



Landesgericht  
Feldkirch

RECHTSANWÄLTE  
DR. KOSESNIK-WEHRLE  
DR. LANGER  
27. Juli 2005  
EINGELANGT  
FRIST: *Val. d. 9. 05*

*ob. Besetzung*

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesgericht Feldkirch hat durch die Richterin Mag. Marlene Ender in der Rechtssache der klagenden Partei **Verein für Konsumenteninformation**, Linke Wienzeile 18, 1060 Wien, vertreten durch Kosesnik-Wehrle und Langer Rechtsanwälte KEG, 1030 Wien, wider die beklagte Partei **Raiffeisenbank am Bodensee reg. Genossenschaft mbH**, Landstraße 14, 6971 Hard, vertreten durch Dr. Gregor Schett, Rechtsanwalt in 1010 Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Gesamtstreitwert: EUR 26.000,--) nach mündlicher Streitverhandlung

I) den

### B e s c h l u s s

gefasst:

Die durch die klagende Partei anlässlich der Tagsatzung am 1.6.2005 bezüglich des Veröffentlichungsbegehrens vorgenommene Klagsänderung mit dem Inhalt,

„der klagenden Partei wird die Ermächtigung erteilt, den klagsstattgebenden Teil des Urteilsspruches im Umfang des Unterlassungsbegehrens und der Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung binnen 6 Monaten ab Rechtskraft einmal in einer Samstagsausgabe des redaktionellen Teiles der „Vorarlberger Nachrichten“ auf Kosten der beklagten Partei mit gesperrt geschriebenen Prozessparteien und in Fettdruckumrandung in Normallettern, somit in gleich großer Schrift wie im Fließtext redaktioneller Artikel, zu veröffentlichen“,

wird zugelassen.

II) zu Recht erkannt:

1. Die beklagte Partei ist schuldig,
  - a) im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in allgemeinen Geschäftsbedingungen, die sie von ihr geschlossenen Verträgen zugrundelegt und/oder in hierbei verwendeten Vertragsformblättern die Verwendung der Klausel  
*„Bei Verbrauchern erfolgt vierteljährliche Anpassung entsprechend der Entwicklung des Mittelwertes Sekundärmarktrendite Emittenten gesamt und 3-Monats-Vibor. Änderungen unter 0,25 % werden nicht durchgeführt; auf volle 1/8 %-Punkte ist aufzurunden.“*  
oder die Verwendung sinngleicher Klauseln zu unterlassen; sie ist ferner schuldig, es zu unterlassen, sich auf die vorstehend genannten Klauseln zu berufen, soweit diese unzulässigerweise vereinbart worden sind;
  - b) der klagenden Partei die mit EUR 9.141,31 (darin enthalten EUR 2.651,-- Barauslagen und EUR 1.081,72 USt) bestimmten Prozesskosten binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.
2. Der klagenden Partei wird die Ermächtigung erteilt, den klagsstattgebenden Teil des Urteilsspruches im Umfang des Unterlassungsbegehrens und der Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung binnen 6 Monaten ab Rechtskraft einmal in einer Samstagausgabe des redaktionellen Teiles der „Vorarlberger

Nachrichten“ auf Kosten der beklagten Partei mit gesperrt geschriebenen Prozessparteien und in Fettdruckumrandung in Normallettern, somit in gleich großer Schrift wie im Fließtext redaktioneller Artikel, zu veröffentlichen.

### **Entscheidungsgründe:**

Mit Klage vom 22.6.2004 beehrte die klagende Partei die im Spruch angeführte Unterlassung sowie die Urteilsveröffentlichung im redaktionellen Teil der „Kronen-Zeitung“, Regionalausgabe für das Bundesland Vorarlberg.

Dazu brachte die klagende Partei vor, dass die beklagte Partei im Raum Vorarlberg im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) bzw. in Vertragsformblättern eine Klausel verwende, die gegen gesetzliche Verbote und gegen die guten Sitten verstoße. Durch die vorgesehene Rundungsregelung in Kreditverträgen werde der Kreditnehmer einseitig belastet, da einseitig und nicht kaufmännisch gerundet werde. Hiedurch würden die allgemeinen Interessen der Verbraucher beeinträchtigt. Zudem bestehe Wiederholungsgefahr und ein berechtigtes Interesse an der Aufklärung der betroffenen Konsumenten, weshalb eine Urteilsveröffentlichung auf Kosten der beklagten Partei begehrt werde.

Die beklagte Partei hat bestritten, kostenpflichtige Klagsabweisung beantragt und eingewendet, dass es zwar richtig sei, dass sie Kredit- und Darlehensverträge mit Verbrauchern abschließe, dies jedoch nur beschränkt auf die Vorarlberger Gemeinden Hard, Lauterach, Fußach, Gaißau und Höchst. Die inkriminierte

Rundungsregelung werde zudem seit dem 1.7.2001 nicht mehr verwendet. Sie sei jedoch rechtlich nicht zu beanstanden und nie Teil von Allgemeinen Geschäftsbedingungen, sondern stets nur Bestandteil von Kreditverträgen gewesen. Die Zinsgleitklausel führe je nach Entwicklung des Indikators zu einer Anpassung des Zinssatzes, welche gleich einer kaufmännischen Rundungsregelung zum Vor- oder Nachteil jeder Vertragspartei ausfallen könne.

Die klagende Partei hat bestritten und anlässlich der Tagsatzung am 1.6.2005 das Urteilsbegehren dahingehend modifiziert, dass die Urteilsveröffentlichung in den „Vorarlberger Nachrichten“ statt in der „Kronen-Zeitung“, Regionalausgabe Vorarlberg, begehrt wurde.

Die beklagte Partei hat sich gegen die Zulässigkeit der Klagsänderung ausgesprochen.

Beweis wurde aufgenommen durch Einsicht in den Kreditvertrag (Beilage ./A), Schriftverkehr (Beilagen ./3 und ./4), Übersicht über die Zinsentwicklung (Beilagen ./B, ./C, ./1, ./2), Gutachten aus dem Bank- und Börsenwesen sowie durch Einvernahme des Geschäftsführers der beklagten Partei, [REDACTED]

Demnach steht folgender Sachverhalt als erwiesen fest:

Die beklagte Partei betreibt in Vorarlberg in den Gemeinden Hard, Lauterach, Fußach, Gaißau und Höchst Bankgeschäfte und schließt im Rahmen ihrer Geschäftstätigkeit Kredit- und Darlehensverträge mit Verbrauchern ab.

Die beklagte Partei verwendete dabei vorformulierte Vertragsformulare mit einem weitgehend vorgegebenen Standardtext.

In diesen Vertragsformblättern wurden bis zum Jahr 2002 generell bei Kreditverträgen in Schilling- und Eurobeträgen mit Konsumenten nachfolgende Zinsgleitklausel verwendet:

*„Der Kreditgeber ist berechtigt, die Konditionen entsprechend den jeweiligen Geld-, Kredit- oder Kapitalmarktverhältnissen zu ändern. Bei Verbrauchern erfolgt vierteljährliche Anpassung entsprechend der Entwicklung des Mittelwertes Sekundärmarktrendite Emittenten gesamt und 3-Monats-Vibor. Änderungen unter 0,25 %-Punkte werden nicht durchgeführt; auf volle 1/8 %-Punkte ist aufzurunden.“*

Diese Rundungsbestimmung wurde lediglich in den Kreditverträgen verwendet und findet sich nirgends in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der beklagten Partei.

Die tatsächliche Anwendung der Rundungsregelung wurde von der beklagten Partei vorgenommen wie folgt:

Der für ein Quartal geltende Zinssatz wurde jeweils mit Wirkung zum Quartalsbeginn angepasst, wenn der Indikator (arithmetisches Mittel zwischen SMR und Vibor, später Euribor; Wert vom mittleren Monat des Vorquartals) um mindestens 0,25 Prozentpunkte höher oder niedriger war als bei der vorhergehenden Zinssatzänderung. Die so ermittelte Änderung an Prozentpunkten wurde auf den nächsten Achtel-Prozentpunkt aufgerundet und zum geltenden Zinssatz addiert oder von diesem subtrahiert. Diese Rechenmethode führte im Ergebnis dazu, dass bei Zinssatz-Erhöhungen immer aufgerundet, bei Zinssatzsenkungen immer abgerundet wurde. Ausgangspunkt für die Erhöhung bzw. Senkung war jeweils der aufgerundete bzw. abgerundete Zinssatz der letzten Änderung.

Indikator bedeutet immer der Mittelwert der Sekundärmarktrendite Emittenten gesamt und 3-Monats-Vibor bzw. später Euribor. Je nachdem, wie sich dieser Mittelwert in Prozentpunkten im Vergleich zur vorangegangenen Periode entwickelt hat, erfolgte eine Anpassung nach oben oder nach unten, und zwar um die um volle Achtelprozentpunkte aufgerundete Differenz.

Die beklagte Partei hat die Aufrundungsregel laut Kreditvertrag auf volle Achtelprozentpunkte nur bei der Differenz des Indikators, nämlich bei der Ermittlung der Prozentpunkte, um die sich im Vergleich zur vorangegangenen Periode eine Veränderung nach unten oder oben ergeben hat, angewendet. Die Aufrundung auf volle Achtelprozentpunkte wurde nicht bei der Ermittlung des dadurch zustandegekommenen Zinssatzes vorgenommen.

Ein Vergleich der von der beklagten Partei angewendeten Rundungsmethode entsprechend der von ihr in den Kreditverträgen verwendeten Zinsgleitklausel im Verhältnis zur kaufmännischen Rundung des Zinssatzes ergibt folgenden Unterschied:

Die von der beklagten Partei verwendete Zinsgleitklausel führt bei Zinserhöhungen dann zu einem Nachteil für den Kreditnehmer, wenn bei kaufmännischer Rundung abgerundet werden müsste.

Bei Zinssenkungen führt diese Methode zu einem Nachteil für den Kreditgeber, wenn der Zinssatz bei kaufmännischer Rundung aufgerundet werden müsste. Welcher Fall eintritt, ist vom Zinsverlauf abhängig. Ein Extremfall liegt vor, wenn während der Laufzeit eines Kredites die Zinsen immer gerade soviel steigen, dass der neue Zinssatz bei kaufmännischer Rundung zum nächsten 1/8 Prozentpunkt abzurunden wäre. In diesem Fall wäre die von der beklagten Partei verwendete

Zinsgleitklausel ausschließlich für den Kreditnehmer nachteilig. Der andere Extremfall liegt dann vor, wenn die Zinsen immer gerade soviel sinken, dass bei kaufmännischer Rundung aufzurunden wäre. In diesem Fall ist die von der beklagten Partei angewendete Zinsgleitklausel für den Kreditgeber nachteilig.

Bei Abstattungskrediten, die mit Pauschalraten zurückgeführt werden, sind hohe Zinssätze zu Beginn der Laufzeit besonders nachteilig für den Kreditnehmer, da der Zinsanteil in der Pauschalrate besonders hoch ist. Ob die von der beklagten Partei verwendete Rundungsmethode für den Kreditnehmer nachteilig oder vorteilhaft ist, hängt also nicht nur davon ab, um wieviel sich der Zinsindikator ändert, sondern auch wann innerhalb der Laufzeit des Kredites der Zinsindikator sinkt oder steigt. Bei Zinssatzsenkungen wirkt die von der beklagten Partei angewandte Rundungsmethode wie eine „Abrundungsspirale“ und benachteiligt den Kreditgeber, da die Zinssätze stärker sinken als bei „kaufmännischer Rundung“.

Die Auswirkung der von der beklagten Partei angewendeten Rundungsmethode ist nicht einseitig, aber bei Vertragsabschluss nicht vorhersehbar.

Auch bei der sog. „kaufmännischen Rundung“ ist die Auswirkung von Zinssatzänderungen nicht vorhersehbar, weil von vornherein nicht absehbar ist, mit welchen Kommastellen sich die Zinsen entwickeln. Allerdings hängt es bei der kaufmännischen Rundung nicht von der Zinsentwicklung ab, ob sich die Rundungsregel nachteilig oder zum Vorteil des Kunden auswirkt. Bei der von der beklagten Partei angewendeten Rundungsmethode hängt es von der Zinsentwicklung ab, ob sich diese Rundungsregel vorteilhaft oder nachteilig für den Kunden auswirkt. Bei steigenden Zinssätzen wirkt sich diese Rundungsregel zu Ungunsten des Kreditnehmers aus. Sie wirkt in der Form additiv, dass die aufgerundete Differenz



zum aufgerundeten Zinssatz hinzugerechnet wird, während dies bei sinkenden Zinssätzen umgekehrt ist. Bei steigenden Zinssätzen wirkt sich deshalb die von der beklagten Partei angewendete Rundungsregel zum Nachteil des Kreditnehmers aus. Bei sinkenden Zinssätzen liegt die von der beklagten Partei angewendete Zinsgleitklausel im Interesse des Kreditnehmers.

Bei der kaufmännischen Rundung ist die Auswirkung auf den Kunden von der Zinsentwicklung, sei es nach oben oder nach unten, unabhängig.

In der Anwendung der von der beklagten Partei verwendeten Rundungsmethode liegt insofern ein spekulativer Charakter, als die Bank ein Interesse an der Vereinbarung dieser Zinsgleitklausel hat, wenn steigende Zinsen erwartet werden. Wenn Zinssenkungen zu erwarten sind, hätte der Kunde ein Interesse an der Anwendung dieser Zinsgleitklausel. Unter der Annahme, dass die Zinsentwicklung vorhersehbar ist, wäre auch die Auswirkung der Zinsgleitklausel auf den Kunden vorhersehbar.

Die beklagte Partei hat die von der klagenden Partei reklamierte Zinsgleitklausel seit dem Jahr 2002 nicht mehr verwendet, hat nicht die Absicht, sie in Zukunft zu verwenden und schließt für sich eine weitere Verwendung sogar aus.

Als es im Jahr 2002 eine Entscheidung des Obersten Gerichtshofes zur Zinsgleitklausel gab, stellte die beklagte Partei fest, dass die von ihr verwendete Zinsgleitklausel eine gewisse Semantik in der Auslegung in sich birgt.

Die bis zum Jahr 2002 abgeschlossenen Kreditverträge wurden in Bezug auf die Zinsvereinbarung nicht umgestellt. Sie wurden seit diesem Zeitpunkt auch nicht anders abgerechnet. Es kam bei diesen Altverträgen ab dem Jahr 2002 zu keinen Korrekturen in der Abrechnung. Der Grund dafür, die bis zum Jahr 2002 vereinbarte

Zinsgleitklausel beizubehalten, lag für die beklagte Partei darin, dass die Rundungsregelung ab 2002 eindeutige Vorteile für den Kunden hatte.

Der Mittelwert zwischen SMR und 3-Monats-Euribor ist seit 30.6.2002 tendenziell gesunken. Die von der beklagten Partei bis zum Jahr 2002 vereinbarte Zinsgleitklausel hätte sich daher seit diesem Zeitpunkt tendenziell zu Gunsten der Kreditnehmer ausgewirkt.

Ein Bankfachmann hätte die von der beklagten Partei in Kreditverträgen bis zum Jahr 2002 verwendete Zinsgleitklausel so verstanden, dass nicht etwa der Indikator auf volle Achtelprozentpunkte aufgerundet worden wäre, sondern erst der sich schlussendlich errechnete Zinssatz eine Aufrundung auf volle Achtelprozentpunkte erfahren hätte.

Das Gericht gelangte aufgrund nachfolgender Überlegungen zu den getroffenen Feststellungen:

Der Umfang der Geschäftstätigkeit der beklagten Partei im Raum Vorarlberg mit ihren Standorten in den Gemeinden Hard, Lauterach, Fußach, Gaißau und Höchst ist gerichtsbekannt.

Zur Verwendung der vorformulierten Vertragsformblätter mit dem Standardtext wird auf die vorgelegte Beilage JA verwiesen. Der Geschäftsführer der beklagten Partei, [REDACTED], gab im Rahmen seiner Parteieinvernahme an, dass die dort zitierte Zinsgleitklausel bis zum Jahr 2002 generell bei Kreditverträgen in Schilling- und Eurobeträgen mit Konsumenten verwendet wurde. Bei Eingehen neuer Kreditverhältnisse seit dem Jahr 2002 werde diese Zinsgleitklausel nicht mehr verwendet. Es bestehe auch nicht die Absicht, diese Rundungsregelung wieder zu verwenden. Die Frage des Beklagtenvertreters, ob es ausgeschlossen werden könne,

dass die beklagte Partei diese Rundungsregelung in Zukunft wieder verwende, beantwortete [REDACTED] mit Ja.

[REDACTED] gab weiters an, dass die Rundungsbestimmung lediglich in den Kreditverträgen verwendet wurde, jedoch nirgends in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der beklagten Partei enthalten sei. Dem widersprechende Beweisergebnisse liegen nicht vor.

Zur tatsächlichen Anwendung der von der beklagten Partei beanstandeten Zinsgleitklausel wird auf das Gutachten des Sachverständigen [REDACTED] [REDACTED] verwiesen. Der Sachverständige hat ein schriftliches Gutachten erstattet und über Anregung der beiden Streitparteien eine Ergänzung vorgenommen. Darüber hinaus stand er dem Gericht und den Parteien auch anlässlich der Tagsatzung am 1.6.2005 Rede und Antwort. In der mündlichen Erörterung des Gutachtens zeigte sich die reiche Erfahrung des Sachverständigen. Er hat sich eingehend mit der in Rede stehenden Zinsgleitklausel auseinandergesetzt und einen Vergleich zur sog „kaufmännischen Rundung“ angestellt.

Im Rahmen der Überprüfung der Abrechnung zum Kreditvertrag Beilage ./A hat der Sachverständige festgestellt, dass die Zinsgleitklausel von der beklagten Partei in der Form verwendet wurde, dass die Aufrundungsregelung laut Kreditvertrag auf volle Achtelprozentpunkte nur bei der Differenz des Indikators Anwendung gefunden hat und nicht etwa bei der Ermittlung des dadurch zustandekommenden Zinssatzes.

Der Sachverständige hat auch nachvollziehbar dargestellt, wie sich die von der beklagten Partei verwendete Rundungsmethode bei entsprechenden Zinssatzänderungen nach oben oder nach unten für den Kreditnehmer und den Kreditgeber auswirken. Dies insbesondere anhand der Abrechnung des

Abstattungskreditvertrages, wie er von der klagenden Partei vorgelegt wurde (Beilage ./A). Der Sachverständige hat zwar reklamiert, dass zwei Zinssatzsenkungen nicht berücksichtigt wurden, kam aber dennoch zum Ergebnis, dass sich auch bei Berücksichtigung dieser Zinssatzsenkungen die von der beklagten Partei angewendete Rundungsmethode im Fall des vorgelegten Kreditvertrages Beilage ./A in dem von ihm überprüften Zeitraum im Verhältnis zur sog. kaufmännischen Rundung nachteilig für den Kreditnehmer ausgewirkt hat, und zwar mit einem Betrag von EUR 34,49.

Der Sachverständige hat auch erläutert, worin der Unterschied in der Abhängigkeit vom Zinsverlauf bei der kaufmännischen Rundung einerseits und bei der von der beklagten Partei verwendeten Rundungsmethode andererseits liegt. Zwar sei bei beiden Rundungsmethoden die Auswirkung auf den Kunden nicht vorhersehbar. Während jedoch die Auswirkung auf den Kunden bei der kaufmännischen Rundung vom Zinsverlauf nach oben oder unten unabhängig sei und lediglich davon abhängt, mit welchen Kommastellen sich die Zinsen entwickeln, liege die fehlende Vorhersehbarkeit bei der sog. „Zinsgleitklausel“ lediglich in der mangelnden Vorhersehbarkeit der Zinsentwicklung nach oben oder nach unten. Damit sei aber ein spekulativer Charakter verbunden, weil bei einer prognostizierten Zinsentwicklung nach oben ein Interesse der Kreditgeber bestehe, die von der beklagten Partei angewandte Rundungsmethode zu vereinbaren.

Der Geschäftsführer der beklagten Partei hat begründet, weshalb Kreditverträge, die vor dem Jahr 2002 mit der von der beklagten Partei beanstandeten Zinsgleitklausel abgeschlossen wurden, auch nach der Entscheidung des Obersten Gerichtshofes über die Zulässigkeit dieser Vertragsbestimmung nicht

umgestellt wurden und auch bei der Zinsberechnung keine Korrektur erfahren haben.

Der Sachverständige [REDACTED] hat bestätigt, dass die Zinsen seit dem 30.6.2002 tendenziell gesunken sind.

Zum allgemeinen Verständnis der Zinsgleitklausel in den von der beklagten Partei verwendeten Kreditverträgen wurde der Sachverständige [REDACTED] anlässlich der mündlichen Erörterung des Gutachtens befragt, ob er die Zinsen laut dem dem Gericht vorliegenden Kreditvertrag Beilage .A mit der Rundungsmethode der beklagten Partei berechnen würde. Der Sachverständige gab als Bankfachmann dazu befragt an, dass er bei einer Abrechnung in Entsprechung dieser Zinsgleitklausel nicht die Differenz der Veränderung des Indikators auf volle Achtelprozentpunkte aufrunden würde, sondern erst den schlussendlich sich ergebenden Zinssatz:

Der festgestellte Sachverhalt unterliegt folgender rechtlichen Beurteilung:

Zur Klagsänderung:

Da aufgrund des Wechsels des begehrten Publikationsorgans allfällige Mehrkosten für die Veröffentlichung nicht ausgeschlossen werden können, handelt es sich bei der Modifikation des Klagebegehrens in der Tagsatzung vom 1.6.2005 um eine Klagsänderung. Sie war gemäß § 235 Abs 3 ZPO zuzulassen, weil durch die Änderung des Veröffentlichungsbegehrens lediglich in Bezug auf die Art der Tageszeitung weder die Zuständigkeit des Prozessgerichtes überschritten wird, noch eine erhebliche Erschwerung oder Verzögerung der Verhandlung zu besorgen war.

Zur Entscheidung in der Hauptsache:

Nach § 6 Abs 3 KSchG ist eine in allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern enthaltene Klausel dann unwirksam, wenn sie unklar oder unverständlich abgefasst ist.

Tatsächlich ist aufgrund der gewählten Formulierung der streitgegenständlichen Zinsgleitklausel nicht eindeutig nachvollziehbar, worauf sich die eigentliche Rundungsregelung „auf volle 1/8 %-Punkte ist aufzurunden“ bezieht. Zwar steht die Rundungsregelung aufgrund des verwendeten Semikolons grammatikalisch klar in Verbindung zum Teilsatz „Änderungen unter 0,25 %-Punkte werden nicht durchgeführt“, doch ist fraglich, worauf sich diese „Änderungen“ beziehen. Die inkriminierte Klausel sieht nur die „Konditionen“ als änderungsfähig an („Der Kreditgeber ist berechtigt, die Konditionen ... zu ändern.“). Was unter den „Konditionen“ zu verstehen ist, bleibt offen. Darunter können sowohl Zinskonditionen wie auch Zinssätze fallen, sodass der Spielraum so weit ist, dass auch eine Auslegung dahingehend zulässig ist, dass erst nach der Anpassung an die Indikatorveränderung der schlussendlich sich daraus ergebende Zinssatz auf Achtelprozentpunkte aufgerundet würde.

Die von der beklagten Partei in den Kreditverträgen bis zum Jahr 2002 verwendete Zinsgleitklausel ist daher missverständlich.

Es ist zwar die tatsächlich von der beklagten Partei angewendete Zinsberechnung für den Konsumenten vorteilhafter als das Ergebnis dieser alternativen Auslegung, was aber an der Unwirksamkeit des § 6 Abs 3 KSchG nichts ändert. Neben der Unklarheit oder Unverständlichkeit der Klausel werden für deren Unwirksamkeit keine weiteren Voraussetzungen verlangt, insbesondere muss durch

den Konsumenten nicht nachgewiesen werden, dass er hieraus einen Nachteil erleidet.

§ 6 Abs 1 Z 5 KSchG sieht ferner vor, dass Entgeltanpassungen immer zweiseitig auszugestalten sind. Preisgleitfaktoren müssen gegebenenfalls auch den Unternehmer zu einer Preisminderung verpflichten, um eine ausgewogene Verteilung der Vor- und Nachteile zu gewährleisten und um Regelungen allein zu Lasten des Verbrauchers auszuschließen. Der OGH hat wiederholt ausgesprochen, dass eine Rundungsregelung nicht isoliert, sondern als Teil der gesamten Zinsgleitklausel zu betrachten ist. Eine den Intentionen des KSchG gerecht werdende ausgewogene Interessenlage kann nur durch eine Form der Rundung erreicht werden, die - analog einer kaufmännischen Rundungsregelung - in beide Richtungen wirken kann (7 Ob 207/04 y; 4 Ob 288/02 k; 5 Ob 266/02 g; 4 Ob 265/02 b). Nach dem Normzweck hat bei Zinsgleitklauseln daher eine Entgeltssenkung im gleichen Ausmaß wie eine Entgeltsteigerung zu erfolgen, um den Verbraucherschutz zu gewährleisten.

Der beklagten Partei ist zwar insoweit zuzustimmen, als die beanstandeten Klauseln eine vierteljährliche Anpassung des Zinssatzes in beide Richtungen, also auch zu Gunsten des Verbrauchers, zulassen. Auch führt die gegenständliche Klausel zu keiner Aufrundungsspirale.

Dennoch ist die von der beklagten Partei bis zum Jahr 2002 vereinbarte Rundungsregelung für den Konsumenten aus nachfolgenden Überlegungen nachteilig:

Der Konsument ist im Verkehr mit dem Unternehmer auf dessen (Dienst)Leistung angewiesen und befindet sich daher in einer schwächeren vertraglichen Position. Ausgehend davon wird er in der Regel einer für ihn

ungünstigeren Vertragsklausel zustimmen oder von der Hinterfragung bzw. Überprüfung der Auswirkungen absehen. Neben der stärkeren vertraglichen Position besitzt der Unternehmer aber auch regelmäßig die größere Fachkenntnis, was ihm noch einen weiteren bedeutenden Vorteil beim Vertragsabschluss und der späteren Vertragsentwicklung verschafft, weil dem Kunden unter Umständen die genügende Kenntnis fehlt oder er die Folgen des Vertragsschlusses nicht genügend abzuschätzen vermag. Dieses Missverhältnis liegt im vorliegenden Fall auch bei der beklagten Partei als Kreditinstitut vor. Zum einen ist ein Kreditnehmer im Verkehr mit dem Kreditinstitut in der Regel auf die Kreditvergabe angewiesen, sodass er auch eine ihm grundsätzlich nicht genehme Klausel akzeptieren würde oder von deren Hinterfragung aufgrund der Geldnot gänzlich absieht. Zum anderen besitzt ein Kreditinstitut die notwendige Fachkenntnis, um die Zinsentwicklung zumindest kurzfristig prognostizieren zu können und allenfalls auch die Zinsgleitklausel zu seinen eigenen Gunsten danach auszurichten. Gerade die Möglichkeit der Ausnutzung einer Prognose über die Zinsentwicklung verleiht der Zinsgleitklausel, wie sie von der beklagten Partei bis zum Jahr 2002 verwendet wurde, den spekulativen Charakter. Bei Abstattungskreditverträgen wird der bezogene Betrag mit Pauschalraten zurückgeführt. Dabei sind hohe Zinssätze zu Beginn der Laufzeit besonders nachteilig für den Kreditnehmer, weil der Zinsanteil in der Pauschalrate besonders hoch ist. Es ist nicht anzunehmen, dass ein Kreditinstitut bei einer vorhersehbaren sinkenden Zinsentwicklung bewusst Zinsgleitklauseln vereinbart, die dem Kreditnehmer einen offensichtlichen Vorteil verschaffen bzw. zum Nachteil des Kreditinstitutes sind.

Ausgehend von den getroffenen Feststellungen ist der Abschluss eines Kreditvertrages mit der von der beklagten Partei bis zum Jahr 2002 verwendeten Zinsgleitklausel bei steigender Zinsentwicklung für den Konsumenten in jedem Fall



nachteiliger, als die Vereinbarung einer kaufmännischen Rundungsregelung. Diese Zinsgleitklausel erscheint in diesem Sinn daher weder als tatsächlich zweiseitig, noch als im Sinn von § 6 Abs 1 Z 5 KSchG sachlich gerechtfertigt. Es liegt daher eine Unwirksamkeit bzw. Nichtigkeit im Sinn des § 879 ABGB vor.

Der Einwand der beklagten Partei, wonach die gegenständliche Zinsgleitklausel bzw. Rundungsregelung der Inhaltskontrolle des § 879 Abs 3 ABGB entzogen sei, da sie eine der beiderseitigen Hauptleistungspflichten festlege, ist nicht berechtigt. Zum einen sieht schon § 6 Abs 1 Z 5 KSchG explizit die (sinngemäße) Anwendung von § 879 ABGB vor. Zum anderen legt die gegenständliche Zinsgleitklausel nur die Voraussetzungen für eine Entgeltänderung und ihre Berechnungsmethode fest, definiert aber keine konkrete zahlenmäßig umschriebene Hauptleistung. Vom Begriff der Hauptleistungspflicht im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB sind aber nicht schon jene Bestimmungen erfasst, die lediglich die Preisberechnungen in allgemeiner Form regeln. Die angeführten Bestimmungen unterliegen daher auch ohne den Verweis auf § 6 Abs 1 Z 5 KSchG jedenfalls der Inhaltskontrolle gemäß § 879 Abs 3 ABGB.

Die von der beklagten Partei verwendete Rundungsregelung ist somit im Sinn des § 28 Abs 1 KSchG gesetzwidrig. Dass sie lediglich in Formblättern und nicht in Allgemeinen Geschäftsbedingungen verwendet wurde, ist in Bezug auf den Unterlassungsanspruch nach § 28 Abs 1 KSchG nicht von Bedeutung. Der OGH führt in seiner Entscheidung zu 7 Ob 207/04 y aus, dass der Gesetzgeber nicht definiert habe, was unter den im § 28 KSchG, 864 a und 879 Abs 3 ABGB verwendeten Begriffen „Allgemeine Geschäftsbedingungen“ und „Vertragsformblätter“ zu verstehen sei. Im Hinblick auf eine teleologische Verwandtschaft zwischen dem Anliegen des deutschen AGBG einerseits und dem KSchG andererseits werde nach herrschender

Meinung eine Orientierung an § 1 des deutschen ABGB für angezeigt erachtet. Danach seien Allgemeine Geschäftsbedingungen „alle für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierten Vertragsbedingungen, die eine Vertragspartei (Verwender) der anderen Vertragspartei bei Abschluss eines Vertrages stellt. Gleichgültig ist, ob die Bestimmungen einen äußerlich gesonderten Bestandteil des Vertrages bilden oder in die Vertragsurkunde selbst aufgenommen werden, welchen Umfang sie haben, in welcher Schriftart sie verfasst sind und welche Form der Vertrag hat. Allgemeine Geschäftsbedingungen liegen nicht vor, soweit die Vertragsbedingungen zwischen den Vertragsparteien im Einzelnen ausgehandelt sind“. Da diese Definition wohl auch den Begriff der „Vertragsformblätter“ abdecke, müsse unter Verweis auf Krejci (in HB zum KSchG, 100) das österreichische Verständnis der Allgemeinen Geschäftsbedingungen konsequenterweise entsprechend enger sein, da sonst die Vertragsformblätter in den genannten Gesetzen keiner gesonderten Erwähnung bedurft hätten. Eine Differenzierung der Begriffe erscheine aber überflüssig, da der österreichische Gesetzgeber den Ausdruck „Allgemeine Geschäftsbedingungen“ sowohl im § 864 a ABGB als auch im § 879 Abs 3 ABGB (und zuletzt auch im § 28 KSchG) stets in enger Verbindung mit jenem der „Vertragsformblätter“ verwendet. Auch im deutschen Schrifttum werde betont, dass Vertragsformblätter („Formularverträge“) in allen vorformulierten Teilen ohne Rücksicht auf ihren Umfang und ihr äußeres Erscheinungsbild unter die AGB-Definition fielen. Aus dem Umstand, dass AGB anders als Vertragsformblätter nicht unterfertigt würden, sei eine wesentliche Differenzierung nicht abzuleiten; eine solche sei auch entbehrlich, da die rechtlichen Konsequenzen der Verwendung gesetzwidriger Klauseln völlig gleich seien, ob das für eine Vielzahl von Verträgen verwendete Geschäftsmodell nun als

AGB oder als Vertragsformular bezeichnet werde, welche vom Gesetzgeber stets nur gemeinsam - als Begriffspaar - genannt würden.

Nach den getroffenen Feststellungen verwendete die beklagte Partei zum Abschluss der Kreditverträge mit Konsumenten grundsätzlich ein vorformuliertes Vertragsformular, das unter anderem die streitgegenständliche Zinsgleitklausel beinhaltete. Entgegen der Ansicht der beklagten Partei ist das Unterlassungsgebot nicht zu weit gefasst. Wie bereits vom OGH mehrfach ausgesprochen (4 Ob 265/02 b und 4 Ob 288/02 k), sind Zinsgleitklauseln ungeachtet des Umstandes, dass sie zwei aufeinanderfolgende Rechenvorgänge bewirken, als eine einheitliche Bedingung im Sinne des § 28 Abs 1 KSchG zu betrachten. Ein Teilverbot der Klausel kommt daher nicht in Betracht. Die Unterlassungsklage musste sich somit auf die gesamte Zinsgleitklausel erstrecken.

Zudem bemerkte der OGH in seiner Entscheidung zu 7 Ob 207/04 y, dass sich ein allein durch die Verwendung einer gesetzwidrigen Klausel in einem Vertragsformblatt indiziertes Unterlassungsgebot nach § 28 KSchG ausdrücklich auch auf AGB beziehen dürfe, auch wenn die gesetzwidrige Klausel zuvor nicht in AGBs verwendet worden sei. Denn wesentlich sei, dass die Fassung eines Unterlassungsgebotes nach ständiger Rechtsprechung so beschaffen sein müsse, dass dem Unterlassungspflichtigen eine Umgehung nicht zu leicht gemacht werde. Dem Erreichen dieses Zieles diene die Verfügung die Unterlassung „sinngleicher“ Klauseln. Eine Umgehung eines Unterlassungsgebotes wurde dabei auch durch den Ersatz der inkriminierten formularmäßigen Klauseln durch AGBs als möglich erachtet. Der Einwand, die rechtswidrige Klausel nicht in AGBs übernehmen zu wollen, reiche dabei mangels Sanktion nicht als Garantie aus. Durch eine möglichst umfassende Formulierung soll unnötiger weiterer Prozessaufwand verhindert werden.

Aus diesem Grund ist eine Unterlassungsklage bezüglich der Verwendung der inkriminierten Rundungsregelung in AGBs auch dann zulässig, wenn eine solche bislang nicht erfolgte.

Soweit die beklagte Partei die fehlende Wiederholungsgefahr behauptet, ist dem zu entgegnen, dass sich dennoch die beklagte Partei weigerte, eine Unterlassungserklärung im Sinne des § 28 Abs 2 KSchG zu unterzeichnen, was die Annahme einer Wiederholungsgefahr ex lege ausgeschlossen hätte. Die Weigerung hat die beklagte Partei mit ihrer Auffassung begründet, dass die inkriminierte Rundungsregelung gesetzmäßig sei. Die beklagte Partei hält auch im vorliegenden Rechtsstreit daran fest, dass die von ihr bis zum Jahr 2002 verwendete Zinsgleitklausel wirksam ist und in der von ihr bei der Zinsberechnung angewendeten Rundungsmethode kein Verstoß gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG liegt. Nach herrschender Rechtsprechung beseitigt nur die vollständige Unterwerfung unter den Anspruch einer gemäß § 29 KSchG klageberechtigten Einrichtung die Wiederholungsgefahr. Die Wiederholungsgefahr ist regelmäßig zu bejahen, wenn der Unternehmer trotz Abmahnung keine Unterlassungserklärung abgibt. Sie könnte nur dann verneint werden, wenn es geradezu ausgeschlossen wäre, dass der Unternehmer die beanstandeten gesetz- oder sittenwidrigen Bedingungen oder sinngleiche Bedingungen in seine Geschäftsbedingungen aufnimmt. Allein der Umstand, dass es die beklagte Partei für sich ausschließt, in der Zukunft wiederum die beanstandete Zinsgleitklausel zu verwenden, kann diese Wiederholungsgefahr nicht beseitigen, wenn gleichzeitig an der Gesetzmäßigkeit dieser Zinsgleitklausel festgehalten wird. Dies umso mehr, als die beklagte Partei bei Kreditverträgen, die vor dem Jahr 2002 mit reklamierten Zinsgleitklausel abgeschlossen wurden, nach wie vor den Saldo unter Verwendung der für unwirksam erklärten Klausel berechnet.

Das Klagebegehren auf Veröffentlichung ist aufgrund der Verwendung der gesetzwidrigen Rundungsregelung bzw. Zinsgleitklausel in einem Formblatt der beklagten Partei und dem entsprechend großen Kreis betroffener Personen grundsätzlich gerechtfertigt.

Die Veröffentlichung sollte dabei zur Information der betroffenen Konsumenten in einem Publikationsorgan folgen, das im Tätigkeitsbereich der beklagten Partei eine breite Leserschaft abdeckt. Die Veröffentlichung in einer regional erscheinenden Tageszeitung wie die „Vorarlberger Nachrichten“ erscheint für die Aufklärung der regional ansässigen Kunden geeignet.

Der Kostenspruch stützt sich auf § 41 ZPO. Die Kosten wurden rechtzeitig und tarifmäßig verzeichnet.

Landesgericht Feldkirch

Abt. 8, am 19.7.2005



Mag. Marlene Ender  
Für die Richtigkeit der Ausfertigung  
der Leiter der Geschäftsabteilung: