
12/2017

S. 221–240, ART.-NR. 383–417

Juli 2017

Zak

Z I V I L R E C H T A K T U E L L

Herausgeber: Georg E. Kodek, Matthias Neumayr

Pbb, Erscheinungsort: Wien, 1030 Wien, Marxergasse 26, GZ 06z036710 P, ISSN 1996-2428



„NEGATIVZINSEN“

THEMA

- » **Kronthaler:** Die „Negativzinsen“ in der Judikatur des OGH
- » **Vonkilch:** Keine „Negativzinsen“ (?) – Eine Würdigung der ersten OGH-Entscheidungen und des jüngsten Schrifttums zu den „Negativzinsen“

GESETZGEBUNG

- » Aktuelle Gesetzesvorhaben

RECHTSPRECHUNG

- » Unterhaltsvorschüsse während des Abstammungsverfahrens auch bei unbestimmtem Unterhaltsbegehren
- » Ersichtlichmachung der Geschäfts- statt der Wohnadresse im Grundbuch
- » Keine Haftung des Bauträgers für den Anspruch auf Rückzahlung der Maklerprovision



THEMA

Univ.-Ass. Mag. Christoph Kronthaler

Die „Negativzinsen“ in der Judikatur des OGH

» Zak 2017/388

Der vorliegende Beitrag dient dazu, neuerlich zur Frage Position zu beziehen, ob eine „Zahlungsverpflichtung der kreditgebenden Bank an den Kreditnehmer“¹ in Betracht kommt. Der OGH² ist zum Ergebnis gelangt, dass der vom Kreditnehmer zu zahlende Sollzinssatz zwar bis auf 0 % sinken kann. Eine „umgekehrte“ Zahlungsverpflichtung des Kreditgebers in Form von „Negativzinsen“ besteht hingegen nicht.

1. Vertragsauslegung³

Die Diskussion über „Negativzinsen“ wurde in der Lit⁴ im Wesentlichen zu Verbraucherkrediten (vgl § 2 Abs 3 VKrG; § 2 Abs 3 HIKrG) geführt. Der OGH war bislang in zwei Verbandsverfahren nach § 28a KSchG⁵ und zwei Individualverfahren⁶ erwartungsgemäß ausschließlich mit Verbraucherkreditverträgen konfrontiert, weshalb auch verbraucherschutzrechtliche Vorgaben Berücksichtigung finden müssen (vgl unten Pkt 2).

Den Ausgangspunkt aller im Folgenden anzustellenden Überlegungen bildet stets die **Vereinbarung eines variablen Zinssatzes**. Dies erfolgt idR durch die Aufnahme einer entsprechenden **Zinsgleitklausel** in den Kreditvertrag (zB „3-Monats-EURIBOR plus 1,25 % pa“).⁷ Der Zinssatz wird an einen bestimmten, nach oben und unten hin veränderlichen Indikator gebunden.⁸ Zu einer „Zahlungsverpflichtung der kreditgebenden Bank“ könnte es dann kommen, wenn der variable Indikator (im Beispiel: „3-Mo-

nats-EURIBOR“) unter die im Kreditvertrag festgelegte Marge (im Beispiel: „1,25 % pa“) sinkt.

In zwei der vier bisher vom OGH entschiedenen Verfahren⁹ hat sich die kreditgebende Bank jeweils im Vorhinein schriftlich dazu bereit erklärt, den Sollzinssatz bis auf 0,00001 % zu senken, sodass der vom Kreditnehmer zu zahlende Sollzins durchaus auch unter dem vereinbarten fixen Aufschlag liegen kann.¹⁰ Lediglich in einem Verfahren¹¹ beharrte die beklagte Bank darauf, den gesamten vereinbarten Zinsaufschlag als Mindestsollzinssatz zu verrechnen (in unserem Beispiel wären dies „1,25 % pa“). Im zuerst entschiedenen Verbandsverfahren¹² wurde von der klagenden Partei, dem VKI, die Rechtsauffassung vertreten, die Bank sei – sollte der Sollzinssatz rechnerisch negativ werden – auch zur Zahlung von „Negativzinsen“ verpflichtet. In einem der beiden Individualverfahren wollte die klagende Partei eine entsprechende Zahlungsverpflichtung der Bank feststellen lassen;¹³ im anderen¹⁴ begehrte der Kläger die Feststellung, dass die Bank „nicht berechtigt sei, den für die Höhe des variablen Kreditzinssatzes relevanten Indikator bei negativer Entwicklung von Referenzzinssätzen mit Null anzusetzen“.¹⁵

Da über den Inhalt des Vertrags, in concreto der Zinsgleitklausel, Uneinigkeit zwischen den Parteien herrscht, ist es für den zur Entscheidung berufenen Rechtsanwender unumgänglich, die **vertragliche Regelung** über den variablen Zinssatz sorgfältig **auszulegen**.¹⁶ Zu bedenken ist hierbei, dass die Untergerichte in drei der vier Verfahren die Feststellung getroffen haben, dass das Absinken des Indikators **nicht vorhersehbar** war.¹⁷

Zunächst ist es zwar unzweifelhaft richtig, dass die Vertragsparteien ausdrücklich eine Zinsvereinbarung treffen könnten, nach der uU auch „Negativzinsen“ zu zahlen wären.¹⁸ In unse-

1 Vgl 10 Ob 13/17k = Zak 2017/214 = RdW 2017/231; siehe auch Schopper, Erste OGH-Entscheidung zu Negativzinsen beim Verbraucherkreditvertrag, VbR 2017, 77.

2 10 Ob 13/17k = Zak 2017/214 = RdW 2017/231; 4 Ob 60/17b = Zak 2017/306 = ÖBA 2017/2348 (kritisch B. Koch); 1 Ob 4/17w = Zak 2017/335; 8 Ob 101/16k.

3 Die nachfolgend zur Vertragsauslegung angestellten Überlegungen gelten in gleicher Weise für Kredite zwischen zwei Unternehmern oder zwei Privatpersonen (Kronthaler, Negativzinsen – eine erste Einschätzung, Zak 2016, 128 [130]; Kronthaler, Negativzinsen, ÖJZ 2017, 101 [108]).

4 Vgl Zöchling-Jud, Zum Einfluss von negativen Referenzwerten auf Kreditzinsen, ÖBA 2015, 318; Leupold, Negativzinsen beim Kreditvertrag, VbR 2015, 82; Kronthaler, Zak 2016, 128; Kronthaler, ÖJZ 2017, 101 (mit Überlegungen zum Unternehmens- und Privatkredit); Kriegner, Negativzinsen – pacta sunt servanda? ÖBA 2016, 507; Vonkilch, Negativzinsen beim Kreditvertrag, in FS Eccher (2017) 1237.

5 10 Ob 13/17k = Zak 2017/214 = RdW 2017/231; 8 Ob 101/16k.

6 4 Ob 60/17b = Zak 2017/306, 175 = ÖBA 2017/2348 (kritisch B. Koch); 1 Ob 4/17w = Zak 2017/335.

7 Zur Alternative einer Zinsanpassungsklausel vgl Bollenberger in Apathy/Iro/Kozioł, BVR IV² Rz 1/69; K. P. Berger in MüKoBGB III⁷ § 488 Rz 173; Kronthaler, ÖJZ 2017, 101 f.

8 Bollenberger in BVR IV² Rz 1/68; K. P. Berger in MüKoBGB III⁷ § 488 Rz 171.

9 10 Ob 13/17k = Zak 2017/123 = RdW 2017/231; 1 Ob 4/17w = Zak 2017/197.

10 Beispiel: Der fixe Aufschlag liegt bei „1,25 % pa“; bei einem negativen 3-Monats-EURIBOR in Höhe von -0,5 % läge der Sollzins entsprechend bei 0,75 %.

11 4 Ob 60/17b = Zak 2017/306 = ÖBA 2017/2348 (kritisch B. Koch).

12 10 Ob 13/17k = Zak 2017/214 = RdW 2017/231.

13 1 Ob 4/17w = Zak 2017/335.

14 4 Ob 60/17b = Zak 2017/306 = ÖBA 2017, 422 (kritisch B. Koch).

15 Ähnlich nun 8 Ob 101/16k.

16 ZB Vonkilch in FS Eccher 1239.

17 Vgl 10 Ob 13/17k = Zak 2017/214 = RdW 2017/231; 4 Ob 60/17b = Zak 2017/175 = ÖBA 2017/2348 (kritisch B. Koch); 1 Ob 4/17w = Zak 2017/197. Dagegen, die Vorhersehbarkeit als zwingendes Kriterium für eine Vertragsergänzung zu sehen, Kronthaler, ÖJZ 2017, 104 f.

18 10 Ob 13/17k = Zak 2017/214 = RdW 2017/231; so Vonkilch in FS Eccher 1239, der aber ebenfalls meint, es gäbe Aspekte, die „bei einer Vielzahl der



rem „typischen Ausgangsfall“ ist dies allerdings nicht gewollt: Eine Bank, die jemandem Kredit gewährt, möchte für die Zurverfügungstellung der Kreditvaluta als Entgelt (= Gegenleistung) in aller Regel periodische Zinszahlungen erhalten;¹⁹ sie ist zudem in keinem Fall gewillt, irgendwelche weiteren Geldleistungen an den Kreditnehmer zu erbringen. Dies muss einem redlichen²⁰ Kreditnehmer bewusst sein; er rechnet von vornherein nicht damit, zu irgendeinem Zeitpunkt während der Laufzeit des Kredits „Zinszahlungen“ vom Kreditgeber zu bekommen. Darüber besteht zwischen den Parteien regelmäßig Einigkeit. Eine (ergänzende) Vertragsauslegung, die sich in Widerspruch zu diesem übereinstimmenden Parteiwillen setzt, wäre unzulässig.²¹

Hiergegen lässt sich aber – wie *Vonkilch*²² meint – nicht einwenden, dass das spätere „Negativwerden“ des Indikatorwerts für die Vertragsteile nicht vorhersehbar war. Selbst wenn beide Vertragspartner diese Möglichkeit tatsächlich nicht bedacht haben sollten, kann – zumindest im Regelfall – dennoch nicht bezweifelt werden, dass sie sich über die Hauptpunkte des Kreditvertrags (Zurverfügungstellung eines bestimmten Geldbetrags gegen Entgelt) geeinigt haben.²³ Die Zahlung von „Negativzinsen“ liegt deshalb nicht innerhalb des vereinbarten kreditvertraglichen Regelungsprogramms. Dies entspricht der überzeugenden Auffassung des 10. Senats.²⁴

An dieser Stelle sind die zur Auslegung anzustellenden Überlegungen – wie auch der 4. Senat²⁵ richtig erkennt – aber noch nicht abgeschlossen: Die Vertragspartner haben sich in den strittig gewordenen Fällen bekanntlich auf eine *variable Verzinsung* verständigt und entsprechend eine Zinsgleitklausel vereinbart. Sie hätten alternativ auch einen Fixzinskredit vereinbaren können.²⁶

Ein **Kreditnehmer**, der aufgrund der Zinsgleitklausel jederzeit damit rechnen muss, dass der von ihm zu zahlende Sollzinssatz unbegrenzt nach oben steigen kann, ist – wie der OGH²⁷ im Anschluss an *Leupold*²⁸ zu Recht betont – in seinem berechtigten **Vertrauen** darauf zu schützen, **in gleicher Weise von einem sinkenden Indikator zu profitieren**. Er hat der variablen Zinsvereinbarung deshalb zugestimmt, weil er mit einer ausgewogenen („fairen“) Verteilung der Chancen und Risiken gerechnet hat.²⁹ Dies musste dem Kreditgeber bewusst sein. Könnte der Sollzinssatz nur bis zum fixen Aufschlag (im Beispiel: „1,25 % pa“) sinken, würden zu Recht als schutzwürdig erkannte Interessen des Kreditnehmers – wie das folgende Beispiel illustrieren soll – massiv enttäuscht:

Zwischen den Parteien wurde – wie gehabt – ein fixer Aufschlag (= Marge) in Höhe von „1,25 % pa“ vereinbart. Der Kreditvertrag kam im September 2012 gültig zustande. Der vom Kreditnehmer zu zahlende Sollzinssatz wäre in diesem Fall zu Beginn der Kreditlaufzeit bei etwa 2,25 % gelegen.³⁰ Geht man zusätzlich davon aus, dass keine Ober- und Untergrenze (= Zinscap und -floor) für den Sollzinssatz vereinbart wurde und gelangt man zum Ergebnis, „*dass der Aufschlag jedenfalls vom Kreditnehmer zu zahlen und ein negativer Referenzwert nicht vom Aufschlag abzuziehen ist*“,“³¹ könnte dieser von einem sinkenden Indikatorwert im Ausmaß von nur 0,25 % profitieren – ganz im Gegensatz zur kreditgebenden Bank.

Die Vorhersehbarkeit der künftigen Entwicklung des Indikatorwerts ist wiederum ohne Belang. Die Parteien haben in beiderseitigem Bewusstsein eine (variable) Zinsabrede getroffen, nach welcher sich die aus zukünftigen Schwankungen des Indikatorwerts ergebenden Chancen und Risiken gleichmäßig auf die Parteien verteilt werden sollen. Eine einseitige Begünstigung einer Partei aufgrund der Zinsgleitklausel soll dagegen vermieden werden. Deshalb ist es auch berechtigt, dass *Vonkilch*³² auf die Gefahr einer **einseitigen Erhöhung der Gewinnmarge** der kreditgewährenden Bank hinweist. Eine Zinsgleitklausel dient eben auch der **Wahrung des ursprünglichen Äquivalenzverhältnisses von Leistung und Gegenleistung**.³³ Besteht keine Zinszahlungspflicht (= Gegenleistung des Kreditnehmers)³⁴ mehr, weil der negative Indikator den Aufschlag vollständig „aufge-

in der Praxis zu beobachtenden Vertragsgestaltungen und Sachverhaltskonstellationen“ relevant seien. Ähnlich schon *Zöchling-Jud*, ÖBA 2015, 321. Es soll deshalb auch hier eine typisierende Betrachtung angestellt werden.

19 Dies entspricht dem gesetzlichen Leitbild des Kreditvertrags in § 988 S 3 ABGB.

20 Maßstab für die Auslegung von Willenserklärung ist immer der Empfängerhorizont; dh die Erklärung ist so zu verstehen, wie sie ein redlicher, verständiger Erklärungsempfänger verstanden hätte (zB *Koziol-Welser/Kletečka*, BR I¹⁴ Rz 343). Die Vertragsauslegung hat zunächst – worauf schon *Larenz* (AT⁷ 537 f) zutreffend hingewiesen hat – bei den Willenserklärungen der Parteien anzusetzen (hier bei der Kreditofferte der Bank).

21 So im Ergebnis 10 Ob 13/17k = Zak 2017/214 = RdW 2017/231; 4 Ob 60/17b = Zak 2017/306 = ÖBA 2017/2348 (kritisch *B. Koch*); 1 Ob 4/17w = Zak 2017/335; 8 Ob 101/16k. Vgl *Heiss* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON¹⁻⁰¹ § 914 Rz 82; *Bollenberger* in *KBB*⁵ § 914 Rz 5; *Rummel* in *Rummel/Lukas*⁴ § 914 Rz 25; *Larenz*, AT⁷ 539; *Mayer-Maly*, Die Bedeutung des tatsächlichen Parteiwillens für den hypothetischen, in *FS Flume*, Band I (1978) 621 (625).

22 In *FS Eccher* 1240.

23 So nun auch 10 Ob 13/17k = Zak 2017/214 = RdW 2017/231 unter Berufung auf *Kronthaler*, Zak 2016, 129; vgl ausführlich *Kronthaler*, ÖJZ 2017, 103 ff.

24 Vgl 10 Ob 13/17k = Zak 2017/214 = RdW 2017/231; zustimmend 8 Ob 101/16k.

25 Vgl 4 Ob 60/17b = Zak 2017/306 = ÖBA 2017/2348 (kritisch *B. Koch*).

26 Ein Fixzinskredit ist für den Kreditnehmer zwar anfangs „teurer“, weil sich der Aufschlag erhöht, sichert ihn aber gleichzeitig gegen das Risiko künftiger steigender Referenzzinssätze ab (vgl *Rabl*, Anmerkung zu OLG Wien 5 R 35/17d, ÖBA 2017, 352 [356]).

27 4 Ob 60/17b = Zak 2017/306 = ÖBA 2017/2348 (kritisch *B. Koch*); dem 4. Senat beipflichtend 8 Ob 101/16k.

28 VbR 2015, 83.

29 Vgl *Kronthaler*, Zak 2016, 129; *Kronthaler*, ÖJZ 2017, 105; *Aichberger-Beig* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON¹⁻⁰³ § 988 Rz 12/1.

30 Der 3-Monats-EURIBOR lag im September 2012 bei ungefähr 0,25 %. Abrufbar auf der Website der Österreichischen Nationalbank unter <https://www.oenb.at/Statistik/Standardisierte-Tabellen/Internationale-Vergleiche/Zinssaetze-und-Renditen/Drei-Monats-Zinss-tze.html>.

31 ZB *Zöchling-Jud*, ÖBA 2015, 325.

32 In *FS Eccher* 1245.

33 Vgl *Omlor* in *Staudinger*, BGB § 246 Rz 62.

34 Anzumerken ist freilich, dass der Kreditnehmer idR weitere Gegenleistungen erbringt (etwa in Form einer meist namhaften Kreditbearbeitungsgebühr und eines laufenden, wertgesicherten Kontoführungsentgelts).



zehrt“ hat, droht – mit dem OGH³⁵ – in Wahrheit keine Beeinträchtigung des Äquivalenzverhältnisses.

Daraus darf freilich nicht gefolgert werden, dass der Sollzinssatz auch ins Negative gleiten können muss, weil damit die Interessen des Kreditgebers unbeachtet blieben: Die Parteien sind sich ja auch darüber einig, dass für die Zurverfügungstellung der Kreditvaluta eine Gegenleistung in Form von Sollzinsen zu erbringen ist. Berücksichtigt man die gegenläufigen – aber für den jeweils anderen Teil deutlich erkennbaren – Interessen, das Entgeltinteresse des Kreditgebers und das Interesse an einer symmetrischen Chancen-Risiken-Verteilung, gelangt man mE zum Ergebnis, dass der Sollzinssatz bis auf 0 % sinken kann, aber in keinem Fall darunter.³⁶

Die Parteien eines Kreditvertrags haben – wie gezeigt – in aller Regel einen klaren Regelungsplan, der einerseits die Zahlung von „Negativzinsen“ ausschließt und andererseits eine „Anpassungssymmetrie“ verlangt.³⁷

Damit ist im Ergebnis dem 4. Senat³⁸ zuzustimmen, der zu Recht darauf hinweist, dass eine ergänzende Vertragsauslegung nur dann am Platz ist, wenn die Parteien ein Problem „nicht bedacht und daher nicht geregelt haben“.³⁹ Eine Vertragsergänzung setzt eine **planwidrige Regelungslücke** voraus,⁴⁰ die aber mE nicht zu sehen ist.⁴¹ Lässt sich – wie in unseren Fällen – ein tatsächlicher Parteiwille feststellen, kann dieser nicht mehr unter Berufung auf einen anderen hypothetischen Willen überspielt werden.⁴²

2. Verbraucherschutzrecht als zwingender Maßstab

Die zuvor mithilfe der einfachen Auslegung erzielten Ergebnisse wären jedoch wertlos, wenn sich aus dem zwingenden (Verbraucherschutz-)Recht, namentlich aus § 6 Abs 1 Z 5 KSchG,⁴³ etwas

Gegenteiliges ergeben sollte.⁴⁴ Eine (ergänzende) Vertragsauslegung darf nämlich niemals zu einem gesetzwidrigen Ergebnis führen.⁴⁵

Dies wäre aber – wie der 4. Senat⁴⁶ richtig festhält – zunächst einmal der Fall, wenn der Kreditnehmer in jedem Fall Zinsen in Höhe des Aufschlags zahlen müsste. Das in § 6 Abs 1 Z 5 KSchG enthaltene **Zweiseitigkeits- oder Symmetriegebot** verlangt bei *Verbraucherkrediten*, dass der Sollzinssatz unter den vereinbarten Aufschlag sinken kann.⁴⁷

Das Symmetriegebot verlangt allerdings umgekehrt nicht, dass der Sollzinssatz in den Negativbereich absinken muss, sobald der negative Indikator den Aufschlag vollständig aufgezehrt hat.⁴⁸ Dieser am Wortlaut und Normzweck von § 6 Abs 1 Z 5 KSchG orientierten Auffassung folgt die Rsp einhellig.⁴⁹ Aus § 6 Abs 1 Z 5 KSchG, der sich ausschließlich auf die Änderung des **Entgelts** bezieht, **das der Verbraucher dem Unternehmer zu zahlen hat**, lässt sich nicht ableiten, dass der Kreditgeber bei vollständiger Aufzehrung des Aufschlags „Negativzinsen“ zu leisten hätte.⁵⁰

3. Entgeltlichkeit

§ 988 S 1 ABGB definiert den Kreditvertrag als ein **entgeltliches Gelddarlehen**.⁵¹ Die Entgeltlichkeit ist somit das typusbildende Merkmal des Kreditvertrags.⁵² Was unter Entgeltlichkeit zu verstehen ist, bestimmt § 917 ABGB: Bei entgeltlichen Geschäften werden die von einer Seite zu erbringenden Leistungen mit einer Gegenleistung von der anderen Seite „*vergolten*“.⁵³ Jede Leistung wird nur um der Gegenleistung willen erbracht („do

35 Vgl 10 Ob 13/17k = Zak 2017/214 = RdW 2017/231; 1 Ob 4/17w = Zak 2017/335.

36 *Vonkilch* (in FS *Eccher* 1244 f) ortet hingegen einen (Interessen-) Widerspruch, der sich nicht mehr mit einfacher Vertragsauslegung lösen lässt.

37 Letzteren Gesichtspunkt übersieht *B. Koch*, Anmerkung zu 4 Ob 60/17b, ÖBA 2017/2348.

38 4 Ob 60/17b = Zak 2017/306 = ÖBA 2017/2348 (kritisch *B. Koch*); idS nun auch 8 Ob 101/16k. Vgl allgemein dazu *Rummel* in *Rummel/Lukas*⁴ § 914 Rz 20; *Bollenberger* in *KBB*⁵ § 914 Rz 8.

39 Kritisch gegenüber dem Erfordernis des „Nicht-Bedenkens“ *Kronthaler*, ÖJZ 2017, 104 f.

40 *Koziol-Welser/Kletečka*, BR I¹⁴ Rz 351; *Heiss* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.01} § 914 Rz 76; *Bollenberger* in *KBB*⁵ § 914 Rz 8; *Larenz*, AT⁷ 538; *Wolf/Neuner*, AT¹¹ Rz 35/57 ff.

41 AA etwa *Zöchling-Jud*, ÖBA 2015, 323 ff; *B. Koch*, ÖBA 2017/2348; anders auch *Vonkilch* in FS *Eccher* 1242 ff, der für „Negativzinsen“ eintritt.

42 *Kerschner*, Zum Wegfall der Geschäftsgrundlage bei unwiderruflichen Sozialleistungen, wbl 1988, 211 (216); vgl *Larenz*, AT⁷ 539 f.

43 Vgl dazu *Eccher* in *Fenyves/Kerschner/Vonkilch*, Klang³ § 6 ABGB Abs 1 Z 5 KSchG Rz 1 ff; *Kathrein/Schoditsch* in *KBB*⁵ § 6 KSchG Rz 10 f; *Apathy* in *Schwimmann/Kodek Va*⁴ § 6 KSchG Rz 22 ff.

44 Die Geltung von § 6 Abs 1 Z 5 KSchG bei der Aufnahme einer Zinsgleitklausel in den Verbrauchercreditvertrag ist unstrittig (vgl *Eccher* in *Klang*³ § 6 ABGB Abs 1 Z 5 KSchG Rz 1 ff).

45 4 Ob 60/17b = Zak 2017/306 = ÖBA 2017/2348 (kritisch *B. Koch*); vgl auch 8 Ob 101/16k; *Busche* in *MüKoBGB*⁷ § 157 Rz 57; ferner *Kriegner*, ÖBA 2016, 510; ferner *Kronthaler*, ÖJZ 2017, 107; *Vonkilch* in FS *Eccher* 1250.

46 4 Ob 60/17b = Zak 2017/306 = ÖBA 2017/2348 (kritisch *B. Koch*); ebenso 8 Ob 101/16k.

47 4 Ob 60/17b = Zak 2017/306 = ÖBA 2017/2348 (kritisch *B. Koch*) unter Berufung auf *Kronthaler*, ÖJZ 2017, 106; so nunmehr auch 8 Ob 101/16k und *Schopper*, VbR 2017, 77; idS schon *Kolba*, Fremdwährungskredit – Judikaturüberblick und aktuelle Fragen, VbR 2015, 48 (50), der aber für „Negativzinsen“, also eine „umgekehrte“ Zahlungsverpflichtung der Bank, eintritt; hingegen für einen Mindestsollzinssatz in Höhe des Aufschlags *Zöchling-Jud*, ÖBA 2015, 325; *Rabl*, VbR 2016, 63; *Rabl*, ÖBA 2017, 354 ff.

48 *Kronthaler*, Zak 2016, 129; *Kronthaler*, ÖJZ 2017, 107 f; aA *Kolba*, VbR 2015, 50; *Leupold*, VbR 2015, 82 ff; *Kriegner*, ÖBA 2015, 509 ff; *Vonkilch* in FS *Eccher* 1252.

49 10 Ob 13/17k = Zak 2017/214 = RdW 2017/231; 4 Ob 60/17b = Zak 2017/306 = ÖBA 2017/2348 (kritisch *B. Koch*); 1 Ob 4/17w = Zak 2017/335; 8 Ob 101/16k.

50 *Kronthaler*, Zak 2016, 129; *Kronthaler*, ÖJZ 2017, 107; zustimmend *Graf*, Rechtliche Konsequenzen der verpflichtenden Verzinsung von Spareinlagen für den Streit über die Negativzinsen, ÖBA 2016, 722 (723 FN 7); *Aichberger-Beig* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.03} § 988 Rz 12/1.

51 Vgl ErläutRV 650 BlgNR 24. GP 11.

52 *ZB Welser/Zöchling-Jud*, BR II¹⁴ Rz 923.

53 § 917 ABGB versteht unter einer (Gegen-)Leistung die Hingabe von Sachen oder die Erbringung von Handlungen, „*worunter auch die Unterlassungen gehören*“. Vgl *Gruber* in *Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.03} § 917 Rz 1.

ut des“).⁵⁴ Bei der Prüfung der Entgeltlichkeit geht es nach einhelliger Meinung⁵⁵ alleine um die „subjektive Äquivalenz“ aus Sicht der Parteien; maßgeblich ist alleine der **Zeitpunkt des Vertragsabschlusses**.⁵⁶

Deshalb ist es mit dem 4. Senat⁵⁷ auch zutreffend zu sagen, dass „der entgeltliche Charakter des Kreditvertrags [...] nicht schon dadurch verloren [geht], dass der Kreditnehmer für eine gewisse Zeitspanne keine Zinsen zahlen muss“.⁵⁸ Richtigerweise kommt es für die Entgeltlichkeit nur darauf an, dass der Kreditgeber dem Kreditnehmer das Geld deshalb zur Verfügung stellt, weil er sich dafür aus Sicht ex ante eine ausreichende Gegenleistung (= Entgelt) erwartet.⁵⁹

⁵⁴ *Koziol-Welser/Kletečka*, BR 1¹⁴ Rz 376; *Gruber in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.03} § 917 Rz 1; *Larenz*, AT⁷ 330.

⁵⁵ *Reischauer in Rummel* I³ § 917 Rz 1; *Gruber in Kletečka/Schauer*, ABGB-ON^{1.03} § 917 Rz 4; *Koziol-Welser/Kletečka*, BR 1¹⁴ Rz 365; vgl auch *Larenz*, AT⁷ 330; *Wolf/Neuner*, AT¹¹ Rz 29/81.

⁵⁶ *Reischauer in Rummel* I³ § 917 Rz 1; *Leupold*, VbR 2015, 82; *Kronthaler*, Zak 2016, 128; *Kronthaler*, ÖJZ 2017, 106. Wenn *B. Koch*, ÖBA 2017, 425, meint, das im Gesetz angelegte Merkmal der Entgeltlichkeit müsse in jeder Zinsperiode bejaht werden können, beruht dies auf einem Missverständnis. Die Entgeltlichkeit ist auf den Zeitpunkt des Vertragsabschlusses bezogen zu beurteilen.

⁵⁷ OGH 4 Ob 60/17b = Zak 2017/306 = ÖBA 2017/2348 (kritisch *B. Koch*); zustimmend 8 Ob 101/16k.

⁵⁸ *Leupold*, VbR 2015, 82; dieser folgend *Kronthaler*, Zak 2016, 128; *Kronthaler*, ÖJZ 2017, 105.

⁵⁹ Die Begriffe „Entgeltlichkeit“ und „Entgelt“ sind daher strikt zu unterscheiden. Unter dem Entgelt ist zu verstehen, was sich der Versprechende im Zeitpunkt seiner Verpflichtungserklärung als zu erlangende Gegenleistung erwartet.

4. Zusammenfassung

Die Zusammenfassung kann – auch aus Platzgründen – kurz ausfallen. Der Rsp ist zu folgen. Schon die einfache Vertragsauslegung weist den richtigen Weg: Der Sollzinssatz kann bis auf 0 % sinken; eine „Negativverzinsung“ widerspricht dagegen dem gemeinsamen Parteiwillen redlicher Kontrahenten. Auch das zwingende Verbraucherschutzrecht (§ 6 Abs 1 Z 5 KSchG) verlangt keine gegenteilige Lösung. Aus der Entgeltlichkeit des Kreditvertrags (§ 988 S 1 ABGB) ergeben sich keine Argumente gegen die hier vertretene, vom OGH geteilte Auffassung.



Der Autor:

Univ.-Ass. Mag. **Christoph Kronthaler** ist Universitätsassistent an der Universität Salzburg (Fachbereich Privatrecht) und daneben als Of Counsel bei P | E | H | B Rechtsanwälte tätig.

Publikationen (Auswahl):

Aufgespaltener Vertrag: Kann für einen Vertragspartner ein und dasselbe Rechtsgeschäft gleichzeitig Unternehmer- und Verbrauchergeschäft sein? RdW 2016/180 (mit Schwangler); Zum Erfüllungsort beim Versandkauf, ÖJZ 2016, 437 (mit Schwangler); Zur Abgrenzung von Naturalrestitution und Geldersatz beim Anlegerscha-den, JBl 2016, 249; Negativzinsen, ÖJZ 2017, 101.

✉ christoph.kronthaler@sbg.ac.at

🌐 lesen.lexisnexis.at/autor/Kronthaler/Christoph

Foto: Richter Studios

Univ.-Prof. Dr. Andreas Vonkilch

Keine „Negativzinsen“ (?)

Eine Würdigung der ersten OGH-Entscheidungen und des jüngsten Schrifttums zu den „Negativzinsen“

» Zak 2017/389

Nunmehr liegen sie also vor, die ersten Entscheidungen des OGH zum im Schrifttum heftig diskutierten Phänomen der „Negativzinsen“ beim (Verbraucher-)Kreditvertrag.¹ Ihnen wurde auch bereits literarische Resonanz zuteil.² Im Fol-

genden werden sowohl die vom OGH vertretene(n) Rechtsansicht(en) als auch die aktuellen³ Stellungnahmen im Schrifttum einer (zT kritischen) Würdigung unterzogen.⁴

¹ Es sind dies, gleichsam als „Pionierentscheidung“, 10 Ob 13/17k = Zak 2017/214 sowie in weiterer Folge 1 Ob 4/17w = Zak 2017/335 und 4 Ob 60/17b = Zak 2017/306.

² Vgl etwa *Rabl*, Entscheidungsanmerkung zu OLG Wien 5 R 35/17d, ÖBA 2017, 352; *Schopper*, Erste OGH-Entscheidung zu Negativzinsen beim Verbraucherkreditvertrag, VbR 2017, 77 und *Koch*, Entscheidungsanmerkung zu OGH 4 Ob 60/17b, ÖBA 2017/2348.

³ Zu den schon vor dem Ergehen der rezenten Entscheidungen entwickelten Lehrmeinungen siehe *Vonkilch*, Negativzinsen beim Kreditvertrag? in FS *Eccher* (2017) 1239 ff sowie *Vonkilch in Leupold*, Forum Verbraucherschutz 2016 (2016) 75 ff; für einen Überblick über diese Lehrmeinungen siehe die Nachweise in den besprochenen Entscheidungen.

⁴ Weiterhin gilt übrigens: Der *Verfasser* war mit dieser Rechtsfrage aufseiten keines der Streitparteien als Gutachter, Parteienvertreter oÄ befasst.