

# Fremdwährungskredite

Auswirkungen unwirksamer Wechselkursklauseln

---

- I. Grundlagen
- II. Praktische Umsetzung
- III. Problemstellung und Relevanz
- IV. EuGH Judikatur
- V. Folgen einer Gesamtnichtigkeit
- VI. OGH Rechtsprechung
- VII. Zusammenfassung

## Definition

- Kredit, der dem Kreditnehmer in einer anderen Währung als in Euro gewährt wird (vgl. § 2 Abs 12 VKrG)
- OGH konkretisiert: fremde Währung bildet die – v.a. für die Rückzahlungspflicht maßgebliche - Grundlage (1 Ob 163/15z; 1 Ob 190/16x; 7 Ob 48/17k; 8 Ob 37/20d; 1 Ob 47/21z; 1 Ob 93/21i)

## Varianten

- Echte Fremdwährungsschuld
  - Gläubiger hat Anspruch auf Zahlung in Fremdwährung
  - Fremdwährung = Schuldwährung
- Unechte Fremdwährungsschuld
  - Kreditschuld besteht in Inlandswährung,
  - Höhe der Schuld an Wertentwicklung der Fremdwährung gekoppelt
  - Fremdwährung ist nur Berechnungswährung
- Effektive Fremdwährungsschuld
  - Rückzahlung darf nur in Fremdwährung erfolgen (keine Ersetzungsbefugnis)

### Auszahlung in Euro oder Fremdwährung?

- Kredit wird in einer Fremdwährung gewährt: d.h. grundsätzlich ist der kreditierte Betrag in der Fremdwährung ausbezahlen
- Kreditnehmer hat keinen Rechtsanspruch den kreditierten Fremdwährungsbetrag in der Inlandswährung ausgezahlt zu erhalten
- Kreditnehmer kann den ihm geschuldeten Fremdwährungsbetrag nur dann in inländischer Währung / Euro fordern, wenn ihm vertraglich ein entsprechendes Wahlrecht zugestanden wurde

### **Kreditvertrag + Geldwechselvertrag**

- Kredit bleibt auch bei Auszahlung in Euro ein Fremdwährungskredit
- Fremdwährung bildet weiterhin die Rechnungsgrundlage für die Rückzahlungsverpflichtung des Kreditnehmers (1 Ob 163/15z; 7 Ob 48/17k)
- Zusätzlich Abschluss eines Geldwechselvertrag über „Wechseln“ von Fremdwährung in EUR (Devisenverkauf) (8 Ob 37/20d, 9 Ob 62/21i)

### **Fremdwährungskreditkonto + Verrechnungskonto**

- Bank führt zwei getrennte Konten: Zahlungen auf das Kreditkonto (Fremdwährung) werden vom zusätzlich geführten Verrechnungskonto (Eurokonto) vorgenommen

### Geldwechselvertrag mit Drittem statt mit Kreditgeber

- Bietet ein Unternehmer eine Leistung an – hier: Auszahlung des Fremdwährungsbetrag in Euro – muss der andere davon ausgehen, dass der Unternehmer diese Leistung entgeltlich erbringt (vgl. RS0062354)
- Vertragsfreiheit: Bank entscheidet grds. selbst zu welchem Preis (Kurs) sie einem Kunden den kreditierten Fremdwährungsbetrag in Euro umwechselt
- Kunden steht es frei, mit einem Dritten einen Geldwechselvertrag zu besseren Konditionen abzuschließen

### Problemstellungen:

- Wie wird der Wechselkurs für die Kreditzuzählung und die Kreditrückzahlung ermittelt?
- Und wenn keine wirksame Klausel vereinbart wurde?
- Lückenfüllung durch Vertragsauslegung?
- Gesamtnichtigkeit des Vertrages?

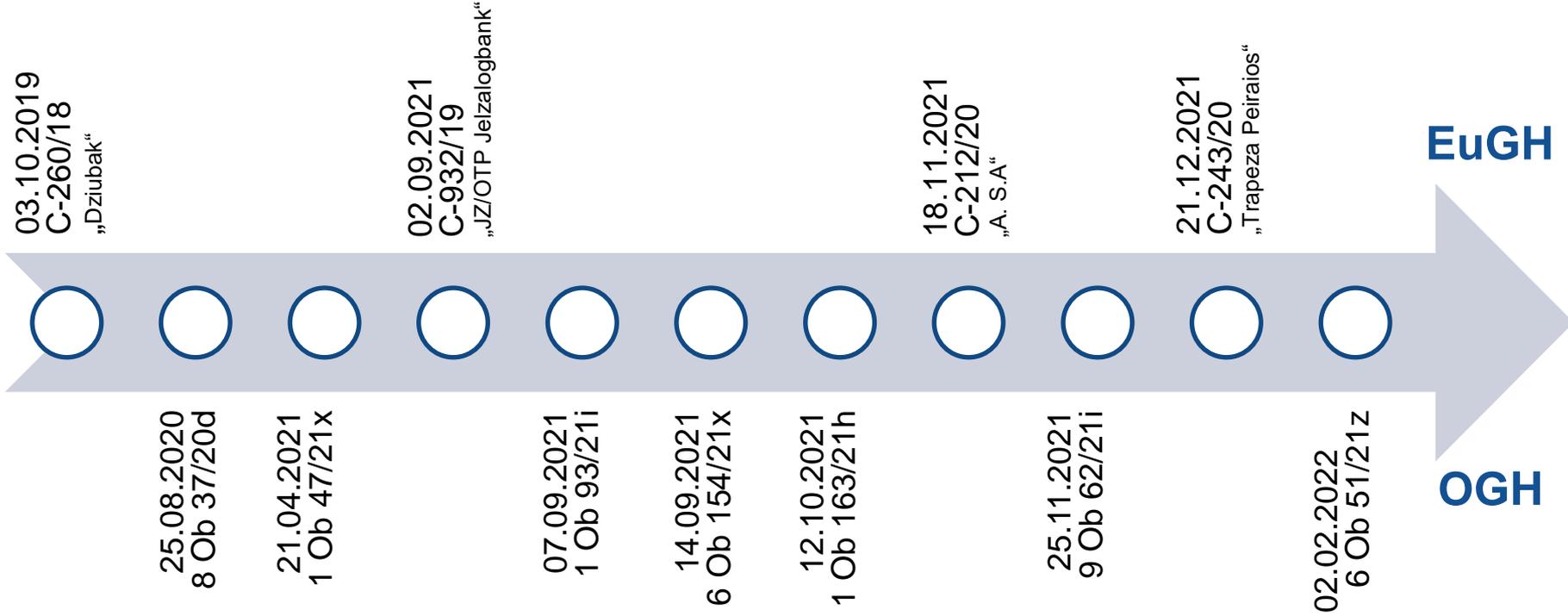
## Relevanz:

- EuGH Entscheidung C-260/18 „Dziubak“ (zuvor bereits C-26/13 „Kásler“ und C-186/16 "Andriciuc“):
  - Keine ergänzende Vertragsauslegung
  - Gesamtnichtigkeit des Vertrages
- in weiterer Folge zahlreiche Klagen in Österreich
- Ziel der Klagen: Aus der Judikatur des EuGH ableiten, dass Fremdwährungskreditnehmer das Wechselkursrisiko nicht tragen müssen.

## Zinsvorteil vs Wechselkursrisiko

OGH: (vgl. 1 Ob 163/21h, OGH 12.10.2021)

- Kreditnehmer hat das Wechselkursrisiko zu tragen.
- Wer einen Fremdwährungskredit aufnimmt, habe den Vorteil einer geringeren Verzinsung.
- Allerdings habe er das Risiko, dass sich der Wechselkurs des EUR zum Schweizer Franken zu seinem Nachteil entwickle;
- Im Gegenzug bestehe aber die Chance, dass sich dieser Wechselkurs zu seinem Vorteil ändere.



### **Art. 1 Abs. (2)**

Vertragsklauseln, die auf bindenden Rechtsvorschriften oder auf Bestimmungen oder Grundsätzen internationaler Übereinkommen beruhen, bei denen die Mitgliedstaaten oder die Gemeinschaft — insbesondere im Verkehrsbereich — Vertragsparteien sind, unterliegen nicht den Bestimmungen dieser Richtlinie.

### **Art. 3 Abs. (1)**

Eine Vertragsklausel, die nicht im einzelnen ausgehandelt wurde, ist als missbräuchlich anzusehen, wenn sie entgegen dem Gebot von Treu und Glauben zum Nachteil des Verbrauchers ein erhebliches und ungerechtfertigtes Missverhältnis der vertraglichen Rechte und Pflichten der Vertragspartner verursacht.

## **Art. 5 (Transparenzgebot)**

Sind alle dem Verbraucher in Verträgen unterbreiteten Klauseln oder einige dieser Klauseln schriftlich niedergelegt, so müssen sie stets klar und verständlich abgefasst sein. Bei Zweifeln über die Bedeutung einer Klausel gilt die für den Verbraucher günstigste Auslegung. (...)

## **Art. 6 Abs. (1)**

Die Mitgliedstaaten sehen vor, dass missbräuchliche Klauseln in Verträgen, die ein Gewerbetreibender mit einem Verbraucher geschlossen hat, für den Verbraucher unverbindlich sind, und legen die Bedingungen hierfür in ihren innerstaatlichen Rechtsvorschriften fest ; sie sehen ferner vor, dass der Vertrag für beide Parteien auf derselben Grundlage bindend bleibt, wenn er ohne die missbräuchlichen Klauseln bestehen kann.

## IV. EuGH Judikatur

### C-260/18 „Dziubak“, EuGH 03.10.2019 (1)

---

- polnisches Vorabentscheidungsersuchen
- unechter Fremdwährungskredit
- missbräuchliche Wechselkursklausel, die es der Bank ermöglichte, die Währungsumrechnung einseitig zu bestimmen.
- Bei Auszahlung des Darlehens wurde der in CHF angegebene Sollsaldo auf der Grundlage des bei dem Kreditgeber am Tag der Auszahlung geltenden Ankaufskurses PLN-CHF ermittelt,
- monatlichen Darlehensraten wurden je nach dem bei dieser Bank zum jeweiligen Fälligkeitszeitpunkt geltenden PLN-CHF-Verkaufskurs berechnet

## IV. EuGH Judikatur

### C-260/18 „Dziubak“, EuGH 03.10.2019 (2)

---

- rechtswidrige Klausel darf überhaupt **nicht** durch ergänzende Vertragsauslegung oder allgemeine nationale Vorschriften ersetzt werden
- Ersetzung eines rechtswidrigen Vertragsklausel durch dispositives Recht nur in Ausnahmefälle (wenn Vertragsrettung Verbraucher vor besonders nachteilige Auswirkungen schützt)
- Wahlrecht des Verbrauchers: Verbraucher kann sich gegen die Lückenfüllung durch dispositives Recht und für die Vertragsaufhebung entscheiden;

- Ungarischer Verbraucher macht Nichtigkeit der Darlehensverträge geltend, wegen Missbräuchlichkeit der Vertragsklauseln, nach denen sich der Wechselkurs bei Auszahlung (Ankaufskurs) von denen bei Tilgung (Verkaufskurs) unterscheidet;
- kein Wahlrecht mehr für Verbraucher
- nationale Gerichte haben zu prüfen, ob das dispositive Recht in der Lage ist die Sach- und Rechtslage wiederherzustellen, in der sich der Verbraucher ohne die missbräuchliche Klausel befunden hätte
- Interesse des Verbrauchers an der Fortsetzung oder Auflösung des Vertrages ist nicht ausschlaggebend

- polnisches Vorabentscheidungsersuchen
- Setzt nochmals intensiv mit der Auslegung der Art. 5 und 6 der RL 93/13/EWG des Rates über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen (Klausel RL) auseinander

#### Zur Auslegung von Art. 5 der Klausel-RL:

„Die Klausel eines Darlehensvertrags, die die Ein- und Verkaufskurse einer Fremdwährung, festlegt, muss es einem normal informierten und angemessen aufmerksamen und verständigen **Verbraucher ermöglichen**, auf der Grundlage genauer und nachvollziehbarer Kriterien **zu verstehen, wie der** zur Berechnung der Höhe der Tilgungsraten verwendete **Fremdwährungswechsellkurs festgelegt** wird, damit dieser Verbraucher die Möglichkeit hat, den **Wechsellkurs jederzeit selbst zu bestimmen.**“

#### Zur Auslegung von Art. 6 der Klausel-RL:

- Eine vom nationalen Gericht für missbräuchlich erklärte Klausel muss nach Art 6 Abs 1 der Klausel-RL unangewendet bleiben, ohne dass ihr Inhalt geändert werden könnte.
- Es ist dem nationalen Gericht nicht gestattet, eine Auslegung dieser Klausel vorzunehmen, um ihrer Missbräuchlichkeit abzuhelpfen, auch wenn diese Auslegung dem gemeinsamen Willen der Vertragsparteien entsprechen sollte.

#### **Lückenfüllung durch dispositives Recht nur in Ausnahmefällen**

- wenn Gericht den Vertrag ohne die missbräuchlichen Klausel insgesamt für nichtig zu erklären hätte
- wenn dies für den Verbraucher besonders nachteilige Folgen hätte
- dann kann Gericht die Klausel durch eine dispositive Bestimmung des nationalen Rechts ersetzen
- andernfalls muss eine vom nationalen Gericht für missbräuchlich erklärte Klausel nach Art 6 Abs 1 der Klausel-RL unangewendet bleiben, ohne dass ihr Inhalt geändert werden könnte

#### Zur Auslegung von Art. 1 Abs. 2 der Klausel-RL:

- Klausel-RL ist nicht anwendbar auf Vertragsklauseln, die auf nationalem dispositiven Recht beruht
- Entscheidung betrifft griechische Norm, die jener des § 907b Abs. 2 ABGB sehr ähnlich ist

- (1) Ist eine in ausländischer Währung ausgedrückte Geldschuld im Inland zu zahlen, so kann die Zahlung in inländischer Währung erfolgen, es sei denn, dass die Zahlung in ausländischer Währung ausdrücklich bedungen worden ist.
  
- (2) Die Umrechnung erfolgt nach dem zur Zeit der Zahlung am Zahlungsort maßgeblichen Kurswert. Wenn der Schuldner die Zahlung verzögert, hat der Gläubiger die Wahl zwischen dem bei Fälligkeit und dem zur Zeit der Zahlung maßgeblichen Kurswert.

- Bereicherungsrechtliche Rückabwicklung
- wechselseitige Forderungen wären fällig und durchsetzbar
- klagende Partei müsste ihre Forderung beziffern und mit Leistungsklage durchsetzen (Feststellungsbegehren wäre aufgrund seiner Subsidiarität unzulässig (RS 0038849))
- Kreditnehmer schuldet als Bereicherungsschuldner eines Geldbetrages nach stRsp **Vergütungszinsen**
- **zumindest 4% p.a.** vom zurückzuzahlenden Kapital, und zwar auch dann, wenn der Bereicherungsschuldner (Kreditnehmer) redlich ist (RS0032078; 4 Ob 584/87; jüngst OGH 7 Ob 10/20a). (Zuletzt in 6 Ob 51/21z, OGH 02.02.2022)

**Vorverfahren:**

- Umrechnungsklausel wegen Intransparenz für unwirksam erachtet
- *„Kreditvertrag erläutere die Methode der Errechnung des „Devisenfixing der Beklagten“ nicht“*
- Beklagte teilte ihren Kunden in der Folge mit, dass anstelle der für unwirksam erklärten Klausel nun die gesetzliche Regelung des § 907b ABGB anzuwenden seien
- Umrechnungen erfolgen zu dem zum jeweiligen Zahlungszeitpunkt am Zahlungsort maßgeblichen Kurswert

### 8 Ob 37/20d:

- Beklagte: ihr „Devisenfixing“ sei nur eine Methode entsprechend § 907b ABGB den täglichen Kurswert zu ermitteln
- OGH
  - Lückenfüllung auch im Lichte der bisherigen EuGH Judikatur zulässig
  - Fortbestand der Geschäftsbeziehung als Fremdwährungskredit
- Vertragsbestimmungen, die der dispositiven Rechtslage entsprechen, bestehen die AGB-Kontrolle
- Anmerkung: ob ermittelte Wechselkurse im Einzelfall richtig sind, ist Sachverständigenfrage

# VI. OGH Rechtsprechung zum Fortbestand des echten Kreditvertrages

---

## 1 Ob 47/21x, 1 Ob 154/21x, 1 Ob 163/21h

- Keine Gesamtnichtigkeit des Kreditvertrages
- OGH:
  - Kreditverträge können auch bei ersatzlosem Wegfall von strittigen Umrechnungsklauseln als Fremdwährungskredit fortbestehen
  - etwaige Nichtigkeit des Geldwechselvertrages greift nicht auf Kreditvertrag durch

## 9 Ob 62/21i

- OGH wiederholt seine Rechtsprechungsrichtlinie zur Fortbestandfähigkeit des Kreditvertrages bei ersatzlosem Klauselentfall

- Kreditvertrag über 318.000 EUR, den der Kläger in Euro, Schweizer Franken oder Japanischen Yen ausnützen konnte:
  - *„Die Konvertierung des Kapitals erfolgt zum einfach gespannten Kurs, die der Zinsen zum normalen Kurs“*
  - *„Der jeweilige Fremdwährungsbetrag ergibt sich aus dem für Verkäufe von CHF/JPY durch den Kunden gültigen einfach gespannten Devisenkurs am Tag der Konvertierung“*
- Kläger begehrt Rückabwicklung wegen Gesamtnichtigkeit
- OLG Wien: Klausel ist intransparent, Missbräuchlichkeitsprüfung erfolgte nicht

#### OGH:

- Fremdwährungskredit trotz Auszahlung in Euro
- Wahlrecht des Kreditnehmers über Auszahlung in Euro führt zu Abschluss eines zusätzlichen Geldwechselvertrages
- selbst wenn Unwirksamkeit der beanstandeten Konvertierungsklausel und eine etwaige Nichtigkeit des Geldwechselvertrages angenommen werde, greife dies nicht auf Kreditvertrag durch
- Ersetzungsbefugnis (§ 907b ABGB) gestaltet den Kreditvertrag nicht inhaltlich um, aber Kreditnehmer hat die Möglichkeit die Fremdwährungsschuld zum jeweils gültigen Umrechnungskurs in Euro zu zahlen
- Kreditgeber darf dadurch nicht schlechter gestellt werden
- das Wechselkursrisiko bleibt beim Kreditnehmer

### OGH äußert sich nicht konkret zur Lückenfüllung

- *„Die unionsrechtlichen Überlegungen des Klägers zur Frage der Schließung einer durch Wegfall einer Vertragsklausel entstandenen Lücke durch das dispositive Recht (§ 907b Abs 1 ABGB), die der Oberste Gerichtshof in der Entscheidung 8 Ob 37/20d grundsätzlich bejaht hat, können dahingestellt bleiben, weil im Anlassfall nicht von einer (Gesamt-)Nichtigkeit des zwischen den Parteien abgeschlossenen Kreditvertrags auszugehen ist.“*

- erste Reaktion auf EuGH Entscheidung C-212/20 „S.A.S.“
- Bank verpflichtet sich, dem Kläger einen in Fremdwährung einmalig ausnutzbaren Kredit *„bis zum Gegenwert von 50.000 EUR“* zur Verfügung zu stellen
- Rückführung des Kredits erfolgt laut Kreditvertrag in jener Währung, *„in der der Kredit ausgenützt ist“* und laut Z 75 AGB der Beklagten in der Währung, *„in der sie das Kreditinstitut gegeben hat“*.
- Die Rückzahlungsklausel ist intransparent iSd § 6 Abs 3 KSchG (1 Ob 93/21i)

- OGH:
  - Gesamtnichtigkeit des Vertrages
  - Kreditvertrag nicht wirksam zu Stande gekommen
  - essentialia negotii nicht wirksam vereinbart (Kreditsumme- und Rückzahlungssumme nicht ausreichend konkretisiert und kein Umrechnungsmodus vereinbart)
- im Kreditvertrag sind alle Beträge ausschließlich in Euro angegeben
- Umrechnungsmodus zwischen CHF und EUR ist nicht vereinbart
- Kreditsumme auch nicht durch § 907b ABGB bestimmbar
- Anwendung dieser Norm setzt also voraus, dass eine echte Fremdwährungsschuld wirksam vereinbart worden ist (d.h. „eine in ausländischer Währung ausgedrückte Geldschuld“)

- OGH:
  - *„Die Zulässigkeit der Heranziehung eines solchen Marktkurses erscheint im Licht der erst jüngst ergangenen Entscheidung des EuGH (C-212/20, A. S.A.), nach der anzuwendende Wechselkurse in einem Fremdwährungskredit mit einem Verbraucher so detailliert umschrieben sein müssen, dass dieser auf der Grundlage genauer und nachvollziehbarer Kriterien in die Lage versetzt wird, den von der Bank jeweils angewandten Wechselkurs jederzeit auch selbst zu bestimmen (Rn 53, 55), zumindest fragwürdig. Genügt die Vertragsklausel diesen Erfordernissen nicht, ist es dem nationalen Gericht verwehrt, durch Bezugnahme auf den „Marktwert“ Abhilfe zu schaffen, selbst wenn diese Auslegung dem übereinstimmenden Parteiwillen entsprechen sollte (Rn 56, 79).“*

### EuGH:

- Intransparenz einer Klausel (Art. 5 Klausel-RL) bedeutet nicht zwangsläufig inhaltliche Missbräuchlichkeit
- EuGH überlässt den nationalen Gerichten die Beurteilung, ob die intransparenten Klauseln missbräuchlich sind, nämlich ob sie zum Nachteil des Verbrauchers ein erhebliches und ungerechtfertigtes Missverhältnis der vertraglichen Rechte und Pflichten der Vertragspartner schürfen
- Keine Lückenfüllung bei Missbräuchlichkeit einer Klausel (Art. 6 Abs. 2)
- Lückenfüllung durch dispositives Recht (in Ö § 907b ABGB) nur Ausnahmsweise möglich (bei Gesamtnichtigkeit und besonders nachteiligen Folgen für Verbraucher)
- beruht Klausel auf nationalem dispositiven Recht, ist Klausel-RL nicht anwendbar (Art. 1 Abs. 2)

### OGH:

- wird nur ein Eurokreditbetrag vereinbart, ohne bestimmbare oder sonst transparent fixierte Fremdwährung bzw. des anzuwendenden Umrechnungskurses kommt Kreditvertrag nicht wirksam zustande
- ist bei echtem Fremdwährungsvertrag die Umrechnungsklausel unwirksam, führt dies nicht zur Nichtigkeit des Fremdwährungskreditvertrages
- Vertragsbestimmungen, die der dispositiven Rechtslage entsprechen, halten der AGB Kontrolle stand
- Bereicherungsrechtliche Rückabwicklung in Folge Gesamtnichtigkeit bewirkt Anspruch des Kreditgebers auf Vergütungszinsen (4%)
- OGH deutet bisher lediglich an, dass Zulässigkeit der Auslegung von Klauseln zur Lückenschließung zwischenzeitlich „fraglich“ (6 Ob 51/21z);

**Danke  
für Ihre  
Aufmerksamkeit!**

**Mag. Angela Hirsch**  
**Volksbank Tirol AG | Banksteuerung**

Meinhardstraße 1, 6020 Innsbruck  
angela.hirsch@volksbank.tirol