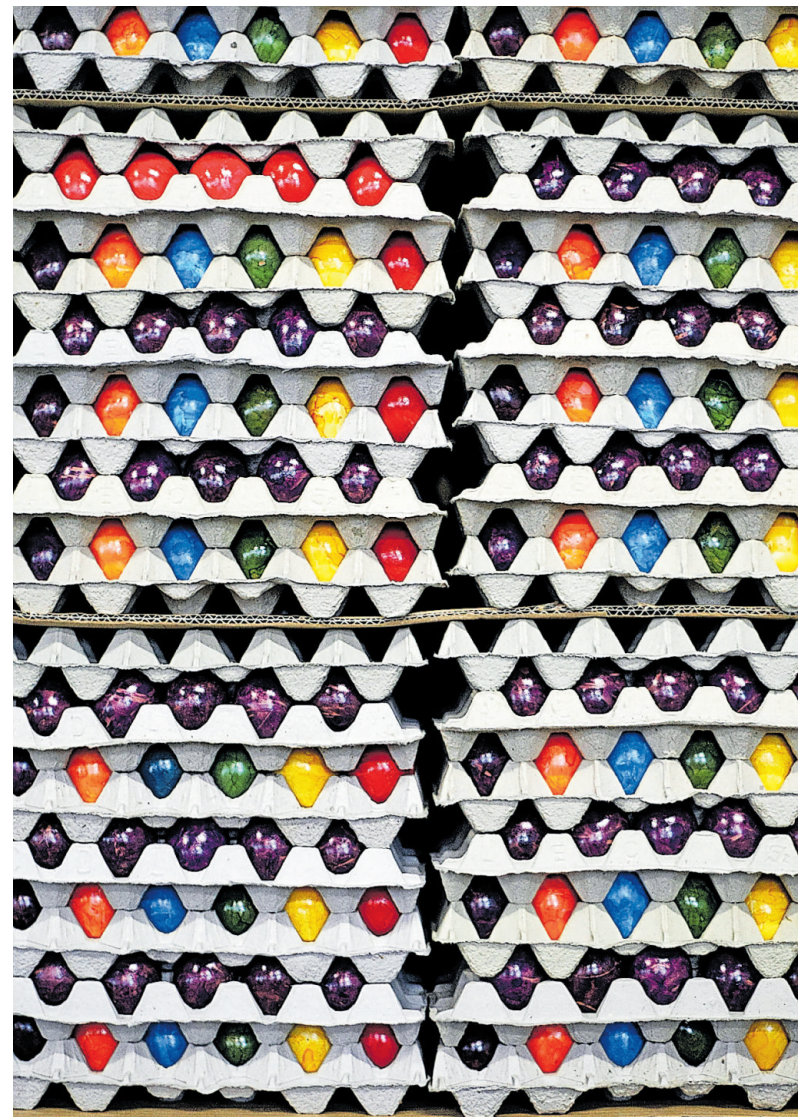
tragsparteien in dieser Ausnahmesituation wohl verneinen müssen.

Eine andere Frage betrifft die Weitergeltung des temporär unerfüllbaren Vertrags: Dazu wird meist vertreten, dass sich der Schuldner trotz temporärer Unerfüllbarkeit im sogenannten objektiven Verzug nach § 918 ABGB befindet und das dort vorgesehene Rücktrittsrecht des Gläubigers eingreift. Allerdings ist zu bedenken, dass auch dieses Rücktrittsrecht die Setzung einer „angemessenen Nachfrist“ verlangt.

Niemand kennt die zeitlichen Dimensionen von Covid-19. Derzeit ist daher die Setzung einer „angemessenen“ Nachfrist kaum möglich, was aber für den Rücktritt entscheidende Bedeutung hat. Von Rücktritten sollte daher derzeit nach sorgfältiger Abwägung nur allersparsamster Gebrauch gemacht werden. Umgekehrt kann im Einzelfall auch für den Schuldner über das Institut des Wegfalls der Geschäftsgrundlage eine Vertragsanpassung/-auflösung denkbar sein.

Absolutes Fixgeschäft zu Ostern

Liegt ein Geschäft vor, dessen Nachholung bei nicht rechtzeitiger Erfüllung überhaupt keinen Sinn mehr ergibt (wenn zum Beispiel der Großhändler an den Einzelhändler erst nach Ostern nunmehr unverkäufliche Ostergegenstände liefert), handelt es sich um ein „absolutes Fixgeschäft“, und die gegenseitigen Leistungspflichten entfallen bei nicht rechtzeitiger Leistung von selbst. Anders gelagert ist ein „relatives Fixgeschäft“ nach § 919 ABGB, bei dem eine vertragliche Abrede oder Sinn und Zweck der Vereinbarung dem Leistungstermin besondere Bedeutung zumessen, die Leistung aber prinzipiell sinnvoll nachgeholt werden kann. Hier käme es bei nicht rechtzeitiger Leistungserbringung nach



Können zeitkritische Waren nicht pünktlich eintreffen, erübrigen sich die Pflichten. [DPA]

dem Wortlaut des Gesetzes ebenfalls zu einem automatischen sofortigen Zerfall des Vertrags, sofern der Gläubiger nicht unverzüglich die weitere Erfüllung fordert.

§ 919 ABGB ist in diesem Fall allerdings nach seinem Sinn und im Lichte der Rechtsprechung des OGH zum vorübergehenden Ruhen der Leistungspflicht wohl nicht wörtlich anzuwenden, sondern auf ein Rücktrittsrecht des Gläubigers unter Setzung einer angemessenen Nachfrist (s. oben zur Problematik der Bemessung) zu reduzieren. Auch die anerkannten Regeln über den Wegfall der Geschäftsgrundlage führen regelmäßig zum gleichen Ergebnis, die Fixleistungsklausel begründet in der derzeitigen Lage also keine sofortige Möglichkeit zur Lösung vom Vertrag.

Fazit: Der Lieferant oder Werkunternehmer, der infolge der Coro-

nakrise seine Lieferpflicht aus durch Covid-19 verursachten faktischen oder rechtlichen Gründen vorübergehend nicht gehörig erfüllen kann, ist während dieser Phase keinen klagbaren Erfüllungsansprüchen seines Vertragspartners, Konventionalstrafen oder Schadenersatzforderungen wegen Verzugs ausgesetzt. Umgekehrt kann er bis zur eigenen Leistung aber auch keine Bezahlung fordern.

Seinem Vertragspartner steht gesetzlich zwar formal ein Rücktrittsrecht zu, dessen korrekte Ausübung wird aber aufgrund der Unabsehbarkeit der zeitlichen Dimension der Corona-Pandemie realistisch auf größte Schwierigkeiten stoßen und ins Leere laufen.

Mag. Milchrahm ist Partner der Milchrahm Stadlmann Rechtsanwälte OG, Univ.-Prof. Dr. Klicka lehrt an der Universität Münster.

LEGAL § PEOPLE

Branchen-News aus der Welt des Rechts

Einsteiger der Woche

Die Anwaltskanzlei Baker McKenzie startet ab April mit der erfahrenen Vergabeexpertin **Kathrin Hornbanger** eine eigene Praxis für Vergaberecht und Öffentliches Recht. Die wichtigste Aufgabe der ersten Monate: Die Lieferanten der öffentlichen Hand durch die Corona-Krise zu begleiten, damit sie ihren unverzichtbaren Versorgungsauftrag weiter erfüllen können. Baker McKenzie will außerdem mit einer Covid-Support-Group den betroffenen Unternehmen rasch und nachhaltig helfen. Unter covidsupport@bakermckenzie.com bietet die Kanzlei eine zentrale Anlaufstelle.

Tipps der Woche

Rechtsanwalt **Oliver Peschel**, spezialisiert auf Markenrecht, hat sich vor Kurzem mit der neuen Plattform „easybrands - Marken einfach online anmelden“ unter www.easybrands.at selbstständig gemacht. Easybrands ist eine neuartige Legal-Tech-Plattform, die es ermöglicht,



Kathrin Hornbanger ist ab April neu bei Baker McKenzie. [Beigestellt]



Oliver Peschel bietet neue Plattform „easybrands“ an. [Beigestellt]



Florian Kranebitter begleitete die VTB Bank bei ihrem Deal. [Beigestellt]

Namen und Logos über einen Online-Shop direkt auf der Website schützen zu lassen. Die Website ist in deutscher und englischer Sprache verfügbar. Auch in Zeiten der Corona-Krise lassen sich Marken daher einfach von zu Hause aus dem Home-Office anmelden.

Die Rechtsdatenbank LexisNexis mobilisiert Österreichs Rechts-

experten und informiert vollumfänglich, kanalübergreifend, kompakt und komplett zu allen rechtlichen Fragen rund um die Coronavirus-Krise. Unter www.Lexis.at/corona-infopoint bündeln die Experten ihr Wissen, damit die Rechtsbranche mit allen juristischen Informationen versorgt wird. Die Inhalte sind kostenlos und werden laufend zu aktuellen Entwicklungen aktualisiert.

„Gerade in Krisenzeiten sehen wir es als unsere Verantwortung, der Rechtsbranche beste Informationen schnell und kompakt bereitzustellen. Dafür haben wir unsere Redaktion und Österreichs Experten auf einen Coronavirus-Schwerpunkt angesetzt, damit sie in dieser fordernden Zeit rechtlich beraten können“, so **Susanne Mortimore**, Geschäftsführerin LexisNexis Österreich.

Deal der Woche

Die Rechtsanwaltskanzlei Fellner Wratzfeld & Partner (fwp) hat die VTB Bank bei der Finanzierung des Erwerbs von 50 Prozent an der planquadr.at Development- und Immobilienportfolio-Gruppe beraten. Finalisiert wurde die Finanzierung am 16. März 2020 in einem aufgrund sich überschlagender Ereignisse durch COVID-19 besonders herausfordernden Umfeld. Sowohl das VTB Team als auch das fwp Finance-Team unter Federführung von fwp-Partner **Florian Kranebitter** haben mit dieser Transaktion neuerlich ihre herausragenden Kompetenzen bei Akquisitions- und Immobilienfinanzierungen unter Beweis gestellt.

LEGAL & PEOPLE

ist eine Verlagsserie der „Die Presse“
Verlags-Gesellschaft m.b.H. & Co KG
Koordination: René Gruber
E-Mail: rene.gruber@diepresse.com
Telefon: +43/(0)514 14 263