

# Negativzinsen und deren Konsequenzen

**Negativer Leitzinssatz:** Beim Abschluss von Verbraucherkreditverträgen haben die Parteien in der Regel nicht daran gedacht, dass die vereinbarten Referenzzinssätze Libor und Euribor jemals einen negativen Wert haben würden. Im Dezember 2014 war der Libor erstmals negativ; im Mai 2015 der Euribor. Führt dies zu Rückforderungsansprüchen von Verbrauchern als Kreditnehmer?



## Auf ein Wort

Das Jahr 2017 neigt sich dem Ende zu und sowie jedes Jahr sind die letzten Wochen des Jahres auch die Intensivsten.

In der letzten Ausgabe von inside legal 2017 befassen wir uns mit interessanten Themen, die wir für Sie zusammengestellt haben. Die Banken kämpfen erneut an vorderster Front (siehe Leitartikel), jedoch nahezu vergebens!

Aktuellen gesellschaftsrechtlichen und arbeitsrechtlichen Entwicklungen tragen wir ebenso Rechnung, wie der aktuellen Judikaturübersicht.

Wir wünschen Ihnen mit dieser Ausgabe viel Lesevergnügen.

Wir von bucher | partner RECHTSANWÄLTE bedanken uns für ein angenehmes Jahr mit Ihnen und wünschen Ihnen geruh-same Weihnachten und alles Gute im Jahr 2018.

Mit den  
besten Grüßen  
Joachim Bucher



Der OGH hat sich im Jahr 2017 mehrmals mit verschiedenen Fragen im Zusammenhang mit einem negativen Leitzinssatz auseinandergesetzt.

### Zinsanspruch gegenüber der Bank?

Eine der wohl spektakulärsten Fragen war jene, ob bei einem Verbraucherkreditvertrag dann, wenn der Zinssatz aufgrund des negativen Leitzinssatzes negativ wurde, dem Verbraucher sogar ein Zinsanspruch gegenüber der Bank zusteht. Diese, zumindest theoretisch vertretbare, Frage hat der OGH in seiner Entscheidung vom 26.04.2017 (1 Ob 4/17 w) klar verneint. Dieses Thema ist sohin endgültig erledigt.

**Rückforderungsanspruch:** Anders hingegen entwickelte sich die Judikatur zu der Frage, was denn die Konsequenz ist, wenn der negative Leitzinssatz (Referenzzinssatz) den Aufschlag (auch die Marge) ganz bzw. teilweise reduziert. Der OGH hat die Zinsklausel im gegenständlichen Fall dahingehend ausgelegt, dass der Indikator für die Berechnung des Aufschlages (Marge) nicht einseitig, aus der Sicht der Bank, mit Null angesetzt werden darf. Es hat daher eine Entgeltsenkung im gleichen Ausmaß unter der gleichen zeitlichen Umsetzung zu erfolgen, wie eine Entgeltsteigerung. Das Entgelt, das die Bank für die Überlassung des Kapitals erhält, besteht aus den gesamten vereinbarten Zinsen, einschließlich des Aufschlages (OGH 30.05.2017, 8 Ob

107/16 t). Daraus folgt, dass die Bank mangels einer vereinbarten Untergrenze bei negativem Referenzzinssatz den Zinssatz nicht ausgehend von Null berechnen darf, sondern eben vom negativen Referenzzinssatz.

Auch wenn eine Negativentwicklung des Referenzzinssatzes zum Zeitpunkt des Kreditvertragsabschlusses nicht bedacht wurde, besteht keine sogenannte Vertragslücke, die eine ergänzende Vertragsauslegung notwendig machen würde. Aufgrund der Bindung an den Referenzzinssatz gibt es keine einseitige Begrenzung der Zinsen nach unten und nach oben. Daraus resultiert, dass kein ableitbares Recht der Bank besteht den Indikator für die Hochrechnung des Aufschlages (Marge) einseitig mit € 0,00 anzusetzen und diesen Aufschlag zu verlangen. |

Joachim Bucher

### bucher | partner RECHTSANWÄLTE TIPPS

*Wenn Sie Verbraucher sind und ein aufrechtes Kreditverhältnis haben, empfiehlt es sich zu prüfen, ob Ihnen trotz negativen Referenzzinssatzes der Kreditaufschlag verrechnet wurde. Einige Banken haben bereits freiwillig Maßnahmen ergriffen, die zu Unrecht verlangte Marge zurück zu zahlen. Für Fragen im Detail stehen Ihnen bucher | partner RECHTSANWÄLTE gerne zur Verfügung.*

### Flugverspätung – Ausgleichsanspruch

Geprüft wurde die Frage, ob im Falle einer Verspätung von Flügen, die tatsächliche Entfernung zwischen dem Start- und Zielflughafen oder die tatsächlich zurückgelegte Flugstrecke für den gestaffelten Ausgleichsanspruch maßgeblich ist. Bei einer Entfernung von bis zu 1.500 km wird man mit € 250,00 entschädigt, darüber hinaus € 400,00. Der EuGH hat entschieden, dass immer die Luftlinienentfernung zwischen Start- und Zielflughafen ausschlaggebend ist (EuGH 07.09.2017, C-559/16)



### Vollstreckung Parkgebühr Kroatien

Die Art und Weise der Bestrafung von Parksünden in Kroatien ist auch in Österreich nicht unbekannt und immer wieder ein Thema.

Nunmehr hat der EuGH über Vorlage des Stadtgerichtes von Pula (Kroatien) festgehalten, dass ein von kroatischen Notaren ausgestellter Vollstreckungsbefehl (vorausgegangen war eine nicht bezahlte Parkstrafe) in Mitgliedsstaaten der Europäischen Union nicht als gerichtliche Entscheidungen anerkannt und vollstreckt werden darf. Es handelt sich dabei um keine vollstreckbare Urkunde im Sinne der Europäischen Regelungen. (EuGH 09.03.2017, C-551/15)

### Neue ICC-Schiedsgerichtsordnung

Der Trend dahingehend, dass man sich privaten institutionalisierten Schiedsgerichtsordnungen unterwirft und damit die manchmal ineffiziente ordentliche Gerichtsbarkeit ausschließt, ist auch in unserer Praxis klar erkennbar. Die ICC (International Chamber of Commerce) ist seit Jahren führend mit ihrer Schiedsgerichtsordnung. Nunmehr wurde dies modernisiert und gestrafft. Bei Streitwerten von unter USD 2.000.000,00 ist das Verfahren nunmehr ein sogenanntes beschleunigtes Verfahren.

bucher | partner RECHTSANWÄLTE haben selbst mehrere Schiedsverfahren abgewickelt und stehen Ihnen diesbezüglich gerne für weitere Auskünfte zur Verfügung. |

# Dringende Maßnahmen der Geschäftsführung

Manchmal erfordern Situationen eine dringende Maßnahme der Geschäftsführung einer GmbH um von diesem Schaden abzuwenden oder sonst entgehenden Gewinn zu lukrieren. Wenn die Gesellschafter für eine Beschlussfassung nicht erreichbar sind, was dann?



Der Handlungsspielraum eines Geschäftsführers einer GmbH bestimmt sich einerseits nach dem Gesetz (§§ 19 ff GmbHG), andererseits nach dem Zustimmungskatalog im Gesellschaftsvertrag, einer Geschäftsordnung oder allfälligen Einzelbeschlüssen.

Jede Handlung des Geschäftsführers im Namen der GmbH, die nicht durch das vorgenannte Spektrum gedeckt ist, ist grundsätzlich als rechtswidriger Alleingang zu qualifizieren.

Scheidet die Einberufung einer dringlichen Generalversammlung mangels Erreichbarkeit der Gesellschafter aus, um eine Beschlussfassung zu erreichen, ist es dem Geschäftsführer nicht gestattet einen sogenannten hypothetischen Mehrheitswillen der Gesellschafter zu erforschen und seiner Entscheidung zu Grunde zu legen. Der Geschäftsführung ist in einer solchen Situation empfohlen vorerst eine sogenannte vereinfachte Beschlussfassung der Gesellschafter zu erwirken, etwa mittels schriftlichem Umlaufbeschluss ohne der formellen Einberufung einer Generalversammlung. In einem Begleitschreiben hat der Geschäftsführer auf die Dringlichkeit hinzuweisen.

Sind von mehreren Gesellschaftern nicht alle oder nur einer erreichbar, stellt sich die Frage, ob dieser eine oder nur einige Gesellschafter eine sogenannte eilende Beschlussfassung durchführen können.

Eine schriftliche im Umlaufwege begehrte Beschlussfassung, an der nicht alle Gesellschafter teilnehmen, ist jedoch rechtlich ungültig.

Ein sorgfältiger Geschäftsführer wird daher eine Entscheidung im Alleingang unterlassen und sich für ein Zuwarten bis zum Vorliegen eines entsprechenden gültigen Gesellschafterbeschlusses entscheiden müssen. | **Joachim Bucher**

#### bucher | partner RECHTSANWÄLTE TIPP

*In den meisten Gesellschaftsverträgen fehlt eine einschlägige Regelung für derartige „Notstände“ der Geschäftsführung bei Unerreichbarkeit der Gesellschafter. Im Einzelfall kann eine derartige Regelung durchaus Sinn machen. Für eine detailliertere Auseinandersetzung mit diesem gesellschaftsrechtlichen Spezialthema stehen Ihnen bucher | partner RECHTSANWÄLTE gerne zur Verfügung.*

# Sind von Mitarbeitervorsorgekassen ausgezahlte überhöhte Abfertigungen (nicht) zurückzuzahlen?

Grundsätzlich ist jedermann verpflichtet irrtümlich an ihn überwiesene Gelder über Aufforderung zurückzustellen. Liegt jedoch ein gutgläubiger Verbrauch vor, kann die Rückzahlungspflicht entfallen.

**W**ie der Oberste Gerichtshof in seiner Entscheidung 8 ObA 18/17f erst kürzlich dargelegt hat, kann der Einwand des gutgläubigen Verbrauches auch gegenüber einer Mitarbeitervorsorgekasse erhoben werden.

Im konkreten Fall beantragte eine bei einer GmbH beschäftigt gewesene Dienstnehmerin, die dem neuen Abfertigungssystem unterlag und deren Dienstverhältnis beendet wurde, die Auszahlung ihres Abfertigungsanspruchs gegenüber der Mitarbeitervorsorgekasse, weil sie Geld für ihren Lebensunterhalt benötigte.

Das dafür vorgesehene Formular enthielt den Hinweis, dass es aufgrund nachträglicher Meldung durch den Hauptverband der Sozialversicherungsträger auch nach Auszahlung rückwirkend zu Erhöhungen oder Verringerungen kommen könne, woraus Nachzahlungen oder Rückerstattungsverpflichtungen resultieren.

Aufgrund dieses Hinweises wartete die Dienstnehmerin mit ihrem Auszahlungsantrag 2 Monate zu. In weiterer Folge erhielt sie ihre Abfertigung ausbezahlt und weitere 2 Monate darauf eine Nachzahlung in Höhe von rund € 20,00. Als die Mitarbeitervorsorgekasse die Dienstnehmerin in Folge nachträglicher Meldung durch den HVSVT rund 1 Jahr später zur Rückzahlung eines Teilbetrages von rund € 280,00 aufforderte, hatte sie das Geld bereits zur Deckung ihres Lebensbedarfes verbraucht.

## Gutgläubigkeit:

Der oberste Gerichtshof stellte fest, dass die arbeitsrechtlichen Kriterien für den gutgläubigen Verbrauch auch im Verhältnis zur Mitarbeitervorsorgekasse anzuwenden sind und sprach aus, dass der Dienstnehmerin im Hin-

blick auf deren Zuwarten und die nachträgliche Nachzahlung keine auffallende Sorglosigkeit zur Last gelegt werden könne. In dieser Konstellation habe die Dienstnehmerin keinen Fehler auf Seiten der Mitarbeitervorsorgekasse erkennen und keinen Zweifel an der Rechtmäßigkeit des empfangenen haben müssen.

## Vorbehaltsklausel:

Die Vorbehaltsklausel sei weder funktionslos noch unzulässig, da sie jedenfalls verhindere, dass der Rückforderung ein schlüssiges Anerkenntnis oder die bewusste Zahlung einer Nichtschuld entgegengehalten werden könne.

Ein gänzlicher Ausschluss des Einwandes eines gutgläubigen Verbrauches könne damit aber nicht bewirkt werden.

Eine erhöhte Sorgfalt ist auch anzuraten, wenn Dienstnehmer stark schwankende Gehaltszahlungen erhalten und/oder im Falle der Beendigung von Dienstverhältnissen Aufrollungen, Abschlagszahlungen oder Sonderzahlungen zu berechnen sind (vergleiche hierzu OGH vom 26.01.2017, 9 ObA 135/16t). | **Martin Schiestl**

## bucher | partner RECHTSANWÄLTE **TIPP**

*Im Hinblick auf diese – nicht zu beanstandende – Judikatur des Obersten Gerichtshofes, ist daher nicht mehr nur Arbeitgebern, sondern auch den Mitarbeitervorsorgekassen dringend zu empfehlen, Zahlungsbeträge vor deren Überweisung genauestens zu überprüfen und sich durch entsprechende Vertragsklauseln soweit als möglich abzusichern. Für eine entsprechende Vertragsgestaltung stehen ihnen bucher | partner RECHTSANWÄLTE gerne zur Verfügung.*

# Vergebührung von Bestandverträgen

Gemäß § 33 des Gebührengesetzes fällt bei Abschluss von schriftlichen Mietverträgen, Pachtverträgen oder sonstigen Verträgen, wodurch jemand den Gebrauch einer unverbrauchbaren Sache auf eine gewisse Zeit gegen ein Entgelt erhält, eine an das Finanzamt zu entrichtende Gebühr an; dies gilt auch für schriftliche Verlängerungsvereinbarungen zu derartigen Verträgen.

Bisweilen gab es davon bloß wenige und in der Praxis selten zur Anwendung gelangende Ausnahmen. Aufgrund einer kürzlich beschlossenen Gesetzesänderung sind schriftliche Mietverträge und Vertragsverlängerungsvereinbarungen, sofern Sie Wohnraum (!) betreffen, nunmehr jedoch von der Gebührenpflicht befreit, sofern sie nach dem 10.11.2017 abgeschlossen wurden. Vertragsurkunden, die bis einschließlich 10.11.2017 unterfertigt wurden unterliegen jedoch weiterhin der Gebührenpflicht.

Unter Wohnräumen sind Gebäude oder Gebäudeteile zu verstehen, die überwiegend zu Wohnzwecken dienen, also dazu bestimmt sind, privates Leben zu führen und zu nächtigen. Unter diese Befreiung fällt nicht nur die Vermietung des eigentlichen Wohnraumes (der Wohnung), sondern auch die allenfalls mitvermieteten Keller und / oder Dachbodenräume oder ein mit demselben Vertrag in Bestand gegebener Parkplatz. Mietverträge über Geschäftsräumlichkeiten oder eigens abgefasste Abstellplatz-Mietverträge sind hingegen weiterhin vergütungspflichtig. | **Martin Schiestl**



### Bindungsdauer von Fitnessstudioverträgen

Die bei Fitnessstudioverträgen weitverbreitete Mindestbindungsdauer von 24 Monaten wird vom Obersten Gerichtshof im Verhältnis Unternehmer-Verbraucher als sittenwidrig beurteilt. Im Hinblick auf die meist geringen monatlichen Beiträge wird eine Bindungsdauer von lediglich einem Jahr noch als sachlich gerechtfertigt anerkannt. (OGH vom 28.06.2017, 1 Ob 96/17z)

### Mitverantwortlichkeit des Mieters an Schimmelbildung

Wird ein Objekt zu Wohnzwecken vermietet, hat der Vermieter dafür einzustehen, dass es in ortsüblicher Weise auch dafür genutzt werden darf und nutzbar ist. Kann Schimmelbildung vom Mieter nicht mit einem normalen Lüftungsverhalten verhindert werden, ist dies daher dem Vermieter und nicht dem Mieter zuzurechnen. (OGH vom 28.09.2017, 8 Ob 34/17h)

### Keine internationale Zuständigkeit Österreichs für Aktionärsklagen gegen VW

Für Schadenersatzklagen von Aktionären gegen VW im Zusammenhang mit dem Abgasskandal besteht keine internationale Zuständigkeit Österreichs, weil ein Aktionär im Verhältnis zur Gesellschaft nicht als Verbraucher qualifiziert werden kann (OGH vom 07.07.2017, 6 Ob 18/17s) |

# Frohe Weihnachten!



*Das gesamte Team von **bucher | partner** RECHTSANWÄLTE wünscht Ihnen eine gesegnete und friedliche Weihnachtszeit und ein gesundes, zufriedenes und erfolgreiches Jahr 2018.*

Wir sind – abgesehen von den Feiertagen – auch über die Weihnachtstage wie immer gerne für Sie da.



### Horn Gastro Management GmbH

bucher | partner RECHTSANWÄLTE beraten die Horn Gastro Management GmbH, ein Beschaffungs- und Beratungsunternehmen in der Hotellerie und Gastronomie.  
[www.horn-gastro.at](http://www.horn-gastro.at)



### SICO Technologie GmbH

bucher | partner RECHTSANWÄLTE freuen sich ein internationales Unternehmen in der Halbleiterbranche rechtlich begleiten zu dürfen.  
[www.sico.at](http://www.sico.at)



### United Med AG

Mit der United Med AG begleiten bucher | partner RECHTSANWÄLTE ein weiteres junges Unternehmen der Gesundheitsbranche.