

# immolex

FACHZEITSCHRIFT FÜR WOHN- UND IMMOBILIENRECHT

Schwerpunkt

## Mietkauf

- > Comeback des Mietkaufs im Immobilienrecht
- > Mietkauf im Anwendungsbereich des BTVG
- > Der Mietkauf aus finanz- und steuerrechtlicher Perspektive

Wohnungsgemeinnützigkeit

Vorzeitige Umschuldung?

Immobilienbesteuerung

Steuer sparen 2024 und danach

Forum Immobilientreuhänder

Rechtsmängel bei WE-Begründung



IMMOLEX.MANZ.AT

ISSN 1605-2536

## Vorzeitige Umschuldung?

immolex 2024/185

### § 14 WGG

OGH 11. 7. 2024, 5 Ob 165/23k

angemessene Verzinsung; offenkundige Unangemessenheit

**Wenn eine förderungsrechtliche Zinssatzbegrenzung kraft ausdrücklicher gesetzlicher Anordnung nicht anwendbar ist, ist die Angemessenheit der Verzinsung des Darlehens durch einen Vergleich mit den am Kapitalmarkt orts- und marktüblichen Konditionen zu prüfen.**

**Die Pflicht zur nachträglichen Anpassung der Finanzierungsbedingungen an geänderte Kapitalmarktverhältnisse kann nicht losgelöst von der ursprünglichen Vereinbarung gesehen werden, sondern ist nach der konkreten Vertragslage im Rahmen des rechtlich Möglichen zu beurteilen.**

#### Aus der Begründung:

Nach § 14 Abs 1 Z 2 WGG darf bei der Berechnung des angemessenen Entgelts (ua) die aufgrund des Schuldscheins (der Schuldscheine) vorzunehmende angemessene Verzinsung von Fremdmitteln einschließlich der Darlehen aus öffentlichen Mitteln angerechnet werden (RSO118032). Die nach § 14 Abs 1 Z 2 WGG überwälzbaren Zinsen für Fremdmittel haben „angemessen“ iS ihrer gesetzlichen Zulässigkeit zu sein.

Der OGH hat zu § 14 Abs 1 Z 2 WGG bereits klargestellt, dass Fixzinsvereinbarungen zwischen einer gemeinnützigen Bauvereinigung und ihren Darlehensgebern nicht jedenfalls unzulässig und daher unangemessen iSd § 14 Abs 1 Z 2 WGG sind (5 Ob 50/19t mwN; RSO118032 [T 2]) und bei der Beurteilung der Zulässigkeit von solchen Fixzinsvereinbarungen auf die Gegebenheiten im Abschlusszeitpunkt abzustellen ist (5 Ob 50/19t; 5 Ob 67/11f).

Gem § 23 Abs 1a WGG hat die gemeinnützige Bauvereinigung nach den Grundsätzen der Sparsamkeit, Wirtschaftlichkeit und Zweckmäßigkeit insb auch die nachträgliche Verpflichtung, entsprechend der Entwicklung auf dem Kapitalmarkt angemessene Darlehensbedingungen iSd § 14 Abs 1 Z 2 WGG zu vereinbaren. Diese Pflicht zur nachträglichen Anpassung der Finanzierungsbedingungen an geänderte Kapitalmarktverhältnisse kann aber nicht losgelöst von der ursprünglichen Vereinbarung gesehen werden, sondern ist nach der konkreten Vertragslage im Rahmen des rechtlich Möglichen zu beurteilen (5 Ob 50/19t).

Die Ast stützen ihre Argumentation im Wesentlichen auf die der Umschuldung im Jahr 2012 nachfolgende Zinsentwicklung auf dem Kapitalmarkt und das spätere Finanzgebaren der Stadt Wien. Bei der Beurteilung der Angemessenheit dieser Umschuldung ist allerdings auf die Gegebenheiten im Zeitpunkt des Abschlusses der entsprechenden Vereinbarungen abzustellen (zum Zinsrisikomanagement als Aufgabe der Bauvereinigung siehe etwa 5 Ob 50/19t wobl 2020/69 [Schinnagl]). Mit ihrer Ex-post-Betrachtung können die Ast die Erwägungen des Rekursgerichts, dass und warum aus der damaligen Perspektive der Zeitpunkt und die Ausgestaltung der Umschuldung wirtschaftlich und rechtlich vertretbar gewesen sei, daher nicht widerlegen.

Nach den Feststellungen des ErstG waren Finanzierungen mit Fixzinsvereinbarungen bis zu zehn Jahren bei bonitätsstarken Kreditnehmern branchenüblich und der vereinbarte Fixzins von

3,9% lag im unteren Bereich der im Abschlusszeitpunkt marktüblichen Bandbreite. Zwar war das Zinsniveau im Jahr 2012 erkennbar rückläufig, es war noch nicht abschätzbar, dass es bis 2015, also bis zum Anstieg der Verzinsung des Wohnbauförderungsdarlehens auf jährlich 6% antizipativ, überhaupt zu einer weiteren Zinssenkung kommen werde. Auch dass im Jahr 2012 bereits absehbar gewesen wäre, dass in der Zeit bis 2015 eine Schuldänderungsvereinbarung mit im Vergleich vorteilhafteren Konditionen zu erzielen sein werde, oder dass die vereinbarten Zinsen für das Wohnbauförderungsdarlehen ab dem Jahr 2015 entsprechend sinken werden, stand nicht fest. In Gesamtbetrachtung dieser festgestellten Umstände begegnet die Ansicht, die Umschuldung im Jahr 2012 sei nicht vorzeitig und nicht zu einem unangemessen hohen Zinssatz erfolgt, die seither mit dem Entgelt überwälzte Verzinsung sei daher angemessen iSd § 14 Abs 1 Z 2 WGG und das gesetzlich zulässige Entgelt sei nicht deshalb überschritten worden, keinen Bedenken.

#### Anmerkung:

Mit 5 Ob 165/23k ist ein weiteres Erk zu Fragestellungen um die Zulässigkeit von Zinsvereinbarungen gem § 14 Abs 1 Z 2 WGG ergangen, das sich mit der Umschuldung von Fixzinsvereinbarungen und insb der idZ erforderlichen Ex-ante-Betrachtung befasst. Es zählt bereits zur gesicherten Rsp des OGH, dass zur Klärung der Frage der Angemessenheit von Zinsvereinbarungen auf einen Vergleich mit den am Kapitalmarkt orts- und marktüblichen Konditionen abzustellen ist, sofern eine förderungsrechtliche Zinssatzbegrenzung kraft ausdrücklicher Anordnung nicht anwendbar ist (5 Ob 67/11f; 5 Ob 50/19t immolex 2019/114 [Garzon]). Bei der Beurteilung der Angemessenheit wird überdies insb auf (möglichst) gleichartige Objekte bzw Finanzierungsstrukturen abzustellen sein. Fixzinsvereinbarungen sind jedenfalls nicht per se unangemessen und damit unzulässig gem § 14 Abs 1 Z 2 WGG. Allerdings kann sich infolge der Zinsentwicklung insb iZm § 23 Abs 1a WGG das gebärungsrechtliche Erfordernis ergeben, Umschuldungen anzustreben.

Die Beurteilung von deren Angemessenheit hat einer Ex-ante-Betrachtung zu unterliegen. Die Unsicherheiten der Entwicklung an den Kapitalmärkten lastet der OGH grundsätzlich nicht der gemeinnützigen Bauvereinigung an – jedenfalls, solange deren Gebarung sich innerhalb der Branchenüblichkeit bewegt und sich deutlich abzeichnende Entwicklungen berücksichtigt und ihren Entscheidungen zugrunde gelegt werden. Eine Ex-post Betrachtung für die Beurteilung des angemessenen Zinsniveaus vorzunehmen, erachtet der OGH als unzulässig. Zudem ist die Ausgangssituation der konkreten Vertragslage iS des rechtlich Möglichen zu berücksichtigen. Ein Zinssatz ist sohin auch dann ggf als angemessen und sohin zulässig zu erachten, wenn er zwar nicht der gegenwärtigen Marktsituation entspricht, dieses Niveau allerdings nicht zu erreichen war. Bei der Beurteilung der Angemessenheit ausschließlich auf die Höhe des Zinssatzes abzustellen, kann sohin zu kurz greifen: Selbst eine temporäre Erhöhung des Zinssatzes kann angemessen sein, sofern sich insgesamt eine reduzierte Belastung ergibt – etwa durch eine Laufzeitverkürzung (vgl Garzon, Glosse zu 5 Ob 50/19t immolex 2019/114 [395]).

*Wolfgang Schwetz, MSc, BA, ist Unternehmensberater in Wien.*