



REPUBLIK ÖSTERREICH
Oberlandesgericht Wien

5 R 35/17d

Im Namen der Republik

Das Oberlandesgericht Wien hat als Berufungsgericht durch die Senatspräsidentin Dr. Schrott-Mader als Vorsitzende sowie den Richter Mag. Iby und die Richterin Mag. Wessely-Kristöfel in der Rechtssache der klagenden Partei **Verein für Konsumenteninformation**, 1060 Wien, Linke Wienzeile 18, vertreten durch Kosesnik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte KG in Wien, wider die beklagte Partei **UniCredit Bank Austria AG**, 1010 Wien, Schottengasse 6-8, vertreten durch Doralt Seist Csoklich Rechtsanwalts-Partnerschaft in Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert EUR 36.000,--), über die Berufung der beklagten Partei gegen das Urteil des Handelsgerichts Wien vom 10.1.2017, 19 Cg 60/16v-5, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Berufung wird **nicht Folge** gegeben.

Die Beklagte ist schuldig, dem Kläger die mit EUR 3.051,12 bestimmten Kosten des Berufungsverfahrens (darin enthalten EUR 508,52 USt) binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Der Wert des Entscheidungsgegenstands übersteigt EUR 30.000,--.

Die ordentliche Revision ist zulässig.

Entscheidungsgründe:

Der Kläger ist ein zur Verbandsklage nach § 29 KSchG

berechtigter Verband.

Die Beklagte betreibt das Bankgeschäft und bietet ihre Leistungen bundesweit an. Sie tritt in ihrer geschäftlichen Tätigkeit laufend mit Verbrauchern in rechtsgeschäftlichen Kontakt und schließt mit diesen Verträge.

In ihren nach dem 14.12.2015 geschlossenen Verträgen mit Verbrauchern verwendet sie das Vertragsformblatt „Europäische Standardinformationen für Kreditierungen nach dem Verbraucherkreditgesetz“, in dem folgende Klausel enthalten ist:

„Wenn der vorgenannte Indikator negativ ist oder negativ werden sollte, wird für diesen als Untergrenze eine Prozentsatz von 0% (Null Prozent) für die Zinsverrechnung vereinbart. Der Kreditnehmer zahlt also zumindest den im vorigen Absatz vereinbarten Aufschlag.“

Die Beklagte vereinbart in zahlreichen Kreditverträgen mit Verbrauchern für die Zinsgleitung einen Indikator (zB EURIBOR) plus Aufschlag, sodass der Zinssatz angepasst wird, wenn sich der Indikator nach Vertragsabschluss nach oben oder unten oder über einen gewissen Schwellenwert verändert. Die von der Beklagten verwendete Klausel zieht für diese Zinsgleitung eine Untergrenze (Zinsfloor) beim Aufschlag ein, ohne eine Obergrenze (Zinscap) zu enthalten. Der konkret vereinbarte Aufschlag wird im Vertrag vor der beanstandeten Klausel ziffernmäßig genannt.

Der **Kläger** beehrte, die Beklagte zu verpflichten, im geschäftlichen Verkehr mit Verbrauchern in Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die sie von ihr geschlossenen Verträgen zugrundelegt und/oder in hierbei verwendeten Vertragsformblättern die Verwendung der zitierten Klausel

oder die Verwendung sinngleicher Klauseln zu unterlassen und es zu unterlassen, sich auf diese Klausel oder sinn- gleiche Klauseln zu berufen. Außerdem beantragte der Klä- ger, ihn zu ermächtigen, den klagsstattgebenden Teil des Urteilsspruchs im Umfang des Unterlassungsbegehrens und der Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung binnen sechs Monaten ab Rechtskraft einmal in der Samstagsausgabe des redaktionellen Teiles der „Kronen-Zeitung“, bundesweit erscheinende Ausgabe, auf Kosten der Beklagten zu veröf- fentlichen.

Die Klausel verstoße gegen das in § 6 Abs 1 Z 5 KSchG normierte Gebot der Zweiseitigkeit: Eine Ent- geltsenkung habe im gleichen Ausmaß zu erfolgen, wie eine Entgeltsteigerung. Werde vorab eine Untergrenze eingezo- gen, müsse auch eine adäquate Obergrenze eingezogen wer- den. Hier werde gegen die gesetzlich gebotene Anpassungs- symmetrie verstoßen. Der Kläger beanstande ausschließlich das Fehlen einer in Relation zur vorgesehenen Untergrenze sachgerechten Zinssatzobergrenze, ohne die die mit der Zinsgleitklausel für die beiden Vertragsparteien verbun- denen Chancen und Risiken nicht mehr fair verteilt sein könnten. Das Fehlen einer solchen Obergrenze sei auch gröblich benachteiligend im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB. Die gerügte Klausel regle nicht die nach § 879 Abs 3 ABGB bzw § 6 Abs 1 Z 5 KSchG kontrollfreie Hauptleistung.

Aufgrund des berechtigten Interesses der betroffenen Verbraucherkreise an der Aufklärung über das gesetzwid- rige Verhalten der Beklagten, auch um über die wahre Sach- und Rechtslage aufzuklären und ein Umsichgreifen des gerügten Verhaltens zu verhindern, werde die Urteils- veröffentlichung beantragt.

Dem Veröffentlichungsbegehren der Beklagten werde

entgegengetreten. Es bestehe kein schutzwürdiges Interesse der Beklagten daran, dass die Allgemeinheit erfahre, dass die AGB der Beklagten nicht gesetz- bzw sittenwidrig sind. Ausdrücklich bestritten werde, dass über den konkreten Rechtsstreit berichtet worden sei.

Die beantragte Leistungsfrist von sechs Monaten sei jedenfalls überschießend.

Die **Beklagte** bestritt das Klagebegehren und beantragte die Abweisung der Klage. Unter der von der Kontrolle nach § 879 Abs 3 ABGB und § 6 Abs 1 Z 5 KSchG ausgenommenen Vereinbarung der Hauptleistung verstehe die ständige Judikatur deren individuelle, zahlenmäßige Umschreibung bzw den Kernbereich der Leistungsbeschreibung. Genau darunter falle auch die hier streitgegenständliche Klausel, indem sie den ziffernmäßig festgelegten Aufschlag zum Mindestzinssatz erkläre. Die Klage sei daher schon deshalb unbegründet.

Die Vereinbarung einer Obergrenze sei entbehrlich, weil hierfür ohnehin das objektive Recht Schutznormen bereitstelle, wie zB § 934 ABGB, § 879 Abs 2 Z 4 ABGB bzw das WucherG 1949 und die AusbeutungsVO. Ein Mindestzinssatz wäre nur dann bedenklich, wenn es zu einer Verschiebung der ursprünglich vertraglich vereinbarten Äquivalenz komme, also der Kunde den Mindestzins auch für den Fall bezahlen müsste, dass sich der Kreditgeber tatsächlich zu negativen Zinsen refinanzieren könnte. Eine Mindestzinsklausel sei hingegen dann unbedenklich, wenn sie an bestimmten Mindestkosten der Refinanzierung (insbesondere Liquiditätskosten, Eigenkapitalkosten, Risikokosten) anknüpfe.

Der Referenzwert (zB EURIBOR) nenne nur den typischen Refinanzierungsaufwand und sei das eigentliche Ent-

gelt erst im Aufschlag enthalten. Werde der Indikator negativ und könne sich die Bank tatsächlich nicht zu negativen Zinsen refinanzieren, könnten sachlich keine Bedenken bestehen, den Zinssatz in der Höhe des Aufschlages (dh den Referenzzins bei Null) einzufrieren. Die Bank bekomme weiterhin nur das vereinbarte Entgelt. Ein Grund, dass deshalb auch eine Obergrenze vorgesehen sein müsse und daher die Bank dann, wenn die Refinanzierungskosten die Obergrenze überschritten, diese Kosten selbst tragen müsse, sei jedoch nicht ersichtlich: Obergrenze und Untergrenze hätten völlig verschiedene Funktionen, sodass nicht etwa eine die andere bedingen könne. Der OGH habe in der Sparbuch-Entscheidung 5 Ob 138/09v, in der ausgesprochen worden sei, dass die Bank (unabhängig vom Zinsniveau) an Sparbuch-Kunden stets Zinsen zu zahlen habe, auch nicht etwa gemeint, dass die Sparbuchzinsen (bei steigendem Zinsniveau) nach oben hin limitiert seien.

Die Vereinbarung eines Mindestzinssatzes sei daher mit dem Zweiseitigkeitsgebot vereinbar.

Eine individuelle, ziffernmäßige Umschreibung der Hauptleistungen, die die Rechtsprechung von der Inhaltskontrolle ausnehme, finde gerade auch bei den hier streitgegenständlichen Vereinbarungen über Mindestzinssätze statt und bedeute nichts anderes als die Vereinbarung eines Mindestentgelts, also eines Fixums, das der Schuldner jedenfalls zu zahlen habe. Bei Vereinbarung einer Zinsanpassungsklausel mit gleichzeitigem Mindestzinssatz solle sich aufgrund der Parteienvereinbarung die Anpassungsklausel nur auf das abseits des Fixums zu leistende Entgelt beziehen, sodass sie auch nur für diesen Bereich die Anforderungen des § 6 Abs 1 Z 5 KSchG erfüllen müsse. Eine Pflicht, fixe Entgeltsbestandteile mit

variablen zu saldieren, könne aus dem nur für variable Zinsen bestehenden Zweiseitigkeitsgebot hingegen nicht abgeleitet werden.

Die Vereinbarung eines Höchstzinssatzes sei schließlich auch deshalb nicht für die Rechtfertigung einer Untergrenze erforderlich, weil die Frage, wie eine solche Obergrenze denn gefunden werden könnte und wo sie zu ziehen wäre, unbeantwortet bliebe.

Eine Untergrenze ohne Obergrenze sei aus ökonomischen Erwägungen gerechtfertigt. Während ein negativer EURIBOR nicht die Refinanzierungssituation der Bank widerspiegeln, sei ein positiver EURIBOR durchaus ein Indikator für typische Refinanzierungskosten und drohe daher der Bank bei Einziehen einer Obergrenze für Kreditzinsen ein massenhaftes Verlustgeschäft.

Eine (positive) Zinsuntergrenze ohne Obergrenze sei für die Bank erforderlich, um eine nachhaltige Verlustsituation bei massenhaften Verträgen und damit eine Existenzgefährdung zu vermeiden. Anders sei die Lage hingegen beim Kreditnehmer: Abgesehen davon, dass er nur einen und nicht massenhafte Kreditverträge eingehe, könne ihn das Fehlen einer Obergrenze nicht in der Existenz gefährden, schon weil im Fall eines starken Anstiegs des Zinsniveaus ebenso die Inflation und damit auch die Löhne steigen würden. Abgesehen davon könne der Verbraucher Kredite jederzeit vorzeitig zurückzahlen und damit künftige Zinsbelastungen vermeiden.

Das Klagebegehren sei überdies unbestimmt und unschlüssig, weil der Kläger ausschließlich das Fehlen einer in Relation zur vorgesehenen Untergrenze sachgerechten Zinssatzobergrenze beanstandete. Weder das Vorbringen des Klägers noch das Urteilsbegehren enthielte eine

Konkretisierung, in welcher Höhe eine solche Obergrenze zu ziehen sei. Das Urteilsbegehren sei daher zu unbestimmt und nicht exekutierbar, weil eine zulässige oder „angemessene“ Höhe einer Zinsobergrenze nicht etwa erst im Exekutionsverfahren geprüft werden könne.

Weiters erhob die Beklagte ihrerseits das Begehren auf Veröffentlichung des klagsabweisenden Urteilsspruchs und wandte ein, dass im Fall der Klagsstattgabe eine sechsmonatige Leistungsfrist zu setzen sei, weil die Beklagte, sollte entgegen ihrem Vorbringen die Verrechnung eines Mindestzinssatzes unzulässig sein, nicht nur ihre Kreditbedingungen ändern, sondern bei tausend Kreditverträgen auch eine Rückverrechnung vornehmen müsste. Das wäre enorm aufwändig.

Mit dem angefochtenen Urteil gab das Erstgericht dem Klagebegehren unter Setzung einer Leistungsfrist von drei Monaten statt. Im Hinblick auf den unstrittigen - eingangs dieser Entscheidung wiedergegebenen - Sachverhalt traf es keine Feststellungen. In rechtlicher Hinsicht führte das Erstgericht aus, die vom Kreditnehmer zu bezahlenden Zinsen seien eine Hauptleistung des Darlehensvertrags. Sie seien daher der - zumindest unmittelbaren - Anwendung des § 879 Abs 3 ABGB entzogen. Hingegen beziehe sich § 6 Abs 1 Z 5 KSchG auf das Entgelt des Unternehmers, also auch auf die als Gegenleistung für die Zurverfügungstellung des Darlehens zu bezahlenden Zinsen. Hätten dem Gesetzgeber die bestehenden Entgeltsbegrenzungen genügt, bräuchte es diese Bestimmung nicht. Auf die Verwendung von Klauseln in Vertragsformblättern für Verbraucherkredite sei die Bestimmung anwendbar.

Konkret werde die Entgeltänderung nicht in jedem Fall individuell ausgehandelt und vereinbart, sondern sei

von der Beklagten in einem Vertragsformblatt vorformuliert.

Gemäß § 6 Abs 1 Z 5 KSchG müssten nachträgliche Entgeltänderungen klar nachvollziehbar, in ihren Kriterien sachlich gerechtfertigt, für beide Seiten in gleicher Weise gegeben und in ihren Voraussetzungen vom Willen des Unternehmers unabhängig sein. Jedenfalls hätten solche Klauseln gemäß § 6 Abs 1 Z 5 KSchG dem Erfordernis der Zweiseitigkeit zu entsprechen, weshalb es bei der Einführung einer Untergrenze auch einer Obergrenze bedürfe.

Zinsgleitklauseln bedürften - selbst unter Unternehmern (3 Ob 47/16g) - der Zweiseitigkeit und Symmetrie. Einseitige Aufrundungsbestimmungen seien unzulässig. Es entspreche dem Gedanken der Vertragssymmetrie, dass die Bank zur Senkung von Zinsen in derselben Relation verpflichtet sei, in der sie umgekehrt Erhöhungen vornehmen dürfe. Eine Konstruktion, welche nur das finanzielle Risiko des Kreditgebers begrenze, jenes des Kreditnehmers allerdings unbeschränkt bestehen lasse, verstoße gegen § 6 Abs 1 Z 5 KSchG. Daraus ergebe sich, dass für vorgesehene Zinsanpassungen und -gleitungen eine Untergrenze nur dann eingezogen werden dürfe, wenn auch eine adäquate Obergrenze festgelegt sei.

Die Frage, ob die inhärente Entgeltlichkeit eines Kreditgewährungsvertrags eine Klausel, die Negativzinsen ausschließe, zulassen würde, sei für die vorliegende Klausel nicht relevant. Auch die Frage, ob ein Mindestzins, der an die jeweiligen Refinanzierungsbedingungen geknüpft sei, zulässig wäre, könne dahingestellt bleiben, da die Klausel eine solche Bindung nicht enthalte. Rein wirtschaftliche Erwägungen auf Seiten der Beklagten seien nicht maßgeblich, es sei an ihr gelegen, bei beweglicher

Verzinsung die Regelung so zu gestalten, dass die Symmetrie gewahrt bleibe. Schließlich könnte die Entwicklung des EURIBOR auch einen für den Kreditnehmer wirtschaftlich ruinösen Verlauf nehmen.

Ob eine ergänzende Vertragsgestaltung zur Begrenzung des wirtschaftlichen Risikos infolge einer nicht vorhersehbaren Entwicklung stattfinden könne, sei im Verbandsprozess unerheblich.

Es sei eine Leistungsfrist festzusetzen gewesen, die im Hinblick darauf, dass nur eine Klausel zu ändern sei, aber auch der sicher nicht leicht zu findenden Neufassung, mit drei Monaten angemessen erscheine.

Mit Rücksicht auf die von der Beklagten zahlreichen Verbrauchern österreichweit angebotenen Leistungen sei die begehrte Veröffentlichung in einer bundesweit erscheinenden Tageszeitung angemessen.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Berufung der Beklagten wegen Mangelhaftigkeit des Verfahrens und unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, es derart abzuändern, dass das gesamte Klagebegehren abgewiesen und die Beklagte ermächtigt werde, den klagsabweisenden Urteilsspruch samt Ermächtigung zu seiner Veröffentlichung im redaktionellen Teil einer Samstagausgabe der „Neuen Kronenzeitung“, bundesweite Ausgabe, auf Kosten des Klägers veröffentlichen zu lassen. Hilfsweise beantragt die Beklagte, das angefochtene Urteil aufzuheben und die Rechtssache zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Erstgericht zurückzuverweisen; allenfalls solle zumindest die Leistungsfrist mit sechs Monaten festgesetzt werden.

Der Kläger beantragt, der Berufung keine Folge zu geben.

Die Berufung ist **nicht berechtigt**.

Der Kläger stützt die Unzulässigkeit der angefochtenen Klausel auf § 879 Abs 3 ABGB und § 6 Abs 1 Z 5 KSchG.

Nach § 879 Abs 3 ABGB ist eine in Allgemeinen Geschäftsbedingungen oder Vertragsformblättern enthaltene Vertragsbestimmung, die nicht eine der beiderseitigen Hauptleistungen festlegt, nichtig, wenn sie unter Berücksichtigung aller Umstände des Falles einen Teil gröblich benachteiligt. Das dadurch geschaffene bewegliche System berücksichtigt einerseits die objektive Äquivalenzstörung und andererseits die „verdünnte Willensfreiheit“. Weicht eine Klausel von dispositiven Rechtsvorschriften ab, liegt eine gröbliche Benachteiligung eines Vertragspartners iSd § 879 Abs 3 ABGB schon dann vor, wenn es für die Abweichung keine sachliche Rechtfertigung gibt. Dies ist jedenfalls dann anzunehmen, wenn die einem Vertragspartner zugeordnete Rechtsposition in einem auffallenden Missverhältnis zur vergleichbaren Rechtsposition des anderen steht (RIS-Justiz RS0016914).

Gemäß § 6 Abs 1 Z 5 KSchG sind Vertragsbestimmungen nichtig, die dem Unternehmer auf sein Verlangen ein höheres als das bei Vertragsabschluss bestimmte Entgelt zugestehen, es sei denn, dass der Vertrag bei Vorliegen der vereinbarten Voraussetzungen für eine Entgeltänderung auch eine Entgeltsenkung vorsieht, dass die für die Entgeltänderung maßgebenden Umstände im Vertrag umschrieben und sachlich gerechtfertigt sind sowie dass ihr Eintritt nicht vom Willen des Unternehmers abhängt.

Die Beklagte steht auch im Berufungsverfahren auf dem Standpunkt, dass weder § 879 Abs 3 ABGB noch § 6 Abs 1 Z 5 KSchG auf die strittige Klausel zur Anwendung gelangen, die lediglich bestimme, dass ein Negativwert

des Indikators durch den Wert Null zu ersetzen sei und der Kreditnehmer daher stets mindestens den - im Vertrag vor der Klausel ziffernmäßig genannten - Aufschlag bezahle. Nach ständiger Judikatur sei aber von der Kontrolle nach § 879 Abs 3 ABGB und § 6 Abs 1 Z 5 KSchG die Vereinbarung der individuellen, zahlenmäßigen Umschreibung der Hauptleistung bzw der Kernbereich der Leistungsbeschreibung ausgenommen. Genau darunter falle die Klausel.

Der Ansicht der Beklagten, die Klausel unterliege nicht der Inhaltskontrolle, kann nicht beigetreten werden:

Nach herrschender Meinung ist der Begriff der „Hauptleistung“ im Sinn der Bestimmung des § 879 Abs 3 ABGB möglichst eng zu verstehen (RIS-Justiz RS0016908). Es sind damit etwa die in § 885 ABGB genannten „Hauptpunkte“ gemeint, also diejenigen Bestandteile eines Vertrags, die die Parteien vereinbaren müssen, damit überhaupt ein hinreichend bestimmter Vertrag (§ 869 ABGB) zustandekommt. Es sind damit aber nicht alle Vertragsbestimmungen aus dem Geltungsbereich des § 879 Abs 3 ABGB ausgenommen, die die Leistung und das Entgelt betreffen. Durch die Formulierung des Relativsatzes „die nicht die beiderseitigen Hauptleistungen festlegen“ soll vielmehr ausgedrückt werden, dass mit der Ausnahme nur die individuelle, zahlenmäßige Umschreibung der beiderseitigen Leistungen gemeint ist, nicht aber etwa Bestimmungen, welche die Preisberechnung in allgemeiner Form regeln (zB in welcher Form eine Preisanpassung bei geänderten Marktverhältnissen erfolgt) oder die vertragstypische Leistung generell näher umschreiben (RIS-Justiz RS0016908 [T13] und [T16]). Nur Leistungsbeschreibungen, die Art, Umfang

und Güte der geschuldeten Leistung festlegen, sollen der Inhaltskontrolle entzogen sein, nicht jedoch Klauseln, die das eigentliche Leistungsversprechen einschränken, verändern oder aushöhlen (RIS-Justiz RS0016908 [T5]).

Die Argumentation der Beklagten übersieht, dass die beanstandete Klausel nicht den Aufschlag ziffernmäßig bestimmt festlegt, sondern diesen vor der Klausel im Vertrag als Komponente des Sollzinssatzes genannten Aufschlag zum Zinsfloor erklärt, also als Zinsuntergrenze einzieht. Die Behauptung der Beklagten, es werde ein Mindestentgelt als Fixum vereinbart, geht an dieser Konstellation vorbei, weil nach dem eigenen Vorbringen der Beklagten nur der Aufschlag individuell ausgehandelt und ziffernmäßig bestimmt vereinbart wird, der erst durch den strittigen Textbaustein, dessen Verwendung die Beklagte außer Streit gestellt hat, als Mindestzinssatz festgelegt wird.

Dass es Fälle gibt, in denen tatsächlich ein Mindestzinssatz als solcher individuell vereinbart wird, ist ebenso irrelevant wie der Umstand, dass es manche Kunden geben mag, denen es gelingt, den Mindestzinssatz wegzuverhandeln. Im Verbandsprozess kann nämlich weder auf die praktische Handhabung noch auf individuelle Erklärungen oder Vereinbarungen Rücksicht genommen werden (RIS-Justiz RS0121726). Feststellungen dazu erübrigen sich.

Da die beanstandete Klausel die Zinsgleitklausel, die ihrerseits als Bestimmung, die die Preisberechnung in allgemeiner Form regelt, der Inhaltskontrolle nach § 879 Abs 3 ABGB unterliegt, zu Lasten des Verbrauchers einschränkt bzw verändert, indem sie den Aufschlag als Zinsfloor einzieht, hat sie sich sehr wohl an den Anforderungen des § 879 Abs 3 ABGB und § 6 Abs 1 Z 5 KSchG messen

zu lassen.

Die Beklagte meint weiters, der Vereinbarung einer Obergrenze bedürfe es nicht, weil hierfür ohnedies das objektive Recht Schutznormen bereitstelle, wie zB § 934 ABGB, ferner § 879 Abs 2 Z 4 ABGB bzw das WucherG 1949 und die AusbeutungsVO.

Die von der Beklagten genannten Bestimmungen sollen allerdings zu hohe Preise bekämpfen, nicht aber eine Ausgewogenheit von Preisänderungs- und Preisgleitklauseln gewährleisten, worauf der Normzweck des § 6 Abs 1 Z 5 KSchG gerichtet ist, wie sogleich näher zu zeigen sein wird. Zu Recht hat das Erstgericht darauf hingewiesen, dass es diese Verbraucherschutzbestimmung nicht bräuchte, wenn dem Gesetzgeber die bestehenden „Entgeltsbegrenzungen“ genügt hätten.

Die Beklagte wendet sich gegen die Rechtsansicht des Erstgerichts, dass aus dem Gebot der Zweiseitigkeit von Zinsgleitklauseln abzuleiten sei, dass eine Untergrenze nur bei Einziehung einer adäquaten Obergrenze vorgesehen werden dürfe.

§ 6 Abs 1 Z 5 KSchG sieht die Zweiseitigkeit von Preisgleitklauseln vor, sodass der Unternehmer gegebenenfalls auch den Preis herabzusetzen hat. Eine solche Verpflichtung muss bestehen, um eine ausgewogene Verteilung der Vor- und Nachteile zu gewährleisten und um Regelungen allein zu Lasten des Verbrauchers auszuschließen. Nach dem Normzweck hat bei Zinsgleitklauseln eine Entgeltsenkung im gleichen Ausmaß und in der gleichen zeitlichen Umsetzung wie eine Entgeltsteigerung zu erfolgen, um den Verbraucherschutz zu gewährleisten (RIS-Justiz RS0117365).

Eine Klausel, die eine Entgeltsenkung mittels Zins-

floor begrenzt, ohne dass dem eine Begrenzung einer Entgeltsteigerung mittels Zinscap gegenübersteht, widerspricht dem Gebot der Anpassungssymmetrie. Der Kreditnehmer trägt zwar weiterhin das Risiko steigender Zinsen in vollem Ausmaß, profitiert aber nur mehr bis zu einem gewissen Punkt von fallenden Zinsen. Die Beklagte hingegen begrenzt ihr Risiko, indem sie sich das - ihrem eigenen Vorbringen folgend - im Aufschlag enthaltene „eigentliche Entgelt“ einschließlich eines (wenn auch „kleinen“) Gewinnbeitrags sichert. Die Klausel verstößt daher gegen die Bestimmung des § 6 Abs 1 Z 5 KSchG, wie das Erstgericht zutreffend erkannt hat.

Damit in Einklang steht, dass der OGH jüngst zu 3 Ob 47/16g eine Mindestverzinsungsklausel in einem Leasingvertrag - außerhalb des Verbraucherbereichs - wegen fehlender Symmetrie als gröblich benachteiligend im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB beurteilt hat. Die beklagte Leasinggeberin konnte im dortigen Verfahren kein sachliches Argument vorbringen, das die Vereinbarung einer Mindestverzinsungsklausel, der überdies keine Höchstverzinsungsklausel gegenüber stand, sachlich gerechtfertigt hätte.

In diesem Fall verweist die Beklagte unter Geltendmachung primärer und sekundärer Verfahrensmängel darauf, dass eine Zinsuntergrenze nötig sei, damit die Bank in einer Niedrigzinsphase tatsächlich ein Entgelt erziele.

Das wird vom Kläger aber gar nicht weiter bestritten, der ja nicht den Mindestzinssatz für anstößig erachtet, sondern die fehlende Zweiseitigkeit der Klausel. Eine weitere Beweisaufnahme oder (ergänzende) Feststellungen zu diesem Thema sind daher entbehrlich. Die aus wirtschaftlicher Sicht für die Beklagte bestehende Zweckmäßigkeit oder Notwendigkeit einer Zinsuntergrenze allein

bewirkt allerdings noch nicht, dass auf das Erfordernis der Zweiseitigkeit in einer in Vertragsformblättern enthaltenen Bestimmung verzichtet werden könnte.

Dazu verweist das Berufungsgericht auf folgende Erwägungen:

Darlehen mit variabler Verzinsung werden mitunter zum Schutz vor unerwarteten Zinsvolatilitäten bei Vereinbarung von Gleitklauseln mit Zinsbegrenzungsvereinbarungen verbunden: Ein Zinscap begrenzt den Darlehenszinssatz zum Schutz des Kreditnehmers gegen stark steigende Zinsen auf einen Höchstwert. Für diese Absicherung müssen Kreditnehmer eine Gebühr oder einen Aufschlag auf den Kreditzins zahlen. Ein Zinsfloor - wie hier - begrenzt demgegenüber den Darlehenszinssatz im Interesse des Kreditgebers auf einen bestimmten Mindestwert. Der Kreditzins fällt unabhängig von der tatsächlichen Marktentwicklung nicht unter das Niveau des Zinsfloors. Kreditnehmer erhalten für den Zinsfloor eine Prämie, die die Kreditkosten senkt. Möglich ist auch eine im Interesse beider Parteien liegende Vereinbarung eines kombinierten Einsatzes von Zinsfloor und Zinscap, die als Collar oder „Collar Kredit“ bezeichnet wird (zu all dem: *K.P. Berger* in *MüKoBGB*⁶, § 488 Rz 172; *Binder* in *Langenbacher/Bliesener/Spindler*, *Bankrechts-Kommentar*², 37. Kapitel Rz 30).

Diese Ausführungen zeigen, dass es sehr wohl möglich ist, eine Zinsuntergrenze mit einer Zinsobergrenze zu verbinden. Ein solcher Collar oder Corridor läge gegenüber einem bloßen Zinsfloor auch im Interesse des Kreditnehmers und nicht ausschließlich der Bank.

Daraus folgt weiters, dass die Festlegung eines Zinsfloors im Wege eines Textbausteins den Kreditnehmer im Sinne des § 879 Abs 3 ABGB gröblich benachteiligt,

wird ihm damit doch als schwächerer Vertragspartei eine Bestimmung aufgedrängt, die das Risiko der Beklagten beschränkt, ohne dass ihm dafür ein Entgelt oder eine Prämie, die die Bank für ein derartiges Geschäft gewöhnlich zu leisten hätte (so für den Abschluss eines den Mindestzins absichernden Zinsderivats), oder aber die Sicherheit einer Zinsobergrenze zugute käme.

Die Beklagte bezweifelt, dass eine Zinsgleitklausel für beide Parteien gravierende wirtschaftliche Risiken beinhaltet und meint, das Steigen der Zinsen bedeute kein besonderes Risiko für den Kreditnehmer.

Unlimitiert steigende Kreditzinsen können allerdings - anders als die Beklagte meint - sehr wohl einen für den Kreditnehmer ruinösen Verlauf nehmen, dessen wirtschaftliche Existenz selbstredend auch durch nur einen einzigen offenen Kredit bedroht sein kann, weil sich Zinsniveau und Lohnniveau nicht zwangsläufig parallel entwickeln. Weder eine vorzeitige Rückzahlung noch eine Umschuldung ist dem Kreditnehmer stets ohne Weiteres möglich, zumal die mangelnde freie Verfügbarkeit des Geldes oft der Grund für die Kreditaufnahme ist.

Die Behauptung der Beklagten, es ließe sich keine wirtschaftlich sinnvolle Obergrenze finden, ist für den vorliegenden Verbandsprozess ebenso irrelevant, wie das Vorbringen, eine Obergrenze könnte, wenn im Laufe der Kreditbeziehung der Referenzzinssatz eine solche Obergrenze übersteigen sollte, eine nachhaltige Verlustsituation mit Existenzgefährdungspotential für die Bank ergeben.

Im Verbandsprozess wird lediglich die unerlaubte Klausel aufgehoben. Es ist nicht Aufgabe des Verbandsprozesses die dadurch entstandene Vertragslücke zu füllen

(Krejci in Rummel/Lukas, ABGB⁴ § 879 Rz 527). Es ist ausschließlich die Sache des Verwenders der Allgemeinen Geschäftsbedingungen, für deren gesetzmäßigen Inhalt zu sorgen (RIS-Justiz RS0038205 [T15]).

Entgegen der Vorstellung der Beklagten haben daher weder Kläger noch Gericht eine sachgerechte und für die Beklagte wirtschaftlich tragbare Lösung zu finden (was sich in puncto Textbaustein tatsächlich als schwierig gestalten dürfte, allerdings wird ja auch der Aufschlag individuell zwischen den Parteien des Kreditvertrags vereinbart, weil er im Hinblick auf das konkrete Kreditverhältnis kalkuliert werden muss).

Ob der von den Bausparkassen zur Anwendung gebrachte Zinskorridor den Bedürfnissen der Beklagten gerecht wird oder nicht, kann daher ebenso dahin gestellt bleiben, wie die Frage, ob es der Beklagten bei Einlagen - im Gegensatz zu Kreditverträgen - gelingt, die Zinsen nach oben hin zu limitieren, wie der Kläger ihr vorhält. Aus dem Umstand, dass der OGH zu 5 Ob 138/09v nicht ausgesprochen hat, dass Sparbuchzinsen nach oben hin begrenzt seien, ist für die Beklagte nichts zu gewinnen, ist ja die Bank Verwenderin der Allgemeinen Geschäftsbedingungen und das Gericht nicht „Sachwalter des Verwenders“ (vgl RIS-Justiz RS0038205).

An die zuletzt getätigten Ausführungen anknüpfend ist auf den Einwand der Beklagten einzugehen, das Urteil sei unbestimmt und nicht exekutierbar, weil es die vom Kläger geforderte „adäquate Obergrenze“ nicht konkretisiere.

Die Unterlassungsverpflichtung bezieht sich auf die im Urteilsspruch zitierte Klausel und sinngleiche Klauseln, die gegen das Gebot der Zweiseitigkeit verstoßen

(vgl. RIS-Justiz RS0127690), weil sie eine Untergrenze bei der Zinsgleitung vorsehen, ohne im Gegenzug das Risiko des Kreditnehmers zu begrenzen oder abzugelten.

Im Hinblick darauf ist der Urteilsspruch ausreichend bestimmt.

Die Beklagte rügt, dass ihr vom Erstgericht keine Leistungsfrist von sechs Monaten eingeräumt wurde.

Die Leistungsfrist ist nach § 409 Abs 2 ZPO angemessen zu bestimmen. Dies ist einzelfallbezogen zu beurteilen (10 Ob 92/11v; 7 Ob 180/15v; 4 Ob 139/16v). Die hier mit drei Monaten bemessene Frist erscheint angesichts des Umstands, dass nur eine einzige Klausel zu ändern ist, als angemessen: In der Entscheidung 4 Ob 130/03a wurde bei zehn zu ändernden Klauseln eine Frist von drei Monaten für angemessen erachtet (vgl. auch 6 Ob 24/11i ; 7 Ob 44/13s = RIS-Justiz RS0041265 [T5]: jeweils drei Monate). Dass in der Entscheidung 6 Ob 120/15p eine Frist von sechs Monaten gewährt wurde, wurde mit der hohen Zahl (47) der zu ändernden Klauseln begründet. Eine solch hohe Zahl liegt hier nicht vor.

Das Erstgericht hat hinsichtlich der Leistungsfrist nicht zwischen der Unterlassung der Verwendung dieser oder sinngleicher Klauseln und der Unterlassung der Berufung auf die Klausel differenziert (siehe dazu jüngst 6 Ob 235/15z), wodurch die Beklagte begünstigt ist, wogegen sich der Kläger allerdings nicht gewandt hat. Da sich das Verbot des Verwendens auf Neuabschlüsse bezieht und nicht ersichtlich ist, warum die Implementierung der EDV bei der Beklagten mehr als drei Monate in Anspruch nehmen sollte, erscheint die Frist von drei Monaten jedenfalls adäquat.

Die Berufung der Beklagten ist daher nicht berech-

tigt.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41 und 50 ZPO.

Ausgehend davon, dass nach dem Vorbringen der Beklagten „tausende Kreditverträge“ betroffen sind, übersteigt der Wert des Entscheidungsgegenstands EUR 30.000,--.

Die ordentliche Revision war zuzulassen, weil nach ständiger Rechtsprechung die Auslegung von Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Vertragsformblättern bestimmter Geschäftsbranchen, die - wie hier - regelmäßig für eine größere Anzahl von Kunden und damit Verbrauchern bestimmt und von Bedeutung sind, eine erhebliche Rechtsfrage aufwirft (RIS-Justiz RS0121516).

Oberlandesgericht Wien
1011 Wien, Schmerlingplatz 11
Abt. 5, am 29. März 2017

Dr. Maria Schrott-Mader

Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG