

## **Disclaimer**

This document has been mentioned at the 24<sup>th</sup> meeting of the National Working Group on CHF Reference Rates (NWG). The NWG is the key forum to foster the transition to SARON and to discuss the latest international developments. The NWG will cease to exist once the transition to SARON is materially completed. The NWG is co-chaired by a representative of the private sector and a representative of the Swiss National Bank (SNB). The SNB supports the NWG by co-chairing the working group alongside a representative from the private sector. The NWG publishes recommendations based on consensus. Recommendations are not legally binding. The SNB acts as a moderator. Furthermore, the SNB runs the NWG's technical secretariat and facilitates the organisation of the meetings. In this capacity, the SNB also publishes on its webpage documents discussed by the NWG such as this document. The items published do not necessarily reflect the views of the SNB.

This document was written by Prof. Dr. Lukas Glanzmann and contains his answers on the legitimacy of using compounded SARON in retail loans under Swiss law.

## Memorandum

Datum 8. Mai 2020  
An National Working Group on CHF Reference Rates  
Von Prof. Dr. Lukas Glanzmann  
Betreff Compounded SARON und das Zinseszinsverbot

Sehr geehrte Damen und Herren

Im Nachgang zu meiner Präsentation bei der National Working Group on Swiss Franc Reference Rates ("NWG") vom 13. Juni 2019<sup>1</sup> ("Präsentation") haben Sie mich gebeten, die folgenden Fragen zum Zinseszinsverbot zu beantworten:

### Frage 1

*LIBOR soll ersetzt werden durch eine "Term Rate" mit gleicher Zinsperiode. Die NWG empfiehlt als "Term Rate" einen compounded SARON. Für dessen Bestimmung wird während der Zinsperiode täglich der Overnight-Satz SARON bestimmt und auf den Zahlungstermin am Ende der Zinsperiode aufgezinst. Die NWG hat dies empfohlen, weil die Aufzinsung auf den Zahlungstermin ökonomisch gleichbedeutend ist mit einer täglichen Zinszahlung, welche in der Praxis nicht operabel ist. Eine allfällige Marge soll nicht aufgezinst werden. Um die Zinsberechnung operabel zu machen, ist davon auszugehen, dass die Aufzinsung nicht während der eigentlichen Zinsperiode, sondern während einer Referenzperiode geschehen wird.*

*Gilt das Zinseszinsverbot von Art. 314 Abs. 3 OR, wenn der Kreditvertrag auf einen compounded SARON zuzüglich einer nicht aufgezinsten Marge verweist?*

### Antwort

Als Zins wird nach herrschender Lehre und Praxis die Gegenleistung für das Überlassen eines Gelddarlehens verstanden.<sup>2</sup> Muss der Borger den Zins am Ende einer Zinsperiode in Geld bezahlen, dann

<sup>1</sup> Vgl. National Working Group on Swiss Franc Reference Rates (NWG), Protokoll der 22. Sitzung vom 13. Juni 2019, <[https://www.snb.ch/n/mmr/reference/minutes\\_20190613/source/minutes\\_20190613.n.pdf](https://www.snb.ch/n/mmr/reference/minutes_20190613/source/minutes_20190613.n.pdf)>.

<sup>2</sup> BGE 136 III 247, E. 5; BGer 4A\_596/201 vom 7. Mai 2019, E. 3.3; BENEDIKT MAURENBRECHER/HEINZ SCHÄRER, in: Corinne Widmer Lüchinger/David Oser (Hrsg.), Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 7. A., Basel 2019, Art. 313, N 4a; PETER HIGI, in: Peter Gauch/Jörg Schmid (Hrsg.), Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht, Teilband V 2b, Die Leihe, Art. 305–318 OR, 3. A., Zürich 2003, Art. 314, N 25; ALEXANDER BLAESER, Die Zinsen im schweizerischen Obligationenrecht, Diss. St. Gallen, Zürich/St. Gallen 2011, 6; LUKAS GLANZMANN, Das Zinseszinsverbot beim Darlehen, in: Rechtliche Rahmenbedingungen des Wirtschaftsstandortes Schweiz. FS 25 Jahre juristische Abschlüsse an der Universität St. Gallen (HSG), Zürich 2007, 433–444, 434; ANDREAS VON TUHR/HANS PETER, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, Bd. I, 3. A., Zürich 1974, 68. Für das dt. Recht vgl. PETER O. MÜLBERT/ALEXANDER SAJNOVITS, Neue Referenzzinssätze, Zinsformeln und das Zinseszinsverbot – Karsten Schmidt zum 80. Geburtstag, in: Wertpapiermitteilungen, Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht 39/2019, 1819.

liegt eine einfache Verzinsung vor. Demgegenüber spricht man von Zinseszinsen, wenn der Zins am Ende einer Zinsperiode nicht in Geld zu bezahlen ist, sondern zum Kapital geschlagen und zusammen mit diesem weiter verzinst wird.<sup>3</sup>

Der geschuldete Zins errechnet sich durch Anwendung eines bestimmten Zinssatzes auf eine geschuldete Summe für eine bestimmte Periode (Zinsperiode).<sup>4</sup> In der momentanen Praxis entspricht der Zinssatz bei kommerziellen Darlehen häufig der Summe aus dem LIBOR für die entsprechende Zinsperiode plus einer Marge.

Es ist beabsichtigt, den LIBOR-Satz für Schweizer Franken durch einen SARON Referenzzinssatz zu ersetzen. Grundsätzlich ändert dies nichts an der Art der Verzinsung eines Darlehens. Somit liegt im Darlehensverhältnis immer noch eine einfache Verzinsung vor, sofern der Zins am Ende der Zinsperiode in Geld zu bezahlen ist. Selbstverständlich steht es den Parteien frei, im Rahmen der gesetzlichen Rahmenbedingungen eine Zinseszinsvereinbarung zu treffen und den Zins am Ende der Zinsperiode zum Kapital zu schlagen.

Es stellt sich allerdings die Frage, ob die Zinseszinsvorschriften dennoch zur Anwendung kommen, wenn der SARON Referenzzinssatz für eine bestimmte Zinsperiode aus den aufgezinnten SARON-Tagessätzen ermittelt wird.<sup>5</sup> Es ist unbestritten, dass der Zinssatz im Falle einer Aufzinsung der einzelnen Tageszinssätze innerhalb einer Zinsperiode exponentiell anwächst und damit höher ist, als wenn er z.B. aufgrund des arithmetischen Mittels der einzelnen Tagessätze ermittelt würde.<sup>6</sup> Dennoch finden die Zinseszinsvorschriften nach der hier vertretenen Auffassung keine Anwendung und zwar aus den folgenden Überlegungen:

Vorab ist festzuhalten, dass zwischen dem zu bezahlenden Zins und dem Zinssatz zu unterscheiden ist.<sup>7</sup> Das Zinseszinsverbot schränkt nur die Kapitalisierung von Zinsen ein, nicht jedoch die Aufzinsung von Zinssätzen.<sup>8</sup> Dies ergibt sich schon aus dem Wortlaut von Art. 314 Abs. 3 OR, wonach die vorherige Übereinkunft, dass die Zinse zum Kapital geschlagen und mit diesem weiter verzinst werden sollen, ungültig ist. Noch deutlicher drückt dies § 248 Abs. 1 BGB aus, wonach die im Voraus getroffene Vereinbarung, dass fällige Zinsen wieder Zinsen tragen sollen, nichtig ist. Für das Schweizer Recht

---

<sup>3</sup> Max BOEMLE/MAX GSELL/JEAN-PIERRE JETZER/PAUL NYFFELER/CHRISTIAN THALMANN, Geld-, Bank- und Finanzmarkt-Lexikon der Schweiz, Zürich 2002, 1143; GLANZMANN (Fn. 2), 435; BLAESER (Fn. 2), 9; BENEDIKT MAURENBRECHER, Das verzinsliche Darlehen im schweizerischen Recht, Diss. Zürich, Bern 1995, 205; ROLF WEBER, Das Darlehen, Art. 312–318 OR, mit Anhang zu Bankverträgen, in: Heinz Hausheer/Hans Peter Walter (Hrsg.), Berner Kommentar, Bern 2013, Art. 314, N 30.

<sup>4</sup> BLAESER (Fn. 2), 14; MÜLBERT/SAJNOVITS (Fn. 2), 1819; BRUNO VON BÜREN, Schweizerisches Obligationenrecht, Besonderer Teil, Zürich 1972, 113; HEINRICH HONSELL, Schweizerische Obligationenrecht, Besonderer Teil, 9. A., Zürich 2010, 265.

<sup>5</sup> Diese Auffassung vertritt BEAT BRÄNDLI, Wechsel von LIBOR zu SARON, Rechtliche Implikationen und Herausforderungen der Einführung des neuen Referenzzinssatzes, in: AJP 2019, 1260-1271, 1264.

<sup>6</sup> MÜLBERT/SAJNOVITS (Fn. 2), 1818.

<sup>7</sup> BLAESER (Fn. 2), 7; MÜLBERT/SAJNOVITS (Fn. 2), 1819. Vgl. allgemein zum Begriff des Zinssatzes/Zinsfusses BK-WEBER (Fn. 3), Art 314, N 15; ZK-(Fn. 2)<sup>8</sup> MÜLBERT/SAJNOVITS (Fn. 2), 1819. So ebenfalls, wenn auch nicht explizit, GLANZMANN (Fn. 2), 435; BOEMLE (Fn. 3), 1143.

<sup>8</sup> MÜLBERT/SAJNOVITS (Fn. 2), 1819. So ebenfalls, wenn auch nicht explizit, GLANZMANN (Fn. 2), 435; BOEMLE (Fn. 3), 1143.

gilt ebenfalls, dass eine Zinseszinsvereinbarung nur vorliegt, wenn fällige Zinsen zum Kapital geschlagen, anstatt in Geld bezahlt werden,<sup>9</sup> auch wenn das Obligationenrecht nicht immer konsequent zwischen Zinsfuss (d.h. Zinssatz) und Zinsen unterscheidet;<sup>10</sup> immerhin verwendet es den Begriff des Zinses meistens zusammen mit einer prozentmässigen Angabe, wenn es dabei den Zinssatz meint.<sup>11</sup>

Weiter ist zu beachten, dass auch die vorherige Übereinkunft, dass Zinsen zu verzinsen sind, nicht generell unzulässig ist. Dies gilt insbesondere für Verzugszinsen auf fälligen Zinsen. Zwar stipuliert Art. 105 Abs. 1 OR, dass Verzugszinse auf Zinsen erst vom Tage der Anhebung der Betreuung oder gerichtlichen Klage zu bezahlen sind, doch ist diese Bestimmung nach herrschender Lehre dispositiver Natur und kann vertraglich modifiziert werden.<sup>12</sup> Allerdings könnte eine entsprechende Vereinbarung als Konventionalstrafe qualifizieren und deshalb herabsetzbar sein.<sup>13</sup>

Es wurde bereits festgestellt, dass der Zinssatz in der Regel die Summe eines Referenzzinssatzes und einer Marge ist. Dazu ist zu bemerken, dass bei Verwendung des compounded SARON als Referenzzinssatz nur dieser Referenzzinssatz das Resultat einer Aufzinsung ist. Der zweite Summand, die Marge, dürfte in der Regel hingegen nicht mittels einer Aufzinsung ermittelt werden. Somit wird nicht der auf das Darlehen anwendbare Zinssatz selber aufgezinst, weshalb in der angedachten Berechnung eines Zinssatzes unter Einbezug des compounded SARON Referenzzinssatzes keine Zinseszinsvereinbarung zu sehen ist.

Ferner ist zur Kenntnis zu nehmen, dass einem konkreten Zinssatz oft eine Aufzinsung zugrunde liegt.<sup>14</sup> Dies ist immer dann unproblematisch, wenn ein konkreter Zinssatz vereinbart wird. So ist die Vereinbarung, dass ein Darlehen mit einem Zinssatz von 5.031% p.a. zu verzinsen ist und die Zinsen quartalsweise zu bezahlen sind, zweifelsfrei zulässig und hat keinen Zinseszinscharakter. Dies gilt selbst dann, wenn ihr die Berechnung zugrunde läge, dass das Darlehen zu 5% p.a. zu verzinsen ist, wobei die Zinsen täglich zum Kapital geschlagen werden und am Ende eines Quartals zu bezahlen sind.<sup>15</sup> Doch selbst diese letztere Vereinbarung wäre zulässig, da es sich dabei nicht um eine Zinseszinsvereinbarung im Sinne von Art. 314 Abs. 3 OR handelt, weil die Zinsen nicht täglich, sondern erst am Ende der Zinsperiode in Geld zu bezahlen sind und somit keine fälligen Zinsen kapitalisiert werden.<sup>16</sup>

Somit ist auch die Aufzinsung der einzelnen SARON-Tagessätze immer dann unproblematisch, wenn die Referenzperiode für die Bestimmung des SARON-Referenzzinssatzes in der Vergangenheit liegt,

---

<sup>9</sup> HONSELL (Fn. 4), 265; BK-WEBER (Fn. 3), Art. 314, N 39.

<sup>10</sup> Vgl. aber immerhin die differenzierte Verwendung der beiden Ausdrücke in Art. 314 Abs. 1 und 3 OR.

<sup>11</sup> Vgl. z.B. Art. 73 Abs. 1 OR.

<sup>12</sup> BSK-WIDMER LÜCHINGER/WIEGAND (Fn. 2), Art. 106 N 6; ZK-HIGI (Fn. 2), Art. 314 N 39; BLAESER (Fn. 2), 62; ROLF WEBER, Das Obligationenrecht, Bd. VI, 5. Teilband, Die Folgen der Nichterfüllung, Art. 97–109, in: Heinz Hausheer (Hrsg.), Berner Kommentar, Bern 2000, Art. 105 OR, N 5.

<sup>13</sup> INGEBORG SCHWENZER, Schweizer Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 6. A., Bern 2012, N 66.10; BLAESER (Fn. 2), 62; WEBER (Fn. 12), Art. 105 OR, N 5.

<sup>14</sup> MÜLBERT/SAJNOVITS (Fn. 2), 1820. Nach Ansicht der National Working Group ist dies auch die korrekte Methode, um den Referenzzinssatz zu ermitteln; vgl. NWG, Protokoll der 20. Sitzung vom 31. Oktober 2018, <[https://www.snb.ch/n/mmr/reference/minutes\\_20181031/source/minutes\\_20181031.n.pdf](https://www.snb.ch/n/mmr/reference/minutes_20181031/source/minutes_20181031.n.pdf)>.

<sup>15</sup> Der Quartalszins beträgt  $(1 + 0.05/360)^{90} - 1 = 1.257$ , womit der Jahreszins  $4 * 1.257 = 5.031$  beträgt. Dem Beispiel liegt eine Tagzählungskonvention von 30/360 zugrunde.

<sup>16</sup> MÜLBERT/SAJNOVITS (Fn. 2), 1820.

wie das z.B. bei der Methode "Last Reset" der Fall wäre.<sup>17</sup> Dabei liesse sich nämlich der konkrete Referenzzinssatz – wie bereits beim LIBOR – schon vor Beginn der Zinsperiode bestimmen.

Letztlich stellt sich die Frage, ob dies auch gilt, wenn zumindest einzelne Tageszinssätze und damit der endgültige Zinssatz zu Beginn der Zinsperiode noch nicht bekannt sind, was bei der momentan im Vordergrund stehenden Methode "Lookback" der Fall wäre.<sup>18</sup> Abgesehen davon, dass die Aufzinsung einzelner Tageszinssätze nicht gegen das Zinseszinsverbot verstösst, ist dies einzig die Frage danach, ob der Zinssatz bei Abschluss des Vertrages schon bestimmt oder nur bestimmbar sein muss. Nach der absolut herrschenden Lehre genügt es ausserhalb des Konsumkreditgesetzes,<sup>19</sup> dass ein Zinssatz bestimmbar ist.<sup>20</sup> So sind insbesondere Vereinbarungen zulässig, wonach eine Vertragspartei (in der Regel der Darleiher) den Zinssatz einseitig anpassen darf<sup>21</sup> oder sich der Zinssatz an einem Referenzzinssatz orientiert.<sup>22</sup> Wenn aber der Zinssatz im Zeitpunkt des Abschlusses des Darlehensvertrages oder zu Beginn einer Zinsperiode noch nicht bekannt ist, dann spielt es auch keine Rolle, ob der noch zu bestimmende Zinssatz durch eine Aufzinsung oder anderweitig bestimmt wird. Dies mag an folgendem Beispiel verdeutlicht werden: Wenn in einem Darlehensvertrag vereinbart wird, dass der Zinssatz für eine bestimmte Zinsperiode den aufgezinnten SARON-Tagessätzen dieser Periode entspricht, dann hat der Borger zu Beginn der Zinsperiode weder mehr noch weniger Klarheit über die Höhe des anzuwendenden Zinssatzes, als wenn vereinbart würde, dass der Zinssatz dem arithmetischen Mittel der SARON-Tagessätze dieser Periode entspricht. In beiden Fällen kennt der Borger den Zinssatz im Zeitpunkt des Abschlusses des Vertrags noch nicht, aber der Zinssatz ist objektiv bestimmbar. Wie dieser Zinssatz bestimmt wird, ist für den Borger unter dem Aspekt der Zinsklarheit aber unbedeutend, denn am Ende der Zinsperiode wird in beiden Fällen eine einfache Verzinsung zu einem konkreten Zinssatz stattfinden. Hinzu kommt, dass bei dreimonatigen Zinsperioden nur ein sehr kleiner Unterschied im Zinssatz resultiert.<sup>23</sup>

Zusammenfassend kann festgestellt werden, dass die Berechnung des Zinssatzes aufgrund des compounded SARON Referenzzinssatzes keine Zinseszinsvereinbarung ist. Aus diesem Grund muss auch

---

<sup>17</sup> Bei der Methode "Last Reset" wird der Zinssatz für eine bestimmte Zinsperiode vor Beginn dieser Zinsperiode bestimmt und zwar aufgrund einer gleich langen Periode, die vor Beginn der Zinsperiode endet; vgl. National Working Group on CHF Reference Rates, 22nd Meeting, 13 June 2019, Folie 10, <[https://www.snb.ch/n/mmr/reference/minutes\\_20190613/source/minutes\\_20190613.n.pdf](https://www.snb.ch/n/mmr/reference/minutes_20190613/source/minutes_20190613.n.pdf)>.

<sup>18</sup> Bei der Methode "Lookback" ist die Referenzperiode zur Zinsperiode phasenverschoben, indem sie z.B. fünf Werk-tage früher beginnt und endet; vgl. National Working Group on CHF Reference Rates, 22nd Meeting, 13 June 2019, Folie 10, <[https://www.snb.ch/n/mmr/reference/minutes\\_20190613/source/minutes\\_20190613.n.pdf](https://www.snb.ch/n/mmr/reference/minutes_20190613/source/minutes_20190613.n.pdf)>. Vgl. die Erläuterungen zu diesem Modell bei Loan Market Association (LMA), Commentary to the Exposure Drafts of Compound RFR Facilities Agreement, September 2019, 19 ff., <[https://www.lma.eu.com/application/files/5315/7141/0320/LMA\\_Exposure\\_Compounded\\_RFR\\_Commentary.pdf](https://www.lma.eu.com/application/files/5315/7141/0320/LMA_Exposure_Compounded_RFR_Commentary.pdf)>.

<sup>19</sup> Auf die Regelungen des Konsumkreditgesetzes wird im Folgenden nicht eingegangen.

<sup>20</sup> Vgl. zur Bestimmbarkeit der Leistung als allgemeiner Voraussetzung der Schuld begründung SCHWENZER (Fn. 13), N 6.01; THEO GUHL/ALFRED KOLLER, Das Schweizerische Obligationenrecht mit Einschluss des Handels- und Wertpapierrechts, 9. A., Zürich 2000, 50; ZK-HIGI (Fn. 2), Art. 314, N 25.

<sup>21</sup> ZK-HIGI (Fn. 2)(Fn. 3), Art. 314, N 18; BSK-MAURENBRECHER/SCHÄRER (Fn. 2), Art. 314, N 2a; BLAESER (Fn. 2), 86.

<sup>22</sup> BLAESER (Fn. 2), 17 und 85 f.; BK-WEBER (Fn. 3), Art. 314, N 17; HONSELL (Fn. 4), 265.

<sup>23</sup> MÜLBERT/SAJNOVITS (Fn. 2), 1818. Vgl. auch oben bei Fn. 15, wonach der Jahreszins bei einer täglichen Aufzinsung während eines Quartals bei 5.031% liegt anstatt bei 5.0%.

nicht näher auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung eingegangen werden, wonach für eine wirksame Kapitalisierung von Zinsen jeweils eine Novation erforderlich sei.<sup>24</sup>

## **Frage 2**

*Gemäss der Präsentation ist der Zweck des Zinseszinsverbots in Art. 314 Abs. 3 OR die Zinsklarheit. Wie ist Zinsklarheit definiert und welche Kriterien müssen erfüllt sein, damit sie insbesondere für Privatkunden gegeben ist? Unterscheiden sich diesbezüglich Hypotheken und Konsumkreditverträge?*

## **Antwort**

Die Zinsklarheit ist im Gesetz nicht definiert. Im Konsumkreditgesetz, auf das im vorliegenden Kontext nicht näher eingegangen wird, gilt diesbezüglich z.B. ein anderer Standard als im Obligationenrecht: Nach Art. 9 Abs. 2 Bst. b KKG ist im Konsumkreditvertrag der effektive Jahreszins anzugeben. Dies bedeutet gemäss Art. 6 KKG, dass die Gesamtkosten des Kredits für die Konsumentin in Jahresprozenten des gewährten Kredits anzugeben sind. Demgegenüber muss in einem Darlehensvertrag, der nicht dem KKG unterliegt, der Zinssatz nicht zwingend als Jahreszins angegeben werden.<sup>25</sup> Dies ergibt sich im Umkehrschluss aus Art. 314 Abs. 2 OR, wonach die versprochenen Zinsen nur mangels anderer Abrede als Jahreszins zu entrichten sind.<sup>26</sup> Somit ist es z.B. zulässig, einen Zinssatz von 2% pro Quartal zu vereinbaren.<sup>27</sup> Ebenfalls zulässig ist die Vereinbarung eines Darlehens-Disagios oder eines Zero-Bonds.<sup>28</sup> In beiden Fällen ist der Jahreszinssatz nicht ohne Weiteres ersichtlich. Aus diesem Grund darf nicht gefordert werden, dass der Zweck des Zinseszinsverbots generell eine klare Zinsvereinbarung gebiete<sup>29</sup> oder weitere Aufklärungspflichten begründe.<sup>30</sup>

Das Zinseszinsverbot gemäss Art. 314 Abs. 3 OR unterscheidet nicht zwischen Privat- und anderen Kunden. Bei seiner Entstehung diene das Zinseszinsverbot primär dem Schutz der Privatkunden,<sup>31</sup> denn vom Zinseszinsverbot ausgenommen sind die kaufmännischen Zinsberechnungen im Kontokorrent und ähnliche Geschäftsformen, bei denen die Berechnung von Zinseszinsen üblich ist, wie namentlich bei Sparkassen.<sup>32</sup> Seit Einführung des Konsumkreditgesetzes sind Konsumkredite und damit

---

<sup>24</sup> Vgl. BGE 130 III 694, E. 2.2.3. A.M. BRÄNDLI (Fn. 5), 1265.

<sup>25</sup> BSK-MAURENBRECHER/SCHÄRER (Fn. 2), Art. 314, N 5 f.; BRÄNDLI (Fn. 5), 1265; BK-WEBER (Fn. 3), Art. 314, N 13.

<sup>26</sup> BSK-MAURENBRECHER/SCHÄRER (Fn. 2), Art. 314, N 5; BK-WEBER (Fn. 3), Art. 314, N 13; ZK-HIGI (Fn. 2), Art. 314, N 30; BEAT SCHÖNENBERGER, in: Markus Müller-Chen/Claire Huguenin (Hrsg.), Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Vertragsverhältnisse Teil 1: Innominatkontrakte, Kauf, Tausch, Schenkung, Miete, Leihe, Art. 313–314, N 6; CHRISTIAN BOVET/ALEXANDRE RICHA, in: Luc Thévenoz/Franz Werro (Hrsg.), Commentaire Romand, Code des obligations I, 2. A., Basel 2012, Art. 314, N 4; ANDREAS HÜNERWADEL, in: Jolanta Kren Kostkiewicz/Stephan Wolf/Marc Amstutz/Roland Fankhauser (Hrsg.), OR Kommentar, Schweizerisches Obligationenrecht, 3. A., Zürich 2016, Art. 314, N 3; MATTHIAS SCHWAIBOLD, in: Heinrich Honsell (Hrsg.) Kurzkomentar Obligationenrecht, Basel 2014, Art. 314, N 5.

<sup>27</sup> GLANZMANN (Fn. 2), 435; KUKO-SCHWAIBOLD (Fn. 26), Art. 314, N 5.

<sup>28</sup> GLANZMANN (Fn. 2), 440; BLAESER (Fn. 2), 62; BSK-MAURENBRECHER/SCHÄRER (Fn. 2), Art. 314, N 7; BK-WEBER (Fn. 3), Art. 314, N 31; BRÄNDLI (Fn. 5), 1264.

<sup>29</sup> So aber BRÄNDLI (Fn. 5), 1264 f.

<sup>30</sup> So aber BRÄNDLI (Fn. 5), 1266 f.

<sup>31</sup> GLANZMANN (Fn. 2), 442.

<sup>32</sup> Art. 314 Abs. 3 OR.

wohl die meisten Kredite an Konsumenten jedoch speziell geregelt, worauf hier aber nicht näher eingegangen wird. Aus diesem Grund wird berechtigterweise gefordert, dass das Zinseszinsverbot restriktiv auszulegen sei.<sup>33</sup>

Art. 7 Bst. a KKG nimmt Kredite, die direkt oder indirekt grundpfandgesichert sind, von dessen Geltungsbereich aus. Damit fallen Hypotheken nicht unter das Konsumkreditgesetz, auch wenn sie Privatpersonen gewährt werden.<sup>34</sup>

### **Frage 3**

*Gibt es neben der Zinsklarheit einen weiteren Zweck für das Zinseszinsverbot in Art. 314 Abs. 3 OR?*

### **Antwort**

Nach der wohl herrschenden Auffassung ist die Zinsklarheit der einzige Zweck des Zinseszinsverbots nach Art. 314 Abs. 3 OR.<sup>35</sup>

Gewisse Autoren vertreten die Auffassung, dass das Zinseszinsverbot den Borger auch vor einer übermässigen Belastung schützen soll.<sup>36</sup> Dieser Auffassung widerspricht aber, dass Zinseszinsen nicht zu jährlich höheren prozentualen Belastungen führen.<sup>37</sup> Die prozentuale Belastung bleibt immer gleich, hingegen steigt die Bemessungsgrundlage jährlich an.<sup>38</sup> Weiter führt eine Zinseszinsvereinbarung auch nicht zu einer höheren Zinsbelastung als eine einfache Verzinsung. Die Höhe der Zinsbelastung ergibt sich nämlich aus dem Verhältnis der Länge der Zinsperioden zur Länge der Bemessungsperiode und nicht daraus, ob Zinseszinsen oder eine einfache Verzinsung vereinbart sind.<sup>39</sup> Ferner bezweckt das Zinseszinsverbot auch nicht den Schutz desjenigen Borgers, der den Zinszahlungen dadurch entgehen möchte, dass er die Zinsen einfach zum Kapital schlagen lässt.<sup>40</sup> Dieser Versuchung kann der Schuldner ebenso leicht bei der Kapitalisierung bereits verfallener Zinsen erliegen, die aber unbestrittenmassen zulässig ist.<sup>41</sup> Hinzu kommt, dass die gemeinrechtliche Bestimmung, wonach die ausstehenden Zinse den Betrag des Kapitals nicht übersteigen dürfen, mit der Einführung des Obligationenrechts aufgegeben worden ist.<sup>42</sup> Der Borger darf also verfallene Zinsen so lange kapitalisieren, bis die Überschuldung

---

<sup>33</sup> GLANZMANN (Fn. 2), 443 f.; BLAESER (Fn. 2), 63 sowie für das dt. Recht MÜLBERT/SAJNOVITS (Fn. 2), 1819. A.M. offenbar BRÄNDLI (Fn. 5), 1264 f.

<sup>34</sup> CORNELIA STENGEL, Anwendungsbereich des Konsumkreditgesetzes, Kredit und Leasing, Kredit- und Kundenkarten sowie Überziehungskredite für Konsumenten, Diss. Zürich, Zürich 2014, N 414; BSK-MAURENBRECHER/SCHÄRER (Fn. 2), Art. 312, N 30; BRÄNDLI (Fn. 5), 1268.

<sup>35</sup> BLAESER (Fn. 2), 61; GLANZMANN (Fn. 2), 442; BSK-MAURENBRECHER/SCHÄRER (Fn. 2), Art. 314, N 7; BK-WEBER (Fn. 3), Art. 314, N 7 und 32; BRÄNDLI (Fn. 5), 1265. Vgl. für das dt. Recht MÜLBERT/SAJNOVITS (Fn. 2), 1818 m.w.Hw.

<sup>36</sup> So BK-WEBER (Fn. 3), Art. 314 N 6 und 32, sowie die Nachweise bei GLANZMANN (Fn. 2), 441.

<sup>37</sup> GLANZMANN (Fn. 2), 441.

<sup>38</sup> GLANZMANN (Fn. 2), 441; JEREMY BENTHAM, Defence of Usury, 4. A., London 1818, Letter XI: Compound interest, N 6 f. Gl.M. BRÄNDLI (Fn. 5), 1265.

<sup>39</sup> GLANZMANN (Fn. 2), 438 und 441; BENTHAM (Fn. 38), N 7. Gl.M. BRÄNDLI (Fn. 5), 1265 f.

<sup>40</sup> So aber PAUL LÜTHY, Die gesetzlichen und vertraglichen Zinse des schweizerischen OR mit ihren Einschränkungen durch das kantonale Recht, Diss. Bern 1909, 29.

<sup>41</sup> GLANZMANN (Fn. 2), 439; ZK-HIGI (Fn. 2), Art. 314 N 39; BLAESER (Fn. 2), 61.

<sup>42</sup> GLANZMANN (Fn. 2), 442; J.L. WEIBEL, Referat, ZSR N.F. 3/1884, 585–619, 588.

ihn stoppt.<sup>43</sup> Aus all diesen Gründen kann der Schutz des Borgers vor übermässiger Belastung nicht Zweck des Zinseszinsverbots sein.<sup>44</sup>

Schliesslich will das Zinseszinsverbot auch nicht den Darleiher davor schützen, dass dieser seine Ausstände gegenüber dem Borger anwachsen lässt und in einem etwaigen Konkurs des Borgers einen viel grösseren Schaden erleidet, als es vielleicht bei einer regelmässigen Vereinnahmung der Zinsen der Fall gewesen wäre.<sup>45</sup>

#### **Frage 4**

*Bei einem konstanten täglichen SARON von 10% und vierteljährlichen Zahlungsterminen beträgt, auf 100 Franken Kapital, die jährliche Zinszahlung 10 Franken und 12 Rappen bzw. 10.12%. Diese Zinsbelastung ist unabhängig von der Dauer der Kreditlaufzeit, da die geleisteten Zinszahlungen nicht zum Kapital geschlagen und nicht weiter verzinst werden.*

*Ist für dieses Beispiel die Zinsdifferenz gross genug, dass allenfalls weitere allgemeine gesetzliche Prinzipien verletzt sein könnten?*

#### **Antwort**

Wie oben dargelegt wurde, wird mittels Referenz auf den compounded SARON ein konkreter Zinssatz vereinbart, der allerdings – je nach Referenzperiode – im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses nur bestimmbar ist und deshalb noch bestimmt werden muss. Nach der hier vertretenen Auffassung muss alleine der so bestimmte Zinssatz den gesetzlichen Anforderungen an einen gültigen Zinssatz genügen. So darf z.B. dieser Zinssatz nicht sittenwidrig hoch sein<sup>46</sup> und keine kantonalen Bestimmungen über den Höchstzinssatz verletzen.<sup>47</sup>

Die Regeln des FIDLEG sind nur auf Darlehensverträge anwendbar, die der Durchführung von Geschäften mit Finanzinstrumenten, an denen der kreditgewährende Finanzdienstleister beteiligt ist, dienen, es sei denn, der Finanzdienstleister weiss, dass der Kredit für die Durchführung von solchen Geschäften verwendet wird.<sup>48</sup> Unter diese Regelung fallen also zum Vornherein nur Lombardkredite. Doch selbst bei diesen Krediten ergeben sich aufgrund des FIDLEG oder der FIDLEV keine zusätzlichen Informations- und Offenlegungspflichten hinsichtlich der Berechnung des Zinssatzes.<sup>49</sup>

\* \* \*

---

<sup>43</sup> GLANZMANN (Fn. 2), 442; BLAESER (Fn. 2), 61. Gl. M. für das dt. Recht MÜLBERT/SAJNOVITS (Fn. 2), 1818.

<sup>44</sup> GLANZMANN (Fn. 2), 441 f.

<sup>45</sup> GLANZMANN (Fn. 2), 442.

<sup>46</sup> Vgl. z.B. BGE 93 II 189, E. b) und BGer 4A\_69/2014 vom 28. April 2014, E. 6.3.3. Ob eine Zinsvereinbarung gegen die guten Sitten verstösst, ist im Einzelfall zu beurteilen; LUKAS GLANZMANN, Neue Finanzierungsinstrumente am Beispiel von CoCos und hybriden Anleihen, GesKR 2011, 489–497, 496.

<sup>47</sup> Die Kantone haben diese Kompetenz aufgrund von Art. 73 Abs. 2 OR. Im Kanton Zürich z.B. dürfen bei Kreditgeschäften, die nicht dem KKG unterstehen, die jährlichen Kreditkosten höchstens 18% betragen (§ 215 EG ZGB ZH).

<sup>48</sup> Art. 3 Abs. 3 Bst. d FIDLEV.

<sup>49</sup> A.M. offenbar BRÄNDLI (Fn. 5), 1265.