



Im Namen der Republik

Das Landesgericht Eisenstadt als Handelsgericht erkennt durch die Richterin Mag. Barbara Michalek in der Rechtssache der klagenden Partei **Verein für Konsumenten-information**, 1060 Wien, Linke Wienzeile 18, vertreten durch Kosesnik-Wehrle & Langer, Rechtsanwälte KG in 1030 Wien, gegen die beklagte Partei **HYPO-BANK Burgenland Aktiengesellschaft**, 7000 Eisenstadt, Neusiedler Straße 33, vertreten durch Kosch & Partner, Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, wegen Unterlassung (EUR 30.500,--) und Urteilsveröffentlichung (EUR 5.500,--), nach öffentlicher mündlicher Streitverhandlung zu Recht:

1.) Die beklagte Partei ist schuldig, es im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern zu unterlassen, im Zusammenhang mit Fremdwährungskreditverhältnissen mit Verbrauchern für den Fall, dass bei Vertragsverhältnissen, bei denen eine Zinsanpassungsklausel oder Zinsgleitklausel ausgehend vom 3-Monats-CHF-Libor vereinbart wurde, der Libor negativ wird, den für den Kredit zur Verrechnung kommenden Sollzinssatz nicht mehr ausgehend vom tatsächlichen negativen Wert des 3-Monats-CHF-Libor, sondern ausgehend von einem für sie günstigeren höheren Wert, zum Beispiel einem Wert von Null, zu berechnen.

2.) Der klagenden Partei wird die Ermächtigung er-

teilt, den klagsstattgebenden Teil des Urteilsspruches im Umfang dieses Unterlassungsbegehrens und der Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung binnen sechs Monaten ab Rechtskraft einmal in einer Samstagsausgabe des redaktionellen Teiles der „Kronen-Zeitung“, Ausgabe für Wien, Niederösterreich und das Burgenland, auf Kosten der beklagten Partei mit gesperrt geschriebenen Prozessparteien und in Fettdruckumrandung in Normallettern, somit in gleich großer Schrift wie der Fließtext redaktioneller Artikel, zu veröffentlichen.

3.) Die beklagte Partei ist weiters schuldig, der klagenden Partei die mit EUR 6.185,76 (hierin enthalten EUR 799,46 USt. und EUR 1.389,-- Barauslagen) bestimmten Verfahrenskosten binnen vierzehn Tagen zu ersetzen.

Entscheidungsgründe:

Die beklagte Partei ist zu FN 259167d im Firmenbuch beim Landesgericht Eisenstadt protokolliert. Sie betreibt das Bankgeschäft und bietet ihre Leistungen im gesamten Bundesgebiet mit einem Schwerpunkt im Bundesland Burgenland an. Sie tritt in ihrer geschäftlichen Tätigkeit laufend mit Verbrauchern im Sinne des § 1 KSchG in rechtsgeschäftlichen Kontakt und schließt mit diesen Verträge. Aufgrund ihrer Tätigkeit ist die beklagte Partei Unternehmerin iSd § 1 KSchG.

Die klagende Partei beehrte wie oben aus dem Spruch ersichtlich. Sie brachte dazu im Wesentlichen vor, zahlreichen von der beklagten Partei mit Verbrauchern abgeschlossenen Kreditverträgen in CHF seien Zinsgleit- oder Zinsanpassungsklauseln zugrundegelegt. Derartige Klauseln bedeuteten, dass sich der Zinssatz, der dem Verbraucher

als Vertragspartner der beklagten Partei verrechnet wird, aus dem (veränderlichen) Indikator (für zahlreiche Fremdwährungskreditverträge der beklagten Partei mit Verbrauchern sei dies die London Interbank Offered Rate-Libor) und dem (unveränderlich vereinbarten) Aufschlag auf diesen Indikator ergebe. Ober- oder Untergrenzen des Zinssatzes sehen diese Klauseln nicht vor. Im Zuge aktueller Verhältnisse auf dem Geldmarkt seien Banken dazu übergegangen, untereinander Negativzinsen zu verlangen. So betrage beispielsweise der 3-Monats-Libor für CHF per Stichtag 10.07.2015 -0,779%. Die beklagte Partei habe im März und April 2015 folgende „Mitteilung“ an ihre Fremdwährungskreditnehmer gerichtet: „Sehr geehrter Kunde, im Ihrer Ausleihung zugrundeliegenden Kreditvertrag wurde die unvorhersehbare Situation eines negativen Zinsindikators (negativer Schweizer Franken Libor, „Referenzzinssatz“) nicht geregelt. Im Rahmen der dadurch notwendigen ergänzenden Vertragsauslegung ergibt sich nach unserer Ansicht der mit Ihnen vereinbarte Aufschlag als Mindestzinssatz, solange der Referenzzinssatz negativ ist. Für Rückfragen stehen wir gerne zur Verfügung.“.

Die Kreditverträge, die die beklagte Partei mit Verbrauchern abgeschlossen habe, sehen eine - für sich betrachtet - mit § 6 Abs 1 Z 5 KSchG vereinbarte Zinsanpassungsklausel vor: Eine Veränderung des Indikatorzinssatzes führe linear durch Rechnung eines (starren) Aufschlages zu einer Veränderung des für den Kreditvertrag geltenden Sollzinssatzes. Dies sei Ausfluss der von § 6 Abs 1 Z 5 KSchG verlangten Zweiseitigkeit von Entgeltänderungsklauseln. Eine Reduktion des Indikators müsse auch zu einer Reduktion des Entgelts führen. Im Sinne der vom OGH nach dem Normzweck geforderten „Anpassungssymmetrie“

habe eine Entgeltsenkung im gleichen Ausmaß wie eine Entgeltsteigerung zu erfolgen. Durch die derzeit verrechneten „Negativzinsen“ ergäbe sich zwar eine untypische Situation, dem Gebot der Anpassungssymmetrie könne aber nur dadurch Rechnung getragen werden, dass Veränderungen der Indikatoren vollständig an den Vertragspartner weitergegeben werden. Die beklagte Partei kündige konkret an, mindestens den vereinbarten Zinsaufschlag zu verrechnen, der bei vielen Vertragsverhältnissen 1,5% betrage, und fingiere damit, dass der Indikator 0 betrage, obwohl sie sich selbst zu Negativzinsen refinanzieren könne, jedenfalls aber der vertraglich vereinbarte Indikator unter 0 liege.

Das mögliche Ergebnis, nämlich dass die in den Verträgen vereinbarte Zinsgleitklausel insgesamt zu einem negativen Kreditzinssatz führen könne, sei für die beklagte Partei nicht unvorhersehbar gewesen, weil der Libor für Schweizer Franken bereits in den 60er und 70er Jahren des vergangenen Jahrhunderts wiederholt negativ gewesen sei, sodass die Gestaltung der Zinsgleit- oder Zinsanpassungsklausel in der eigenen Formulierungsverantwortung der beklagten Partei liege. Dieses mögliche Ergebnis sei aber vor allem auch der Sache nach gerechtfertigt, weil der Libor ein von Reuters täglich ermittelter Indikator für den Zinssatz sei, den Banken am Geldmarkt für unbesicherte Refinanzierungskredite mit einer bestimmten Laufzeit im Durchschnitt bezahlen müssen. Ein negativer Libor bedeute daher, dass die Banken bei den am Geldmarkt angebotenen Refinanzierungskrediten im Durchschnitt Gutschriften erhalten. Es gebe keine sachliche Rechtfertigung dafür, dass die kreditgebende Bank nicht nur diese Gutschrift einbehält, sondern eben auch den im

Kreditvertrag mit dem einzelnen Verbraucher vereinbarten Aufschlag verrechne und somit ihre Marge wirtschaftlich erhöhe. Eine sachliche Rechtfertigung dafür, dass die Bank einen Teil der beim Refinanzierungskredit erwirtschafteten Gutschrift einbehalte und sie so ihren Gewinnaufschlag erhöhe, könne schon deshalb nicht bestehen, weil die Zinsgleitklausel der beklagten Partei auch nach oben hin überhaupt nicht gedeckelt sei, sondern ihr ermögliche, steigende Refinanzierungskosten uneingeschränkt auf den Darlehensnehmer zu überwälzen. Im Gegenzug müsse die Bank daher auch verpflichtet sein, dem Verbraucher eine günstige Entwicklung der Refinanzierungssituation am Geldmarkt uneingeschränkt zugute kommen zu lassen. Ob die einzelne kreditgebende Bank bei Refinanzierungskrediten am Geldmarkt derzeit höhere oder geringere Gutschriften eingeräumt erhalte, als es dem negativen Libor entspricht, sei unerheblich, weil es auf die individuellen Refinanzierungskosten der Bank nicht ankomme.

Die beklagte Partei habe Schreiben wie das oben zitierte an eine Vielzahl von Verbrauchern gesandt, mit denen sie laufende Fremdwährungskreditverträge habe. Sie verstoße daher im Zusammenhang mit Verbraucherkreditverhältnissen gegen ein gesetzliches Gebot. Es sei eine Beeinträchtigung der allgemeinen Interessen der Verbraucher gegeben.

Es bestehe ein berechtigtes Interesse der angesprochenen betroffenen Verbraucherkreise an Aufklärung über das gesetzwidrige Verhalten der beklagten Partei, auch um über die wahre Sach- und Rechtslage aufzuklären und ein Um-Sich-Greifen des gerügten Verhaltens zu verhindern. Viele Kunden der beklagten Partei lebten auch in Wien oder Niederösterreich, die beklagte Partei habe ihren Ge-

schäftsschwerpunkt im Burgenland.

Nach § 988 ABGB bestehe das Entgelt nur in der Regel in den vom Kreditnehmer zu zahlenden Zinsen. Es sei kein notwendiger Bestandteil eines Kreditvertrages, dass der Kreditgeber immer und in jeder Periode des Vertrages Zinsen vom Kreditnehmer bezahlt erhalte. Vielmehr müsse es ausreichen, dass aus Sicht des Kreditnehmers bei Vertragsabschluss der Kredit letztendlich unter Berücksichtigung sämtlicher zu erwartender Zahlungsflüsse während der voraussichtlichen Laufzeit nicht ohne Entgelt gewährt wird. Dass das Entgelt ex post betrachtet je nach Entwicklung des Indikators höher oder niedriger ausfallen könne, als ursprünglich berechnet, liege in der Natur des variablen Zinses. Darüber hinaus habe der Kreditnehmer regelmäßig nicht nur die vereinbarten Zinsen zu bezahlen, sondern auch diverse Einmalentgelte, andere Entgelte wie etwa Kontoführungsentgelte oder Gebühren für die Konvertierungen bei Kreditaus- oder -rückzahlung und bei den jeweiligen Zinszahlungen. Der Gesetzgeber habe einen negativen Kreditzinssatz auch nicht ausdrücklich ausgeschlossen.

Eine objektive Auslegung ergäbe, dass nicht zwischen einem negativen Referenzzinssatz, sondern positiven Referenzzinssatz unterschieden werden müsse. Überdies gelte die Unklarheitenregel des § 915 ABGB. Eine ergänzende Vertragsauslegung scheide bereits aufgrund der Transparenzregelung auf europarechtlicher Ebene aus.

Die Erzielung von Zinserträgen von Banken bei variablen Fremdwährungskrediten mit einer Indikator gebundenen Zinsgleitklausel sei nicht von der Höhe des vom Kreditnehmer zu zahlenden Sollzinssatzes und dem Umstand abhängig, ob dieser positiv oder negativ ist, sondern vom

im Kreditvertrag vereinbarten Aufschlag auf den vereinbarten Geldmarktindikator, mit dem vereinbarungsgemäß die Refinanzierungskosten der Bank am Geldmarkt gemessen werden sollen. Das Recht der beklagten Partei, dem Verbraucher diesen Aufschlag zu verrechnen, bleibe auch dann vollständig unberührt, wenn der Geldmarktindikator negativ wird und der negative Wert des Indikators den vereinbarten Aufschlag übersteigt und sich dadurch aufgrund der vereinbarten Zinsgleitklausel ein negativer Sollzinssatz ergibt. Die beklagte Partei wolle ein Risiko, das eindeutig ausschließlich ihrer eigenen Sphäre zuzuordnen sei, auf ihre Kreditnehmer abwälzen.

Das Veröffentlichungsbegehren der beklagten Partei bestehe nicht zu Recht.

Die beklagte Partei bestritt das Klagebegehren, beantragte die Klagsabweisung sowie die Veröffentlichung des klagsabweisenden Urteilsspruches binnen sechs Monaten ab Rechtskraft einmal in einer Samstagsausgabe des redaktionellen Teiles der „Kronen-Zeitung“, Ausgabe für Wien, Niederösterreich und das Burgenland, auf Kosten der klagenden Partei mit gesperrt geschriebenen Prozessparteien und in Fettdruck und Umrandung in normalen Lettern, somit in gleichgroßer Schrift wie der Fließtext redaktioneller Artikel. Sie brachte dazu im Wesentlichen vor, sie habe gegen kein gesetzliches Gebot oder Verbot verstoßen, es stehe kein rechtswidriges Verhalten bevor. § 28a KSchG sei unanwendbar, da die Zinsen der beklagten Partei auf Grundlage von individuellen Verträgen mit den Konsumenten zustünden. Die Behauptung der beklagten Partei habe stets den Inhalt eines konkreten, individuellen Vertrages betroffen und sei im Hinblick darauf entweder richtig oder falsch gewesen. Die Antwort darauf könne keinesfalls das

Verbandsverfahren geben.

Die Mitteilung sei auch richtig. Dies folge bereits aus der einfachen Auslegung, jedenfalls aber aus der ergänzenden Auslegung der Vereinbarung. Beim Kreditvertrag handle es sich um einen entgeltlichen Darlehensvertrag über Geld. Ausgeschlossen sei damit die absurde Vorstellung, dass der Kreditnehmer vom Kreditgeber Zinsen erhalte. Der Gesetzgeber habe dies für die variablen gesetzlichen Zinsen auch ausdrücklich ausgeschlossen (§ 1 Abs 1a Art I des 1. Euro-Justiz-BegleitG). Zu dieser Konsequenz könnte man jedoch folgend der Vorstellung der klagenden Partei kommen. Der Vertrag sehe vor, dass die beklagte Partei jedenfalls einen bestimmten Zinsbetrag (Marge) und zusätzlich einen Betrag in der Höhe des Indikators erhalte. Es gehe um zwei Elemente zur Bestimmung des Entgeltes für den Kreditgeber. Werde ein Element negativ (Indikator), so erscheine es geradezu abwegig, dass deshalb das zweite Entgeltelement zu kürzen wäre. Die Verhältnisse im Interbankenmarkt und allfällige Refinanzierungsmöglichkeiten seien für die Vertragsverhältnisse zwischen der beklagten Partei und ihren Kreditnehmern irrelevant. Wie die Bank sich die Mittel zur Kreditvergabe an den Kunden beschaffe, finde niemals Eingang in die Vereinbarung zwischen dem Kreditinstitut und dem Kunden. Der Libor sei die Umschreibung eines Entgeltbestandteiles. Die derzeitige Entwicklung sei weder von der beklagten Partei noch von ihren Kunden vorhersehbar gewesen und sei auch nicht vorhergesehen worden. Aufgrund der Vereinbarung einer Zinsgleitklausel solle nur das vom Kreditnehmer zu leistende Entgelt variabel ausgestaltet werden, nicht aber das Äquivalenzverhältnis in sein Gegenteil verkehrt. Es gehe immer um die Zinszahlungs-

pflicht des Kunden. Die Behauptung von Negativzinsen als Entgelt sei mit dem Wesen von Zinsen unvereinbar. Ansonsten wäre der zwischen den Parteien geschlossene Kreditvertrag plötzlich eine Art Verwahrungsvertrag, was nicht der (typische) Wille der Vertragsparteien sei.

Die von der beklagten Partei vertretene Ansicht folge bereits aus der einfachen Auslegung der jeweiligen Vereinbarung. Wolle man dem nicht folgen, läge jedenfalls eine planwidrige Vertragslücke vor, die im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung zu schließen sei. Dass die negative Entwicklung des Libor nicht vorhergesehen worden sei, zeige sich schon daran, dass Banken in neueren Kreditverträgen, bei denen ihnen die Entwicklung bekannt war, sehr wohl eine Untergrenze für die Zinszahlungspflicht vorsehen. Ein hypothetischer Parteiwille im Zusammenhang mit Zinsgleitklauseln gehe dahin, dass der Indikator nicht unter Null sinken könne und der Kunde zumindest die vereinbarte fixe Marge zu zahlen habe. Die Rechtsauffassung der beklagten Partei sei jedenfalls bestens rechtlich vertretbar. Die beklagte Partei habe nicht sorgfaltswidrig gehandelt.

Der Zinsindexlibor sei vor allem zur Berechnung von Preisen für Finanzprodukte wie Zinsswaps und Optionen erforderlich gewesen. Der 3-Monats-CHF-Libor sei während seiner gesamten Geschichte bis Ende 2014 niemals negativ gewesen. Die beklagte Partei habe die ersten Fremdwährungskredite in Schweizer Franken Ende 1995 abgeschlossen und dieses Geschäftsmodell im Oktober 2008 aufgegeben. Von einem negativen 3-Monats-Libor sei damals noch keine Rede gewesen. Beim Kreditvertrag sei jede Periode, in welcher Kapital zur Verfügung gestellt wird, für sich zu beurteilen. Zinsen aus Vor- oder Nachperioden spielten

keine Rolle, sondern die Entgeltlichkeit sei für jede einzelne Periode zu beurteilen, da die Bank auch jede einzelne Periode, für welche sie dem Kunden Kreditbeträge zur Verfügung gestellt hat, refinanzieren müsse.

Kein Kreditinstitut würde einem Kreditnehmer die Bezahlung von Zinsen dafür zusagen, dass der private Kreditnehmer von ihnen Darlehen erhält. Kein Kreditinstitut würde einem Kreditnehmer die Möglichkeit geben, mittelbar am Interbankenmarkt mit Geld zu handeln, indem sie ihm ihre individuellen Refinanzierungsmöglichkeiten laufend weitergibt. Jedes Kreditinstitut werde demgegenüber auf ein Mindestentgelt (= Mindestzinsen in Höhe der „Marge“) bestehen. Jeder Verbraucher würde ein solches Mindestentgelt in der von der beklagten Partei angesprochenen Höhe akzeptieren. Die Bindung an die tatsächlichen Refinanzierungskosten wäre auch gar nicht zulässig, da die für die Anpassung der Zinsen maßgeblichen Umstände nicht vom Willen des Kreditinstitutes abhängen dürfen.

Beweis wurde aufgenommen durch Einsichtnahme in die von der klagenden Partei (Beilagen ./A bis ./F) und der beklagten Partei (Beilagen ./1 bis ./6) vorgelegten Urkunden.

Danach steht folgender Sachverhalt fest:

Bis 2008 wurden von zahlreichen Kunden der beklagten Partei Fremdwährungskredite in Schweizer Franken aufgenommen (Vorbringen der beklagten Partei, nur unsubstantiiert bestritten von der klagenden Partei).

Der Libor wurde erstmals im Jahr 1989 veröffentlicht und war im Dezember 2014 erstmals negativ. Am 10.07.2015 betrug der 3-Monats-Libor für CHF -0,779% (Beilage ./A). Zum Zeitpunkt des Abschlusses der Fremdwährungskreditverträge in Schweizer Franken war für die beklagte Partei

nicht vorhersehbar und rechnete diese nicht damit, dass der Libor negativ werden könnte. Die Refinanzierungsstruktur und Strategie der Banken ist nicht einheitlich, sondern beruht auf Entscheidungen jeder einzelnen Bank und besteht aus einer Mischung verschiedener Refinanzierungsquellen (notorisch).

Zahlreichen von der beklagten Partei mit Verbrauchern geschlossenen Kreditverträgen sind Zinsgleit- oder Zinsanpassungsklauseln zugrundegelegt. Nach den derartigen Klauseln ergibt sich der Zinssatz, der dem Verbraucher als Vertragspartner der beklagten Partei verrechnet wird, aus dem (veränderlichen) Indikator (für zahlreiche Fremdwährungskreditverträge der beklagten Partei mit Verbrauchern ist dies die London Interbank Offered Rate-Libor) und dem (unveränderlich vereinbarten) Aufschlag auf diesen Indikator. Ober- oder Untergrenzen des Zinssatzes sehen diese Klauseln nicht vor. Derartige Klauseln lauten beispielhaft folgendermaßen: „Der Zinssatz ist gebunden an den 3-Monats-Libor Schweizer Franken, bekanntgegeben zwei Bankwerkstage vor dem jeweiligen Stichtag per 31.03., 30.06., 30.09. und 31.12. eines jeden Jahres zuzüglich einem Aufschlag von 1,5%, aufgerundet auf das nächste volle 1/8“ (Beilagen ./E und ./F).

Negative Zinsen sind für die Schweiz kein völlig unbekanntes Terrain. Als der Schweizer Franken wegen der Ölkrise in den 70er-Jahren stark aufwertete, verständigten sich die Schweizer Nationalbank und Geschäftsbanken darauf, den Franken zu schützen. Die Maßnahmen reichten bis zu Negativzinsen auf kurzfristige ausländische Franken-Guthaben. Erstmals nach der großen Finanzkrise experimentierte die schwedische Reichsbank mit negativen Zinsen und senkte im Sommer 2009 den Zins für Übernachtsein-

lagen auf -0,25%. Einen ähnlichen Schritt wagte Dänemarks Zentralbank Anfang Juli 2012: Kurz nach der Einführung eines Minuszinssatzes von 0,2% auf Bankdepositen bei der Zentralbank verlor die dänische Krone binnen kürzester Zeit deutlich an Wert (Beilage ./C).

Die beklagte Partei hat viele Kunden auch in Wien und Niederösterreich (notorisch).

Diese Feststellungen ergaben sich aus nachstehender Beweiswürdigung:

ES kann zunächst auf die bereits jeweils im Rahmen der Feststellungen angeführten Beweismittel verwiesen werden.

Dies gilt auch für den Inhalt der Zinsgleitklausel, die die beklagte Partei bei ihren mit den Verbrauchern geschlossenen Kreditverträgen verwendet hat. Die Formulierung der Beilage ./1 entspricht dieser Klausel zwar nicht im Wortlaut, jedoch inhaltlich völlig.

Dass für die Banken und auch für die beklagte Partei im konkreten Fall nicht vorhersehbar war, dass der Libor einmal längerfristig negativ sein würde, ergab sich bereits aus der allgemeinen Lebenserfahrung. Der in den 70er-Jahren eingetretene Fall negativer Zinsen für die Schweiz ist mit dem jetzigen Fall nicht vergleichbar, zumal die Negativzinsen in den 70er-Jahren einer Beschränkung unerwünschter Kapitalzuflüsse in die Schweiz dienten und diese lediglich kurzfristige Veranlagungen betreffen sollte. Die Einholung eines Sachverständigengutachtens, wie von der beklagten Partei beantragt, war zu diesem Beweisthema daher nicht erforderlich, zumal diesbezüglich ohnedies ihrem Vorbringen gefolgt wurde, ebenso wenig die Einvernahme der Zeuginnen [REDACTED] und [REDACTED] [REDACTED] nicht erforderlich war.

In rechtlicher Hinsicht folgt daraus:

Gemäß § 28a Abs 1 KSchG kann auf Unterlassung geklagt werden, wer im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern im Zusammenhang mit Verbraucherkreditverhältnissen gegen ein gesetzliches Gebot oder Verbot verstößt und dadurch die allgemeinen Interessen der Verbraucher beeinträchtigt. Was insbesondere die Vereinbarung missbräuchlicher Vertragsklauseln betrifft, so ist dieser Bereich teilweise schon von § 28 KSchG erfasst, nämlich dann, wenn diese Vertragsklauseln in Form von AGB oder Vertragsformblättern vereinbart werden. Neu erfasst sind aber alle individuell vereinbarten missbräuchlichen Vertragsklauseln, insbesondere des KSchG (etwa Terminsverlust, Abzahlungsgeschäfte usw.), die insofern einen inhaltlich gemischten Schutzbereich abgeben (*Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, Klang-Kommentar, § 28a KSchG Rz 4). Von § 28a KSchG sind nicht nur die aufgrund der Richtlinien gebotenen Mindestschutzmaßnahmen des innerstaatlichen Rechts sondern auch alle weitergehenden gesetzlichen Maßnahmen erfasst, die dem Schutz der Verbraucher in den einzelnen Schutzbereichen dienen. Es muss sich daher nicht nur um rein spezifisch Verbraucher schützende Bestimmungen etwa des KSchG handeln, sondern es kommen auch Bestimmungen des ABGB in Frage (*Fenyves/Kerschner/Vonkilch* aaO Rz 2). Im vorliegenden Fall beeinträchtigt die beklagte Partei mit ihrer - wie in weiterer Folge auszuführen sein wird - gesetzwidrigen Geschäftspraxis die allgemeinen Interessen der Verbraucher. Die gesetzwidrige Praxis ist geeignet, die Interessen der Gesamtheit der Verbraucher zu beeinträchtigen. Es handelte sich bei den gegenständlichen Verbraucherkreditverträgen in Fremdwährung, konkret Schweizer Franken, bis zum Jahr 2008 um

Massengeschäfte, sodass § 28a KSchG anzuwenden ist (vgl. *Kathrein/Schoditsch, Koziol/Bydlinski/Bollenberger*, Kurzkomentar zum ABGB, § 28a KSchG Rz 2).

Der Kläger bringt vor, dass die von der Beklagten mit Verbrauchern abgeschlossenen Kreditverträge eine - für sich betrachtet - mit § 6 Abs 1 Z 5 KSchG vereinbare Zinsanpassungsklausel vorsehen, wonach eine Veränderung des Indikatorzinssatzes linear durch Rechnung eines (starren) Aufschlages zu einer Veränderung des für den Kreditvertrag geltenden Sollzinssatzes führt, die Beklagte jedoch durch ihr Schreiben vom April 2015 (./B) eine rechtswidrige, mit § 6 Abs 1 Z 5 KSchG unvereinbare Vorgangsweise ankündigt und damit unter anderem gegen die aus § 871 ABGB abzuleitende Pflicht zur Vertragstreue verstoße.

Nach der Bestimmung des § 28a Abs 1 KSchG berechtigt jeder Verstoß gegen gesetzliche Verbote und Gebote zur Unterlassungsklage, falls der Verstoß im Zusammenhang mit einer der im Gesetz aufgezählten Gruppen von Geschäften oder im Zusammenhang mit der Vereinbarung von missbräuchlichen Vertragsklauseln steht und durch den Verstoß die „allgemeinen Interessen der Verbraucher beeinträchtigt“ werden. Auch nach § 28a KSchG genügt der drohende Verstoß für den Unterlassungsanspruch. Mit § 28a KSchG soll der Anwendungsbereich der KSchG-Verbandsklage auf jegliche unerlaubte Handelspraktiken ausgedehnt werden, die im Zusammenhang mit Geschäftsfällen stehen, die im europäischen Binnenmarkt einen besonderen gemeinschaftsrechtlichen Schutz der Verbraucher erfordern. § 28a KSchG soll auf jene Geschäftspraktiken anwendbar sein, die in den Schutzbereich der im Anhang der RL 1998/27/EG (nunmehr RL 2009/22/EG) aufgezählten Verbraucherschutz-Richtlinie

fallen (*Langer in Kosesnik-Wehrle, KSchG⁴ (2015) §§ 28 - 30 Rz 32a*).

Gegenstand der Verbandsklage nach § 28a KSchG sind nicht nur wie nach § 28 Abs 1 verbots- oder sittenwidrige Inhalte in AGB und/oder Vertragsformblättern, sondern auch andere gesetz- oder sittenwidrige Handlungen oder Unterlassungen (*Langer aaO Rz 32b*).

Die Beklagte wendet ein, dass es Wesen eines Kreditvertrages sei, dass der Kreditnehmer und nicht der Kreditgeber Zinsen zu zahlen habe und der OGH im Zusammenhang mit Sparbüchern judiziert habe, dass eine „Nullverzinsung“ den Zwecken der Spareinlage widerspreche, was umgekehrt auch beim Kreditvertrag gelten müsse.

Es ist im Weiteren zu prüfen, ob die Beklagte aufgrund der von ihr im April 2015 an die Kreditnehmer versendeten Schreiben gegen ein gesetzliches Verbot verstößt.

Gemäß § 914 ABGB ist bei der Auslegung von Verträgen nicht an dem buchstäblichen Sinne des Ausdrucks zu haften, sondern die Absicht der Parteien zu erforschen und der Vertrag so zu verstehen, wie es der Übung des redlichen Verkehrs entspricht. Oberstes Ziel der Auslegung ist also die Erforschung des Parteienwillens (*Rummel in Rummel/Lukas⁴, § 914 Rz 7*).

Im Allgemeinen wird zwischen einfacher und ergänzender Vertragsauslegung unterschieden: Einfache Vertragsauslegung liegt vor, wenn der ermittelte Sinn im Wortlaut der Erklärung noch eine Stütze findet. Weder ergänzt noch korrigiert die einfache Auslegung die Willenserklärungen der Parteien. Ergänzende Vertragsauslegung liegt demgegenüber vor, wenn die Wortlautgrenze überschritten wird. Ergänzende Vertragsauslegung setzt eine Unvollständigkeit

des Vertrages, also eine Vertragslücke voraus.

Bei der einfachen Vertragsauslegung ist in erster Linie der Wortsinn in seiner gewöhnlichen Bedeutung und die dem Sinn und Zweck der Vereinbarung entsprechende Parteienabsicht maßgeblich. Eigentliches Ziel der (einfachen) Vertragsauslegung ist also die Feststellung der Absicht der Parteien. Dabei ist zu beachten, dass die Auslegung der einzelnen Erklärung am „Empfängerhorizont“ zu messen ist. Die von den Parteien mit ihrer Erklärung verfolgte Absicht kann sich aus dem Geschäftszweck ermitteln lassen, Identität besteht aber nicht, weil nicht alle - auch gemeinsamen - Geschäftszwecke auch Geschäftsinhalt werden (*Rummel* aaO § 914 Rz 9).

Überträgt man diese Grundsätze auf den vorliegenden Sachverhalt, ist zunächst zu prüfen, ob es dem tatsächlichen oder hypothetischen Willen der Parteien eines Kreditvertrages entspricht, dass eine Zinsenvereinbarung uU auch zu einer Negativverzinsung führen kann.

Zunächst sind im Rahmen der einfachen Vertragsauslegung, auf die sich beide Parteien stützen, die - unbestrittenen - Zinsgleitklauseln auszulegen und die Absicht der Parteien zu erforschen.

Soweit sich die Beklagte im Rahmen der einfachen Vertragsauslegung auf § 988 ABGB stützt, der den Kreditvertrag als einen entgeltlichen Darlehensvertrag definiert und im Satz 3 *leg.cit.* ausdrücklich anführt, dass das Entgelt beim Kreditvertrag „in den vom Kreditnehmer zu zahlenden Zinsen“ besteht, ist auszuführen, dass die Parteien einen Kreditvertrag abgeschlossen haben, der gesetzlich geregelt ist und dem demnach ein gesetzliches Leitbild zugrunde liegt. Ungeachtet des Umstandes, dass die gesetzlichen Regelungen im ABGB dispositiv und im Be-

reich des Verbraucherkreditrechts nur relativ zwingend sind, indiziert der Abschluss eines Kreditvertrages, dass die Parteien auch einen diesem gesetzlichen Leitbild entsprechenden Vertrag schließen wollten. Umgekehrt ist zwar anzunehmen, dass Parteien, die eine von den Typus bildenden Merkmalen eines Kreditvertrages abweichende Vereinbarung treffen wollten, dies im Vertrag auch klar zum Ausdruck bringen würden (ÖBA 2015, 318).

Zwar ist der Beklagten zuzugestehen, dass gegen die Verpflichtung des Kreditinstitutes, dem Kreditnehmer für die Zurverfügungstellung der Kreditvaluta ein Entgelt in Form von Zinsen zu zahlen, der Umstand spricht, dass Kreditverträge grundsätzlich entgeltlich sind, was sich aus der Legaldefinition des § 988 ABGB ableitet. Entgeltlichkeit bedeutet, dass nach dem Willen der Parteien eine Leistung durch die andere „vergolten“ wird, das heißt, die eine Zuwendung ist durch die andere bedingt, das heißt, es soll ein wirtschaftlicher Ausgleich erzielt werden.

Allerdings ist zu berücksichtigen, dass das Entgelt nach § 988 ABGB nur in der Regel in den vom Kreditnehmer zu zahlenden Zinsen besteht und dass insbesondere dem Verbraucherkreditrecht ein weiter Entgeltbegriff zugrunde liegt. Zumindest im Bereich der Verbraucherkreditverträge ist der Entgeltbegriff richtlinienkonform zu interpretieren und daher weit zu verstehen.

Zwar beruht die Formulierung in § 988 ABGB, dass „in der Regel“ Zinsen zu zahlen sind, nicht etwa darauf, dass der Gesetzgeber auch den Fall bedenken wollte, dass vielleicht der Kreditgeber Zinsen bezahlt, sondern nur darauf, dass auch Fälle von vom Kreditnehmer zu zahlenden Einmalentgelten, von Dienst- und Sachleistungen erfasst

werden sollten (RV 650 BLG Nr. 24. GP, 11 f.).

Zwar entspricht es der Absicht und dem Willen der Parteien, dass die Parteien für die Überlassung des Kapitals durch den Kreditnehmer ein laufendes Entgelt in Form von Zinsen vereinbaren wollten, die als periodisch wiederkehrende (jährlich, halbjährlich, monatlich) Leistungen des Schuldners verstanden werden, die zur Verzinsung des Kapitals bestimmt sind. Sie sind gewinn- und umsatzunabhängige Vergütung für die Gebrauchsmöglichkeit eines auf Zeit überlassenen Kapitals. Als klassische Form des Entgelts beim Darlehen sind sie laufzeitabhängige Kosten, die sich als fester oder vereinbarter Prozentsatz der noch ausstehenden Darlehensschuld errechnen (ÖBA 2015, 318).

Da die Parteien im Rahmen ihres Kreditvertrages vereinbarten, dass der Kreditnehmer an die Beklagte Zinsen zu zahlen hat, somit ein Entgelt für die Zurverfügungstellung der Kreditvaluta zu zahlen hat und damit eine synalagmatische Verpflichtung des Kreditnehmers vereinbarten, darüber hinaus bei Abschluss der Fremdwährungskreditverträge für die Parteien nicht vorhersehbar war und diese daher auch nicht davon ausgegangen waren, dass die Bank für die Zurverfügungstellung eines Kredites (Negativ-) Zinsen an den Kreditnehmer zu zahlen hat, sohin von keiner der Parteien berücksichtigt wurde, dass der Referenzzinssatz auch so weit ins Negative gleiten kann, dass selbst unter Hinzuzählung des fixen Aufschlages sich ein negativer Sollzinssatz ergibt, so ist der Beklagten dennoch entgegenzuhalten, dass auch nicht davon ausgegangen werden kann, dass redliche Vertragsparteien vereinbart hätten, dass in einem solchen Fall der Referenzzinssatz bei Null „einzufrieren“ sei.

Allein aus dem Umstand, dass der Kreditgeber die Kreditvaluta zur Lukrierung von Zinseinnahmen hingibt, kann noch nicht geschlossen werden, dass in jeder Zinsperiode auch tatsächlich Zinsen anfallen müssen. Was bei einem fixen positiven Zinssatz geradezu selbstverständlich ist, muss nicht zwingend gelten, wenn die Parteien einvernehmlich einen variablen Zinssatz vereinbaren. Vielmehr muss es bei variablen Zinsen zur Beurteilung des Geschäfts als entgeltlich aufgrund der Vertrauens-*theorie* ausreichen, dass der Kredit aus der Sicht des Kreditnehmers bei Vertragsabschluss (ex ante) letztendlich - das heißt unter Berücksichtigung sämtlicher zu erwartender Zahlungsflüsse während der voraussichtlichen Laufzeit - in Summe nicht ohne die Notwendigkeit zur Erbringung einer Geldleistung gewährt wird. Dass das Entgelt ex post je nach Entwicklung des Indikators *iaR* höher oder niedriger ausfällt als berechnet, liegt in der Natur des variablen Zinses, der eine der vielen Spielarten zulässiger Abweichungen von der Entgeltberechnung nach § 1000 ABGB darstellt. Selbst der Umstand, dass der Zinssatz vorübergehend oder unerwarteter Weise dauerhaft ins Minus kippt, steht der Entgeltlichkeit eines Kreditvertrags diesfalls nicht im Weg (*Loipold* in VbR 2015/53).

Ein Fall, wonach die Leistung von „Negativzinsen“ durch den Kreditgeber dazu führte, dass der Kreditnehmer - rein rechnerisch - nicht mehr zur Rückgabe von ebenso vielen Sachen derselben Gattung und Gütepflicht (im Sinne des § 983 Satz 2 ABGB) verpflichtet wäre, sondern zu weniger, liegt gegenständlich nicht vor.

Soweit die Beklagte vermeint, dass die zu Spareinlagen ergangene Judikatur zu 5 Ob 138/09z auch auf Kreditverträge übertragbar sei, ist auszuführen, dass die Ver-

zinsung von Sparguthaben nicht uneingeschränkt vergleichbar mit der von den Kreditnehmern zu zahlenden Kreditzinsen ist. So wird ein durchschnittlicher Verbraucher als Sparer trotz Vereinbarung einer Zinsgleit- oder Zinsanpassungsklausel grundsätzlich nicht damit rechnen müssen, dass der Zinssatz der Spareinlagen negativ wird. Derartige Entwicklungen wären daher für einen Sparer ohne besonderen Hinweis überraschend im Sinne des § 864a ABGB. Demgegenüber gibt die Bank bei der Kreditvergabe nicht eigenes Geld an den Kreditnehmer, sondern besorgt sich dieses wiederum im Refinanzierungsweg. Insofern kann nicht von den gleichen Erwartungshaltungen der Beklagten wie beim Verbraucher als Sparer ausgegangen werden. Grundsätzlich ist nämlich davon auszugehen, dass auch bei einem zeitweisen Abgleiten des LIBOR (Referenzzinssatzes) ins Negative dennoch von einer grundsätzlichen Entgeltlichkeit der Kreditverträge ausgegangen werden kann.

Der wirtschaftliche Zweck der Kreditvergabe ist aus der Sicht einer Bank die Erzielung von Zinserträgen. Bei einem Fremdwährungskredit mit variablen Kreditzinsen mit indikatorgebundener Zinsgleitklausel sind diese Erträge aber nicht von der Höhe des vom Kreditnehmer zu bezahlenden Sollzinssatzes und dem Umstand abhängig, ob der Sollzinssatz positiv oder negativ ist, sondern die Zinserträge der Bank ergeben sich aus dem im Kreditvertrag vereinbarten Aufschlag auf den vereinbarten Geldmarktindikator, mit dem vereinbarungsgemäß die Refinanzierungskosten der Bank am Geldmarkt gemessen werden sollen. Das Recht der Beklagten, dem Kreditnehmer diesen Aufschlag zu verrechnen, bleibt auch dann vollständig unberührt, wenn der Geldmarktindikator negativ wird und der negative Wert des Indikators den vereinbarten Aufschlag übersteigt und

sich dadurch aufgrund der vereinbarten Zinsgleitklausel ein negativer Sollzinssatz ergibt.

Auch wenn der Referenzzinssatz nicht die tatsächlichen Refinanzierungskosten der Bank widerspiegelt, haben diese unbeachtlich zu bleiben, da die konkrete Refinanzierungssituation der Bank dem Kreditnehmer auch nicht bekannt ist, ebenso wie auch die hinter der Zinskalkulation stehenden bankwirtschaftlichen Überlegungen der Beklagten.

Bei Fremdwährungskrediten ist der aleatorische Charakter des Geschäfts besonders ausgeprägt. Das vom Kreditnehmer letztendlich zu leistende Entgelt hängt beim Fremdwährungskredit schließlich nicht nur von der Entwicklung des Zinsniveaus in der Fremdwährung ab, sondern auch von der Entwicklung des Wechselkurses. Es kann also durchaus sein, dass niedrige oder Negativzinsen durch höhere Euro-Rückzahlungsbeträge kompensiert werden. Es mag zwar zutreffen, dass es zu einem echten Ausgleich für den Kreditgeber deshalb nicht kommt, weil er sich selbst in der Fremdwährung refinanziert hat. Selbst wenn das dem Kreditnehmer im Einzelfall bekannt sein sollte, ändert dies an der rechtlichen Beurteilung jedoch nichts, so lange die interne Kalkulation des Kreditgebers nicht eindeutig einvernehmlich zum Vertragsinhalt erhoben wurde.

Mit der Vereinbarung einer Zinsgleit- oder Zinsanpassungsklausel wird die Entgeltberechnung um ein aleatorisches Element angereichert. Ein durchschnittlicher Kreditnehmer wird in diesem Fall selbst unter Ausklammerung spezifischer verbraucherrechtlicher Normen von der alleinigen Maßgeblichkeit der Klausel ausgehen dürfen (§ 914 ABGB): Zum einen ist es für die Frage der Entgeltlichkeit nicht entscheidend, ob aus der Sicht ex ante Negativ-

zinsszenarien auftreten. Zum anderen können die Zinsen nach den gängigen Klauseln nach oben unbegrenzt steigen. Ein redlicher Kreditnehmer wird daher von einer symmetrischen Chancen- und Risikoverteilung ausgehen und erwarten dürfen, dass das auch umgekehrt gilt. Darauf, ob auch der konkrete Kreditnehmer eine solche Erwartungshaltung hatte oder ob sie sogar von seinem Geschäftswillen umfasst war, kommt es nach der Vertrauenstheorie hingegen nicht an (*Loipold* aaO). Insgesamt zählt nach dieser Theorie nur der objektiv erkennbare Wille, wie ihn ein Dritter anstellen hätte müssen, sodass es auf den konkreten Willen der Parteien nicht ankommt. Daher konnte die Einvernahme der Zeugin [REDACTED] [REDACTED] zu diesem Beweisthema mangels Relevanz unterbleiben.

Die Entwicklung der Refinanzierungssituation und damit der Zinssätze ist somit ein Geschäftsrisiko der Banken, somit auch der Beklagten. Auch für den Kreditnehmer war nicht vorhersehbar, dass der Wechselkurs des Schweizer Franken derart massiv gegenüber dem Euro ansteigen würde, was sich auf etliche Kreditnehmer besonders negativ auswirkt. Dennoch kann auch in diesem Fall vom Kreditnehmer das Wechselkursrisiko nicht auf die Beklagte überwältzt werden.

Zudem sind in den zwischen der Beklagten mit Verbrauchern für Fremdwährungskredite vereinbarten Zinsgleitklauseln weder Ober- noch Untergrenzen vereinbart. Es wäre der Beklagten offen gestanden, schon bei Abschluss der Kreditverträge im Sinne der Zweiseitigkeit der Entgeltänderungsklausel Beschränkungen der Zinsentwicklung nach oben sowie auch nach unten in gleicher Weise vorzusehen. Von dieser Möglichkeit hat die Beklagte jedoch keinen Gebrauch gemacht. Als Verwender der ein-

schlägigen Klausel trägt die Beklagte die alleinige Formulierungsverantwortung. Dass die Beklagte von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch machte, kann nunmehr nicht dazu führen, dass eine sich ihr als negativ herausgestellte Situation ihr ermöglicht, von dem von ihr verwendeten Wortlaut und von ihr vereinbarten und nach unten und nach oben unbeschränkten Bindung des Kreditzinssatzes an den Referenzzinssatz LIBOR abzugehen. Ob die Beklagte im konkreten Fall bei einem negativen LIBOR-Wert selbst einen Gewinn lukrieren kann, kann jedoch nach den vorstehenden Ausführungen keine Beachtung finden.

Soweit die Beklagte vorbringt, dass aus dem Gebot der Zweiseitigkeit von Zinsgleitklauseln im Sinne des § 6 Abs 1 Z 5 KSchG keineswegs folge, dass der Zinssatz auch negativ werden müsse, vielmehr nur das vom Kreditnehmer zu leistende Entgelt gleiten solle, nicht aber das Äquivalenzverhältnis in sein Gegenteil verkehrt werden solle, ist entgegenzuhalten, dass die von der Beklagten gewünschte Auslegung der Zinsanpassungsklauseln dem aus § 6 Abs 1 Z 5 KSchG abgeleiteten Gebot der Anpassungssymmetrie widersprechen würde, da eine Zinsuntergrenze ohne gleichzeitiger Vereinbarung einer Obergrenze vereinbart würde.

Der Gesetzgeber hat in § 6 Abs 1 Z 5 KSchG die Rahmenbedingungen für derartige Vereinbarungen für Entgeltänderungen determiniert: Die Entgeltänderungen müssen vereinbart, klar nachvollziehbar, in ihren Kriterien sachlich gerechtfertigt, für beide Seiten gleichermaßen gegeben und in ihren Voraussetzungen vom Willen des Unternehmers unabhängig sein (*Langer aaO*, § 6 Rz 25).

Zusammenfassend widerspricht eine variable Zinsvereinbarung, die den Zinssatz an einen Indikator wie den

LIBOR bindet und dazu führen kann, dass bei negativer Entwicklung des LIBORS (Indikators) der Sollzinssatz ins Negative rutscht, nicht dem gesetzlichen Leitbild und typischen Willen der Parteien des Kreditvertrages.

Es fehlt an einer ergänzungsbedürftigen Vertragslücke, ein Fall für eine ergänzende Vertragsauslegung liegt demnach nicht vor. Vielmehr ergibt sich bereits im Rahmen der einfachen Vertragsauslegung aus dem Wortlaut des Vertrages, dass die Beklagte im Falle, dass die Addition des negativen Indikatorwertes zuzüglich Aufschlag ein negatives Ergebnis ergibt, dieses dem Kreditnehmer gutzuschreiben oder auszuzahlen hat. Bankwirtschaftliche Überlegungen der Beklagten, die hinter deren Zinskalkulation stehen bzw. bei Vertragsabschluss gestanden sein mögen, waren für den Kreditnehmer nicht erkennbar. Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Parteien beim Verbraucherkredit davon ausgingen, dass ein besonders niedriger Indikator das Absinken des Sollzinssatzes nur bis zu einem gewissen Punkt rechtfertige und nie negativ werden könne.

Davon ausgehend ist die von der Beklagten in ihren Schreiben vom April 2015 (./B) vertretene Auffassung und angekündigte Vorgangsweise gesetzwidrig, da sie nicht den Anforderungen des § 6 Abs 1 Z 5 KSchG entspricht. Es kann nicht im Belieben der Beklagten liegen, die (von ihr nicht beeinflussbare) Veränderung des vereinbarten Indikators (LIBOR) nicht oder nicht zur Gänze an ihre Vertragspartner weiterzugeben bzw. selbst über eine allfällige Höhe der Weitergabe an den Verbraucher beliebig - wenn auch im Rahmen eines allfälligen rechnerischen negativen Entgelts für die Beklagte - bestimmen zu können. Davon ausgehend ist die von der Beklagten in ihrem

Schreiben geäußerte Rechtsansicht unrichtig, da die Beklagte gegenüber den Kreditnehmern suggeriert, dass der Vertrag für den Fall eines negativen Indikators keine Regelungen vorsehe, womit sie den Vertragsinhalt gegenüber den Verbrauchern inkorrekt darstellt. Das gesetzwidrige Vorgehen der Beklagten begründet demnach einen Unterlassungsanspruch gemäß § 28a KSchG, sodass dem Unterlassungsbegehren Folge zu geben war.

Davon ausgehend besteht auch das Urteilsveröffentlichungsbegehren der Klägerin zu Recht.

In Anbetracht dessen, dass die beklagte Partei ein relativ großes österreichisches Bankinstitut ist, das seine Leistungen im gesamten Bundesgebiet mit einem Schwerpunkt im Bundesland Burgenland mit vielen Kunden auch in Wien und Niederösterreich anbietet, besteht ein berechtigtes Interesse der angesprochenen und betroffenen Verbraucherkreise an der Aufklärung über das gesetzwidrige Verhalten der beklagten Partei. Zudem ist darauf zu verweisen, dass die beklagte Partei das Urteilsveröffentlichungsbegehren der klagenden Partei auch nur völlig unsubstantiiert bestritten und selbst ein gleichlautendes Veröffentlichungsbegehren gestellt hat.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf § 41 iVm § 54 Abs 1a ZPO.

Landesgericht Eisenstadt, Abteilung 27
Eisenstadt, 15. November 2015
Mag. Barbara Michalek, Richterin

Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG