

TE OGH 2015/11/24 1Ob163/15z

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.11.2015

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Hon.-Prof. Dr. Sailer als Vorsitzenden sowie die Hofräte Univ.-Prof. Dr. Bydlinski, Mag. Wurzer, Mag. Dr. Wurdinger und die Hofrätin Dr. Hofer-Zeni-Rennhofer als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei B***** K***** & Co Aktiengesellschaft, *****, vertreten durch die Scherbaum Seebacher Rechtsanwälte GmbH, Graz, gegen die beklagten Parteien 1. DI H***** L*****-R*****, 2. M***** R*****, 3. DI B***** W*****, und 4. Mag. A***** W*****, alle vertreten durch die Muhri & Werschitz Partnerschaft von Rechtsanwälten GmbH, Graz, wegen 116.444,80 EUR sA, über die außerordentliche Revision der beklagten Parteien gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Graz als Berufungsgericht vom 26. Juni 2015, GZ 4 R 146/14v-17, mit dem das Urteil des Landesgerichts für Zivilrechtssachen Graz vom 27. August 2014, GZ 39 Cg 99/13b-13, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagten Parteien sind zur ungeteilten Hand schuldig, der klagenden Partei die mit 2.613,17 EUR (darin 435,53 EUR USt) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Entscheidungsgründe:

Der Gegenstand des Verfahrens ist der den Beklagten mit Vertrag vom 11. 6. 2008 gewährte endfällige Fremdwährungskredit in Schweizer Franken (CHF) zum (damaligen) Gegenwert von 440.000 EUR. Diesen nahmen die Beklagten auf, um mit einem günstigen Kredit aus einem Konkurs eine Liegenschaft zu ersteigern und diese innerhalb eines Jahres mit Gewinn wieder zu verkaufen.

Der auf Zahlung des noch offenen Kreditsaldos gerichteten Klage der Bank setzten die Beklagten entgegen, dass sie nicht über die mit einem Fremdwährungskredit verbundenen Risiken aufgeklärt worden seien, und behaupteten, der zuständige Mitarbeiter habe zugesichert, dass durch die Finanzierung in Schweizer Franken kein Nachteil entstünde. Die Beklagten hätten keine Erfahrungen mit Fremdwährungskrediten oder sonstigen alternativen Finanzierungsinstrumenten gehabt. Der Kauf der Liegenschaft sei nicht in Spekulationsabsicht erfolgt, sondern sei die Entwicklung der Liegenschaft mit nachfolgendem Verkauf in Gewinnerzielungsabsicht angedacht gewesen.

Die Klägerin habe, weil sie keinen Eignungstest durchgeführt habe, gegen die zwingenden Vorschriften des Wertpapieraufsichtsgesetzes und überdies gegen § 33 Bankwesengesetz (BWG) verstoßen. Bei Fehlen der Angaben der Gesamtbelastung und des effektiven Jahreszinssatzes des Kredits gelte der Kredit als zins- und kostenfrei, weil eine „Überwälzung“ der nicht angegebenen Kosten, wozu auch die Kosten aus „dem Währungsverlust, der Konvertierung und der Zinsen“ zählten, „nichtig im Sinne des § 879 ABGB“ sei. Den Beklagten sei ein Schaden durch die Falschberatung entstanden, weil sie ansonsten einen Eurokredit abgeschlossen hätten. Sie wendeten die damit

verbundenen Mehrkosten von 127.598,77 EUR aus Schadenersatz als Gegenforderung aufrechnungsweise ein. Die Klägerin habe, weil sie keinen Eignungstest durchgeführt habe, gegen die zwingenden Vorschriften des Wertpapieraufsichtsgesetzes und überdies gegen Paragraph 33, Bankwesengesetz (BWG) verstoßen. Bei Fehlen der Angaben der Gesamtbelastung und des effektiven Jahreszinssatzes des Kredits gelte der Kredit als zins- und kostenfrei, weil eine „Überwälzung“ der nicht angegebenen Kosten, wozu auch die Kosten aus „dem Währungsverlust, der Konvertierung und der Zinsen“ zählten, „nichtig im Sinne des Paragraph 879, ABGB“ sei. Den Beklagten sei ein Schaden durch die Falschberatung entstanden, weil sie ansonsten einen Eurokredit abgeschlossen hätten. Sie wendeten die damit verbundenen Mehrkosten von 127.598,77 EUR aus Schadenersatz als Gegenforderung aufrechnungsweise ein.

Das Erstgericht stellte die Klagsforderung, nicht aber die Gegenforderung als zu Recht bestehend fest und verpflichtete die Beklagten zur Zahlung. Es traf Feststellungen zur erfolgten Aufklärung über das Währungs- und Kursrisiko und hielt fest, dass der Kreditvertrag zur Information nach § 33 BWG folgenden Passus enthielt: „Da der Zinssatz für die erste Zinsperiode bei Inanspruchnahme mit Ihnen gesondert vereinbart wird, können wir Ihnen die Information für Verbraucher gemäß BWG (u.a. effektiver Jahreszinssatz, Gesamtbelastung, etc.) erst zu diesem Zeitpunkt bekanntgeben. Über ihren Wunsch sind wir bei Kreditinanspruchnahme gerne bereit, Ihnen diese Daten gesondert schriftlich mitzuteilen.“ Das Erstgericht stellte die Klagsforderung, nicht aber die Gegenforderung als zu Recht bestehend fest und verpflichtete die Beklagten zur Zahlung. Es traf Feststellungen zur erfolgten Aufklärung über das Währungs- und Kursrisiko und hielt fest, dass der Kreditvertrag zur Information nach Paragraph 33, BWG folgenden Passus enthielt: „Da der Zinssatz für die erste Zinsperiode bei Inanspruchnahme mit Ihnen gesondert vereinbart wird, können wir Ihnen die Information für Verbraucher gemäß BWG (u.a. effektiver Jahreszinssatz, Gesamtbelastung, etc.) erst zu diesem Zeitpunkt bekanntgeben. Über ihren Wunsch sind wir bei Kreditinanspruchnahme gerne bereit, Ihnen diese Daten gesondert schriftlich mitzuteilen.“

Rechtlich kam das Erstgericht zum Ergebnis, dass der Klägerin im Zusammenhang mit der Aufklärung über das Kurs- und Zinsrisiko kein Fehlverhalten vorzuwerfen und der Vertrag gültig zustande gekommen sei. Die Beklagten hätten sich aus freien Stücken für den Fremdwährungskredit entschieden, obwohl sie über die Risiken aufgeklärt worden seien. Beim abgeschlossenen Geschäft handle es sich nicht um eine Wertpapierdienstleistung iSd § 1 Wertpapieraufsichtsgesetz 2007 (WAG), zudem ziehe eine allfällige Verletzung von im WAG festgelegten Verhaltensnormen keine Nichtigkeitssanktion nach sich; dies gelte auch für die Nichteinhaltung der Bestimmung des § 33 BWG. Rechtlich kam das Erstgericht zum Ergebnis, dass der Klägerin im Zusammenhang mit der Aufklärung über das Kurs- und Zinsrisiko kein Fehlverhalten vorzuwerfen und der Vertrag gültig zustande gekommen sei. Die Beklagten hätten sich aus freien Stücken für den Fremdwährungskredit entschieden, obwohl sie über die Risiken aufgeklärt worden seien. Beim abgeschlossenen Geschäft handle es sich nicht um eine Wertpapierdienstleistung iSd Paragraph eins, Wertpapieraufsichtsgesetz 2007 (WAG), zudem ziehe eine allfällige Verletzung von im WAG festgelegten Verhaltensnormen keine Nichtigkeitssanktion nach sich; dies gelte auch für die Nichteinhaltung der Bestimmung des Paragraph 33, BWG.

Der dagegen erhobenen Berufung gab das Berufungsgericht nicht Folge. Nach Verneinung der behaupteten Mangelhaftigkeit und Behandlung der Tatsachenrüge führte es aus, es sei nach dem engen Begriff der Anlageberatung eine solche im vorliegenden Fall gar nicht vorgelegen, habe doch der Mitarbeiter der Bank den Fremdwährungskredit gerade nicht empfohlen. Ein Fremdwährungskreditvertrag sei jedenfalls nicht mit einem Termingeschäft vergleichbar, weil ein realer geschäftlicher Vorgang statfinde. Die Verpflichtung des Kreditnehmers zur Rückzahlung hänge nicht von einem Spread zwischen Basis-

und Zeitwert ab, sondern (und das auch nur teilweise) von der Entwicklung der Währungskurse während der gesamten Laufzeit. Eine Wertpapierdienstnebenleistung iSd § 1 Z 3 lit b WAG scheide aus, weil die Klägerin an der Durchführung des Geschäfts mit einem oder mehreren Finanzinstrumenten als kredit- oder darlehensgewährendes Unternehmen nicht am Geschäft beteiligt gewesen sei. Verbraucherkreditverträge seien auch ohne Einhaltung der nach § 33 Abs 2 BWG geforderten Schriftform („Unbeschadet der Wirksamkeit des Rechtsgeschäfts [...]“) gültig. Der dagegen erhobenen Berufung gab das Berufungsgericht nicht Folge. Nach Verneinung der behaupteten Mangelhaftigkeit und Behandlung der Tatsachenrüge führte es aus, es sei nach dem engen Begriff der Anlageberatung eine solche im vorliegenden Fall gar nicht vorgelegen, habe doch der Mitarbeiter der Bank den Fremdwährungskredit gerade nicht empfohlen. Ein Fremdwährungskreditvertrag sei jedenfalls nicht mit einem Termingeschäft vergleichbar, weil ein realer geschäftlicher Vorgang statfinde. Die Verpflichtung des Kreditnehmers zur Rückzahlung hänge nicht von einem Spread zwischen

Basis-, und Zeitwert ab, sondern (und das auch nur teilweise) von der Entwicklung der Währungskurse während der gesamten Laufzeit. Eine Wertpapierdienstnebenleistung iSd Paragraph eins, Ziffer 3, Litera b, WAG scheide aus, weil die Klägerin an der Durchführung des Geschäfts mit einem oder mehreren Finanzinstrumenten als kredit- oder darlehensgewährendes Unternehmen nicht am Geschäft beteiligt gewesen sei. Verbraucherkreditverträge seien auch ohne Einhaltung der nach Paragraph 33, Absatz 2, BWG geforderten Schriftform („Unbeschadet der Wirksamkeit des Rechtsgeschäfts [...]“) gültig.

Die dagegen von den Beklagten erhobene außerordentliche Revision bemängelt die rechtliche Beurteilung des Berufungsgerichts unter zwei Gesichtspunkten: Es habe unrichtig angenommen, vor Abschluss eines Fremdwährungskreditvertrags, der ein Differenzgeschäft iSd § 1 Z 6 lit i WAG sei, bedürfe es keiner Prüfung nach § 44 WAG. Bei dem hier abgeschlossenen Spekulationsgeschäft seien vielmehr sämtliche Merkmale eines klassischen Devisenswaps vorgelegen. Die Rechtssache sei aber auch deshalb falsch beurteilt, weil ein Verstoß nach § 33 BWG Nichtigkeit nach sich ziehe und dazu führe, dass der Kredit zins- und kostenfrei sei. Die dagegen von den Beklagten erhobene außerordentliche Revision bemängelt die rechtliche Beurteilung des Berufungsgerichts unter zwei Gesichtspunkten: Es habe unrichtig angenommen, vor Abschluss eines Fremdwährungskreditvertrags, der ein Differenzgeschäft iSd Paragraph eins, Ziffer 6, Litera i, WAG sei, bedürfe es keiner Prüfung nach Paragraph 44, WAG. Bei dem hier abgeschlossenen Spekulationsgeschäft seien vielmehr sämtliche Merkmale eines klassischen Devisenswaps vorgelegen. Die Rechtssache sei aber auch deshalb falsch beurteilt, weil ein Verstoß nach Paragraph 33, BWG Nichtigkeit nach sich ziehe und dazu führe, dass der Kredit zins- und kostenfrei sei.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist zulässig, weil höchstgerichtliche Rechtsprechung zu den zivilrechtlichen Konsequenzen des Unterlassens der Angabe der Gesamtbelastung im schriftlichen Verbraucherkreditvertrag nach § 33 Abs 2 Z 1 lit a BWG fehlt; sie ist aber nicht berechtigt: Die Revision ist zulässig, weil höchstgerichtliche Rechtsprechung zu den zivilrechtlichen Konsequenzen des Unterlassens der Angabe der Gesamtbelastung im schriftlichen Verbraucherkreditvertrag nach Paragraph 33, Absatz 2, Ziffer eins, Litera a, BWG fehlt; sie ist aber nicht berechtigt:

I. Zu den zivilrechtlichen Folgen eines Verstoßes gegen § 33 Abs 2 Z 1 lit a BWG idF BGBl I 2000/33: römisch eins. Zu den zivilrechtlichen Folgen eines Verstoßes gegen Paragraph 33, Absatz 2, Ziffer eins, Litera a, BWG in der Fassung BGBl I 2000/33:

I.1. Einleitend sei klargestellt, dass sich die Beklagten zum behaupteten Verstoß gegen das BWG in der Berufung nur noch auf die Nichtnennung der Gesamtbelastung gemäß § 33 Abs 7 BWG stützten. Dass auch der effektive Jahreszinssatz gemäß § 33 Abs 4 BWG nicht in der in § 33 Abs 2 Z 2 BWG geforderten Form im Kreditvertrag genannt war, können sie demgemäß im Revisionsverfahren nicht mehr für sich ins Treffen führen (RIS-Justiz RS0043338 [T13]; RS0043480 [T22]; RS0043573 [besonders T2, T29, T31, T33, T36, T40, T43]; E.Kodek in Rechberger⁴ § 503 Rz 27; Zechner in Fasching/Konecny² § 503 Rz 56 iVm Rz 191) römisch eins.1. Einleitend sei klargestellt, dass sich die Beklagten zum behaupteten Verstoß gegen das BWG in der Berufung nur noch auf die Nichtnennung der Gesamtbelastung gemäß Paragraph 33, Absatz 7, BWG stützten. Dass auch der effektive Jahreszinssatz gemäß Paragraph 33, Absatz 4, BWG nicht in der in Paragraph 33, Absatz 2, Ziffer 2, BWG geforderten Form im Kreditvertrag genannt war, können sie demgemäß im Revisionsverfahren nicht mehr für sich ins Treffen führen (RIS-Justiz RS0043338 [T13]; RS0043480 [T22]; RS0043573 [besonders T2, T29, T31, T33, T36, T40, T43]; E. Kodek in Rechberger⁴ Paragraph 503, Rz 27; Zechner in Fasching/Konecny² Paragraph 503, Rz 56 in Verbindung mit Rz 191).

I.2. Mit dem Begriff „Gesamtbelastung“ in § 33 Abs 7 BWG ist, vereinfacht dargestellt, die Summe aller Zahlungen ausgedrückt, die der Kreditnehmer dem Kreditinstitut für die Kreditgewährung zahlen muss; sie umfasst auch den Kreditbetrag. Damit soll dem Kreditnehmer bewusst werden, welchen Betrag er insgesamt dafür (zurück-)zahlen muss, dass er einen bestimmten Kreditbetrag zu den vertraglich vereinbarten Konditionen erhält. Da der effektive Jahreszinssatz nach § 33 Abs 4 BWG idF BGBl I 2000/33 der ganzjährige, dekursive Hundertsatz ist, der die rechnerische Gleichheit zwischen dem ausbezahlten Kreditbetrag und der Gesamtbelastung des Verbrauchers herstellt, steht er zu letzterer ohnehin in einem inhaltlichen Konnex. Die bloße Tatsache, dass der Zinssatz für die erste Periode gesondert vereinbart wurde, entließ die Bank nicht aus ihren Verpflichtungen nach dem BWG, die nicht erst über Anfrage zu erfüllen waren. römisch eins.2. Mit dem Begriff „Gesamtbelastung“ in Paragraph 33, Absatz 7, BWG ist, vereinfacht dargestellt, die Summe aller Zahlungen ausgedrückt, die der Kreditnehmer dem Kreditinstitut für die Kreditgewährung

zahlen muss; sie umfasst auch den Kreditbetrag. Damit soll dem Kreditnehmer bewusst werden, welchen Betrag er insgesamt dafür (zurück-)zahlen muss, dass er einen bestimmten Kreditbetrag zu den vertraglich vereinbarten Konditionen erhält. Da der effektive Jahreszinssatz nach Paragraph 33, Absatz 4, BWG in der Fassung BGBl I 2000/33 der ganzjährige, dekursive Hundertsatz ist, der die rechnerische Gleichheit zwischen dem ausbezahlten Kreditbetrag und der Gesamtbelastung des Verbrauchers herstellt, steht er zu letzterer ohnehin in einem inhaltlichen Konnex. Die bloße Tatsache, dass der Zinssatz für die erste Periode gesondert vereinbart wurde, entließ die Bank nicht aus ihren Verpflichtungen nach dem BWG, die nicht erst über Anfrage zu erfüllen waren.

I.3. Der Schutz des Verbrauchers bei der Aufnahme von Krediten wurde in den letzten Jahrzehnten (auch auf europarechtlicher Ebene) immer weiter entwickelt und umfassender ausgestaltet, dies insbesondere im Bereich der dem Verbraucher zu erteilenden Informationen. römisch eins.3. Der Schutz des Verbrauchers bei der Aufnahme von Krediten wurde in den letzten Jahrzehnten (auch auf europarechtlicher Ebene) immer weiter entwickelt und umfassender ausgestaltet, dies insbesondere im Bereich der dem Verbraucher zu erteilenden Informationen.

Während die Erwägungen der mit RL 90/88/EWG und RL 98/7/EG geänderten RL 87/102/EWG (VerbraucherkreditRL) als Zweck (nur) ausführen, der Verbraucher solle über die Kreditbedingungen und -kosten und Verpflichtungen angemessen unterrichtet werden, die Richtlinie selbst die Nennung der Gesamtkosten des Kredits für den Verbraucher in Art 4 Abs 2 lit d (nur) fordert, „wenn dies möglich ist“, und ihr Art 14 bloß festhält, dass die Mitgliedstaaten sicherstellen, dass Kreditverträge von in Umsetzung ergangener innerstaatlichen Vorschriften nicht zum Nachteil des Verbrauchers abweichen, strebt die RL 2008/48/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. April 2008 über Verbraucherkreditverträge (die „neue VerbraucherkreditRL“, mit der die zuvor genannte aufgehoben wurde) eine vollständige Harmonisierung der Vorschriften (Erwägungsgrund 9) und ein höheres Schutzniveau an (Erwägungsgründe 19 ff). Sie spricht dezidiert die Wichtigkeit der Information im vorvertraglichen Stadium an (vgl dazu Art 5 f), zielt auf ausreichende, umfassende, vom Verbraucher mitnehmbare und überprüfbare Informationen vor dem Vertragsschluss ab, bezweckt die Vergleichbarkeit der Angebote und nennt schon in den Erwägungsgründen die in Art 3 lit g definierten Gesamtkosten (Erwägungsgrund 20). In Art 10 Abs 2 lit g der RL wird deren Angabe - nun ohne die vorgenannte Einschränkung („wenn dies möglich ist“) - in klarer und prägnanter Form gefordert. Die neue VerbraucherkreditRL verlangt wirksame, verhältnismäßige und abschreckende Sanktionen bei Verstößen (Art 23). Ihr Anhang II ist das Formular „Europäische Standardinformationen für Verbraucherkredite“, das aber noch keine Besonderheiten für Fremdwährungskredite vorsieht. Während die Erwägungen der mit RL 90/88/EWG und RL 98/7/EG geänderten RL 87/102/EWG (VerbraucherkreditRL) als Zweck (nur) ausführen, der Verbraucher solle über die Kreditbedingungen und -kosten und Verpflichtungen angemessen unterrichtet werden, die Richtlinie selbst die Nennung der Gesamtkosten des Kredits für den Verbraucher in Artikel 4, Absatz 2, Litera d, (nur) fordert, „wenn dies möglich ist“, und ihr Artikel 14, bloß festhält, dass die Mitgliedstaaten sicherstellen, dass Kreditverträge von in Umsetzung ergangener innerstaatlichen Vorschriften nicht zum Nachteil des Verbrauchers abweichen, strebt die RL 2008/48/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. April 2008 über Verbraucherkreditverträge (die „neue VerbraucherkreditRL“, mit der die zuvor genannte aufgehoben wurde) eine vollständige Harmonisierung der Vorschriften (Erwägungsgrund 9) und ein höheres Schutzniveau an (Erwägungsgründe 19 ff). Sie spricht dezidiert die Wichtigkeit der Information im vorvertraglichen Stadium an vergleiche dazu Artikel 5, f), zielt auf ausreichende, umfassende, vom Verbraucher mitnehmbare und überprüfbare Informationen vor dem Vertragsschluss ab, bezweckt die Vergleichbarkeit der Angebote und nennt schon in den Erwägungsgründen die in Artikel 3, Litera g, definierten Gesamtkosten (Erwägungsgrund 20). In Artikel 10, Absatz 2, Litera g, der RL wird deren Angabe - nun ohne die vorgenannte Einschränkung („wenn dies möglich ist“) - in klarer und prägnanter Form gefordert. Die neue VerbraucherkreditRL verlangt wirksame, verhältnismäßige und abschreckende Sanktionen bei Verstößen (Artikel 23,). Ihr Anhang römisch zwei ist das Formular „Europäische Standardinformationen für Verbraucherkredite“, das aber noch keine Besonderheiten für Fremdwährungskredite vorsieht.

Erst die Richtlinie 2014/17/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. Februar 2014 über Wohnimmobilienkreditverträge für Verbraucher und zur Änderung der Richtlinien 2008/48/EG und 2013/36/EU und der Verordnung (EU) Nr 1093/2010 (WohnimmobilienkreditRL) enthält eigene Bestimmungen, die sich ausdrücklich auf Fremdwährungskredite beziehen (Art 23). Fremdwährungskredite sind nun auch im „Europäischen Standardisierten Merkblatt“ (ESIS-Merkblatt; Anhang II) berücksichtigt. Diese RL ist nach ihrem Art 42 bis spätestens 21. März 2016 umzusetzen. Erst die Richtlinie 2014/17/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 4. Februar 2014 über

Wohnimmobilienkreditverträge für Verbraucher und zur Änderung der Richtlinien 2008/48/EG und 2013/36/EU und der Verordnung (EU) Nr 1093 aus 2010, (WohnimmobilienkreditRL) enthält eigene Bestimmungen, die sich ausdrücklich auf Fremdwährungskredite beziehen (Artikel 23). Fremdwährungskredite sind nun auch im „Europäischen Standardisierten Merkblatt“ (ESIS-Merkblatt; Anhang römisch zwei) berücksichtigt. Diese RL ist nach ihrem Artikel 42 bis spätestens 21. März 2016 umzusetzen.

I.4. Unterlässt (derzeit) die Bank bei Abschluss eines Kreditvertrags die Angabe der Gesamtkreditbelastung, sieht § 9 Abs 5 des in Umsetzung der neuen VerbraucherkreditRL mit dem Darlehens- und Kreditrechts-Änderungsgesetzes (BGBl I 2010/28 - DaKRÄG) erlassenen Verbraucherkreditgesetzes (VKrG) als Sanktion vor, dass der in § 1000 Abs 1 ABGB genannte Zinssatz als vereinbarter Sollzinssatz gilt, sofern nicht ein niedrigerer Sollzinssatz vereinbart war. Die einschlägigen Bestimmungen über Verbrauchern gewährte (Fremdwährungs-)Kredite des am 11. Juni 2010 in Kraft getretenen VKrG (nun idF BGBl I 2013/83; § 2 Abs 12; § 6 [insbes Abs 6 bis 8]; § 9 [insbes Abs 4]) sind aber auf den vorliegenden Sachverhalt noch nicht anwendbar (§ 29 Abs 2 und 3 VKrG). römisch eins.4. Unterlässt (derzeit) die Bank bei Abschluss eines Kreditvertrags die Angabe der Gesamtkreditbelastung, sieht Paragraph 9, Absatz 5, des in Umsetzung der neuen VerbraucherkreditRL mit dem Darlehens- und Kreditrechts-Änderungsgesetzes (BGBl I 2010/28 - DaKRÄG) erlassenen Verbraucherkreditgesetzes (VKrG) als Sanktion vor, dass der in Paragraph 1000, Absatz eins, ABGB genannte Zinssatz als vereinbarter Sollzinssatz gilt, sofern nicht ein niedrigerer Sollzinssatz vereinbart war. Die einschlägigen Bestimmungen über Verbrauchern gewährte (Fremdwährungs-)Kredite des am 11. Juni 2010 in Kraft getretenen VKrG (nun in der Fassung BGBl I 2013/83; Paragraph 2, Absatz 12.; Paragraph 6, [insbes Absatz 6 bis 8]; Paragraph 9, [insbes Absatz 4],) sind aber auf den vorliegenden Sachverhalt noch nicht anwendbar (Paragraph 29, Absatz 2 und 3 VKrG).

Auf den von den Streitteilen vor dem 11. Juni 2010 geschlossenen Vertrag bzw den Beklagten gewährten Kredit ist gemäß § 103m BWG weiterhin die Bestimmung des (mit dem DaKRÄG aufgehobenen) § 33 BWG idF BGBl I 2000/33 anzuwenden, wonach die Gesamtbelastung gemäß Abs 7 leg cit im schriftlichen Verbraucherkreditvertrag enthalten zu sein hat (§ 33 Abs 2 Z 1 lit a BWG). Auf den von den Streitteilen vor dem 11. Juni 2010 geschlossenen Vertrag bzw den Beklagten gewährten Kredit ist gemäß Paragraph 103 m, BWG weiterhin die Bestimmung des (mit dem DaKRÄG aufgehobenen) Paragraph 33, BWG in der Fassung BGBl I 2000/33 anzuwenden, wonach die Gesamtbelastung gemäß Absatz 7, leg cit im schriftlichen Verbraucherkreditvertrag enthalten zu sein hat (Paragraph 33, Absatz 2, Ziffer eins, Litera a, BWG).

Diese § 21 Abs 5 Kreditwesengesetz (KWG, BGBl 1979/63 idF 1986/325) nachfolgende und schon in der Stammfassung des BWG (BGBl 1993/532, Finanzmarktanpassungsgesetz) enthaltene Verpflichtung wurde als Umsetzung der VerbraucherkreditRL verstanden (ErläutRV 1130 BlgNR XVIII. GP 139 f). Die Umsetzung ging im sachlichen Bereich über den von der Richtlinie erfassten Anwendungsbereich hinaus und erweiterte den Schutz für den Konsumenten. So wurden beispielsweise auch Kreditverträge unter 200 ECU und über 20.000 ECU und solche, die überwiegend zum Erwerb oder zur Beibehaltung von Eigentumsrechten an Grundstücken oder einem vorhandenen oder zu errichtenden Gebäude oder zur Renovierung oder Verbesserung eines Gebäudes bestimmt sind, anders als nach der Richtlinie (vgl die Aufzählung in Art 2 der VerbraucherkreditRL) miteinbezogen. Während der Gesetzgeber eine konkrete Sanktion für das Betreiben von Bankgeschäften ohne die hierfür erforderliche Berechtigung vorsah (§ 100 Abs 1 BWG), wenn auch gerade nicht die Gesamtnichtigkeit des abgeschlossenen Geschäfts („Die Rechtsunwirksamkeit der mit diesen Geschäften verbundenen Vereinbarungen zieht nicht die Rechtsunwirksamkeit des ganzen Bankgeschäfts nach sich.“), dafür aber den gänzlichen Entfall des Anspruchs auf alle mit diesen Geschäften verbundenen Vergütungen, wie insbesondere Zinsen und Provisionen, knüpfte er an den Abschluss von Verbraucherkreditverträgen, die nicht die gemäß § 33 Abs 2 Z 1 bis 5 BWG erforderlichen Angaben enthielten, nur verwaltungsstrafrechtliche Konsequenzen nach § 98 Abs 3 Z 4 BWG. Diese Paragraph 21, Absatz 5, Kreditwesengesetz (KWG, BGBl 1979/63 in der Fassung 1986/325) nachfolgende und schon in der Stammfassung des BWG (BGBl 1993/532, Finanzmarktanpassungsgesetz) enthaltene Verpflichtung wurde als Umsetzung der VerbraucherkreditRL verstanden (ErläutRV 1130 BlgNR römisch achtzehn. Gesetzgebungsperiode 139, f). Die Umsetzung ging im sachlichen Bereich über den von der Richtlinie erfassten Anwendungsbereich hinaus und erweiterte den Schutz für den Konsumenten. So wurden beispielsweise auch Kreditverträge unter 200 ECU und über 20.000 ECU und solche, die überwiegend zum Erwerb oder zur Beibehaltung von Eigentumsrechten an Grundstücken oder einem vorhandenen oder zu errichtenden Gebäude oder zur Renovierung oder Verbesserung eines Gebäudes bestimmt sind, anders als nach der Richtlinie vergleiche die

Aufzählung in Artikel 2, der VerbraucherkreditRL) miteinbezogen. Während der Gesetzgeber eine konkrete Sanktion für das Betreiben von Bankgeschäften ohne die hierfür erforderliche Berechtigung vorsah (Paragraph 100, Absatz eins, BWG), wenn auch gerade nicht die Gesamtnichtigkeit des abgeschlossenen Geschäfts („Die Rechtsunwirksamkeit der mit diesen Geschäften verbundenen Vereinbarungen zieht nicht die Rechtsunwirksamkeit des ganzen Bankgeschäfts nach sich.“), dafür aber den gänzlichen Entfall des Anspruchs auf alle mit diesen Geschäften verbundenen Vergütungen, wie insbesondere Zinsen und Provisionen, knüpfte er an den Abschluss von Verbraucherkreditverträgen, die nicht die gemäß Paragraph 33, Absatz 2, Ziffer eins bis 5 BWG erforderlichen Angaben enthielten, nur verwaltungsstrafrechtliche Konsequenzen nach Paragraph 98, Absatz 3, Ziffer 4, BWG.

Der von Graf (Mögliche Auswirkungen der EG-Richtlinie „Verbraucherkredit“ auf das österreichische Privatrecht, wbl 1989, 141 [144]), welcher die Rechtsfolgen des § 871 Abs 2 ABGB als nicht ausreichend empfand, erhobenen Forderung nach Einführung einer geeigneten zivilrechtlichen Sanktion bei Anpassung des österreichischen Rechts an die VerbraucherkreditRL entsprach der Gesetzgeber nicht; dies obwohl schon die damals geltende Rechtslage nach dem KWG (dessen § 21 Abs 5 ua ebenfalls die schriftliche Bekanntgabe der Gesamtbelastung anordnete) als unbefriedigend kritisiert worden war (vgl. Schuhmacher, Verbraucherschutz bei Vertragsanbahnung 115 ff). Der von Graf (Mögliche Auswirkungen der EG-Richtlinie „Verbraucherkredit“ auf das österreichische Privatrecht, wbl 1989, 141 [144]), welcher die Rechtsfolgen des Paragraph 871, Absatz 2, ABGB als nicht ausreichend empfand, erhobenen Forderung nach Einführung einer geeigneten zivilrechtlichen Sanktion bei Anpassung des österreichischen Rechts an die VerbraucherkreditRL entsprach der Gesetzgeber nicht; dies obwohl schon die damals geltende Rechtslage nach dem KWG (dessen Paragraph 21, Absatz 5, ua ebenfalls die schriftliche Bekanntgabe der Gesamtbelastung anordnete) als unbefriedigend kritisiert worden war (vergleiche Schuhmacher, Verbraucherschutz bei Vertragsanbahnung 115 ff).

Die herrschende Lehre (vgl. Graf, Die Neuregelung des Verbraucherkredits in Österreich, ÖBA 1994, 4 [10]; Koziol in Avancini/Iro/Koziol, Bankvertragsrecht II [1993] Rz 1/151 ff, 1/172; Reidinger, Der Einfluss des EWR-Abkommens auf das Zivilrecht, JAP 1993/94, 245 [249]; Thunhart, Informations- und Warnpflicht beim Konsumkredit in Österreich und den USA, ÖBA 2001, 843 [846]; Jud, Die neue Verbraucherkreditlinie ÖJZ 2009, 887 [891]; ?kara, Gegenwart und Zukunft der Verbraucherkreditverträge in der EU und in Kroatien 173; vgl. noch zur Rechtslage nach dem KWG Schuhmacher in Krejci, Konsumentenschutzgesetz 65 f, derselbe, Verbraucherschutz 98; Gruber, Kredithaftung von Ehegatten Zivilrechtliche Folgen einer unterlassenen Aufklärung nach § 31a KSchG, ÖBA 1991, 560 [563]; Laurer in Fremuth/Laurer/Pötzelberger/Ruess, KWG² § 21 Rz 6) knüpfte an einen Verstoß gegen die Informationspflichten das Recht der Geltendmachung eines Irrtums nach §§ 871 ff ABGB (insbesondere der Irrtumsanfechtung nach § 871 Abs 2 ABGB) und Ansprüche aus Schadenersatz. Die herrschende Lehre (vergleiche Graf, Die Neuregelung des Verbraucherkredits in Österreich, ÖBA 1994, 4 [10]; Koziol in Avancini/Iro/Koziol, Bankvertragsrecht römisch zwei [1993] Rz 1/151 ff, 1/172; Reidinger, Der Einfluss des EWR-Abkommens auf das Zivilrecht, JAP 1993/94, 245 [249]; Thunhart, Informations- und Warnpflicht beim Konsumkredit in Österreich und den USA, ÖBA 2001, 843 [846]; Jud, Die neue Verbraucherkreditlinie ÖJZ 2009, 887 [891]; ?ikara, Gegenwart und Zukunft der Verbraucherkreditverträge in der EU und in Kroatien 173; vergleiche noch zur Rechtslage nach dem KWG Schuhmacher in Krejci, Konsumentenschutzgesetz 65 f, derselbe, Verbraucherschutz 98; Gruber, Kredithaftung von Ehegatten Zivilrechtliche Folgen einer unterlassenen Aufklärung nach Paragraph 31 a, KSchG, ÖBA 1991, 560 [563]; Laurer in Fremuth/Laurer/Pötzelberger/Ruess, KWG² Paragraph 21, Rz 6) knüpfte an einen Verstoß gegen die Informationspflichten das Recht der Geltendmachung eines Irrtums nach Paragraphen 871, ff ABGB (insbesondere der Irrtumsanfechtung nach Paragraph 871, Absatz 2, ABGB) und Ansprüche aus Schadenersatz.

Canaris (Das Informations- und das Inhaltsschrankenmodell beim Konsumkredit, ÖBA 1989, 882 [892]) hatte demgegenüber (zu § 21 Abs 5 KWG) die Ansicht vertreten, es sei zwar bei etwa unterlassener Angabe des effektiven Jahreszinssatzes die „Totalnichtigkeit“ eine unangemessene Rechtsfolge; es könne jedoch, weil gegen ein gesetzliches Verbot verstoßen werde, von einer Teilnichtigkeit ausgegangen werden, sodass in Analogie zu § 7 Abs 2 WucherG nur Zinsen in der Höhe des zweifachen Eskontzinsfußes (jetzt des Basiszinssatzes) zu zahlen sein werden; sei der Effektivzinssatz niedriger angegeben, so sei nur dieser zu bezahlen (zust. allerdings mit der Konsequenz eines bestimmten Zinssatzes [„im Extremfall der allgemein zivilrechtliche Zinssatz“] Knob, Die Verbraucherkreditrichtlinie, ÖBA 1994, 667 [673, 678]). Canaris (Das Informations- und das Inhaltsschrankenmodell beim Konsumkredit, ÖBA 1989, 882 [892]) hatte demgegenüber (zu Paragraph 21, Absatz 5, KWG) die Ansicht vertreten, es sei zwar bei etwa unterlassener Angabe des effektiven Jahreszinssatzes die „Totalnichtigkeit“ eine unangemessene Rechtsfolge; es könne

jedoch, weil gegen ein gesetzliches Verbot verstoßen werde, von einer Teilnichtigkeit ausgegangen werden, sodass in Analogie zu Paragraph 7, Absatz 2, WucherG nur Zinsen in der Höhe des zweifachen Eskontzinsfußes (jetzt des Basiszinssatzes) zu zahlen sein werden; sei der Effektivzinssatz niedriger angegeben, so sei nur dieser zu bezahlen (zust allerdings mit der Konsequenz eines bestimmten Zinssatzes [„im Extremfall der allgemein zivilrechtliche Zinssatz“] Knobl, Die Verbraucherkreditrichtlinie, ÖBA 1994, 667 [673, 678]).

Zur Schaffung einer solchen gesetzlichen Regelung kam es aber auch bei Erlassung des BWG nicht. Koziol (aaO Rz 1/152, 1/172) stellte sich ausdrücklich gegen die von Canaris angenommene (Teil-)Nichtigkeit, weil der Vergleich mit den Wuchervorschriften nicht überzeugend sei. Ebenso sprach sich Zöchling-Jud (anders als zuvor [Jud, ÖJZ 2009, 887 {891}, allerdings dort als Konsequenz einer Auflösung des Vertrags aufgrund einer Irrtumsanfechtung]) zu § 6 VKrG (in Wendehorst/Zöchling-Jud, Verbraucherkreditrecht § 6 VKrG Rz 78) gegen eine analoge Anwendung des § 7 Abs 2 WucherG aus, weil es einen qualitativen Unterschied mache, ob ein wucherischer Vertrag vorliege oder ob der Kreditgeber bloß seinen Informationspflichten nicht (vollständig) nachgekommen sei. Laurer (aaO Rz 6) lehnte den Vorschlag Canaris als unangemessene Lösung ab, die überdies mit zahlreichen Umdeutungen erkaufte sei; ebenso ablehnend Gruber (aaO 563 FN 14) und Foglar-Deinhardstein (Die Bonitätsprüfung beim Verbraucherkredit Rz 576) zur von Canaris vorgenommenen Qualifikation des § 21 Abs 5 KWG als gesetzliches Verbot iSd § 879 Abs 1 ABGB. Zur Schaffung einer solchen gesetzlichen Regelung kam es aber auch bei Erlassung des BWG nicht. Koziol (aaO Rz 1/152, 1/172) stellte sich ausdrücklich gegen die von Canaris angenommene (Teil-)Nichtigkeit, weil der Vergleich mit den Wuchervorschriften nicht überzeugend sei. Ebenso sprach sich Zöchling-Jud (anders als zuvor [Jud, ÖJZ 2009, 887 {891}, allerdings dort als Konsequenz einer Auflösung des Vertrags aufgrund einer Irrtumsanfechtung]) zu Paragraph 6, VKrG (in Wendehorst/Zöchling-Jud, Verbraucherkreditrecht Paragraph 6, VKrG Rz 78) gegen eine analoge Anwendung des Paragraph 7, Absatz 2, WucherG aus, weil es einen qualitativen Unterschied mache, ob ein wucherischer Vertrag vorliege oder ob der Kreditgeber bloß seinen Informationspflichten nicht (vollständig) nachgekommen sei. Laurer (aaO Rz 6) lehnte den Vorschlag Canaris als unangemessene Lösung ab, die überdies mit zahlreichen Umdeutungen erkaufte sei; ebenso ablehnend Gruber (aaO 563 FN 14) und Foglar-Deinhardstein (Die Bonitätsprüfung beim Verbraucherkredit Rz 576) zur von Canaris vorgenommenen Qualifikation des Paragraph 21, Absatz 5, KWG als gesetzliches Verbot iSd Paragraph 879, Absatz eins, ABGB.

Auf die wegen des Fehlens zivilrechtlicher Sanktionen in der Literatur geäußerte Kritik an der Umsetzung der VerbraucherkreditRL (vgl Graf aaO 4, 10; Knobl aaO 675 f u 678; Reidinger aaO 249; Thunhart aaO 846; Dehn, Die neue Verbraucherkredit-Richtlinie: Geltungsbereich - Umsetzungsoptionen - Sanktionen, ÖBA 2009, 185 [197]) reagierte der Gesetzgeber (erst) anlässlich der Umsetzung der „neuen VerbraucherkreditRL“ mit dem DaKRÄG. Die Materialien zum DaKRÄG stellen klar, dass der Vertrag bloß wegen der Verletzung der Formvorschriften nicht unwirksam sein sollte, weil ansonsten der Verbraucher verpflichtet wäre, allenfalls bereits ausbezahlte Kreditsummen sofort zur Gänze zurückzuzahlen und sich auf die dann unwirksam vereinbarte Kreditierung nicht berufen könne. Die Wirksamkeit des Kreditvertrags bleibe bei Verletzung von Formvorschriften zur Vermeidung derartiger Konsequenzen unberührt. Deren Einhaltung solle vielmehr durch Verwaltungsstrafen und die in § 9 Abs 5 VKrG vorgesehenen Sanktionen sichergestellt werden. Aus der [auch in § 33 BWG enthaltenen und damit beibehaltenen] einleitenden Wendung in § 9 Abs 1 VKrG („Unbeschadet der Wirksamkeit“) wurde abgeleitet, dass anders als in Deutschland die Verletzung von Form- und Inhaltvorschriften für den Kreditvertrag nicht zu dessen Nichtigkeit führe. Weil in Deutschland die Verletzung der Formvorschrift zur Nichtigkeit führe, habe es in § 494 BGB weitreichender Vorschriften zur Sanierung des Vertrags bedurft. Dieser komme hingegen in Österreich ungeachtet des Verstoßes gegen die Formvorschrift des § 9 Abs 1 VKrG wirksam zustande, und zwar so, wie er zwischen den Parteien ausgehandelt worden sei, und bedürfe einer Sanierung nicht. Es sei aber wegen des Hinweises von Dehn, die sich für eine Übernahme des deutschen Sanktionskatalogs auch in das österreichische Recht (aaO 196) ausgesprochen habe, trotz unterschiedlicher vertragsrechtlicher Ausgangslage eine ähnliche Sanktion in die Regierungsvorlage aufzunehmen, „und zwar nicht zur Substituierung eines wegen Formgebrechens nicht zustande gekommenen Vertrags (wie nach dem BGB), sondern als Korrektur grundsätzlich wirksam vereinbarter Vertragsinhalte“ (ErläutRV 650 BlgNR XXIV. GP 19 f). Auf die wegen des Fehlens zivilrechtlicher Sanktionen in der Literatur geäußerte Kritik an der Umsetzung der VerbraucherkreditRL vergleiche Graf aaO 4, 10; Knobl aaO 675 f u 678; Reidinger aaO 249; Thunhart aaO 846; Dehn, Die neue Verbraucherkredit-Richtlinie: Geltungsbereich - Umsetzungsoptionen - Sanktionen, ÖBA 2009, 185 [197]) reagierte der Gesetzgeber (erst) anlässlich der Umsetzung der „neuen VerbraucherkreditRL“ mit dem DaKRÄG. Die Materialien zum DaKRÄG stellen klar, dass der Vertrag bloß wegen der Verletzung der Formvorschriften nicht unwirksam sein sollte, weil ansonsten der Verbraucher

verpflichtet wäre, allenfalls bereits ausbezahlte Kreditsummen sofort zur Gänze zurückzuzahlen und sich auf die dann unwirksam vereinbarte Kreditierung nicht berufen könne. Die Wirksamkeit des Kreditvertrags bleibe bei Verletzung von Formvorschriften zur Vermeidung derartiger Konsequenzen unberührt. Deren Einhaltung solle vielmehr durch Verwaltungsstrafen und die in Paragraph 9, Absatz 5, VKrG vorgesehenen Sanktionen sichergestellt werden. Aus der [auch in Paragraph 33, BWG enthaltenen und damit beibehaltenen] einleitenden Wendung in Paragraph 9, Absatz eins, VKrG („Unbeschadet der Wirksamkeit“) wurde abgeleitet, dass anders als in Deutschland die Verletzung von Form- und Inhaltsvorschriften für den Kreditvertrag nicht zu dessen Nichtigkeit führe. Weil in Deutschland die Verletzung der Formvorschrift zur Nichtigkeit führe, habe es in Paragraph 494, BGB weitreichender Vorschriften zur Sanierung des Vertrags bedurft. Dieser komme hingegen in Österreich ungeachtet des Verstoßes gegen die Formvorschrift des Paragraph 9, Absatz eins, VKrG wirksam zustande, und zwar so, wie er zwischen den Parteien ausgehandelt worden sei, und bedürfe einer Sanierung nicht. Es sei aber wegen des Hinweises von Dehn, die sich für eine Übernahme des deutschen Sanktionskatalogs auch in das österreichische Recht (aaO 196) ausgesprochen habe, trotz unterschiedlicher vertragsrechtlicher Ausgangslage eine ähnliche Sanktion in die Regierungsvorlage aufzunehmen, „und zwar nicht zur Substituierung eines wegen Formgebrechens nicht zustande gekommenen Vertrags (wie nach dem BGB), sondern als Korrektur grundsätzlich wirksam vereinbarter Vertragsinhalte“ (ErläutRV 650 BlgNR römisch 24 . Gesetzgebungsperiode 19, f).

Anlässlich der Umsetzung der neuen VerbraucherkreditRL fand daher eine Auseinandersetzung mit einer (Teil-)Nichtigkeit als Folge eines Verstoßes statt, sie wurde aber bewusst nicht angeordnet. Wenn die Materialien zur damals noch geltenden Rechtslage ausführen, die dürftige Effizienz der allgemeinen irrtums- oder schadenersatzrechtlichen Folgen eines Verstoßes gegen die Informationspflicht gäben Anlass zur Neuregelung (ErläutRV 650 BlgNR XXIV. GP 20), wurde damit aus Sicht des Gesetzgebers einer Teilnichtigkeit bei einem Verstoß gegen die Nennung der Gesamtbelastung nach § 33 Abs 2 BWG eine klare Absage erteilt. Anlässlich der Umsetzung der neuen VerbraucherkreditRL fand daher eine Auseinandersetzung mit einer (Teil-)Nichtigkeit als Folge eines Verstoßes statt, sie wurde aber bewusst nicht angeordnet. Wenn die Materialien zur damals noch geltenden Rechtslage ausführen, die dürftige Effizienz der allgemeinen irrtums- oder schadenersatzrechtlichen Folgen eines Verstoßes gegen die Informationspflicht gäben Anlass zur Neuregelung (ErläutRV 650 BlgNR römisch 24 . Gesetzgebungsperiode 20,), wurde damit aus Sicht des Gesetzgebers einer Teilnichtigkeit bei einem Verstoß gegen die Nennung der Gesamtbelastung nach Paragraph 33, Absatz 2, BWG eine klare Absage erteilt.

Nicht jedes Rechtsgeschäft, das in irgendeiner Weise gegen die Rechtsordnung verstößt, ist deshalb nichtig iSd § 879 Abs 1 ABGB. Diese Rechtsfolge muss vielmehr entweder ausdrücklich angeordnet oder vom Verbotszweck erfordert werden (Bollenberger in KBB4 § 879 ABGB Rz 3 mwN). Eine gesetzliche Anordnung, etwa wie in § 100 BWG, ist unterblieben. Eine Nichtigkeitssanktion könnte daher nur im Auslegungsweg dem Normzweck entnommen werden. Für den vorliegenden Fall gebot § 33 BWG zur Gesamtbelastung, den Verbraucher über die ihn treffende Belastung „plakativ“ mit Nennung einer Summe aufzuklären. Es handelt sich daher inhaltlich um eine Aufklärungspflicht. Dass das Unterlassen einer Aufklärung mit einem gesetzlich gebotenen besonderen Inhalt, nämlich allein die Unterlassung der Angabe der Gesamtbelastung im schriftlichen Vertrag, für sich schon so schwer wiegen sollte, dass ungeachtet aller sonstigen Umstände die Vereinbarung über die Hauptleistung eines der Vertragspartner beim Kreditgeschäft - das Entgelt für die Zurverfügungstellung des Darlehens - zur Gänze wegfallen sollte, wird vom Zweck der Regelung nicht verlangt. Der Einwand Koziols (aaO Rz 1/151) gegenüber Canaris, dass Wucher nicht nur die Ausnutzung von etwa Leichtsinns, Zwangslage, Verstandesschwäche, Unerfahrenheit oder Gemütsaufregung des einen Vertragspartners voraussetze, sondern es dabei auch eines auffallenden Missverhältnisses zwischen den Werten der jeweiligen Leistungen bedürfe, ist ebenfalls zu bedenken. Davon kann bei unterlassener Nennung der Gesamtbelastung nicht per se gesprochen werden. Nicht jedes Rechtsgeschäft, das in irgendeiner Weise gegen die Rechtsordnung verstößt, ist deshalb nichtig iSd Paragraph 879, Absatz eins, ABGB. Diese Rechtsfolge muss vielmehr entweder ausdrücklich angeordnet oder vom Verbotszweck erfordert werden (Bollenberger in KBB4 Paragraph 879, ABGB Rz 3 mwN). Eine gesetzliche Anordnung, etwa wie in Paragraph 100, BWG, ist unterblieben. Eine Nichtigkeitssanktion könnte daher nur im Auslegungsweg dem Normzweck entnommen werden. Für den vorliegenden Fall gebot Paragraph 33, BWG zur Gesamtbelastung, den Verbraucher über die ihn treffende Belastung „plakativ“ mit Nennung einer Summe aufzuklären. Es handelt sich daher inhaltlich um eine Aufklärungspflicht. Dass das Unterlassen einer Aufklärung mit einem gesetzlich gebotenen besonderen Inhalt, nämlich allein die Unterlassung der Angabe der Gesamtbelastung im schriftlichen Vertrag, für sich schon so schwer wiegen sollte, dass ungeachtet aller sonstigen Umstände die

Vereinbarung über die Hauptleistung eines der Vertragspartner beim Kreditgeschäft - das Entgelt für die Zurverfügungstellung des Darlehens - zur Gänze wegfallen sollte, wird vom Zweck der Regelung nicht verlangt. Der Einwand Koziols (aaO Rz 1/151) gegenüber Canaris, dass Wucher nicht nur die Ausnutzung von etwa Leichtsinns, Zwangslage, Verstandesschwäche, Unerfahrenheit oder Gemütsaufregung des einen Vertragspartners voraussetze, sondern es dabei auch eines auffallenden Missverhältnisses zwischen den Werten der jeweiligen Leistungen bedürfe, ist ebenfalls zu bedenken. Davon kann bei unterlassener Nennung der Gesamtbelastung nicht per se gesprochen werden.

Der bloße Verstoß gegen die Pflicht, die Gesamtbelastung im Kreditvertrag gemäß § 33 Abs 2 Z 1 lit a BWG idF BGBl I 2000/33 anzugeben, zieht somit keine Nichtigkeit, auch nicht in Form einer (Teil-)Nichtigkeit nach § 879 Abs 1 ABGB nach sich. Mit der herrschenden Meinung ist von irrums- und schadenersatzrechtlichen Konsequenzen auszugehen. Der bloße Verstoß gegen die Pflicht, die Gesamtbelastung im Kreditvertrag gemäß Paragraph 33, Absatz 2, Ziffer eins, Litera a, BWG in der Fassung BGBl I 2000/33 anzugeben, zieht somit keine Nichtigkeit, auch nicht in Form einer (Teil-)Nichtigkeit nach Paragraph 879, Absatz eins, ABGB nach sich. Mit der herrschenden Meinung ist von irrums- und schadenersatzrechtlichen Konsequenzen auszugehen.

Die von den Beklagten ins Treffen geführte Entscheidung des EuGH vom 16. November 2010 (Pohotovos? s.r.o. gegen Iveta Kor?kovská, C-76/10, ECLI:EU:C:2010:685) vermag daran nichts zu ändern. Das Unterbleiben der Angabe des effektiven Jahreszinssatzes (der damals allerdings konkret 95,6 % ausmachte) zog nach einer im Anlassfall anzuwendenden Bestimmung des nationalen Rechts nach sich, dass der gewährte Kredit als zins- und kostenfrei gilt. Wenn der EuGH die im Vorabentscheidungsersuchen gestellte Frage, ob die Richtlinie 87/102/EWG dahin auszulegen sei, dass sie es dem nationalen Gericht erlaube, diese in Umsetzung des Art 4 der Richtlinie ergangenen Bestimmungen von Amts wegen anzuwenden, bejahte, kann dies eine solche in Österreich aber nicht erlassene gesetzliche Anordnung nicht ersetzen. Die von den Beklagten ins Treffen geführte Entscheidung des EuGH vom 16. November 2010 (Pohotovos? s.r.o. gegen Iveta Kor?kovská, C-76/10, ECLI:EU:C:2010:685) vermag daran nichts zu ändern. Das Unterbleiben der Angabe des effektiven Jahreszinssatzes (der damals allerdings konkret 95,6 % ausmachte) zog nach einer im Anlassfall anzuwendenden Bestimmung des nationalen Rechts nach sich, dass der gewährte Kredit als zins- und kostenfrei gilt. Wenn der EuGH die im Vorabentscheidungsersuchen gestellte Frage, ob die Richtlinie 87/102/EWG dahin auszulegen sei, dass sie es dem nationalen Gericht erlaube, diese in Umsetzung des Artikel 4, der Richtlinie ergangenen Bestimmungen von Amts wegen anzuwenden, bejahte, kann dies eine solche in Österreich aber nicht erlassene gesetzliche Anordnung nicht ersetzen.

I.5. Die Berufung auf irrums- oder schadenersatzrechtliche Folgen schlägt im vorliegenden Fall fehl, weil die - offenbar von den Beklagten verlangte - Angabe einer Gesamtbelastung, die das Währungsrisiko ausdrückt, nicht möglich war. römisch eins. 5. Die Berufung auf irrums- oder schadenersatzrechtliche Folgen schlägt im vorliegenden Fall fehl, weil die - offenbar von den Beklagten verlangte - Angabe einer Gesamtbelastung, die das Währungsrisiko ausdrückt, nicht möglich war.

Die Beklagten brachten selbst vor, dass ihnen bei dem Fremdwährungskredit eine Zinsbelastung von 36.696 EUR erwachsen sei, während ihnen bei einem klassischen Euro-Kredit, den sie, wenn sie nicht den Fremdwährungskredit abgeschlossen hätten, vereinbart hätten, eine Zinsbelastung von 52.158 EUR entstanden wäre. Sie selbst errechneten also einen Differenzbetrag von ca 15.462 EUR zu ihren Gunsten bei der Zinsbelastung; ein Zinsrisiko hat sich damit ohnehin nicht verwirklicht.

Für die Berechnung der Gesamtbelastung bei Fremdwährungskrediten meint Writze (in Dellinger, BWG § 33 Rz 16), da § 1 Abs 1 Z 3 BWG keinerlei Bezugnahmen auf Währungen enthalte, bestünden kaum Zweifel daran, dass die Regelungen des § 33 BWG auch auf Fremdwährungskredite anzuwenden seien. Es könne aber aus Gründen der Praktikabilität ausreichen, wenn sich die Angaben im Kreditvertrag auf die Gegenwerte in Euro beschränkten (das heißt die Betragsangaben erfolgten grundsätzlich auf Eurobasis, insbesondere auch die Gesamtbelastung. Als Zinssatz werde jener zugrunde gelegt, der für eine Ausnützung in Euro vereinbart sei). Für die Berechnung der Gesamtbelastung bei Fremdwährungskrediten meint Writze (in Dellinger, BWG Paragraph 33, Rz 16), da Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer 3, BWG keinerlei Bezugnahmen auf Währungen enthalte, bestünden kaum Zweifel daran, dass die Regelungen des Paragraph 33, BWG auch auf Fremdwährungskredite anzuwenden seien. Es könne aber aus Gründen der Praktikabilität ausreichen, wenn sich die Angaben im Kreditvertrag auf die Gegenwerte in Euro beschränkten (das heißt die Betragsangaben erfolgten grundsätzlich auf Eurobasis, insbesondere auch die

Gesamtbelastung. Als Zinssatz werde jener zugrunde gelegt, der für eine Ausnützung in Euro vereinbart sei).

Sereinig (Die Berechnungsgrundlage des effektiven Jahreszinssatzes für das sofortfinanzierte Bauspardarlehen, ÖBA 2003, 209) kritisiert, dass § 33 Abs 4 BWG (in der zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses geltenden Fassung) in seiner Berechnung des effektiven Jahreszinssatzes von einem fixen Zinssatz für die gesamte Laufzeit des Verbraucherkredits ausgehe und die dort angeführte finanzmathematische Formel zum damaligen Zeitpunkt keinerlei Anhaltspunkte für die Ermittlung des effektiven Jahreszinssatzes im - in der Praxis gängigsten - Fall variabler Konditionen gebe. Er geht bei einem variablen Zinssatz davon aus, dass die Gesamtbelastung in Orientierung an Art 6 der RL 90/88/EWG (und wegen der Erläuternden Bemerkungen, die deren Umsetzung intendierten) zu ermitteln sei. Man nehme an, dass der Zinssatz und die sonstigen Kosten gemessen an der ursprünglichen Höhe festblieben und bis zum Ende des Kreditvertrags Geltung hätten (vgl dazu nur § 27 Abs 4 VKrG). Nach Laurer (in Laurer/Borns/Strobl/M. Schütz/O. Schütz, BWG³ § 33 BWG Rz 5) schließt die Vereinbarung eines variablen Zinssatzes die Berechnung aus, es würden mit der Vorgehensweise von Sereinig dem Kreditinstitut vom Gesetz nicht vorgesehene Pflichten auferlegt. Sereinig (Die Berechnungsgrundlage des effektiven Jahreszinssatzes für das sofortfinanzierte Bauspardarlehen, ÖBA 2003, 209) kritisiert, dass Paragraph 33, Absatz 4, BWG (in der zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses geltenden Fassung) in seiner Berechnung des effektiven Jahreszinssatzes von einem fixen Zinssatz für die gesamte Laufzeit des Verbraucherkredits ausgehe und die dort angeführte finanzmathematische Formel zum damaligen Zeitpunkt keinerlei Anhaltspunkte für die Ermittlung des effektiven Jahreszinssatzes im - in der Praxis gängigsten - Fall variabler Konditionen gebe. Er geht bei einem variablen Zinssatz davon aus, dass die Gesamtbelastung in Orientierung an Artikel 6, der RL 90/88/EWG (und wegen der Erläuternden Bemerkungen, die deren Umsetzung intendierten) zu ermitteln sei. Man nehme an, dass der Zinssatz und die sonstigen Kosten gemessen an der ursprünglichen Höhe festblieben und bis zum Ende des Kreditvertrags Geltung hätten vergleiche dazu nur Paragraph 27, Absatz 4, VKrG). Nach Laurer (in Laurer/Borns/Strobl/M. Schütz/O. Schütz, BWG³ Paragraph 33, BWG Rz 5) schließt die Vereinbarung eines variablen Zinssatzes die Berechnung aus, es würden mit der Vorgehensweise von Sereinig dem Kreditinstitut vom Gesetz nicht vorgesehene Pflichten auferlegt.

Die nun in § 6 Abs 7 VKrG aufgelisteten Informationen (etwa grafische Darstellungen der Entwicklung des Wechselkurses im Verhältnis zum Euro und [bei einem Kredit ohne festen Sollzinssatz] der Änderungen des für den Sollzinssatz maßgeblichen Referenzzinssatzes sowie ein das Währungsrisiko verdeutlichendes Rechenbeispiel) waren dem Kreditgeber zum Zeitpunkt des Abschlusses des Vertrags noch nicht vorgeschrieben. Diese Vorschriften über die vorvertragliche Aufklärung zeigen aber, dass auf diese Risiken gesondert - und nicht (durch eine gar nicht mögliche Einrechnung) bei der Angabe des Kredit- oder Gesamtbetrags - hinzuweisen ist. Wenn die - unstrittig aufgrund ihres zeitlichen Anwendungsbereichs nicht anzuwendende und auch noch nicht umgesetzte - RL 2014/17/EU in ihrem Art 24 Abs 4 verlangt, dass die Mitgliedstaaten sicherstellen, dass der Kreditgeber einen Verbraucher, der einen Fremdwährungskredit aufgenommen hat, regelmäßig zumindest dann warnt, wenn der Wert des noch zu zahlenden Gesamtbetrags oder der regelmäßigen Raten um mehr als 20 % von dem Wert abweicht, der gegeben wäre, wenn der Wechselkurs zwischen der Währung des Kreditvertrags und der Währung des Mitgliedstaats zum Zeitpunkt des Abschlusses des Kreditvertrags angewandt würde, und ausführt, mit dieser Warnung werde der Verbraucher über einen Anstieg des vom Verbraucher zu zahlenden Gesamtbetrags sowie gegebenenfalls über sein Recht auf Umstellung in eine andere Währung und die hierfür geltenden Bedingungen informiert, bringt auch dies zum Ausdruck, dass der „Gesamtbetrag“ die Auswirkungen der Währungsentwicklung nicht darstellt. Auch nach der Regierungsvorlage eines Bundesgesetzes, mit ein Bundesgesetz über Hypothekar- und Immobilienkreditverträge und sonstige Kreditierungen zu Gunsten von Verbrauchern (Hypothekar- und Immobilienkreditgesetz-HIKrG; RV 843 BlgNR XXV. GP), welches der Umsetzung der vorgenannten Richtlinie dient, ist gemäß dem ESIS-Merkblatt (Anhang II) zu „Kreditbetrag und Währung“ (nur) darzustellen, wie hoch der Wert des Kreditbetrags in der Landeswährung ist, zu belehren, dass sich der Wert ändern könne, und ein Beispiel für eine Wechselkursschwankung von 20 % vorzurechnen. Im ESIS-Merkblatt wird das Währungsrisiko bei der Angabe des Kreditbetrags wie folgt dargelegt: „Kreditbetrag und Währung: [Wert] [Währung]; (falls zutreffend) Dieser Kredit lautet nicht auf [Landeswährung des Kreditnehmers]. (falls zutreffend) Der Wert ihres Kredits in [Landeswährung des Kreditnehmers] kann sich ändern.“ Danach folgen Warnung und Beispiel nach Art 23 Abs 6 WohnimmobilienkreditRL, Angaben zur Laufzeit, zur Kreditart, der Art des anwendbaren Zinssatzes. Erst danach kommt der Passus: „Zurückzuzahlender Gesamtbetrag: Dies bedeutet, dass Sie [Betrag] je geliehene(n) [Währung] zurückzahlen haben“. Die nun in Paragraph 6, Absatz 7, VKrG aufgelisteten Informationen (etwa grafische Darstellungen der Entwicklung des Wechselkurses im Verhältnis zum Euro und [bei

einem Kredit ohne festen Sollzinssatz] der Änderungen des für den Sollzinssatz maßgeblichen Referenzzinssatzes sowie ein das Währungsrisiko verdeutlichendes Rechenbeispiel) waren dem Kreditgeber zum Zeitpunkt des Abschlusses des Vertrags noch nicht vorgeschrieben. Diese Vorschriften über die vorvertragliche Aufklärung zeigen aber, dass auf diese Risiken gesondert - und nicht (durch eine gar nicht mögliche Einrechnung) bei der Angabe des Kredit- oder Gesamtbetrags - hinzuweisen ist. Wenn die - unstrittig aufgrund ihres zeitlichen Anwendungsbereichs nicht anzuwendende und auch noch nicht umgesetzte - RL 2014/17/EU in ihrem Artikel 24, Absatz 4, verlangt, dass die Mitgliedstaaten sicherstellen, dass der Kreditgeber einen Verbraucher, der einen Fremdwährungskredit aufgenommen hat, regelmäßig zumindest dann warnt, wenn der Wert des noch zu zahlenden Gesamtbetrags oder der regelmäßigen Raten um mehr als 20 % von dem Wert abweicht, der gegeben wäre, wenn der Wechselkurs zwischen der Währung des Kreditvertrags und der Währung des Mitgliedstaats zum Zeitpunkt des Abschlusses des Kreditvertrags angewandt würde, und ausführt, mit dieser Warnung werde der Verbraucher über einen Anstieg des vom Verbraucher zu zahlenden Gesamtbetrags sowie gegebenenfalls über sein Recht auf Umstellung in eine andere Währung und die hierfür geltenden Bedingungen informiert, bringt auch dies zum Ausdruck, dass der „Gesamtbetrag“ die Auswirkungen der Währungsentwicklung nicht darstellt. Auch nach der Regierungsvorlage eines Bundesgesetzes, mit ein Bundesgesetz über Hypothekar- und Immobilienkreditverträge und sonstige Kreditierungen zu Gunsten von Verbrauchern (Hypothekar- und Immobilienkreditgesetz-HIKrG; Regierungsvorlage 843, BlgNR römisch 25 . GP), welches der Umsetzung der vorgenannten Richtlinie dient, ist gemäß dem ESIS-Merkblatt (Anhang römisch zwei) zu „Kreditbetrag und Währung“ (nur) darzustellen, wie hoch der Wert des Kreditbetrags in der Landeswährung ist, zu belehren, dass sich der Wert ändern könne, und ein Beispiel für eine Wechselkursschwankung von 20 % vorzurechnen. Im ESIS-Merkblatt wird das Währungsrisiko bei der Angabe des Kreditbetrags wie folgt dargelegt: „Kreditbetrag und Währung: [Wert] [Währung]; (falls zutreffend) Dieser Kredit lautet nicht auf [Landeswährung des Kreditnehmers]. (falls zutreffend) Der Wert ihres Kredits in [Landeswährung des Kreditnehmers] kann sich ändern.“ Danach folgen Warnung und Beispiel nach Artikel 23, Absatz 6, WohnimmobilienkreditRL, Angaben zur Laufzeit, zur Kreditart, der Art des anwendbaren Zinssatzes. Erst danach kommt der Passus: „Zurückzuzahlender Gesamtbetrag: Dies bedeutet, dass Sie [Betrag] je geliehene(n) [Währung] zurückzahlen haben“.

Die Kreditkosten nach dem BWG umfassen alle an das Kreditinstitut geleistete Entgelte, wie Zinsen, Bearbeitungsprovisionen, Rahmenprovisionen, aber auch alle dem Kreditnehmer in Zusammenhang mit der Bestellung von Sicherheiten angelasteten Spesen (zB Schätzungskosten für Liegenschaften) und Entgelte, die Dritten zugute kommen, wie etwa Vermittlungsprovisionen (Writze aaO Rz 37). Solche Zahlungen stehen in einem Austauschverhältnis zu den dafür erbrachten Leistungen. Die aus dem Währungsrisiko sich ergebende Erhöhung oder Verringerung bei der Umrechnung der Währung vergrößert (oder verringert) nicht die dem Kreditgeber als Entgelt zukommenden Beträge. Dieser erhält für seine Leistungen dasselbe Entgelt, auch wenn der Kredit für den Kreditnehmer durch eine Veränderung des Austauschkurses teurer (oder billiger) wird.

Selbst wenn eine Angabe der Gesamtbelastung im Jahr 2008 unter dem Regime des BWG in CHF oder nach dem Vorschlag von Writze (aaO) mit einer Berechnung variabler Zinsen entsprechend der Anregung von Sereinig (aaO) erfolgt wäre, hätte sie das Währungsrisiko nicht ausdrücken können, ist doch die Berechnung einer Gesamtbelastung, in der nicht vorhersehbare Wechselkursschwankungen berücksichtigt sind, nicht möglich. Damit ist die Unterlassung der Nennung der Gesamtbelastung aber nicht kausal für einen nur aus dem Währungsrisiko resultierenden Schaden oder Irrtum.

II. Zur Frage, ob ein Differenzgeschäft iSd § 1 Z 6 lit i WAG vorliegt, bei dem eine Prüfung nach § 44 WAG vorzunehmen gewesen wäre: römisch zwei. Zur Frage, ob ein Differenzgeschäft iSd Paragraph eins, Ziffer 6, Litera i, WAG vorliegt, bei dem eine Prüfung nach Paragraph 44, WAG vorzunehmen gewesen wäre:

II.1. Die Beklagten behaupten unrichtig, es seien bei Fälligkeit nicht Schweizer Franken zurückzuzahlen gewesen, sondern die Differenz zwischen dem Wert des Kredits in Euro am Tag der Kreditgewährung und an jenem der Fälligkeit. Aufgenommen wurde ein Kredit in Schweizer Franken (711.480,00 CHF), dessen Gegenwert von 440.000 EUR an die Beklagten ausbezahlt wurde. Am Fälligkeitstag war der Gegenwert (von 711.480,00 CHF) an diesem Tag zurückzuzahlen, nicht bloß eine Differenz. Bei der Teilabdeckung mit den Mitteln aus dem verpfändeten Sparguthaben zog die Bank zur Konvertierung den jeweils geltenden Devisenkurs heran, auf den keine Aufschläge zu Lasten der Beklagten erfolgten. römisch zwei. 1. Die Beklagten behaupten unrichtig, es seien bei Fälligkeit nicht Schweizer Franken zurückzuzahlen gewesen, sondern die Differenz zwischen dem Wert des Kredits in Euro am Tag der Kreditgewährung

und an jenem der Fälligkeit. Aufgenommen wurde ein Kredit in Schweizer Franken (711.480,00 CHF), dessen Gegenwert von 440.000 EUR an die Beklagten ausbezahlt wurde. Am Fälligkeitstag war der Gegenwert (von 711.480,00 CHF) an diesem Tag zurückzuzahlen, nicht bloß eine Differenz. Bei der Teilabdeckung mit den Mitteln aus dem verpfändeten Sparguthaben zog die Bank zur Konvertierung den jeweils geltenden Devisenkurs heran, auf den keine Aufschläge zu Lasten der Beklagten erfolgten.

Für die Charakterisierung als Fremdwährungskredit ist nicht entscheidend, ob die Aus- und Rückzahlung des Kredits in fremder Währung oder in Euro erfolgt (Scheffold in Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts-Handbuch⁴ § 115 Rz 147; zur Unterscheidung echter [effektiver] und einfacher Fremdwährungsschulden ebenda § 115 Rz 131 ff). Maßgebend ist allein, dass die fremde Währung die Rechnungsgrundlage für die Rückzahlungsverpflichtung des Kreditnehmers bildet (Bollenberger in Apathy/Iro/Kozioł, Bankvertragsrecht² IV Rz 2/203; Wendehorst in Wendehorst/Zöchling-Jud, Verbraucher kredit recht [2010] § 2 Rz 57). Für die Charakterisierung als Fremdwährungskredit ist nicht entscheidend, ob die Aus- und Rückzahlung des Kredits in fremder Währung oder in Euro erfolgt (Scheffold in Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechts-Handbuch⁴ Paragraph 115, Rz 147; zur Unterscheidung echter [effektiver] und einfacher Fremdwährungsschulden ebenda Paragraph 115, Rz 131 ff). Maßgebend ist allein, dass die fremde Währung die Rechnungsgrundlage für die Rückzahlungsverpflichtung des Kreditnehmers bildet (Bollenberger in Apathy/Iro/Kozioł, Bankvertragsrecht² römisch vier Rz 2/203; Wendehorst in Wendehorst/Zöchling-Jud, Verbraucher kredit recht [2010] Paragraph 2, Rz 57).

II.2. Für die hier zu lösende Frage ist entscheidend, ob ein Finanzinstrument iSd § 1 Z 6 WAG 2007 vorliegt, was zu verneinen ist. Es handelt sich beim gewährten endfälligen Fremdwährungskredit insbesondere um keine Wertpapierdienstleistung oder Anlagetätigkeit iSd § 1 Z 2 WAG. Ein Finanzinstrument nach § 1 Z 6 WAG liegt nicht vor (vgl Graf, Der zu Unrecht empfohlene Fremdwährungskredit Kritische Analyse der E 8 Ob 66/12g, VbR 2013/3, 4 [5]), insbesondere auch nicht in der Form eines finanziellen Differenzgeschäfts iSd § 1 Z 6 lit i WAG. Das abgeschlossene Geschäft ist auch nicht mit einem Devisenswap vergleichbar. römisch zwei. 2. Für die hier zu lösende Frage ist entscheidend, ob ein Finanzinstrument iSd Paragraph eins, Ziffer 6, WAG 2007 vorliegt, was zu verneinen ist. Es handelt sich beim gewährten endfälligen Fremdwährungskredit insbesondere um keine Wertpapierdienstleistung oder Anlagetätigkeit iSd Paragraph eins, Ziffer 2, WAG. Ein Finanzinstrument nach Paragraph eins, Ziffer 6, WAG liegt nicht vor vergleiche Graf, Der zu Unrecht empfohlene Fremdwährungskredit Kritische Analyse der E 8 Ob 66/12g, VbR 2013/3, 4 [5]), insbesondere auch nicht in der Form eines finanziellen Differenzgeschäfts iSd Paragraph eins, Ziffer 6, Litera i, WAG. Das abgeschlossene Geschäft ist auch nicht mit einem Devisenswap vergleichbar.

Bei einem Devisenswap erfolgt für eine bestimmte vereinbarte Laufzeit zwischen zwei Vertragspartnern ein Kapitalaustausch in unterschiedlicher Währung, wobei die Rückzahlung am Ende zu einem festgesetzten Wechselkurs erfolgen muss. Dieser Kurs errechnet sich auf Basis des aktuellen Spotpreises unter Berücksichtigung des Zinsdifferentials der beiden Währungen und der Zinseszinseneffekte (Bauer in Kalss/Kunz, Handbuch für den Aufsichtsrat - Veranlagungsentscheidungen am Finanzmarkt Rz 120). Im vorliegenden Fall wurde dagegen weder der Wechselkurs vorweg festgesetzt noch eine Rückzahlung zu diesem Kurs vereinbart.

Unter Differenzgeschäften sind nur solche Geschäfte zu verstehen, die nach der Absicht der Parteien oder nach der beim Geschäftsabschluss dem anderen Teil bekannten Absicht einer Partei nicht durch Lieferung oder Bezahlung von Waren oder Wertpapieren, sondern nur durch Zahlung der Differenz zwischen dem Kaufpreis und dem Kurs des Erfüllungstages abgewickelt werden sollen (RIS-Justiz RS0022377). Nicht einmal ein zum Erwerb von Aktien als Tilgungsträger aufgenommener endfälliger Fremdwährungskredit ist ein einem Termingeschäft ähnliches Spekulationsgeschäft (7 Ob 191/14k = VbR 2015/67, 96 = ZFR 2015/114, 232 = RdW 2015/218, 234 = ZIK 2015,161), umso weniger der hier zur Finanzierung eines „realen geschäftlichen Vorgangs“ aufgenommene. Zweck des Kredits war die Finanzierung des Ankaufs einer Liegenschaft und nicht die bloße Wette auf die Währungsentwicklung. Eine Überprüfung der Eignung von Anlageberatungs- und Portfolioverwaltungsdienstleistungen nach § 44 WAG musste demnach nicht stattfinden. Unter Differenzgeschäften sind nur solche Geschäfte zu verstehen, die nach der Absicht der Parteien oder nach der beim Geschäftsabschluss dem anderen Teil bekannten Absicht einer Partei nicht durch Lieferung oder Bezahlung von Waren oder Wertpapieren, sondern nur durch Zahlung der Differenz zwischen dem Kaufpreis und dem Kurs des Erfüllungstages abgewickelt werden sollen (RIS-Justiz RS0022377). Nicht einmal ein zum Erwerb von Aktien als Tilgungsträger aufgenommener endfälliger Fremdwährungskredit ist ein einem Termingeschäft ähnliches Spekulationsgeschäft (7 Ob 191/14k = VbR 2015/67, 96 = ZFR 2015/114, 232 = RdW 2015/218, 234 =

ZIK 2015,161), umso weniger der hier zur Finanzierung eines „realen geschäftlichen Vorgangs“ aufgenommene. Zweck des Kredits war die Finanzierung des Ankaufs einer Liegenschaft und nicht die bloße Wette auf die Währungsentwicklung. Eine Überprüfung der Eignung von Anlageberatungs- und Portfolioverwaltungsdienstleistungen nach Paragraph 44, WAG musste demnach nicht stattfinden.

Damit erweist sich die Revision, die keine weiteren relevanten Rechtsfragen aufzeigt, als unbegründet.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 41 iVm § 50 ZPO. Die Kostenentscheidung gründet sich auf Paragraph 41, in Verbindung mit Paragraph 50, ZPO.

Schlagworte

Gruppe: Konsumentenschutz, Produkthaftungsrecht, Europarecht

Textnummer

E112973

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2015:0010OB00163.15Z.1124.000

Im RIS seit

16.12.2015

Zuletzt aktualisiert am

05.09.2017

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at