

Bezirksgericht Lienz

Eingelangt 17. JULI 2006 Uhr.....

..... fach ..... Handschr. .... Beil.

..... Bargeld .....

5 C 363/04a

25

EINGETRUFEN

20. JULI 2006

BRUNNEN

K  
D/roll  
+RS

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schinko als Vorsitzenden sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Fellingner, Dr. Hoch, Hon. Prof. Dr. Neumayr und Dr. Schramm als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Dr. M. [REDACTED] [REDACTED] vertreten durch Brauneis, Klausner & Prändl, Rechtsanwälte OEG in Wien, gegen die beklagte Partei R. [REDACTED] bank [REDACTED] [REDACTED] GenmbH, [REDACTED] vertreten durch Czernich, Hofstädter, Guggenberger & Partner, Rechtsanwälte in Innsbruck, wegen 24.392,73 EUR sA, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Landesgerichtes Innsbruck als Berufungsgericht vom 7. September 2005, GZ 4 R 315/05k-21, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Bezirksgerichtes Lienz vom 10. Mai 2005, GZ 5 C 363/04a-15, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

B e s c h l u s s

gefasst:

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden aufgehoben und die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

#### B e g r ü n d u n g :

Die beklagte Bank hat der Klägerin als Kreditnehmerin am 20. 10. 1995 einen Betriebsmittelkredit über 300.000 ATS zu einem Zinssatz von 8,5 % p.a. kontokorrentmäßig eingeräumt. Die Rückzahlung des gesamten Darlehens sollte bis zum 30. 9. 2000 erfolgen. In der dem Kreditverhältnis zugrundegelegten schriftlichen Krediturkunde findet sich folgende Zinsanpassungsklausel:

„Der Kreditgeber ist berechtigt, die vereinbarten Konditionen entsprechend den jeweiligen Geld-, Kredit- oder Kapitalmarktverhältnissen zu ändern. Eine solche Änderung kann eintreten zB durch Erhöhung der Einlagenzinssätze oder der Bankrate oder der Kapitalmarktrendite oder durch kredit- und währungspolitische Maßnahmen hinsichtlich der Zahlungsbereitschaft, des Kreditvolumens oder der Mindestreserven oder durch Änderung der Bestimmungen über die Verzinsung von geförderten Krediten.“

Dieses Darlehen ist mittlerweile vollständig zurückgezahlt. Die letzte Zahlung seitens der Klägerin erfolgte am 8. 6. 2004.

Mit der am 9. 12. 2004 beim Erstgericht eingelangten Klage begehrt die Klägerin die Zahlung von 24.392,73 EUR samt 4 % Zinsen seit 8. 6. 2004. Sie habe den Kredit als Verbraucherin im Sinne des KSchG aufgenommen.

Die verwendete Zinsanpassungsklausel sei nach § 6 Abs 1 Z 5 KSchG (aF) bzw § 879 ABGB insbesondere deshalb gesetzwidrig, weil sie zu unbestimmt sei. Auch bei Annahme eines Unternehmerkredites sei § 6 Abs 1 Z 5 KSchG zur Konkretisierung der Generalklausel des § 879 Abs 1 und 3 ABGB heranzuziehen, weil die beklagte Partei der Klägerin an wirtschaftlicher Macht, Wissen und Erfahrung aus einer Vielzahl von Geschäften klar überlegen gewesen sei. Jedenfalls verstoße die gröblich benachteiligende Zinsanpassungsklausel gegen § 879 Abs 3 ABGB. Selbst bei Annahme der Wirksamkeit der Klausel habe die beklagte Partei den ihr darin eingeräumten Gestaltungsspielraum überschritten, weil sie Zinssenkungen nicht weitergegeben und den vereinbarten Zinssatz nicht an die marktüblichen Zinssätze angepasst habe. Das Klagebegehren werde neben dem Titel der Bereicherung auch auf Schadenersatz gestützt, wobei das Verschulden der beklagten Partei zum einen in der Verwendung einer unzulässigen Zinsanpassungsklausel und zum anderen in kartellrechtswidrigen Absprachen („Lombard-Club“) erblickt werde.

Die beklagte Partei beantragte die Abweisung des Klagebegehrens und wendete im Wesentlichen ein, die Klägerin sei Unternehmerin und könne sich deshalb nicht auf die Bestimmung des § 6 Abs 1 Z 5 KSchG berufen. Die beklagte Partei habe von der Möglichkeit der Erhöhung des vereinbarten Zinssatzes nie Gebrauch gemacht, sondern während der gesamten Laufzeit des Kreditvertrages durchgehend 8,5 % an Zinsen verlangt. Im Hinblick darauf sei der Klägerin auch kein Schaden entstanden. Im Übrigen sei die beklagte Partei innerhalb des R[REDACTED]verbandes selbstständig und habe nicht an Absprachen des „Lombard-Clubs“ teilgenommen. Die Klägerin habe die ihr

jeweils bekanntgegebene Saldoaufstellung nicht beanstandet. Dieses Verhalten habe die beklagte Partei nur als konstitutives Anerkenntnis der Saldofeststellung verstehen können. Schließlich wendete die beklagte Partei noch Verjährung des geltend gemachten Anspruches ein, soweit von der Klägerin Zinsen vor mehr als drei Jahren vor der Klagseinbringung bezahlt worden seien.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab. Nach seinen wesentlichen Feststellungen betrieb die Klägerin, die selbstständige Tierärztin ist, gemeinsam mit ihrem Ehegatten eine Landwirtschaft in Niederösterreich. Während sich die Klägerin um die finanziellen Belange dieser Landwirtschaft kümmerte, führte ihr Ehemann den Betrieb. Ende des Jahres 1992 wollte die Klägerin „aussteigen“ und erwarb dazu eine Liegenschaft in Tirol. Da das Land Tirol eine Sicherstellung dafür verlangte, dass die Landwirtschaft auf dieser Liegenschaft von der Klägerin tatsächlich betrieben werde, übernahm die beklagte Partei mit Kreditvertrag vom 30. 6. 1993 für die Klägerin eine Bankgarantie für das Land Tirol über 500.000 ATS zu einem Zinssatz von 9,25 % p.a. Nach der gleichlautenden Zinsanpassungsklausel wäre auch in diesem Fall eine Änderung des Zinssatzes durch den Kreditgeber möglich gewesen. Die beklagte Partei machte allerdings von dieser Möglichkeit keinen Gebrauch, sodass der Zinssatz zunächst unverändert 9,25 % betrug.

In der Folge nahm die Klägerin am 20. 10. 1995 auch den bereits eingangs erwähnten Betriebsmittelkredit über 300.000 ATS auf. Die Klägerin erhielt vierteljährlich Kontoauszüge mit dem Hinweis auf eine Reklamationsfrist, wobei sie die ihr mitgeteilten Saldoaufstellungen niemals beanstandete. Obwohl die Bankzinssätze seit 1995 kontinuierlich gesunken sind, hat sich die Klägerin nie um

eine allfällige Reduktion des Zinssatzes bemüht. Die beklagte Partei hat aufgrund dieser Zinsentwicklung den Zinssatz nicht erhöht, sie hat aber auch die Zinssenkungen nicht an die Klägerin weitergegeben, weil ein „Fixzinssatz“ vereinbart gewesen sei.

Als in der Folge vom Land Tirol wegen des Nichtbetreibens der Landwirtschaft die Bankgarantie über 500.000 ATS in Anspruch genommen wurde, vereinbarten die Parteien, dass dieser Betrag auf das Konto des Betriebsmittelkredites vom 20. 10. 1995 umgebucht wird. Es wurde dazu der Kreditrahmen um 500.000 ATS erweitert und gleichzeitig der Zinssatz auf (einheitlich) 8,5 % reduziert. Nach Ablauf des Fälligkeitstermins 30. 9. 2000 stellte die beklagte Partei den Kredit mit dem aushaftenden Betrag von 1,353.890,87 ATS fällig. Die Klägerin bezahlte erst am 7. 6. 2004 die letzte Rückzahlungsrate und deckte damit den Kredit zur Gänze ab.

Ausgehend von diesen Feststellungen gelangte das Erstgericht in seiner rechtlichen Beurteilung zum Ergebnis, dass sich die Klägerin als Unternehmerin nicht auf die Bestimmungen des KSchG berufen könne. Auch von einer Sittenwidrigkeit der vereinbarten Zinsanpassungsklausel iSd § 879 Abs 3 ABGB könne nicht die Rede sein, weil zwischen Kaufleuten grundsätzlich das Recht bestehe, die Festsetzung des Zinssatzes einem Vertragspartner zu übertragen. In einem solchen Fall wäre die Klägerin bloß an einem Ermessensmissbrauch der beklagten Partei nicht gebunden, der aber hier nicht ersichtlich sei, weil ein gleichfalls auf Gewinn ausgerichteter Unternehmer dem Kreditinstitut nicht derart unterlegen sei, dass er nicht eine Reduktion des Zinssatzes bei geänderten Marktverhältnissen verlangen könne.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der Klägerin keine Folge. Es vertrat, soweit dies für das Revisionsverfahren noch von Bedeutung ist, ebenfalls die Ansicht, dass eine analoge Anwendung der Bestimmung des § 6 Abs 1 Z 5 KSchG auf einen Unternehmerkredit nicht in Betracht komme. Auch eine Sittenwidrigkeit der vereinbarten Zinsanpassungsklausel nach § 879 ABGB liege nicht vor. Nach der Rechtsprechung handle es sich bei Unternehmerkrediten um eine zulässige und ausreichend bestimmte Wertsicherungsklausel, wenn sich der Kreditgeber eine Erhöhung des Zinssatzes bei einer Änderung der Geldmarktverhältnisse vorbehalte. Eine solche Vereinbarung sei dahingehend zu verstehen, dass der Kreditgeber berechtigt sein soll, den zu verrechnenden Zinssatz entsprechend der allgemeinen Geldmarktsituation den jeweils für derartige Kredite in Österreich verlangten Sätzen anzupassen. Diese der Bank iSd § 1056 ABGB zustehende Anpassungsmöglichkeit unterliege der Inhaltskontrolle durch die Gerichte. Diese Kontrolle habe sich auf die Prüfung zu beschränken, ob der Gestaltungsberechtigte die ihm schon durch den Vertrag selbst gesetzten Grenzen überschritten habe oder ob das Ergebnis vorgenommener Zinsänderungen grob unbillig sei, also ein Ermessensmissbrauch vorliege. Da die beklagte Partei von der ihr vertraglich eingeräumten Möglichkeit einer Zinserhöhung bei geänderten Geldmarktverhältnissen nicht Gebrauch gemacht und somit das ihr eingeräumte Ermessen tatsächlich nicht ausgeübt habe, könne schon aus diesem Grund kein Ermessensmissbrauch vorliegen. Weder der konkret abgeschlossene Vertrag noch die Bestimmung des § 879 Abs 3 ABGB biete aber eine Grundlage für eine

Verpflichtung der Bank, von sich aus Zinssenkungen laufend an den Kunden (Unternehmer) weiterzugeben.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass die ordentliche Revision gegen seine Entscheidung mangels Vorliegens einer erheblichen Rechtsfrage iSd § 502 Abs 1 ZPO nicht zulässig sei.

Dagegen richtet sich die außerordentliche Revision der Klägerin wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung sowie Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung im Sinne einer Stattgebung des Klagebegehrens abzuändern. Hilfsweise werden Aufhebungsanträge gestellt.

Die beklagte Partei beantragt in ihrer Revisionsbeantwortung, die Revision der Klägerin als unzulässig zurückzuweisen bzw ihr keine Folge zu geben.

Die Revision ist schon deshalb zulässig, weil, wie in der Revision zutreffend aufgezeigt wird, das Berufungsgericht in der Frage der Zweiseitigkeit von Zinsanpassungsklauseln im Unternehmergeschäft von der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes abgewichen ist. Das Rechtsmittel ist im Sinne der beschlossenen Aufhebung auch berechtigt.

Im Revisionsverfahren ist nicht mehr strittig, dass es sich bei dem von der Klägerin bei der beklagten Partei aufgenommenen und dem Rechtsstreit zugrundeliegenden Kredit um einen Unternehmerkredit (Betriebsmittelkredit) gehandelt hat, wobei zwischen den Parteien nicht ein bestimmter Fixzinssatz sondern ein Ausgangszinssatz von 8,5 % p.a. verbunden mit einer Zinsanpassungsklausel vereinbart war. Nach dieser Vertragsklausel war die beklagte Partei als Kreditgeberin berechtigt, die vereinbarten

Konditionen entsprechend den jeweiligen Geld-, Kredit- und Kapitalmarktverhältnissen zu ändern.

Zu den in den beiden Rechtsmittelschriften relevierten Rechtsfragen ist wie folgt Stellung zu nehmen:

1. Zur Zweiseitigkeit der Zinsanpassungsklausel:

Zutreffend macht die Klägerin in ihren Revisionsausführungen zunächst geltend, dass bereits vor der durch die KSchG-Novelle 1997, BGBl I 1997/6, erfolgten Neufassung des § 6 Abs 1 Z 5 KSchG - für Kreditverträge allgemein ohne Beschränkung auf ein Verbrauchergeschäft - die Auffassung vertreten wurde, dass eine Zinsanpassungsklausel „zweiseitig“ ausgestaltet sein muss, das heißt dass die Bank nicht nur zur Erhöhung des Zinssatzes berechtigt, sondern auch zu dessen Herabsetzung verpflichtet ist, wenn zB das Zinsniveau sinkt oder sich die Refinanzierungsmöglichkeiten verbessern (Krejci in Rummel, ABGB<sup>3</sup> § 6 KSchG Rz 72 und 86; Apathy in Schwimann, ABGB<sup>3</sup> § 6 KSchG Rz 24; Iro in Avancini/Iro/Koziol, Bankvertragsrecht I Rz 4/129 ua; RdW 1987, 325 = WBl 1987, 244). Dies wurde damit begründet, dass es sich hierbei um eine zweifellos gebotene (ergänzende) Auslegung des Kreditvertrages nach dem hypothetischen Willen redlicher Vertragsparteien handle. Diesen könne nämlich nicht unterstellt werden, dass sie zwar eine Erhöhung der Kreditzinsen bei steigendem Zinsniveau zulassen wollten, sein Sinken jedoch unbeachtlich sein sollte, sodass im Extremfall bei einer Rückkehr der Marktzinsen auf die Höhe bei Abschluss des Kreditvertrages oder gar bei einem Unterschreiten weiterhin ein wesentlich höherer Zinssatz als der ursprünglich vereinbarte gezahlt werden müsste. Es entspreche daher dem Gedanken der Vertragssymmetrie, dass



die Bank zur Senkung der Zinsen in derselben Relation verpflichtet sei, wie sie umgekehrt Erhöhungen vornehmen dürfe (Iro, Einseitige Kreditzinsanpassung durch die Bank? in RdW 1985, 266). Eine in allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern enthaltene Klausel, die dem Kreditgeber bloß das Recht zur Erhöhung des Zinssatzes einräumt, ohne ihn auch bei Veränderung der Umstände zu einer entsprechenden Senkung zu verpflichten, wäre daher gemäß § 879 Abs 3 ABGB unwirksam (vgl Krejci aaO § 6 KSchG Rz 86; Koziol in Avancini/Iro/Koziol, Bankvertragsrecht II Rz 1/31; Leitner, Preis- und Zinsgleitklauseln, ecolex 2003, 660 ff [661]). Der von Lehre und Judikatur für Zinsanpassungsklauseln schon früher vertretenen Auffassung, dass Entgeltanpassungen immer zweiseitig auszugestalten sind, wurde vom Gesetzgeber mit der KSchG-Novelle 1997, BGBl I 1997/6, Rechnung getragen. Es wurde damals das Erfordernis der Zweiseitigkeit von Preisgleitklauseln auf alle Verbraucherverträge ausgedehnt. Preisgleitfaktoren müssen gegebenenfalls auch zu einer Preisminderung verpflichten, um eine ausgewogene Verteilung der Vor- und Nachteile zu gewährleisten und um Regelungen - allein zu Lasten des Verbrauchers - auszuschließen (SZ 2002/173 mwN).

Im Hinblick auf das Erfordernis der Zweiseitigkeit von Preisänderungsklauseln auch im Unternehmergeschäft ist daher im Zweifel eine Zinsanpassungsklausel entgegen der von der beklagten Partei in ihrer Revisionsbeantwortung vertretenen Auffassung im Wege ergänzender Vertragsauslegung (§ 914 ABGB) so zu verstehen, dass sie auch für den Fall des Sinkens der preisrelevanten Faktoren eine entsprechende Preissenkungspflicht vorsieht und daher zulässig ist (Koziol

aaO Bankvertragsrecht II Rz 1/31; Fenyves/Rubin, Vereinbarung von Preisänderungen bei Dauerschuldverhältnissen und KSchG, ÖBA 2004, 347 ff [353]; Koitz-Arko, Zinsgleitklauseln bei Verbraucherkrediten, ÖBA 1998, 10 ff [11] ua). Es ist somit unter Berücksichtigung der dargelegten Grundsätze auch die hier strittige Vertragsklausel, wonach der Kreditgeber berechtigt ist, die vereinbarten Konditionen entsprechend der jeweiligen Geld-, Kredit- oder Kapitalmarktverhältnissen zu „ändern“, im Sinne einer - durch den Wortlaut dieser Vertragsklausel nicht ausgeschlossenen - Verpflichtung der beklagten Partei zu einer allfälligen Senkung des Zinssatzes auszulegen. Es kann dabei nach zutreffender Rechtsansicht der Klägerin keinen Unterschied machen, ob die beklagte Bank im konkreten Einzelfall den Zinssatz schon einmal erhöht, abgesenkt oder überhaupt nicht verändert hat. Andernfalls bliebe einem Kreditnehmer im Falle einer beharrlichen Weigerung seiner Bank, den vereinbarten variablen Zinssatz in Zeiten günstigerer Refinanzierungsbedingungen gemäß dem Vertrag abzusenken, jegliche gerichtliche Abhilfe vorenthalten.

2. Zur geltend gemachten Unzulässigkeit der Zinsanpassungsklausel bei einer analogen Anwendung des § 6 Abs 1 Z 5 KSchG:

Zwischen den Parteien ist nicht strittig, dass Geschäfte zwischen Unternehmern nicht in den Anwendungsbereich des KSchG fallen (vgl RIS-Justiz RS0065327, RS0120082) und daher eine unmittelbare Anwendung der von der Klägerin ins Treffen geführte Bestimmung des § 6 Abs 1 Z 5 KSchG hier nicht in Betracht kommt. Der Verbraucherschutz gilt nämlich für

Rechtsgeschäfte, die Personen abschließen, die nicht Unternehmer sind (Verbrauchergeschäfte). Unternehmer werden deshalb vom Verbraucherschutz ausgenommen, weil ihnen zugemutet werden kann, dass sie die Tragweite auch langfristiger vertraglicher Bindungen richtig einschätzen. Dies muss auch für Kreditgeschäfte gelten, bei denen der Schuldner über einen längeren Zeitraum Rückzahlungen zu leisten hat (ÖBA 2006/1325, 136).

In der Rechtsprechung wurde zu Sachverhalten, auf die das KSchG (noch) nicht anzuwenden war, unter Bezugnahme auf das Preisbestimmungsrecht des § 1056 ABGB im Ergebnis die Auffassung vertreten, dass die Vereinbarung einer Zinsanpassungsklausel den Kreditinstituten insoweit einen Gestaltungsspielraum eröffnet, als sie den Zinssatz bei Veränderung der Refinanzierungsbedingungen am Geld- und Kapitalmarkt nach billigem Ermessen einseitig anpassen dürfen (SZ 55/44, SZ 56/32, SZ 58/76; RdW 1987, 325). Mit dieser grundsätzlichen Zulässigerklärung von Zinsanpassungsklauseln wurde ein sachlich gerechtfertigtes Interesse der Kreditinstitute anerkannt, ihre Zinskonditionen den wechselnden und bei Vertragsabschluss meist nicht überschaubaren Entwicklungen auf dem Geld- und Kapitalmarkt und einer dadurch bewirkten Änderung der Refinanzierungsmöglichkeiten anzupassen (vgl. Iro aaO Bankvertragsrecht I Rz 4/129).

Der Gesetzgeber des KSchG war jedoch offenbar der Ansicht, dass der Verbraucher durch die zu § 1056 ABGB entwickelten Kautelen nicht ausreichend geschützt ist, da diese Bestimmung keine strengen inhaltlichen Vorgaben für die Ausübung der Änderungsbefugnis und keine Verpflichtung des Unternehmers enthält, dem Verbraucher

vorweg die nötigen Informationen zur Einschätzung des Änderungsrisikos zu geben. Nach der durch das KSchG für Verbraucherverträge neugeschaffenen Rechtslage wurde daher in weiterer Folge von der Rechtsprechung in Verbraucherverträgen eine Zinsanpassungsklausel, wonach die Bank berechtigt ist, „den vereinbarten Zinssatz in einem angemessenen Ausmaß abzuändern, wenn sich das Zinsniveau für Einlagen oder auf dem Geld- oder Kapitalmarkt verändert, bzw kredit- oder währungspolitische Maßnahmen Änderungen auf dem Kreditmarkt bewirken“, mangels ausreichender Bestimmtheit iSd § 6 Abs 1 Z 5 KSchG als unwirksam beurteilt (4 Ob 73/03v = SZ 2003/73 = JBl 2004, 50 [Rummel]; 3 Ob 234/04i = JBl 2005, 382 [Rummel]; 10 Ob 23/04m = JBl 2005, 443 [Lukas] ua). Die Klägerin verweist in diesem Zusammenhang zutreffend darauf, dass der Oberste Gerichtshof in der ein Verbrauchergeschäft betreffenden Entscheidung 9 Ob 62/04i (= ÖBA 2005/1296, 642 [Graf]) eine mit der gegenständlichen Zinsanpassungsklausel idente Vertragsklausel mangels ausreichender Bestimmtheit der zur Abänderung des Zinssatzes berechtigenden maßgebenden Umstände iSd § 6 Abs 1 Z 5 KSchG als unwirksam beurteilt hat. Nach der wesentlichen Begründung dieser Entscheidung ist Gültigkeitserfordernis des § 6 Abs 1 Z 5 KSchG in der damals noch anzuwendenden Fassung vor der KSchG-Novelle 1997, dass die für die Erhöhung maßgebenden Umstände im Vertrag klar umschrieben werden. Dies ist nur dann der Fall, wenn der maßgebliche Sachverhalt hinreichend deutlich, eindeutig und unmissverständlich - und nicht nur nach Art einer Generalklausel - beschrieben wird. Dazu kommt weiters, dass bei Bezugnahme auf verschiedene Umstände deren Verhältnis zueinander (kumulative oder

alternative Verwirklichung als Abänderungserfordernis?) festzulegen ist. Die Bestimmung ist nur dann wirksam, wenn sie (bei einer Betrachtung ex ante) hinreichend deutlich erkennen lässt, innerhalb welcher Grenzen die Zinsenveränderung vorgenommen werden darf, um so den Gestaltungsspielraum der zur Anpassung berechtigten Vertragspartei festzulegen und willkürliches Handeln zu Lasten der anderen Vertragspartei auszuschließen. Die (auch) hier zu beurteilende Vertragsklausel knüpft zwar die Berechtigung zur Abänderung des Zinssatzes - offensichtlich alternativ - an den Eintritt einer Vielzahl von Lebenssachverhalten, umschreibt diese aber nur allgemein, generalklauselartig und unter Verwendung unbestimmter Begriffe. Diese Vertragsbestimmung entspricht daher nicht dem Bestimmtheitsgebot des § 6 Abs 1 Z 5 KSchG aF (9 Ob 62/04i = ÖBA 2004/1296, 642 [Graf]).

Allgemeine Zielsetzung auch der Regelung des § 6 Abs 1 Z 5 KSchG ist Rechtssicherheit und Rechtsklarheit. Erreicht wird dieses Ziel dadurch, dass Vertragsbedingungen, die diese Bestimmung verletzen, unwirksam sind. § 6 Abs 1 Z 5 KSchG will den Verbraucher vor unvorhersehbaren, nicht kalkulierbaren einseitigen Preisänderungen durch den Unternehmer schützen. Eine spätere einseitige Entgeltbestimmung durch den Unternehmer soll nur in beschränktem Maße möglich sein: Die Kriterien derartiger Gestaltungsmacht des Unternehmers müssen vertraglich festgelegt und sollen von willkürlichen Maßnahmen des Unternehmers unabhängig sein. Neben dem Schutz vor unvorhersehbaren Preiserhöhungen soll der Verbraucher auch davor bewahrt werden, dass die Preiserhöhung sachlich nicht gerechtfertigt ist. Es muss also insbesondere betriebswirtschaftliche oder vergleichbare Gründe für die

Preisänderung geben (Krejci aaO § 6 KSchG Rz 73). Andererseits soll auch im Verbrauchergeschäft eine „sachliche Kalkulation nicht behindert werden“; insbesondere bei längerfristigen Schuldverhältnissen anerkennt der Gesetzgeber auch im Anwendungsbereich des KSchG das Bedürfnis des Unternehmers, die Entgelte anzupassen (Apathy aaO § 6 KSchG Rz 22).

Die einseitige Preiserhöhung iSd § 6 Abs 1 Z 5 KSchG ist nur ein Teilaspekt der allgemeinen Frage nach den Grenzen einseitiger Leistungsbestimmung durch den Vertragspartner oder Dritte. Das ABGB enthält keine nähere Regelung des Falles der Leistungsbestimmung durch eine der Vertragsparteien, sei es ursprünglich bei Abschluss des Vertrages oder nachträglich. Lediglich § 1056 ABGB ordnet in einem ganz speziellen Zusammenhang, nämlich beim Kaufvertrag an, dass die Vertragsparteien die Festsetzung des Preises auch einer dritten Person überlassen können. Da diese Möglichkeit einfach das Ergebnis der Ausübung von Privatautonomie ist, besteht Einigkeit darüber, dass es auch zulässig ist, die Preisbestimmung einer Vertragspartei zu überlassen. Konsequenterweise muss es daher auch zulässig sein, einer Vertragspartei die Möglichkeit der nachträglichen Preisänderung durch Vereinbarung einer Preisänderungsklausel einzuräumen. § 1056 ABGB enthält nach seinem Wortlaut keine inhaltliche Beschränkung für die Preisfestsetzung. Es ist jedoch einhellige Auffassung, dass das einer Vertragspartei eingeräumte Gestaltungsrecht auf Leistungsbestimmung nur nach billigem Ermessen auszuüben ist. Während somit dem ABGB für die Zulässigkeit von Preisänderungsklauseln ausschließlich inhaltliche Schranken zu entnehmen sind, die sich an der Äquivalenz der Leistungen orientieren, nicht jedoch auch Informationspflichten, und die

inhaltlichen Schranken dem Bestimmungsberechtigten einen relativ grobmaschigen Ermessensspielraum lassen (vgl auch SZ 55/44, 56/32, 58/76), stellt die „aus einem ganz anderen Holz geschnitzte“ Bestimmung des § 6 Abs 1 Z 5 KSchG für die Zulässigkeit einer Preisänderungsklausel in Verbraucherverträgen insgesamt vier Voraussetzungen auf, nämlich die sachliche Rechtfertigung, die Unabhängigkeit des Eintrittes der Änderungsfaktoren vom Willen des Unternehmers, die Zweiseitigkeit und die Umschreibung der maßgebenden Umstände im Vertrag. Die inhaltlichen Erfordernisse für die Zulässigkeit einer Preisänderungsklausel nach § 6 Abs 1 Z 5 KSchG sind daher ungleich strenger gefasst als jene nach allgemeinem Zivilrecht. So verwirklicht § 6 Abs 1 Z 5 KSchG nicht nur das „Inhaltsschranken-“, sondern auch das „Informationsmodell“, indem er fordert, dass die für die Entgeltänderung maßgebenden Umstände „im Vertrag umschrieben“ sind. Im Unterschied zur Rechtslage nach dem ABGB wird daher von § 6 Abs 1 Z 5 KSchG für die Verbindlichkeit eines Preiserhöhungsrechtes verlangt, dass auf die für die Preiserhöhung maßgebenden Umstände bereits im Vertrag hingewiesen wird, während in den vom KSchG nicht erfassten Konstellationen der Bestimmungsberechtigte mit der Offenlegung seiner Faktoren für die Erhöhung bis zum Prozess zuwarten kann (Fenyves/Rubin aaO ÖBA 2004, 347 ff [350] mwN).

Im Verbrauchergeschäft ist daher für die Zulässigkeit einer Zinsänderungsklausel § 6 Abs 1 Z 5 KSchG maßgeblich, während es außerhalb des Anwendungsbereiches des KSchG weiterhin der herrschenden Auffassung entspricht, dass einseitige Gestaltungsrechte nach § 1056 ABGB nur nach billigem Ermessen ausgeübt werden dürfen (vgl Griss in KBB, § 984 Rz 3; 3 Ob 238/05d zur vergleichbaren

Bestimmung des § 6 Abs 2 Z 3 KSchG mwN). Auch Fenyves, Auswirkungen der Judikatur zu Verbraucherverträgen auf Bankgeschäfte mit Unternehmern, ÖBA 2004, 737 ff [739] lehnt eine analoge Anwendung des § 6 Abs 1 Z 5 KSchG auf Verträge und damit auch auf Bankgeschäfte zwischen Unternehmern mit dem Hinweis, dass es diesbezüglich im Hinblick auf die Bestimmung des § 1056 ABGB an einer Gesetzeslücke fehle, ab. Schließlich rechtfertigt auch die bloße Verwendung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen bzw Vertragsformblättern - wie im vorliegenden Fall - nicht die analoge Anwendung des § 6 Abs 1 Z 5 KSchG auf ein zwischen Unternehmern abgeschlossenes Kreditverhältnis (vgl RdW 2003/605, 694).

3. Zur geltend gemachten Unzulässigkeit der Zinsanpassungsklausel nach § 879 Abs 3 ABGB:

Nach § 879 Abs 3 ABGB ist eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) oder Vertragsformblättern - wie sie hier unzweifelhaft vorliegen - enthaltene Vertragsbestimmung, die nicht eine der beiderseitigen Hauptleistungen festlegt, jedenfalls nichtig, wenn sie unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles einen Teil gröblich benachteiligt. Diese durch das KSchG eingeführte Bestimmung dient nach dem Willen des Gesetzgebers der Verhinderung unfairer Vertragsbestimmungen und sollte in der Regel schwächere Vertragspartner gegen einen Missbrauch der Privatautonomie durch einen typischerweise überlegenen Vertragspartner schützen. Nach den Gesetzesmaterialien treffen bei den in AGB und Vertragsformblättern enthaltenen Klauseln über Nebenbestimmungen des Vertrags häufig zwei Momente aufeinander: Einerseits die objektive Unbilligkeit solcher



Bestimmungen infolge einseitiger Verschiebung des vom Gesetz vorgesehenen Interessenausgleichs durch den Vertragsverfasser zum Nachteil seines Partners und andererseits die „verdünnte Willensfreiheit“ bei diesem Vertragspartner, durch die dieser Vertragsbestandteile zum Inhalt seiner Erklärung macht, die er nicht wirklich will. Bei der in einem beweglichen System vorzunehmenden Beurteilung, ob eine in AGB oder in einem Vertragsformblatt enthaltene Bestimmung eine „gröbliche“ Benachteiligung des Vertragspartners bewirkt, hat sich der Rechtsanwender am dispositiven Recht als dem Leitbild eines ausgewogenen und gerechten Interessenausgleichs zu orientieren. Nach ständiger Rechtsprechung können Abweichungen vom dispositiven Recht unter Umständen schon dann eine gröbliche Benachteiligung sein, wenn sich dafür keine sachliche Rechtfertigung ins Treffen führen lässt, jedenfalls aber dann, wenn die dem Vertragspartner zugeordnete Rechtsposition in einem auffallenden Missverhältnis zur vergleichbaren Rechtsposition des anderen steht. Die Beurteilung, ob die Abweichung von der für den Durchschnittsfall getroffenen Norm sachlich gerechtfertigt ist, erfordert damit eine umfassende, die Umstände des Einzelfalls berücksichtigende Interessenabwägung, bezogen auf den Zeitpunkt des Vertragsabschlusses (SZ 2003/91, 73/158 mwN). Der Umstand, dass die Vertragspartner Kaufleute sind, steht der Beurteilung einer vertraglichen Abrede als sittenwidrige Bestimmung nicht grundsätzlich entgegen; allenfalls ist im Einzelfall eine besonders gravierende Ungleichgewichtslage in den durch den Vertrag festgelegten Rechtspositionen zu fordern. Je weniger die Bevorzugung eines Vertragspartners - am dispositiven Recht gemessen - sachlich gerechtfertigt

erscheint, desto eher wird auch im Handelsverkehr die Sittenwidrigkeit zu bejahen sein (RIS-Justiz RS0119324).

Die im I. Hauptstück des KSchG enthaltenen Regeln über das Verbrauchergeschäft, insbesondere auch der Klauselkatalog des § 6 KSchG, können nach einhelliger Lehre und Rechtsprechung als Konkretisierungsmaßstab für die gröbliche Benachteiligung iSd § 879 Abs 3 ABGB dienen, weil diese Bestimmungen erkennen lassen, welche Regelungen der Gesetzgeber für ungültig erachtet, wenn ungleiche starke Vertragspartner einander gegenüberstehen (Apathy aaO § 6 KSchG Rz 1; Krejci aaO § 6 KSchG Rz 2 mwN; RIS-Justiz RS0016850). Die Einzeltatbestände des § 6 KSchG können daher zur Auslegung der „gröblichen“ Benachteiligung iSd § 879 Abs 3 ABGB auch bei Verträgen herangezogen werden, die keine Verbrauchergeschäfte iSd § 1 KSchG sind, sofern eine vergleichbare Ungleichgewichtslage besteht. Zu beachten bleibt allerdings, dass der Gesetzgeber das Unternehmer-Verbraucher-Verhältnis für besonders schutzwürdig hält und die Unterlegenheit des Verbrauchers daher als noch gravierender empfindet als die des dem Verwender von Allgemeinen Geschäftsbedingungen Ausgesetzten (Krejci aaO § 879 ABGB Rz 244 mwN; RdW 2003/605, 694; JBl 1986, 373). Die Inhaltskontrolle nach § 879 Abs 3 ABGB beschränkt sich auf Nebenbestimmungen. Nicht erfasst wird hingegen die Hauptleistungspflicht, für die in den §§ 879 Abs 2 Z 4 und 934 ABGB spezielle Regelungen enthalten sind. Nach Lehre und Rechtsprechung ist die Abgrenzung der Haupt- von den Neben-(Leistungs-)Pflichten so zu ziehen, dass die Ausnahmen dieser Gesetzesbestimmung möglichst eng verstanden werden, dass also Hauptpunkte nur diejenigen Vertragsbestandteile sind, die die individuelle zahlenmäßige

Umschreibung der beiderseitigen Leistungen festlegen, während Bestimmungen, die die Preisberechnung in allgemeiner Form regeln (zB in welcher Form eine Preisanpassung bei geänderten Marktverhältnissen erfolgt), nicht unter die Ausnahme von der Inhaltskontrolle iSd § 879 Abs 3 ABGB fallen (SZ 2004/125 mwN). Die hier strittige Zinsanpassungsklausel unterliegt daher grundsätzlich der Inhaltskontrolle im Sinne der genannten Gesetzesbestimmung.

Ausgehend von diesen Grundsätzen erachtet der erkennende Senat die (zweiseitig zu lesende) Zinsanpassungsklausel nicht als iSd § 879 Abs 3 ABGB gröblich benachteiligend. Die sachliche Rechtfertigung einer Preis- bzw Zinsänderungsklausel zielt darauf ab, das ursprüngliche subjektive Äquivalenzverhältnis möglichst exakt beizubehalten. Preisänderungsklauseln dürfen daher Wertveränderungen der den ursprünglichen Preis bildenden Faktoren erfassen (Fenyves/Rubin aaO ÖBA 2004, 347 ff [352]). Es wurde bereits dargelegt, dass der Gesetzgeber sogar auch im Verbraucherrecht das vor allem bei längeren vertraglichen Beziehungen legitime Bedürfnis des Unternehmers, den Preis bei nachträglicher Änderung der hierfür maßgebenden objektiven Faktoren anzupassen, anerkennt und auch ein sachlich gerechtfertigtes Interesse der Bank an einem solchen einseitigen Leistungsbestimmungsrecht besteht, um auf diese Weise die Höhe des Entgelts ohne übermäßigen organisatorischen Aufwand an die wechselnden und bei Vertragsabschluss nicht sicher vorhersehbaren zukünftigen Entwicklungen anpassen zu können. Eine derart variable Festsetzung des Entgelts stellt keine gröbliche Benachteiligung iSd § 879 Abs 3 ABGB dar, da sie auch zum Vorteil des Kunden ausschlagen kann. Es ist nämlich, wie ebenfalls bereits dargelegt wurde, davon

auszugehen, dass die Bank nicht nur zur Erhöhung des Zinssatzes berechtigt, sondern auch zur Herabsetzung verpflichtet ist, wenn zB das Zinsniveau sinkt oder sich die Refinanzierungsmöglichkeit verbessert (Iro in Avancini/Iro/Koziol, Bankvertragsrecht I Rz 4/129). Unwirksam gemäß § 879 Abs 3 ABGB wäre jedoch eine in AGB oder Vertragsformblättern enthaltene Klausel, die dem Kreditgeber bloß das Recht zur Erhöhung des Zinssatzes einräumt, ohne ihn auch bei Veränderung der Umstände zu einer entsprechenden Senkung zu verpflichten (Koziol in Avancini/Iro/Koziol, Bankvertragsrecht II Rz 1/31). Für die im Massengeschäftsbereich tätigen Banken ist eine derartige Anpassungsmöglichkeit auch aus praktischen Gründen dringend erforderlich, weil sonst eine einheitliche Preisgestaltung nicht möglich wäre und eine von Kunde zu Kunde unterschiedliche Entgeltberechnung hohe und letztlich auch die Kunden insgesamt belastende Kosten verursachen würde, ohne ihnen auf der anderen Seite gewichtige längerfristige Vorteile zu bringen. Auch eine Abwägung zwischen den gewichtigen Interessen der Bank und der Gesamtheit der Kunden einerseits, den relativ geringfügigen, kurzfristigen und ohnehin nur aus sachlichen Gründen zulässigen Erhöhungen der Belastungen für die einzelnen Betroffenen andererseits, lässt daher eine derartige Zinsanpassungsklausel nicht als „gröblich benachteiligend“ iSd § 879 Abs 3 ABGB erscheinen (Koziol in der Entscheidungsanmerkung zu ÖBA 2001/977, 645 [652]). Weiters wurde darauf hingewiesen, dass im Bereich des allgemeinen Zivilrechts die Unterwerfung und die Fremdbestimmung des Vertragspartners oder eines Dritten an sich weder gesetz- noch sittenwidrig ist (§ 1056 ABGB). Derartige Gestaltungsrechte sind jedoch unerlaubt, wenn der

Berechtigte das ihm eingeräumte Ermessen auf unbillige Weise missbraucht. Auch eine Vertragsbestimmung, die die Bank gemäß § 1056 ABGB zur Anpassung der Kreditzinsen an geänderte Geldmarktverhältnisse berechtigt, ist wirksam, doch unterliegt die Zinsanpassung der gerichtlichen Inhaltskontrolle (Krejić aaO § 879 ABGB Rz 88 mwN; RIS-Justiz RS0016594). Schließlich ist noch zu berücksichtigen, dass es sich bei dem von der Klägerin aufgenommenen Kredit um einen Unternehmerkredit handelte, wobei einem Unternehmer zugestanden werden kann, dass er seine Interessen auch im Rahmen langfristiger vertraglicher Bedingungen richtig einschätzt und ausreichend wahrt, und eine im Unternehmergeschäft zu fordernde besonders gravierende Ungleichgewichtslage in den durch den Vertrag festgelegten Rechtspositionen im gegenständlichen Fall jedenfalls nicht vorliegt. Es ist daher in der umstrittenen Vertragsklausel auch keine deren Nichtigkeit nach sich ziehende gröbliche Benachteiligung iSd § 879 Abs 3 ABGB zu erblicken.

#### 4. Zur Ausübung des Zinsgestaltungsrechts iSd § 1056 ABGB:

Aus den bisherigen Ausführungen ist die Schlussfolgerung zu ziehen, dass die Klägerin als Unternehmerin im Hinblick auf das in der vereinbarten Zinsanpassungsklausel der beklagten Partei eingeräumte Entgeltbestimmungsrecht nur durch die Schranke offener (grober) Unbilligkeit geschützt ist (Binder in Schwimann, ABGB<sup>3</sup> IV § 1056 Rz 14 ff). Nach herrschender Auffassung schafft die Vereinbarung der Preisfestsetzung durch einen der Vertragspartner zwischen den Partnern grundsätzlich verbindliches Recht, sofern der Gestaltungsberechtigte nicht

die ihm schon durch den Vertrag selbst gesetzten Grenzen (etwa gemeinsam festgelegte Abrechnungsrichtlinien) überschreitet oder das Ergebnis offenbar unbillig ist. Offenbar unbillig ist das Ergebnis dann, wenn die Maßstäbe von Treu und Glauben gröblich vernachlässigt wurden und die Unrichtigkeit der Preisfestsetzung einem sachkundigen und unbefangenen Beobachter sofort erkennbar ist. Eine unbillige Festsetzung führt nicht zur Unwirksamkeit der Abrede, sondern zur nachträglichen richterlichen Korrektur der fehlerhaften Entgeltfestsetzung (JBl 1992, 35; 1980, 151 mwN ua; RIS-Justiz RS0020079). Behält sich der Darlehensgeber vor, bei der Änderung der Geldmarktverhältnisse einen geänderten Zinssatz festzusetzen und diesen damit gemäß der allgemeinen Geldmarktsituation den jeweils für gleichartige Darlehen verlangten üblichen Zinssätzen anzupassen, unterliegen auch diese Anpassungen der Inhaltskontrolle durch die Gerichte dahin, ob der Gestaltungsberechtigte die ihm schon durch den Vertrag selbst gesetzten Grenzen überschritten hat oder das Ergebnis offenbar unbillig ist. Dabei ist eine solche Vereinbarung über eine Zinsanpassungsklausel nach den bei Verträgen allgemein geltenden Auslegungsregeln, also nach der Absicht der Parteien, nach dem Geschäftszweck und nach der Übung des redlichen Verkehrs, zu verstehen (SZ 55/44). Zutreffend macht die Klägerin in diesem Zusammenhang geltend, dass die im vorliegenden Fall vereinbarte Zinsanpassungsklausel nicht nur auf die für vergleichbare Kredite „üblichen Sätze“ sondern auf „Änderungen in den jeweiligen Geld-, Kredit- oder Kapitalmarktverhältnissen“ abstellt. Vor diesem Hintergrund ist daher das Vorbringen der Klägerin zu sehen, die beklagte Partei habe trotz allgemeinen Sinkens der Geldbeschaffungskosten den Kreditzinssatz nicht gesenkt und

es sei diese Vorgangsweise offenkundig (grob) unbillig. Ausgehend von einer anderen Rechtsansicht hat das Erstgericht dazu keine Feststellungen getroffen.

Die Frage, ob die beklagte Partei durch die Beibehaltung des im Kreditvertrag vereinbarten Ausgangszinssatzes von 8,5 % p.a. trotz günstigerer Refinanzierungsbedingungen die durch die vertragliche Vereinbarung selbst gesetzten Grenzen überschritten hat oder das Ergebnis offenbar unbillig ist - nur wenn dies der Fall sein sollte, könnte der Klägerin ein Rückforderungsanspruch zustehen -, kann aber erst dann abschließend beurteilt werden, wenn feststeht, was bei Vertragsabschluss mit den in der vereinbarten Zinsanpassungsklausel angeführten Umständen (Änderung der jeweiligen Geld-, Kredit- oder Kapitalmarktverhältnisse) gemeint war, und ob es dafür (gemessen am Erfahrungshorizont des Jahres 1995) objektive Parameter gibt. Sofern der „hypothetische Parteiwille“ nicht feststellbar sein sollte, ist hilfsweise auf die redliche Verkehrsübung sowie Treu und Glauben abzustellen (vgl. 6 Ob 172/05w mwN). Ob die von der Klägerin ins Treffen geführten Kriterien als geeignete Parameter herangezogen werden können, wird insbesondere an diesem Erfahrungshorizont zu messen sein. Eine Aufhebung der Entscheidungen der Vorinstanzen und eine Zurückverweisung der Rechtssache an die erste Instanz ist damit unvermeidlich. Das Erstgericht wird im fortzusetzenden Verfahren mit den Parteien diese vom erkennenden Senat als wesentlich erachteten rechtlichen Gesichtspunkte entsprechend zu erörtern und die zur Klärung dieser Fragen notwendigen Beweise aufzunehmen haben. Der von der beklagten Partei im Verfahren erster Instanz erhobene Einwand, die Klägerin habe durch die widerspruchslose Entgegennahme von

Saldenfeststellungen ihre darin ausgewiesene Rückzahlungsverpflichtung mit konstitutiver Wirkung anerkannt, wird von der beklagten Partei im Rechtsmittelverfahren zu Recht nicht mehr aufrecht erhalten (vgl 4 Ob 73/03v).

Es war daher dem Rechtsmittel Folge zu geben und dem Erstgericht eine neuerliche Verhandlung und Entscheidung im aufgezeigten Sinne aufzutragen.

Der Kostenvorbehalt beruht auf § 52 Abs 1 ZPO.

Oberster Gerichtshof,  
Wien, am 13. Juni 2006.

Dr. S c h i n k o  
Für die Richtigkeit der Ausfertigung  
der Leiter der Geschäftsabteilung:

