

Anonymisierte Fassung

Übersetzung

C-776/19 – 1

Rechtssache C-776/19

Vorabentscheidungsersuchen

Eingangsdatum:

22. Oktober 2019

Vorlegendes Gericht:

Tribunal de grande instance de Paris (Regionalgericht Paris, Frankreich)

Datum der Vorlageentscheidung:

1. Oktober 2019

Kläger:

VB

WA

Beklagte:

BNP Paribas Personal Finance SA

DAS TRIBUNAL

DE GRANDE

INSTANCE

DE PARIS

... [nicht übersetzt] **ZWISCHENURTEIL**

erlassen am Dienstag, den 1. Oktober 2019

... [nicht übersetzt]

KLÄGER

DE

VB

... [nicht übersetzt] PARIS

WA

... [nicht übersetzt] PARIS

... [nicht übersetzt]

BEKLAGTE

S.A. BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE

... [nicht übersetzt] PARIS

... [nicht übersetzt] [Or. 2] ... [nicht übersetzt]

ZWISCHENURTEIL

... [nicht übersetzt]

Gemäß dem am 19. Juni 2009 gemachten Angebot, dessen Annahme nicht bestritten wird, nahmen VB und WA bei der Gesellschaft BNP Paribas Personal Finance ein erstes als „Helvet Immo“ bezeichnetes Immobiliendarlehen in Höhe von 425 525,61 Schweizer Franken mit einer Laufzeit von 25 Jahren auf, das für den Kauf einer Mietwohnung bestimmt war.

In dem Vertrag ... [nicht übersetzt] hieß es, dass der Kredit durch eine vom Darlehensgeber auf den internationalen Devisenmärkten in Schweizer Franken aufgenommene Anleihe finanziert wird, die „Ihnen erlaubt, von dem im vorliegenden Dokument definierten Zinssatz zu profitieren“. Es hieß dort auch, dass der Kredit sowohl in Schweizer Franken (Verrechnungswährung) als auch in Euro (Zahlungswährung) mit der Einrichtung zweier interner Konten, eines in Euro, eines in Schweizer Franken, verwaltet wird. In Bezug auf die „Devisengeschäfte“ hieß es ... [nicht übersetzt]: „da es sich nicht um ein internationales Kreditgeschäft handelt, können Ihre Zahlungen aufgrund dieses Darlehens für eine Tilgung in Schweizer Franken nur in Euro erfolgen“. ... [nicht übersetzt] Weiter hieß es, dass der Kreditbetrag einschließlich der Wechselkosten auf der Grundlage eines Euro für 1,5096 Schweizer Franken festgelegt wird. In dem Vertrag waren die durchzuführenden Devisengeschäfte aufgeführt, einschließlich der Möglichkeit des Darlehensgebers für den Fall, dass der Darlehensnehmer nicht zahlt, einseitig den Schweizer Franken durch den Euro ... [nicht übersetzt] zu ersetzen, und es hieß, dass die Wechselkosten bei jedem Geschäft 1,50% betragen. [Or. 3]

Der ursprüngliche Tilgungsbetrag betrug in den ersten 34 Monaten 1 033,91 Euro, danach 1 695,49 Euro während der darauffolgenden 266 Monate – wobei die Tilgung von der Entwicklung des Wechselkurses Euro/Schweizer Franken

abhängig war und es im Vertrag hieß, dass, wenn die Währungsumrechnung einen Betrag ergibt, der niedriger ist als die fällige Rate in Schweizer Franken, die Tilgung „weniger schnell“ erfolgt und der etwaige nicht getilgte Teil des Kapitals auf den Sollsaldo eingetragen wird und dass im gegenteiligen Fall die Tilgung des Kredits schneller erfolgt. Wenn die Höhe der Raten nicht erlauben sollte, den kompletten Saldo über die ursprüngliche Laufzeit des Darlehens zuzüglich fünf Jahren zu begleichen, würden die Zahlungen maximal in Höhe des INSEE-Verbraucherpreisindex über die vorhergehenden fünf Jahre erhöht, um die Abzahlung zu ermöglichen. Wenn am Ende des fünften Verlängerungsjahres weiterhin ein Sollsaldo besteht, müssen die Zahlungen bis zur vollständigen Abzahlung weitergehen.

Der ursprünglich auf 4,1 % festgelegte Zinssatz wurde alle fünf Jahre gemäß einer Formel ... [nicht übersetzt] neu berechnet: Diese hatte einen festen Bestandteil in Höhe von 2,25 und einen anderen in Höhe des monatlichen Mittels des fünfjährigen SWAP-Satzes für Schweizer Franken des vorhergehenden Kalendermonats.

Der Vertrag sah für den Darlehensnehmer die Möglichkeit vor, bei der alle fünf Jahre durchzuführenden Neuberechnung des Zinssatzes eine Verrechnungswährung in Euro zu wählen, indem er entweder einen festen Zinssatz in Euro auf der Grundlage des durchschnittlichen monatlichen Satzes für langfristige Staatsanleihen zuzüglich 2,35 % oder 2,55 % oder sogar 2,65 % je nach der Dauer der Restlaufzeit wählt oder einen variablen Zinssatz in Euro wählt, wobei der variable Zinssatz auf einem festen Bestandteil (2,35 %) und dem monatlichen Durchschnitt des EURIBOR beruhte.

Dem Vertrag waren zwar Simulationen beigelegt. Die eine betraf die Auswirkung einer Erhöhung oder einer Senkung des Zinssatzes um zwei Punkte ab der 61. Rate auf die Höhe der Zahlungen, die Laufzeit und die Gesamtkosten des Kredits. In der zweiten mit dem Titel „*Informationen über die Wechselgeschäfte, die im Rahmen der Verwaltung Ihres Kredits durchgeführt werden*“, wurden die Schwankungen dieser Variablen im Fall einer Aufwertung des Euro im Vergleich zum Schweizer Franken (1 Euro für 1,5896 Schweizer Franken) und einer Abwertung des Euro (1 Euro für 1,4296 Schweizer Franken) simuliert.

Infolge einer Untersuchung (einem Ermittlungsrichter anvertrautes Ermittlungsverfahren) wurde die Gesellschaft BNPPF am 29. August 2017 vor dem Tribunal correctionnel (Strafgericht) wegen irreführender Geschäftspraktik angeklagt.

Mit am 22. Februar 2018 durch den Gerichtsvollzieher zugestellter Klageschrift haben VB und WA beim erkennenden Gericht Klage gegen BNP Paribas erhoben und u. a. die Missbräuchlichkeit der Klauseln geltend gemacht, mit denen der Finanzmechanismus des Darlehensvertrags eingeführt wurde.

Mit Beschluss vom 23. Januar 2019 setzte der mit der Vorbereitung der mündlichen Verhandlung befasste Richter ... [nicht übersetzt] das Verfahren in Erwartung des endgültigen Ergebnisses des Strafverfahrens aus.

Der mit der Vorbereitung der mündlichen Verhandlung befasste Richter, der in Erwartung mehrerer Entscheidungen der Cour de cassation (Kassationsgerichtshof) mit einem Antrag auf Aussetzung des Verfahrens befasst war, brachte die mögliche Vorlage von Fragen zur Vorabentscheidung an den Gerichtshof in die Debatte ein. **[Or. 4]**

In ihren letzten Anträgen, die am 20. Mai 2019 zugestellt ... [nicht übersetzt] wurden, beantragen VB und WA, [dem Gerichtshof gemäß Art. 267 AEUV Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen].

... [nicht übersetzt] **[Or. 5]** ... [nicht übersetzt] **[Or. 6]** ... [nicht übersetzt] [von den Klägern des Ausgangsverfahrens vorgeschlagene Fragen zur Vorabentscheidung]

In ihren letzten Anträgen, die am 20. Mai 2019 zugestellt ... [nicht übersetzt] wurden, beantragt BNPPF ... [nicht übersetzt],

- zu entscheiden, dass dem Gerichtshof der Europäischen Union keine Fragen zur Vorabentscheidung vorzulegen sind;

- demzufolge den Antrag von VB und WA auf ein Vorabentscheidungsersuchen zurückzuweisen;

... [nicht übersetzt] **[Or. 7]** ... [nicht übersetzt]

BEGRÜNDUNG DER ENTSCHEIDUNG:

... [nicht übersetzt] [Einzelheiten zum nationalen Verfahren]

Zu den Vorlagefragen

A. Relevantes Gemeinschaftsrecht – Vorbemerkungen

Im Bereich missbräuchlicher Klauseln in Verbraucherverträgen verlangt der Grundsatz der Effektivität des Gemeinschaftsrechts gemäß der Richtlinie 93/13/EWG vom 5. April 1993, die zum Zeitpunkt des Vertrags mit dem Art. L. 132-1 des Code de la consommation (Verbrauchergesetzbuch) in französisches Recht umgesetzt war, dass der Richter die mögliche Missbräuchlichkeit einer Klausel von Amts wegen feststellen muss [EuGH, *Pannon*, 4. Juni 2009, Rechtssache C-243/08], was die Deklaration eines allgemeineren Grundsatzes des gemeinschaftsrechtlichen Verbraucherschutzrechtes darstellt [EuGH, *Radlinger*, 21. April 2016, Rechtssache C-377/14], der jedem verfahrensrechtlichen Mechanismus

entgegensteht, der die effektive Anwendung der Verbraucherschutzbestimmungen wie der Verjährung behindert [vgl. z. B. EuGH, *Cofidis*, 21. November 2002, Rechtssache C-473/00].

In Art. 4 [Abs.] 2 der Richtlinie 93/13 heißt es allerdings, dass die „*Beurteilung der Missbräuchlichkeit der Klauseln ... weder den Hauptgegenstand des Vertrages noch die Angemessenheit zwischen dem [Or. 8] Preis bzw. dem Entgelt und den Dienstleistungen bzw. den Gütern, die die Gegenleistung darstellen, sofern diese Klauseln klar und verständlich abgefasst sind [, betrifft]*“.

Was die Beurteilung des Hauptgegenstandes des Vertrags betrifft, hat der EuGH im Bereich indexierter und/oder in Fremdwährungen zurückzuzahlender Darlehensverträge zum einen entschieden, dass die in Art. 4 [Abs.] 2 der Richtlinie vorgesehene Ausnahme von der Kontrolle der Missbräuchlichkeit einer Klausel eng auszulegen ist (EuGH, 30. April 2014, *Kásler und Káslerné Rábai*, Rechtssache C-26/13 [im Folgenden: Urteil Kásler], Rn. 42), und zum anderen ausgeführt:

„57) *Im vorliegenden Fall ist außerdem darauf hinzuweisen, dass der die Beurteilung der Missbräuchlichkeit einer Klausel betreffende Ausschluss, da er auf die Angemessenheit zwischen dem Preis bzw. dem Entgelt und den Dienstleistungen bzw. den Gütern, die die Gegenleistung darstellen, beschränkt ist, keine Anwendung finden kann, wenn ein Ungleichgewicht zwischen dem Verkaufskurs einer ausländischen Währung, der nach dieser Klausel zur Berechnung der Rückzahlungen herangezogen werden soll, und dem Ankaufskurs dieser Währung, der nach anderen Klauseln des Darlehensvertrags zur Berechnung der Höhe des gewährten Darlehens herangezogen werden soll, gerügt wird.*

58) *Überdies kann dieser Ausschluss keine Anwendung auf Klauseln finden, die sich wie die Klausel III/2 darauf beschränken, im Hinblick auf die Berechnung der Rückzahlungen den Umrechnungskurs der ausländischen Währung, auf die der Darlehensvertrag lautet, festzulegen, ohne dass der Darlehensgeber jedoch bei dieser Berechnung eine Umtauschleistung erbrächte, und die daher kein ‚Entgelt‘ umfassen, dessen Angemessenheit als Gegenleistung für eine vom Darlehensgeber erbrachte Leistung nicht Gegenstand einer Beurteilung der Missbräuchlichkeit aufgrund von Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 93/13 sein kann.“*

In der Rechtssache *Andriciuc* (EuGH, 20. September 2017, Rechtssache C-186/16), wurde in Bezug auf einen Vertrag über ein Darlehen in Schweizer Franken, das in Schweizer Franken zurückzuzahlen war, klargestellt, dass umgekehrt die Klausel, die vorsieht, dass das Darlehen in derselben Fremdwährung zurückzuzahlen ist, in der es gewährt wurde (Rn. 40), grundsätzlich zum Hauptgegenstand des Vertrags gehört.

In Bezug auf den „klaren und verständlichen“ Charakter einer Klausel hat der Gerichtshof u. a. entschieden (EuGH, 20. September 2018, *OTP Bank und OTP Factoring*, Rechtssache C-51/17 [im Folgenden auch: Urteil OTP], Rn. 78):

„In Anbetracht dessen ist auf die dritte Frage zu antworten, dass Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 93/13 dahin auszulegen ist, dass das Erfordernis der klaren und verständlichen Abfassung einer Vertragsklausel die Finanzinstitute verpflichtet, den Darlehensnehmern Informationen zur Verfügung zu stellen, die ausreichen, um diese in die Lage zu versetzen, umsichtige und besonnene Entscheidungen zu treffen.

Dieses Erfordernis bedeutet, dass eine Klausel über das Wechselkursrisiko für den Verbraucher in formeller und grammatikalischer Hinsicht, aber auch hinsichtlich ihrer konkreten Tragweite in dem Sinne verständlich sein muss, dass ein normal informierter, angemessen aufmerksamer und verständiger Durchschnittsverbraucher nicht nur die Möglichkeit einer Abwertung der nationalen Währung gegenüber der Fremdwährung, in der der Kredit gewährt wurde, erkennen, sondern auch die – möglicherweise [Or. 9] erheblichen – wirtschaftlichen Folgen einer solchen Klausel für seine finanziellen Verpflichtungen einschätzen kann.“ (Hervorhebung nur hier)

In Bezug auf die Sanktion bestimmt Art. 6 der Richtlinie: *„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.“*

In Bezug auf die Beweislast für die Erfüllung der Verpflichtungen des Gewerbetreibenden hat der Gerichtshof im Bereich des Verbraucherkredits klargestellt, dass diese dem Gewerbetreibenden und nicht dem Verbraucher obliegt (vgl. EuGH, *CA Consumer Finance*, 18. Dezember 2014, Rechtssache C-449/13).

Für die Klarheit der Ausführungen wird das einschlägige Gemeinschafts- und nationale Recht in Bezug auf jede der Fragen detaillierter analysiert.

B. Zur von der Gesellschaft BNP Paribas geltend gemachten Verjährung und den damit verbundenen Fragen

Die Beklagte macht ... [nicht übersetzt] geltend, dass die Anträge der Darlehensnehmer „offensichtlich verjährt“ seien und daher keine Vorlagefragen zu stellen seien.

Vor allen anderen Punkten ist daher diese Frage zu prüfen und ebenso, ob gegebenenfalls auch der Gerichtshof zu diesem Punkt – befragt werden muss.

1. Darstellung der einschlägigen Gesichtspunkte des Gemeinschaftsrechts und des nationalen Rechts

Im Gemeinschaftsrecht ist die Frage der Vereinbarkeit von dem Verbraucher eventuell gesetzten Fristen u. a. im Urteil *Cofidis* vom 21. November 2002, Rechtssache C-473/00, behandelt worden, in dem der EuGH für Recht erkannt hat (Rn. 36), dass *„eine Verfahrensbestimmung, die es dem nationalen Gericht nach Ablauf einer Ausschlussfrist verwehrt, von Amts wegen oder auf eine von einem Verbraucher erhobene Einrede hin die Missbräuchlichkeit einer Klausel festzustellen, zu deren Durchsetzung der Gewerbetreibende Klage erhoben hat, geeignet [ist], in Rechtsstreitigkeiten, in denen der Verbraucher Beklagter ist, die Gewährung des Schutzes, den die Richtlinie dem Verbraucher zukommen lassen will, übermäßig zu erschweren“*.

Im Urteil vom 29. Oktober 2015 (*BBVA*, Rechtssache C-8/14) hat der Gerichtshof für Recht erkannt, dass das Bestehen einer Ausschlussfrist, um dem Verbraucher zu ermöglichen, die Missbräuchlichkeit einer Vertragsklausel im Rahmen eines Zwangsvollstreckungsverfahrens in eine Immobilie geltend zu machen, zwar für sich genommen dem Gemeinschaftsrecht nicht entgegensteht,

„39) die streitige Übergangsbestimmung, soweit sie vorsieht, dass die Ausschlussfrist im vorliegenden Fall zu laufen beginnt, ohne dass die betroffenen Verbraucher persönlich darüber belehrt wurden, dass sie im Rahmen eines bereits vor dem Inkrafttreten des Gesetzes eingeleiteten Vollstreckungsverfahrens einen neuen Einspruchsgrund geltend machen können, [jedoch] nicht geeignet [ist], die volle Ausschöpfung dieser Frist und somit die wirksame Wahrnehmung des neuen durch die in Rede stehende Gesetzesänderung zuerkannten Rechts zu gewährleisten. [Or. 10]

40) Unter Berücksichtigung des Ablaufs, der Besonderheit und der Komplexität des Verfahrens sowie der anwendbaren Rechtsvorschriften besteht nämlich eine erhebliche Gefahr, dass diese Frist abläuft, ohne dass die betroffenen Verbraucher ihre Rechte wirksam und zweckdienlich gerichtlich geltend machen können, weil sie in Wirklichkeit insbesondere den genauen Umfang dieser Rechte nicht kennen oder nicht richtig erfassen.“

Des Weiteren hat die Große Kammer des Gerichtshofs (EuGH [Große Kammer], *Gutiérrez Naranjo*, 21. Dezember 2016, C-154/15) die Rechtsprechung des spanischen *Tribunal Supremo* (Oberster Gerichtshof) geprüft, mit der aus dem Grundsatz der Rechtssicherheit abgeleiteten Gründen die Wirkungen der Feststellung der Missbräuchlichkeit einer in zahlreichen Hypothekendarlehensverträgen enthaltenen Klausel zeitlich begrenzt wurden, so dass die vor dem Zeitpunkt seiner Entscheidung erfolgten Zahlungen nicht in Frage gestellt werden konnten. Er war der Ansicht, dass eine solche Rechtsprechungsregel, die er von einer *„angemessenen“* Verjährungsfrist unterschieden hat, dem Unionsrecht zuwiderläuft, weil sie darauf hinausläuft, dass

Verbraucher entgegen dem Wortlaut der Richtlinie durch die Klausel, die gleichwohl für missbräuchlich erklärt wurde, gebunden sind (vgl. Rn. 70 bis 75).

Im nationalen Recht führt die Beklagte ... [nicht übersetzt] verschiedene Entscheidungen des erkennenden Gerichts und der Cour d'appel de Paris an, die, wenn die Klage von einem Darlehensnehmer erhoben wurde, die fünfjährige Verjährungsfrist des Art. 2224 des Code civil (Zivilgesetzbuch) anwenden und die Verjährungsfrist vom Zeitpunkt der Annahme des Angebots an laufen lassen, so dass die Anträge, die ihnen vorgelegt wurden, verjährt waren.

Was allerdings die Anwendbarkeit der Verjährung auf die auf der Grundlage der Richtlinie gestellten Anträge betrifft, hat die Erste Zivilkammer der Cour de cassation vor Kurzem folgende Entscheidung erlassen (Erste Zivilkammer, 13. März 2019, pourvoi Nr. 17-23.169 ... [nicht übersetzt]).

„- **Zur Verjährung** :

... [nicht übersetzt] [**Or. 11**] ... [nicht übersetzt]

Die Cour d'appel [Berufungsgericht] hat aber zutreffend festgestellt, dass der Antrag, die streitigen Klauseln als nicht vereinbart anzusehen, nicht als Nichtigkeitsantrag anzusehen ist, so dass er nicht der fünfjährigen Verjährungsfrist unterliegt; ... [nicht übersetzt]“

Das Urteil behandelt jedoch nicht die eventuelle Verjährung der Anträge auf Rückgabe der aufgrund der für nichtig erklärten Klausel zuviel erhaltenen Zinsen, so dass diese Rechtsprechung, selbst wenn sie anzuwenden sein sollte, die Frage nicht vollständig regeln würde. ... [nicht übersetzt] Was den Zeitpunkt betrifft, ab dem die Verjährung läuft, ist die Rechtsprechung in anderen Bereichen weniger streng: So erlaubt eine alte Rechtsprechung der Ersten Zivilkammer, dass bei einer Verletzung der Pflicht des Bankiers zur Warnung die Frist erst dann zu laufen beginnen kann, wenn sich die ersten Rückzahlungsschwierigkeiten manifestieren (Erste Zivilkammer, 9. Juli 2009, pourvoi Nr. 08/10.820, Bull. 2009, I, Nr. 172). Die vor kurzem auf dem Gebiet der Beratungspflicht ergangene Rechtsprechung der Kammer für Handelssachen stellt diese Regel hinsichtlich endfälliger Kredite, d. h. solcher, deren Kapital am Ende der Laufzeit des Darlehens zurückzuzahlen ist, klarer auf (vgl. Kammer für Handelssachen, 6. März 2019, pourvoi Nr. 17-22.668 ... [nicht übersetzt]; Kammer für Handelssachen, 13. Februar 2019, pourvoi Nr. 17-14.785 ... [nicht übersetzt]). ... [nicht übersetzt]

2. *Vom Gericht gestellte Fragen:*

Das Interesse an diesen Fragen für die Entscheidung des Rechtsstreits ist offensichtlich, denn der Darlehensvertrag wurde 2008 geschlossen, so dass zwar zum einen die Verjährung anwendbar ist und zum anderen die fünfjährige Verjährungsfrist ab der Unterzeichnung des Vertrags zu laufen beginnt, die

Anträge jedoch verjährt sind, weil sie mit Klageschrift vom 13. Oktober 2016 gestellt wurden.

Die erste Frage betrifft die Frage der Vereinbarkeit einer Verjährungsfrist mit dem Grundsatz der Effektivität des Gemeinschaftsrechts, wenn der Verbraucher Kläger ist. In einigen Entscheidungen heißt es, dass das Bestehen einer Verjährungsfrist für sich genommen nicht mit dem Gemeinschaftsrecht unvereinbar ist, wobei gleichwohl die Regelung in Anbetracht des Sachverhalts des Falles für ungültig erklärt wird (*BBVA*, C-8/14); sowohl im Urteil *Cofidis* (C-473/00) als auch im Urteil der Großen Kammer *Gutiérrez Naranjo* (C-154/15) werden allerdings die Schwierigkeiten hervorgehoben, vor die ein Verbraucher, der wenig über seine Rechte informiert ist, sowohl aus Sicht der Effektivität des Gemeinschaftsrechts als auch des durch die Richtlinie aufgestellten Grundsatzes, wonach die Verbraucher durch missbräuchliche Klauseln nicht gebunden werden dürfen, durch das Bestehen solcher Fristen gestellt werden kann.

Ferner entspricht die Unterscheidung zwischen den Fällen, in denen der Verbraucher Kläger ist, und denjenigen, in denen er Beklagter ist, zwar der Tradition, ist jedoch mit Vorsicht zu genießen, da der Verbraucher, wenn er die Zahlung seiner Raten einstellt, sei es freiwillig oder wegen einer [Or. 12] tatsächlichen Unmöglichkeit, seinen Verpflichtungen nachzukommen, entweder Gegenstand eines anderen Verfahrens oder einer Widerklage wird.

Das Verfahren ist daher auszusetzen und dem Gerichtshof folgende Frage zur Vorabentscheidung vorzulegen:

Erste Frage: Steht die Richtlinie 93/13, ausgelegt im Licht des Grundsatzes der Effektivität, in einem Fall wie dem des Ausgangsverfahrens der Anwendung von Verjährungsvorschriften in folgenden Fällen entgegen: (a) für die Feststellung der Missbräuchlichkeit einer Klausel, (b) für eventuelle Rückerstattungen, (c) wenn der Verbraucher Kläger ist und (d) wenn der Verbraucher Beklagter, einschließlich einer Widerklage, ist?

Die zweite Frage stellt sich nur, wenn die erste Frage ganz oder teilweise verneint wird. Wenn die Verjährung in einer dieser Fallgestaltungen anwendbar ist, dann stellt sich die Frage nach ihrem Beginn, insbesondere in Anbetracht der von BNP Paribas geltend gemachten Entscheidungen, in denen dieser Beginn auf den Zeitpunkt der Unterzeichnung des Vertrags gelegt wird.

Es könnte nämlich bei einem Vertrag mit einer ursprünglichen Laufzeit von 25 Jahren, da die Verjährung im französischen Recht fünf Jahre beträgt, die Gefahr bestehen, dass sich die Darlehensnehmer zum einen nicht über ihre Rechte bewusst sind und zum anderen keine Kenntnis vom Bestehen einer Schwierigkeit mit dem Wechselkurs haben, wenn dieser in den ersten Jahren stabil geblieben ist und sich z. B. nach vier oder fünf Jahren verschlechtert hat und damit zu ernsthaften Schwierigkeiten geführt hat.

... [nicht übersetzt]

Es ist daher auch das Verfahren auszusetzen und dem Gerichtshof folgende Frage zur Vorabentscheidung vorzulegen:

Zweite Frage: Falls die erste Frage ganz oder teilweise verneint wird: Steht die Richtlinie 93/13, ausgelegt im Licht des Grundsatzes der Effektivität, in einem Fall wie dem des Ausgangsverfahrens der Anwendung einer nationalen Rechtsprechung entgegen, in der der Beginn der Verjährungsfrist auf den Zeitpunkt der Annahme des Darlehensangebots anstatt auf den Zeitpunkt des Auftretens ernsthafter finanzieller Schwierigkeiten gelegt wird?

C. Zur Frage der Einstufung der streitigen Klauseln als Hauptgegenstand des Vertrages

Die Einstufung der streitigen Klauseln als Hauptgegenstand des Vertrags ist für die Prüfung des Rechtsstreits in der Sache von Belang, da es von der Antwort auf diese Frage abhängt, ob die Missbräuchlichkeit der streitigen Klauseln geprüft werden kann, wenn diese „klar und verständlich“ sind. [Or. 13]

1. Einschlägige Gesichtspunkte des Gemeinschaftsrechts und des nationalen Rechts

Im Gemeinschaftsrecht scheint ein Spannungsverhältnis zwischen dem Urteil *Kásler* vom 30. April 2014 (Rechtssache C-26/13) und der nachfolgenden Rechtsprechung, insbesondere den Urteilen *OTP Bank* vom 20. September 2018, Rechtssache C-51/17, und *Dunai* vom 14. März 2019, Rechtssache C-118/17, zu bestehen.

Wie oben erläutert wurde, wurde mit dem Urteil *Kásler* nämlich zunächst der Grundsatz aufgestellt, dass die von Art. 4 [Abs.] 2 vorgesehene reduzierte Kontrolle der Missbräuchlichkeit von Vertragsklauseln eng auszulegen ist. Danach wurde ausgeführt:

„57) Im vorliegenden Fall ist außerdem darauf hinzuweisen, dass der die Beurteilung der Missbräuchlichkeit einer Klausel betreffende Ausschluss, da er auf die Angemessenheit zwischen dem Preis bzw. dem Entgelt und den Dienstleistungen bzw. den Gütern, die die Gegenleistung darstellen, beschränkt ist, keine Anwendung finden kann, wenn ein Ungleichgewicht zwischen dem Verkaufskurs einer ausländischen Währung, der nach dieser Klausel zur Berechnung der Rückzahlungen herangezogen werden soll, und dem Ankaufskurs dieser Währung, der nach anderen Klauseln des Darlehensvertrags zur Berechnung der Höhe des gewährten Darlehens herangezogen werden soll, gerügt wird.

58) Überdies kann dieser Ausschluss keine Anwendung auf Klauseln finden, die sich wie die Klausel III/2 darauf beschränken, im Hinblick auf die Berechnung

der Rückzahlungen den Umrechnungskurs der ausländischen Währung, auf die der Darlehensvertrag lautet, festzulegen, ohne dass der Darlehensgeber jedoch bei dieser Berechnung eine Umtauschleistung erbrächte, und die daher kein ‚Entgelt‘ umfassen, dessen Angemessenheit als Gegenleistung für eine vom Darlehensgeber erbrachte Leistung nicht Gegenstand einer Beurteilung der Missbräuchlichkeit aufgrund von Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 93/13 sein kann.“

Im Urteil *Dunai* heißt es hingegen (Rn. 48):

„Dazu ist zweitens darauf hinzuweisen, dass zu den Vertragsklauseln über das Wechselkursrisiko aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs hervorgeht, dass diese Klauseln, wenn sie den Hauptgegenstand des Darlehensvertrags darstellen, unter Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 93/13 fallen und der Beurteilung in Bezug auf ihre Missbräuchlichkeit nur entzogen sind, wenn das zuständige nationale Gericht nach einer Einzelfallbeurteilung zu der Auffassung gelangen sollte, dass sie vom Gewerbetreibenden klar und verständlich abgefasst wurden (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 20. September 2018, *OTP Bank und OTP Faktoring*, C-51/17, EU:C:2018:750, Rn. 68 und die dort angeführte Rechtsprechung).“

Die Argumentation des Urteils *Kásler* erlaubt es jedoch offenbar nicht, die Auffassung zu vertreten, dass die Klauseln über das Wechselkursrisiko für sich genommen entweder ein „Gut“ oder eine „Dienstleistung“ oder ein „Entgelt“ im Sinne von Art. 4 [Abs.] 2 darstellen, der eng auszulegen ist.

In Bezug auf das nationale Recht hat die Erste Zivilkammer in einer Reihe [Or. 14] von im Februar 2019 ergangenen Urteilen (vgl. z. B. *Erste Zivilkammer*, 12. Dezember 2018, *pourvoi Nr. 17-18.491*) die Auffassung vertreten, dass es sich um den Hauptgegenstand der Verträge wie der im Ausgangsrechtsstreit in Rede stehenden handele.

2. Vom Gericht gestellte Frage:

Da es sich hier um einen Vertrag handelt, in dem die Rückzahlung der Beträge wie im Urteil *Kásler*, aber im Gegensatz zur Rechtssache *Andriciuc* (C-186/16), in der nationalen Währung erfolgen sollte, stellt sich daher die Frage der Gültigkeit der im ersten Urteil aufgestellten Grundsätze.

Ist noch auf die Argumentation des Urteils *Kásler* zurückzugreifen, wonach es offenbar so ist, dass die Klausel (obwohl sie in der Struktur des Vertrags sehr wichtig ist) nicht zum „Hauptgegenstand“ des Vertrags in dem von Art. 4 [Abs.] 2 diesem Begriff gegebenen restriktiven Sinn gehört, da die Rüge nicht die Wechselkosten (1,5 %) betrifft, oder ist im Gegenteil die Auffassung zu vertreten, dass wie in den Rechtssachen *OTP* und *Dunai* die vom Wechselkursrisiko handelnden Klauseln nur aus diesem Grund zum Hauptgegenstand des Vertrags gehören?

Diese Frage ist auch im Hinblick auf die Anwendung der Richtlinie 2004/39 über Märkte für Finanzinstrumente zu beurteilen, da der Gerichtshof im Urteil *Lantos* (EuGH, 3. Dezember 2015, Rechtssache C-312/14) kurz nach dem Urteil *Kásler* die Anwendung der Pflichten der Richtlinie über Märkte für Finanzinstrumente in Fremdwährungsverträgen u. a. mit folgender Begründung ausgeschlossen hat:

„56) Vorbehaltlich einer Nachprüfung durch das vorlegende Gericht beschränken sich diese Geschäfte nämlich auf die Umrechnung der auf Devisen lautenden Beträge des Darlehens und der Monatsraten (Rechnungseinheit) in nationale Währung (Zahlungswährung).

57) Solche Geschäfte haben keine andere Funktion als die von Durchführungsmodalitäten der Hauptzahlungspflichten des Darlehensvertrags, nämlich der Bereitstellung des Kapitals durch den Darlehensgeber und der Rückzahlung des Kapitals nebst Zinsen durch den Darlehensnehmer. Zweck dieser Geschäfte ist nicht die Vornahme einer Investition, da der Verbraucher ausschließlich die Mittel erlangen möchte, um ein Konsumgut zu kaufen oder eine Dienstleistung zu erhalten, und nicht ein Wechselkursrisiko steuern oder auf den Wechselkurs von Devisen spekulieren will.“

Wenn nunmehr feststünde, dass die Klauseln über das Wechselkursrisiko in Darlehensverträgen aus dem Hauptgegenstand dieses Vertrags herausfallen, könnte sich die Frage stellen, ob Pflichten, die denen der Richtlinie über Märkte für Finanzinstrumente entsprechen, insbesondere die Pflicht, die Angemessenheit des dem Darlehensnehmer angebotenen Produkts zu prüfen, auf diese Verträge anzuwenden sind – auch wenn es schwierig erscheint, diese als Finanzprodukte einzustufen, wie es manche Kläger in Erwägung ziehen.

Ein Kreditvertrag wie der im Ausgangsverfahren in Rede stehende enthält eine Art Wette auf die Entwicklung des Verhältnisses zwischen Verrechnungswährung und Zahlungswährung, bei der sich die Interessen der Bank und die [Or. 15] des Darlehensnehmers gegenüberstehen, was stark der Spekulation ähnelt (der Unterschied besteht darin, dass die Fremdwährungen geliehen und nicht gekauft wurden). Dies gilt umso mehr, als der in Rede stehende Vertrag nicht nur Bestimmungen über das Wechselkursrisiko enthält, sondern auch ... [nicht übersetzt] Optionen, die in festgelegten Intervallen erlauben, die finanziellen Bedingungen des Vertrags gemäß den im Voraus festgelegten Bedingungen zu ändern.

Da die Klauseln, ohne die der Vertrag nicht fortbestehen könnte, für gewöhnlich zum Hauptgegenstand des Vertrags gehören (vgl. z. B. Urteil *Dunai*, Rechtssache C-118/17, Rn. 52), berufen sich die Kläger auf eine Option zur Umwandlung des Vertrags in Euro zu bestimmten Zeitpunkten, um daraus den Schluss zu ziehen, dass die streitigen Klauseln nicht den „Hauptgegenstand“ des Vertrags darstellten, da ausdrücklich vorgesehen sei, dass der Vertrag in der nationalen Währung fortgeführt werden könne. Der Gerichtshof hatte sich offenbar noch nicht zur möglichen Auswirkung solcher Klauseln auf die Prüfung zu äußern.

Das Verfahren ist daher auszusetzen und dem Gerichtshof folgende Frage zur Vorabentscheidung vorzulegen:

Dritte Frage: Fallen Klauseln wie die im Ausgangsrechtsstreit in Rede stehenden, die u. a. vorsehen, dass der Schweizer Franken die Verrechnungswährung und der Euro die Zahlungswährung ist, was zur Folge hat, dass der Darlehensnehmer das Wechselkursrisiko trägt, unter den Hauptgegenstand des Vertrags im Sinne von Art. 4 [Abs.] 2 der Richtlinie 93/13, wenn die Höhe der Wechselkosten nicht gerügt wird und es Klauseln gibt, die zu festgelegten Zeitpunkten die Möglichkeit für den Darlehensnehmer vorsehen, eine Option der Umrechnung in Euro gemäß einer im Voraus festgelegten Formel auszuüben?

D. Zur Beurteilung des „klaren und verständlichen“ Charakters der Klausel

Die Beurteilung des „klaren und verständlichen“ Charakters der Klausel ist für die Entscheidung des Rechtsstreits unerlässlich, falls die streitigen Klauseln den Hauptgegenstand des Vertrags darstellen, aber auch für den gegenteiligen Fall, da die Pflicht für den Gewerbetreibenden, eine „klare und verständliche“ Information zu geben, bei der Beurteilung des Vorliegens eines signifikanten Ungleichgewichts zu berücksichtigen ist.

... [nicht übersetzt] [Or. 16] ... [nicht übersetzt].

1. Zu den Informationen, die dem Darlehensnehmer mitgeteilt werden müssen (spezielle Warnung vor dem Wechselrisiko, Simulationen und eventuelle Kriterien, die diese beachten müssen)

a) Gesichtspunkte des Gemeinschaftsrechts und des nationalen Rechts

Im Gemeinschaftsrecht hat der EuGH für Recht erkannt, dass eine Klausel, damit sie „klar und verständlich“ im Sinne der Richtlinie 93/13 ist, strengen Kriterien genügen muss, die u. a. im Urteil des Gerichtshofs vom 20. September 2018, *OTP Bank und OTP Factoring*, Rechtssache C-51/17, in Erinnerung gerufen werden:

„73) *Insoweit ergibt sich im Zusammenhang mit auf eine Fremdwährung lautenden Darlehensverträgen aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs, dass Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 93/13 dahin auszulegen ist, dass das Erfordernis, dass die Vertragsklauseln klar und verständlich abgefasst sein müssen, nicht auf die bloße Verständlichkeit der Vertragsklauseln in formeller und grammatikalischer Hinsicht beschränkt werden kann (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 20. September 2017, Andriciuc u. a., C-186/16, EU:C:2017:703, Rn. 44 sowie die dort angeführte Rechtsprechung).*

74) *Was Fremdwährungskredite wie die im Ausgangsverfahren streitigen betrifft, ist darauf hinzuweisen, dass – wie der Europäische Ausschuss für Systemrisiken*

in seiner Empfehlung ESRB/2011/1 vom 21. September 2011 zu Fremdwährungskrediten (ABl. 2011, C 342, S. 1) ausgeführt hat – die Finanzinstitute verpflichtet sind, Kreditnehmern Informationen zur Verfügung zu stellen, die ausreichen, um diese in die Lage zu versetzen, umsichtige und besonnene Entscheidungen zu treffen, und die zumindest die Folgen darlegen, die eine schwere Abwertung des gesetzlichen Zahlungsmittels des Mitgliedstaats, in dem ein Kreditnehmer ansässig ist, und eine Erhöhung des ausländischen Zinssatzes auf die Ratenzahlungen haben (Empfehlung A – Risikobewusstsein der Kreditnehmer, Nr. 1) (Urteil vom 20. September 2017, Andriuc u. a., C-186/16, EU:C:2017:703, Rn. 49).

75) Insbesondere muss zum einen der Darlehensnehmer klar darüber informiert werden, dass er sich durch den Abschluss eines auf eine ausländische Währung lautenden Kreditvertrags einem Wechselkursrisiko aussetzt, das er eventuell schwer tragen können, falls die Währung, in der er sein Einkommen erhält, gegenüber der Währung, in der das Darlehen gewährt wurde, abgewertet wird. Zum anderen muss der Gewerbetreibende, im vorliegenden Fall also die Bank, die möglichen Änderungen der Wechselkurse und die Risiken des Abschlusses eines Fremdwährungskredits darlegen (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 20. September 2017, Andriuc u. a., C-186/16, EU:C:2017:703, Rn. 50).

76) Wie schließlich im 20. Erwägungsgrund der Richtlinie 93/13 klargelegt wird, muss der Verbraucher tatsächlich Gelegenheit haben, von allen Vertragsklauseln Kenntnis zu nehmen. Für einen Verbraucher ist es nämlich von grundlegender Bedeutung, dass er rechtzeitig vor Abschluss eines Vertrags über dessen Bedingungen und die Folgen des [Or. 17] Vertragsschlusses informiert ist, damit er entscheiden kann, ob er sich gegenüber dem Gewerbetreibenden vertraglich binden möchte, indem er sich den von diesem vorformulierten Bedingungen unterwirft (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 30. April 2014, Kásler und Káslerné Rábai, C-26/13, EU:C:2014:282, Rn. 70 und die dort angeführte Rechtsprechung).

77) In Anbetracht dessen wird das vorlegende Gericht im vorliegenden Fall u. a. das Vorhandensein von Abschnitt 10 („Erklärung zur Aufklärung über das Risiko“), des streitigen Darlehensvertrags, dessen Wortlaut in Rn. 19 des vorliegenden Urteils wiedergegeben ist, in Verbindung mit eventuellen vor Vertragsabschluss zur Verfügung gestellten Zusatzinformationen berücksichtigen müssen. Insoweit geht aus den dem Gerichtshof gemachten Angaben hervor, dass die Darlehensnehmer u. a. ein zusätzliches Informationsblatt zum Wechselkursrisiko erhalten hatten, das konkrete Berechnungsbeispiele für das Risiko im Fall einer Abwertung des ungarischen Forint gegenüber dem Schweizer Franken enthielt, was allerdings vom vorlegenden Gericht zu überprüfen ist.

78) In Anbetracht dessen ist auf die dritte Frage zu antworten, dass Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 93/13 dahin auszulegen ist, dass das Erfordernis der klaren und verständlichen Abfassung einer Vertragsklausel die Finanzinstitute verpflichtet, den Darlehensnehmern Informationen zur Verfügung zu stellen, die ausreichen,

um diese in die Lage zu versetzen, umsichtige und besonnene Entscheidungen zu treffen. Dieses Erfordernis bedeutet, dass eine Klausel über das Wechselkursrisiko für den Verbraucher in formeller und grammatikalischer Hinsicht, aber auch hinsichtlich ihrer konkreten Tragweite in dem Sinne verständlich sein muss, dass ein normal informierter, angemessen aufmerksamer und verständiger Durchschnittsverbraucher nicht nur die Möglichkeit einer Abwertung der nationalen Währung gegenüber der Fremdwährung, in der der Kredit gewährt wurde, erkennen, sondern auch die – möglicherweise erheblichen – wirtschaftlichen Folgen einer solchen Klausel für seine finanziellen Verpflichtungen einschätzen kann.“ (Hervorhebungen nur hier)

Im innerstaatlichen Recht hat die Cour de cassation in Bezug auf „Helvet Immo“-Verträge ohne Simulation u. a. folgende Entscheidungen erlassen:

Erste Zivilkammer, 3. Mai 2018, pourvoi Nr. 17-13.593 ... [nicht übersetzt]

... [nicht übersetzt] [Or. 18] ... [nicht übersetzt] [Auszüge aus dem Urteil]

In demselben Sinne: Erste Zivilkammer, 20. Februar 2019, pourvoi Nr. 17-31.065 ... [nicht übersetzt] [Auszüge aus dem Urteil]

Zu den Angeboten, denen eine Simulation beigefügt war, hat die Erste Zivilkammer u. a. folgende Entscheidung erlassen:

Erste Zivilkammer, 12. Dezember 2018, pourvoi Nr. 17-18.491

... [nicht übersetzt] [Or. 19] ... [nicht übersetzt] [Auszüge aus dem Urteil]

b) Vom Gericht gestellte Fragen:

In ihren Urteilen vom 20. Februar 2019 hat die Erste Zivilkammer der Cour de cassation die Analyse der Cour d'appel gebilligt und aus folgenden Gründen für Verträge, in denen keine Simulation enthalten war, entschieden, dass die fraglichen Klauseln „klar und verständlich“ waren:

- Im Vorangebot zum Darlehen werden die Wechselgeschäfte, die während der Laufzeit des Kredits durchgeführt werden, detailliert dargelegt und es wird erläutert, dass der Wechselkurs Euro zu Schweizer Franken derjenige ist, der zwei Arbeitstage vor dem Zeitpunkt des das Geschäft bestimmenden Ereignisses anwendbar ist und der auf der Website der Europäischen Zentralbank veröffentlicht wird;

- Im Angebot wird erwähnt, dass der Darlehensnehmer die Wechselgeschäfte Schweizer Franken in Euro und Euro in Schweizer Franken akzeptiert, die für das Funktionieren und die Rückzahlung des Kredits erforderlich sind, und dass der Darlehensgeber die Umrechnung des Saldos der in Euro gezahlten Monatsraten nach Zahlung der Nebenkosten des Darlehens in Schweizer Franken vornimmt.

- In dem Angebot heißt es, dass dann, wenn sich aus dem Wechselgeschäft ein Betrag ergibt, der niedriger ist als die fällige Rate in Schweizer Franken, die Tilgung langsamer erfolgt und der eventuelle Teil des aufgrund einer Rate nicht getilgten Kapitals zum Sollsaldo des Kontos in Schweizer Franken addiert wird, und es heißt, dass sich die Tilgung des Darlehens je nach den Schwankungen nach oben oder nach unten des auf die monatlichen Zahlungen angewendeten Wechselkurses entwickelt und dass diese Entwicklung die Verlängerung oder die Verkürzung der Tilgungsdauer des Darlehens zur Folge haben kann und gegebenenfalls die insgesamt zurückzuzahlende Summe verändern kann.

- In den Artikeln „internes Konto in Euro“ und „internes Konto in Schweizer Franken“ werden die Geschäfte aufgeführt, die bei jeder Ratenzahlung auf der Soll- und Habenseite jedes Kontos durchgeführt werden, und im Vertrag wird die konkrete Funktionsweise der Umrechnung der Fremdwährung transparent erläutert.

In Bezug auf Verträge, denen eine Simulation beigelegt war, wurde auch folgende Begründung angeführt: **[Or. 20]**

- Dem Darlehensangebot war eine bezifferte Simulation beigelegt, anhand deren der Einfluss der Fluktuation des Wechselkurses auf das geliehene Kapital und die Änderung der sich daraus ergebenden Darlehenslaufzeit beurteilt werden konnte.

Es ist jedoch zu bemerken, dass in diesen Rechtssachen der Generalanwalt bei der Ersten Zivilkammer folgende Stellungnahme ... [nicht übersetzt] abgegeben hat, in der er sich einer Rechtsprechung des erkennenden Gerichts anschließt, die vor dem Urteil *OTP* ergangen ist:

„Dieser Unterschied zwischen den beiden Reihen von Urteilen scheint mir hinreichend bedeutsam, um, wie das Tribunal entschieden hat, diese beiden Situationen unterschiedlich zu behandeln.

Es scheint mir nämlich, dass die ersten Urteile im Gegensatz zu den zweiten die durch den Unionsrichter vorgenommene Auslegung der Kriterien der Klarheit und Verständlichkeit in Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 93/13 verkennen, der auf vorher geschlossene Verträge anwendbar ist, soweit in ihnen im Hinblick allein auf die Bestimmungen des Darlehensangebots und die Angaben des voraussichtlichen Tilgungsplans entschieden worden ist, dass die streitige Klausel den Verbraucher in die Lage versetzt habe, die wirtschaftlichen Folgen für seine finanziellen Verpflichtungen abzuschätzen.

Man kann nämlich zwar in formeller und grammatikalischer Hinsicht annehmen, dass die Vertragsbestimmungen einem normal informierten und angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbraucher zugänglich sind, sie erlauben ihm jedoch für sich allein genommen nicht, die Risiken, denen er durch die Fluktuation des Wechselkurses ausgesetzt wird, hinreichend zu bewerten, wenn er seine Einkünfte in der Tilgungswährung und nicht in der Zahlungsfremdwährung erhält.

Wenn dieser Verbraucher eine Simulation der Fluktuation des Wechselkurses mit bezifferten Beispielen erhält, dann ist er in der Lage, von den wirtschaftlichen Folgen, die von einer Abwertung der heimischen Tilgungswährung im Vergleich zur Fremdwährung herbeigeführt werden, Kenntnis zu nehmen.“

Diese Entscheidungen vom obersten französischen Gericht sowie die teilweise gegenteilige Stellungnahme des Generalanwalts bei diesem Gericht bereiten dem Tribunal ernsthafte Auslegungsschwierigkeiten in einem Rechtsstreit, der mehr als 1000 Fälle allein bei der Neunten Zivilkammer des Tribunal de Paris betrifft.

Egal, ob es eine Simulation gibt oder nicht, erscheint der Ausdruck „Wechselkursrisiko“ nämlich nirgends im Angebot ... [nicht übersetzt].

Die dem am nächsten kommende Nennung ... [nicht übersetzt] befindet sich im Abschnitt „Devisengeschäfte“, der die umgekehrte Situation der aufgetretenen behandelt, nämlich den Fall, dass der Darlehensnehmer keine Einkommen mehr in Euro erhält, sich Euro besorgen muss, um das Darlehen zurückzuzahlen, und somit das Risiko trägt.

Ebenfalls zu bemerken sind die Nennungen in einem anderen Teil des Angebots ... [nicht übersetzt] betreffend die Tatsache, dass die Tilgung „weniger schnell“ erfolgt, falls sich „aus dem Devisengeschäft ein Betrag ergibt, der niedriger ist als die fällige Rate in Schweizer Franken“. [Or. 21]

Die gemeinschaftsrechtliche Rechtsprechung scheint jedoch nicht nur zu verlangen, dass es möglich ist, aus dem Inhalt des Vertrags und der Dokumentation das Bestehen eines Wechselkursrisikos und seiner Auswirkung abzuleiten, was die Cour de cassation als ausreichend erachtet zu haben scheint, sondern dass diese Risiken verdeutlicht werden, damit sie nicht nur von spezialisierten Juristen, sondern auch von Verbrauchern verstanden werden, deren Kompetenz- und Aufmerksamkeitsgrad durchschnittlich ist.

Im Urteil *Andriciuc* (20. September 2017, Rechtssache C-186/16) wurde für Recht erkannt:

„Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 93/13 ist dahin auszulegen, dass das Erfordernis der klaren und verständlichen Abfassung einer Vertragsklausel voraussetzt, dass die Finanzinstitute bei Kreditverträgen verpflichtet sind, den Kreditnehmern Informationen zur Verfügung zu stellen, die ausreichen, um die Kreditnehmer in die Lage zu versetzen, umsichtige und besonnene Entscheidungen zu treffen. Dieses Erfordernis bedeutet, dass die Klausel eines Kreditvertrags, nach der der Kredit in derselben Fremdwährung zurückzuzahlen ist, in der er gewährt wurde, für den Verbraucher in formeller und grammatikalischer Hinsicht, aber auch hinsichtlich ihrer konkreten Tragweite in dem Sinne verständlich sein muss, dass ein normal informierter, angemessen aufmerksamer und verständiger Durchschnittsverbraucher nicht nur die Möglichkeit einer Auf- oder Abwertung der Fremdwährung, auf die der Kredit lautet, erkennen, sondern auch die –

möglicherweise erheblichen – wirtschaftlichen Folgen einer solchen Klausel für seine finanziellen Verpflichtungen einschätzen kann.“

Am 20. September 2018 hat der EuGH in seinem Urteil *OTP Bank und OTP Factoring*, Rechtssache C-51/17, bedeutsame Präzisierungen zu den konkreten Anforderungen, die dies mit sich bringt, vorgenommen:

74) „[D]ie Finanzinstitute [sind] verpflichtet ..., Kreditnehmern Informationen zur Verfügung zu stellen, die ausreichen, um diese in die Lage zu versetzen, umsichtige und besonnene Entscheidungen zu treffen, und die zum mindest die Folgen darlegen, die eine schwere Abwertung des gesetzlichen Zahlungsmittels des Mitgliedstaats, in dem ein Kreditnehmer ansässig ist, und eine Erhöhung des ausländischen Zinssatzes auf die Ratenzahlungen haben“.

75) „[Der Verbraucher muss] klar darüber informiert werden, dass er sich durch den Abschluss eines auf eine ausländische Währung lautenden Kreditvertrags einem Wechselkursrisiko aussetzt, das er eventuell schwer tragen können, falls die Währung, in der er sein Einkommen erhält, gegenüber der Währung, in der das Darlehen gewährt wurde, abgewertet wird. Zum anderen muss der Gewerbetreibende, im vorliegenden Fall also die Bank, die möglichen Änderungen der Wechselkurse und die Risiken des Abschlusses eines Fremdwährungskredits darlegen.“ [Hervorhebungen nur hier]

In der Rechtssache OTP hatten die Darlehensnehmer zwar die „Erklärung zur Aufklärung über das Risiko“ erhalten (Rn. 77), dies ist hier jedoch nicht der Fall. In dem Angebot wird – außer in dem oben genannten Abschnitt – der Begriff „Risiko“ oder irgendein anderer äquivalenter Ausdruck wie „Gefahr“ oder „Schwierigkeit“, der geeignet wäre, den Durchschnittsverbraucher vor einer ungünstigen Entwicklung des Wechselkurses des Schweizer Frankens, wenn er seine Einkünfte in Euro bezieht, zu warnen, nicht erwähnt. [Or. 22]

Das Verfahren ist daher auszusetzen und dem Gerichtshof folgende Frage zur Vorabentscheidung vorzulegen:

Vierte Frage: Steht die Richtlinie 93/13, ausgelegt im Licht des Grundsatzes der Effektivität des Gemeinschaftsrechts, einer nationalen Rechtsprechung entgegen, der zufolge eine Klausel oder eine Ansammlung von Klauseln wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehenden „klar und verständlich“ im Sinne der Richtlinie sind, weil

- im Vorangebot zum Darlehen die Devisengeschäfte, die während der Laufzeit des Kredits durchgeführt werden, detailliert dargelegt werden und erläutert wird, dass der Wechselkurs Euro zu Schweizer Franken derjenige ist, der zwei Arbeitstage vor dem Zeitpunkt des das Geschäft bestimmenden Ereignisses anwendbar ist und der auf der Website der Europäischen Zentralbank veröffentlicht wird;

- im Angebot erwähnt wird, dass der Darlehensnehmer die Wechselgeschäfte Schweizer Franken in Euro und Euro in Schweizer Franken akzeptiert, die für das Funktionieren und die Rückzahlung des Kredits erforderlich sind, und dass der Darlehensgeber nach Zahlung der Nebenkosten des Darlehens die Umrechnung des Saldos der in Euro gezahlten Monatsraten in Schweizer Franken vornimmt;

- es im Angebot heißt, dass dann, wenn sich aus dem Wechselgeschäft ein Betrag ergibt, der niedriger ist als die fällige Rate in Schweizer Franken, die Tilgung langsamer erfolgt und der eventuelle Teil des aufgrund einer Rate nicht getilgten Kapitals zum Sollsaldo des Kontos in Schweizer Franken addiert wird, und es heißt, dass sich die Tilgung des Darlehens je nach den Schwankungen nach oben oder nach unten des auf die monatlichen Zahlungen angewendeten Wechselkurses entwickelt und dass diese Entwicklung die Verlängerung oder die Verkürzung der Tilgungsdauer des Darlehens zur Folge haben kann und gegebenenfalls die insgesamt zurückzuzahlende Summe verändern kann;

- in den Artikeln „internes Konto in Euro“ und „internes Konto in Schweizer Franken“ die Geschäfte aufgeführt werden, die bei jeder Ratenzahlung auf der Soll- und Habenseite jedes Kontos durchgeführt werden, und im Vertrag die konkrete Funktionsweise der Umrechnung der Fremdwährung transparent erläutert wird;

und obwohl im Angebot u. a. keine ausdrückliche Nennung des „Wechselkursrisikos“, das der Darlehensnehmer trägt, wenn er keine Einkünfte in der Kontowährung erhält, und keine ausdrückliche Nennung des „Zinssatzrisikos“ enthalten ist?

Falls diese vierte Frage bejaht wird, stellt sich dann die Frage der Auswirkung der Simulationen, die dem Angebot in bestimmten Fällen (wie diesem) beigelegt sind, insbesondere diejenige mit dem Titel „*Informationen über die Devisengeschäfte, die im Rahmen der Verwaltung Ihres Kredits durchgeführt werden*“, und die Schwankungen dieser Variablen im Falle einer Aufwertung des Euro zum Schweizer Franken und einer Abwertung des Euro im Vergleich zum Wechselkurs zum Zeitpunkt des Vertrags simulieren ... [nicht übersetzt]. Diese Simulationen fehlen im vorliegenden Fall offenbar (obwohl der Vertrag zu einem Zeitpunkt geschlossen wurden, zu dem sie im Allgemeinen beigelegt waren).

Der Generalanwalt in den oben genannten Rechtssachen, der eine Rechtsprechung des erkennenden Gerichts übernommen hatte, die vor dem Urteil *OTP* ergangen war, hatte nämlich die Auffassung vertreten, dass diese Simulation für sich allein genommen ausreichend sei, um die von diesem Urteil (Rechtssache C-51/17) aufgestellten Voraussetzungen zu erfüllen. **[Or. 23]**

Zwar ist unbestreitbar, dass die Informationen, u. a. die Laufzeit des Kredits und die Gesamtkosten des Kredits, eine nützliche Ergänzung im Vergleich zu den Verträgen darstellen, in denen diese Informationen nicht enthalten sind, es ist jedoch zunächst festzustellen, dass diese Simulationen auch keine Terminologie

verwenden, die geeignet ist, die Darlehensgeber vor dem Bestehen von „Risiken“, „Gefahren“ oder „Schwierigkeiten“ u. a. im Sinne der Rn. 74, 75 und 77 des Urteils OTP (Rechtssache C-51/17) zu warnen.

Der sehr neutrale Titel der Simulation über den Wechselkurs („*Informationen über die Devisengeschäfte, die im Rahmen der Verwaltung Ihres Kredits durchgeführt werden*“) lässt im Übrigen nicht erkennen, dass die fragliche Seite im Gegensatz zur vorhergehenden („*Simulation der Entwicklung des Zinssatzes Ihres Kredits*“ ... [nicht übersetzt]) Simulationen der Schwankung des Wechselkurses enthält.

... [nicht übersetzt]

Das Verfahren ist daher auszusetzen und dem EuGH folgende Frage zur Vorabentscheidung vorzulegen:

Fünfte Frage: Falls die vierte Frage bejaht wird: Steht die Richtlinie 93/13, ausgelegt im Lichte des Grundsatzes der Effektivität des Gemeinschaftsrechts, einer nationalen Rechtsprechung entgegen, der zufolge eine Klausel oder eine Ansammlung von Klauseln wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehenden „klar und verständlich“ im Sinne der Richtlinie sind, wenn in einem Vertrag mit einer ursprünglichen Laufzeit von 25 Jahren zu den in der vierten Frage genannten Gesichtspunkten lediglich eine Simulation eines Rückgangs des Wertes der Zahlungswährung im Vergleich zur Kontowährung um 5,29 % hinzukommt, ohne dass Begriffe wie „Risiko“ oder „Schwierigkeit“ genannt werden?

2. Status der Gesichtspunkte des Strafverfahrens, insbesondere der Schulungsunterlagen und der Argumentationshilfen, und Beweislast

a) Gesichtspunkte des Gemeinschaftsrechts und des nationalen Rechts

Im Gemeinschaftsrecht wurde entschieden, dass die Missbräuchlichkeit einer Klausel „unter Berücksichtigung aller den Vertragsabschluss begleitenden Umstände“ beurteilt werden muss [Or. 24] (EuGH, 20. September 2018, *OTP Bank und OTP Factoring*, Rechtssache C-51/17, Rn. 83).

Ferner heißt es in dem Urteil, dass „die Finanzinstitute verpflichtet sind, Kreditnehmern Informationen zur Verfügung zu stellen, die ausreichen, um diese in die Lage zu versetzen, umsichtige und besonnene Entscheidungen zu treffen“ (Rn. 74).

Diese Formulierung legt nahe, dass die Beweislast für den klaren und verständlichen Charakter der Klausel dem Gewerbetreibenden obliegt, der Gerichtshof hat zu diesem Punkt jedoch offenbar noch keine Stellung bezogen.

Hingegen wurde in einem dem Verbraucherkredit nahestehenden Bereich entschieden, dass in Anwendung der Richtlinie 2008/48/EG (vgl. EuGH, *CA Costumer Finance*, 18. Dezember 2014, Rechtssache C-449/13, Rn. 27 bis 32, insbesondere Rn. 28) die Beweislast für die Pflichten des Darlehensgebers gemäß der Richtlinie dem Darlehensgeber obliegt, der den Beweis dafür zu sichern hat.

Im nationalen Recht ist darauf hinzuweisen, dass ein Ermittlungsverfahren dazu geführt hat, dass zwei Ermittlungsrichter in einem Beschluss vom 29. August 2017 ... [nicht übersetzt] der Auffassung waren, dass gegen die Gesellschaft BNPPF „ausreichende Beweise“ dafür vorlägen, dass sie sich irreführender Geschäftspraktiken (im Sinne der Richtlinie 2005/29/EG, umgesetzt in Art. L. 121-2 des Code de la consommation in seiner anwendbaren Fassung) gerade in Bezug auf das Wechselkursrisiko schuldig gemacht habe.

Die Staatsanwaltschaft hat in einer Reihe von Zivilverfahren Schriftstücke ... [nicht übersetzt] zu den Akten gegeben, die z. B. nahelegen, dass Warnungen vor dem Wechselkursrisiko aus internen Schulungsunterlagen der Bank herausgenommen wurden und dass die Werbung darauf abgezielt hat, das Bestehen von Wechselkursrisiken zu minimieren oder gar zu verneinen.

Die Cour d'appel de Paris hat jedoch u. a. in einem Urteil vom 6. Januar 2017 (RG Nr. 15/14128) ... [nicht übersetzt] entschieden, dass es nicht bewiesen sei, dass diese Unterlagen und Broschüren den Darlehensnehmern von der Bank anstatt von dem Anlageberatungsunternehmen übergeben worden seien, und hat dies daher nicht berücksichtigt.

b) Vom Gericht gestellte Fragen:

Die sechste Frage betrifft die Beweislast, da die Mitteilung einer Reihe von Informationen, die geeignet sind, sich auf den „klaren und verständlichen“ Charakter der streitigen Klauseln auszuwirken, bestritten wird:

Sechste Frage: Obliegt die Beweislast für den „klaren und verständlichen“ Charakter einer Klausel im Sinne der Richtlinie 93/13 einschließlich der den Vertragsabschluss begleitenden Umstände dem Gewerbetreibenden oder dem Verbraucher? [Or. 25]

Nachdem dieser Rahmen gesetzt wurde, stellt sich die Frage, ob die Beweislast für den Beweiswert der die Verkaufstechniken betreffenden Gesichtspunkte, die zu den „den Vertragsabschluss begleitenden Umständen“ gehören (Aussagen früherer Mitarbeiter, Werbebroschüren, Schulungsunterlagen ...), dem Gewerbetreibenden obliegt.

Die Argumentation der Cour d'appel de Paris u. a. in ihrem Urteil vom 6. Januar 2017 verlangt von den Klägern neben dem Beweis für das Vorliegen von gewerblichen Argumentationshilfen, die an die kaufmännischen Angestellten der Bank und die Vermittler gerichtet sind, den Beweis, dass sie die Adressaten der

fraglichen Argumente waren – wobei diese Art von Kommunikation im Allgemeinen mündlich erfolgt – und dass es die Bank war und nicht der Vermittler (Anlageberater o. ä.), die sie ihnen übergeben hat.

In einem Zivilverfahren vor dem Tribunal de grande instance in Frankreich ist es jedoch aus Gründen, die hauptsächlich mit der Arbeitslast dieser Gerichte zu tun haben, sehr selten, dass Parteien oder Zeugen gehört werden, so dass ein solcher Beweis in der Praxis sehr schwer oder sogar unmöglich beizubringen ist.

Eine andere Argumentation bestünde darin, zum einen die Auffassung zu vertreten, dass diese Gesichtspunkte eine einfache Vermutung dafür begründen, dass die in diesen Unterlagen enthaltenen Informationen den Darlehensnehmern, auch mündlich, bereitgestellt wurden, und zum anderen, dass der Umstand, dass die Informationen von einem Anlageberater o. ä. mitgeteilt wurden, unerheblich ist, da der Gewerbetreibende für die Handlungen der Vermittler, die er ausgewählt hat, verantwortlich ist.

Der Gewerbetreibende muss nämlich die Vertriebswege seiner Produkte beherrschen, egal ob es sich um die Auswahl der Vermittler oder um die Werbung im weiteren Sinne handelt, und ist in der Lage, über Beweise (z. B. Anweisung, diese oder jene Broschüre, die Probleme bereitet, zurückzuziehen) dafür zu verfügen, dass die von den Klägern vorgelegten Gesichtspunkte in Wirklichkeit nicht verwendet wurden oder zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses nicht mehr verwendet wurden.

Das Verfahren ist daher auszusetzen und dem EuGH folgende Frage zur Vorabentscheidung vorzulegen:

Siebte Frage: Wenn die Beweislast für den klaren und verständlichen Charakter der Klausel dem Gewerbetreibenden obliegt, steht die Richtlinie 93/13 dann einer nationalen Rechtsprechung entgegen, der zufolge es beim Vorliegen von Unterlagen über die Verkaufstechniken den Darlehensnehmern obliegt, zum einen zu beweisen, dass sie die Adressaten der in diesen Unterlagen enthaltenen Informationen waren, und zum anderen, dass sie ihnen von der Bank mitgeteilt wurden, oder verlangt sie im Gegenteil, dass diese Gesichtspunkte eine Vermutung dafür darstellen, dass die in diesen Unterlagen enthaltenen Informationen den Darlehensnehmern, auch mündlich, übermittelt wurden, und obliegt es dem Gewerbetreibenden, der für die Informationen haften muss, die von Dritten mitgeteilt werden, die er ausgewählt hat, diese einfache Vermutung zu widerlegen? [Or. 26]

E. Zum Begriff des erheblichen und ungerechtfertigten Missverhältnisses

Für den Fall, dass (a) die streitigen Klauseln nicht zum Hauptgegenstand des Vertrags gehören oder dass sie (b) zwar zum Hauptgegenstand des Vertrags gehören, aber nicht „klar und verständlich“ abgefasst sind, ist es daher Sache des

Tribunal, das Vorliegen eines erheblichen und ungerechtfertigten Missverhältnisses zu ermitteln.

1. Einschlägige Gesichtspunkte des Gemeinschaftsrechts und des nationalen Rechts

Das Vorliegen eines „*erheblichen und ungerechtfertigten Missverhältnisses*“ zwischen den Rechten und Pflichten der Parteien ist zu beurteilen, auch wenn das Tribunal entschieden hat, dass die Klausel nicht „klar und verständlich“ war – mit anderen Worten: Der Umstand, dass die Klausel nicht klar und verständlich war, genügt nicht, um das Vorliegen eines erheblichen und ungerechtfertigten Missverhältnisses zu begründen, aber er hängt mit den zu berücksichtigenden Umständen zusammen (vgl. implizit EuGH, Beschluss *Lupean*, Rechtssache C-119/17).

Für die Beurteilung eines solchen Missverhältnisses sind die „Expertise und [die] Fachkenntnisse des Gewerbetreibenden“ sowie die Ungleichgewichte, die erst während der Durchführung des Vertrags zutage treten, zu berücksichtigen (EuGH, 20. September 2017, *Andriciuc*, Rechtssache C-186/16, Rn. 54).

Der EuGH hat insbesondere ausgeführt:

„56) Insoweit hat das vorliegende Gericht unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände des Ausgangsverfahrens sowie u. a. der Expertise und der Fachkenntnisse des Gewerbetreibenden – hier der Bank – zu den möglichen Wechselkursschwankungen und den mit der Aufnahme eines Fremdwährungskredits verbundenen Risiken zunächst die mögliche Missachtung des Gebots von Treu und Glauben und dann das etwaige Vorliegen eines erheblichen und ungerechtfertigten Missverhältnisses im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 93/13 zu prüfen.

*57) Zur Beantwortung der Frage, ob eine Klausel wie die im Ausgangsverfahren streitige entgegen dem Gebot von Treu und Glauben ein erhebliches und ungerechtfertigtes Missverhältnis der vertraglichen Rechte und Pflichten der Vertragspartner zulasten des Verbrauchers verursacht, muss das nationale Gericht prüfen, ob der Gewerbetreibende bei loyalem und fairem Verhalten gegenüber dem Verbraucher vernünftigerweise erwarten durfte, dass der Verbraucher sich nach individuellen Verhandlungen auf eine solche Klausel einlässt (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 14. März 2013, *Aziz*, C-415/11, EU:C:2013:164, Rn. 68 und 69).“*

Wegen ihrer Standpunkte zum „klaren und verständlichen“ Charakter der streitigen Klauseln hat die Cour de cassation zu dieser Frage nicht Stellung bezogen. [Or. 27]

2. Frage des Tribunal

Es ist unbestreitbar ... [nicht übersetzt], dass die Bank über Mittel verfügt, die wirtschaftlichen Entwicklungen und das Wechselkursrisiko vorherzusehen, die weit über denen eines Verbrauchers liegen.

Im vorliegenden Vertrag trägt jede Partei einen Teil des Wechselkursrisikos: die Bank gewinnt, wenn der Schweizer Franken aufwertet, und sie verliert im umgekehrten Fall.

Dennoch könnte ein Ungleichgewicht bei der Frage bestehen, wie die Parteien dem Wechselkursrisiko ausgesetzt sind: Das der BNP ist auf den geliehenen Betrag begrenzt (schlimmstenfalls würde die gesamte Restsumme nach fünf Jahren mit einem einzigen Euro zurückgezahlt ...), das des Darlehensnehmers scheint nicht in derselben Weise begrenzt zu sein, selbst wenn man der Auslegung folgt, wonach der Gesamtbetrag der Tilgungen durch die Dauer der Erweiterung gedeckelt sei, was sehr fragwürdig ist. Dieses Ungleichgewicht kann durch die Tatsache vertieft werden, dass die Bank umso mehr Zinsen erhält, je länger sich die Tilgung hinzieht.

Es ist dem Tribunal im Übrigen wegen der Struktur des Vertrags und der zahlreichen Variablen, die im Spiel sind, unmöglich, die Folgen der Schwankung der Wechselkurse und des Zinssatzes und ihre Wahrscheinlichkeiten als Modell darzustellen.

Umgekehrt ist der mögliche Gewinn für den Verbraucher auf das geliehene Kapital abzüglich der auf das Kapital in den ersten fünf Jahren zurückgezahlten Beträge begrenzt. Die Bank macht auch geltend, dass die Darlehensnehmer von einem günstigeren Zinssatz profitiert hätten.

Das Verfahren ist daher auszusetzen und dem EuGH folgende Frage zur Vorabentscheidung vorzulegen:

Achte Frage: Kann ein erhebliches und ungerechtfertigtes Missverhältnisses in einem Vertrag wie dem im Ausgangsverfahren in Rede stehenden gegeben sein, in dem für zwei Parteien ein Wechselkursrisiko besteht, wenn zum einen der Gewerbetreibende über Mittel verfügt, das Wechselkursrisiko vorherzusehen, die über denen des Verbrauchers liegen, und zum anderen das vom Gewerbetreibenden getragene Risiko gedeckelt ist, während das vom Verbraucher getragene Risiko nicht gedeckelt ist?

... [nicht übersetzt]

AUS DIESEN GRÜNDEN

setzt das Tribunal, [OMISSIS] [Or. 28]

das Verfahren aus, bis der Gerichtshof der Europäischen Union über folgende Fragen entschieden hat:

Erste Frage: Steht die Richtlinie 93/13, ausgelegt im Licht des Grundsatzes der Effektivität, in einem Fall wie dem des Ausgangsverfahrens der Anwendung von Verjährungsvorschriften in folgenden Fällen entgegen: (a) für die Feststellung der Missbräuchlichkeit einer Klausel, (b) für die eventuellen Rückerstattungen, (c) wenn der Verbraucher Kläger ist und (d) wenn der Verbraucher Beklagter, einschließlich einer Widerklage, ist?

Zweite Frage: Falls die erste Frage ganz oder teilweise verneint wird: Steht die Richtlinie 93/13, ausgelegt im Licht des Grundsatzes der Effektivität, in einem Fall wie dem des Ausgangsverfahrens der Anwendung einer nationalen Rechtsprechung entgegen, in der der Beginn der Verjährungsfrist auf den Zeitpunkt der Annahme des Darlehensangebots anstatt auf den Zeitpunkt des Auftretens ernsthafter finanzieller Schwierigkeiten gelegt wird?

Dritte Frage: Fallen Klauseln wie die im Ausgangsrechtsstreit in Rede stehenden, die u. a. vorsehen, dass der Schweizer Franken die Verrechnungswährung und der Euro die Zahlungswährung ist, was zur Folge hat, dass der Darlehensnehmer das Wechselkursrisiko trägt, unter den Hauptgegenstand des Vertrags im Sinne von Art. 4 [Abs.] 2 der Richtlinie 93/13, wenn die Höhe der Wechselkosten nicht gerügt wird und es Klauseln gibt, die zu festgelegten Zeitpunkten die Möglichkeit für den Darlehensnehmer vorsehen, eine Option der Umrechnung in Euro gemäß einer im Voraus festgelegten Formel auszuüben?

Vierte Frage : Steht die Richtlinie 93/13, ausgelegt im Licht des Grundsatzes der Effektivität des Gemeinschaftsrechts, einer nationalen Rechtsprechung entgegen, der zufolge eine Klausel oder eine Ansammlung von Klauseln wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehenden „klar und verständlich“ im Sinne der Richtlinie sind, weil

- im Vorangebot zum Darlehen die Devisengeschäfte, die während der Laufzeit des Kredits durchgeführt werden, detailliert dargelegt werden und erläutert wird, dass der Wechselkurs Euro zu Schweizer Franken derjenige ist, der zwei Arbeitstage vor dem Zeitpunkt des das Geschäft bestimmenden Ereignisses anwendbar ist und der auf der Website der Europäischen Zentralbank veröffentlicht wird;

- im Angebot erwähnt wird, dass der Darlehensnehmer die Wechselgeschäfte Schweizer Franken in Euro und Euro in Schweizer Franken akzeptiert, die für das Funktionieren und die Rückzahlung des Kredits erforderlich sind, und dass der Darlehensgeber nach Zahlung der Nebenkosten des Darlehens die Umrechnung des Saldos der in Euro gezahlten Monatsraten in Schweizer Franken vornimmt;

- es im Angebot heißt, dass dann, wenn sich aus dem Wechselgeschäft ein Betrag ergibt, der niedriger ist als die fällige Rate in Schweizer Franken, die Tilgung langsamer erfolgt und der eventuelle Teil des aufgrund einer Rate nicht getilgten Kapitals zum Sollsaldo des Kontos in Schweizer Franken addiert wird, und es heißt, dass sich die Tilgung des Darlehens je nach den Schwankungen nach oben oder nach unten des auf die monatlichen Zahlungen angewendeten Wechselkurses entwickelt und dass diese Entwicklung die Verlängerung oder die Verkürzung der Tilgungsdauer des Darlehens zur Folge haben kann und gegebenenfalls die insgesamt zurückzuzahlende Summe verändern kann;

- in den Artikeln „internes Konto in Euro“ und „internes Konto in Schweizer Franken“ die Geschäfte aufgeführt werden, die bei jeder Ratenzahlung auf der Soll- und Habenseite jedes Kontos durchgeführt werden, und im Vertrag die konkrete Funktionsweise der Umrechnung der Fremdwährung transparent erläutert wird und obwohl im Angebot u. a. keine ausdrückliche Nennung des „Wechselkursrisikos“, das der Darlehensnehmer trägt, wenn er keine Einkünfte in der Kontowährung erhält, und keine ausdrückliche Nennung des „Zinssatzrisikos“ enthalten ist?

Fünfte Frage: Falls die vierte Frage bejaht wird: Steht die Richtlinie 93/13, ausgelegt im Lichte des Grundsatzes der Effektivität des Gemeinschaftsrechts, einer nationalen Rechtsprechung entgegen, der zufolge eine Klausel oder eine Ansammlung von Klauseln wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehenden „klar und verständlich“ im Sinne der Richtlinie sind, wenn in einem Vertrag mit einer ursprünglichen Laufzeit von 25 Jahren zu den in der vierten Frage genannten Gesichtspunkten lediglich eine Simulation eines Rückgangs des Wertes der Zahlungswährung im Vergleich zur Kontowährung um 5,37 % hinzukommt, ohne dass Begriffe wie „Risiko“ oder „Schwierigkeit“ genannt werden?

Sechste Frage: Obliegt die Beweislast für den „klaren und verständlichen“ Charakter einer Klausel im Sinne der Richtlinie 93/13 einschließlich der den Vertragsabschluss begleitenden Umstände dem Gewerbetreibenden oder dem Verbraucher?

Siebte Frage: Wenn die Beweislast für den klaren und verständlichen Charakter der Klausel dem Gewerbetreibenden obliegt, steht die Richtlinie 93/13 dann einer nationalen Rechtsprechung entgegen, der zufolge es beim Vorliegen von Unterlagen über die Verkaufstechniken den Darlehensnehmern obliegt, zum einen zu beweisen, dass sie die Adressaten der in diesen Unterlagen enthaltenen Informationen waren, und zum anderen, dass sie ihnen von der Bank mitgeteilt wurden, oder verlangt sie im Gegenteil, dass diese Gesichtspunkte eine Vermutung dafür darstellen, dass die in diesen Unterlagen enthaltenen Informationen den Darlehensnehmern, auch mündlich, übermittelt wurden, und obliegt es dem Gewerbetreibenden,

der für die Informationen haften muss, die von Dritten mitgeteilt werden, die er ausgewählt hat, diese einfache Vermutung zu widerlegen?

Achte Frage: Kann ein erhebliches und ungerechtfertigtes Missverhältnisses in einem Vertrag wie dem im Ausgangsverfahren in Rede stehenden gegeben sein, in dem für zwei Parteien ein Wechselkursrisiko besteht, wenn zum einen der Gewerbetreibende über Mittel verfügt, das Wechselkursrisiko vorherzusehen, die über denen des Verbrauchers liegen, und zum anderen das vom Gewerbetreibenden getragene Risiko gedeckelt ist, während das vom Verbraucher getragene Risiko nicht gedeckelt ist? [Or. 29]

... [nicht übersetzt]

ARBEITSDOKUMENT