



infobrief 07/04

Montag, 15. März 2004 AT

Stichwörter

Hypothekendarlehen, Schuldnerwechsel, Zustimmung und Einverständnis des Schuldners

A Sachverhalt

Auf Grund der Fusion mehrerer Banken (u.a. Nürnberger Hypothekenbank) sollen Darlehensverträge en bloc auf die Hypo Real Estate Bank AG (HRE) übertragen werden. Im Februar 2004 erhielten Kunden ein Schreiben der HRE, in dem mitgeteilt wird, dass sich die HRE aus der klassischen Eigenheimfinanzierung im Privatkundengeschäft zurückzieht. Durch Übertragung des Kreditportfolios an eine andere Hypothekenbank will die HRE diese Neuausrichtung umsetzen. Die HRE beabsichtigt, die Darlehen zusammen mit den bestehenden Sicherheiten an die Allgemeine Hypothekenbanke Rheinboden AG (AHBR) zu übertragen. Die Darlehen kamen über den Kreditvermittler MLP zu Stande, deren Vertreter nun behauptet, die Auswahl des übernehmenden Institutes sei in enger Abstimmung mit dem Finanzdienstleister MLP erfolgt. Die HRE weist darauf hin, dass bei Übertragung der Kreditverträge und der Sicherheiten auf die AHBR im Übrigen die mit dem Darlehensnehmer geschlossenen Vereinbarungen in vollem Umfang bestehen bleiben und keine zusätzlichen Kosten für die Darlehensnehmer entstehen.

Die Darlehensnehmer wurden aufgefordert eine Einwilligungserklärung mit folgendem Inhalt zu unterzeichnen:

1. Einwilligung zur Weitergabe von sämtlichen Daten und Informationen im Zusammenhang mit der Geschäftsbeziehung zur HRE auf die AHBR.
2. Einverständnis mit der Abtretung sämtlicher Forderungen aus dem Darlehen von der HRE auf die AHBR.
3. Einverständnis zur Übertragung der Sicherheiten für das Darlehen auf die AHBR.
4. Zustimmung zur vollständigen Übernahme der Verträge durch die AHBR.
5. Zustimmung zum Lastschrifteinzug durch die AHBR.

Der Finanzdienstleister MLP teilte einem Kunden auf Anfrage mit, dass das Inkasso für die Verträge noch bei HRE bleibt und somit kein kompletter Geschäftsübergang stattfindet, der eine außerordentliche Kündigung möglich machen könnte.

Zu Grunde lagen in dem konkreten Fall eine Immobilienfinanzierung über die Nürnberger Hypothekenbank (1998, 110.000 €, Laufzeit: 10 Jahre, 5,51 % p.a.) sowie ein weiteres Darlehen (2000, 15.000 €, Laufzeit 5 Jahre, 6,25 % p.a.).

B Stellungnahme

B.I Zustimmungspflicht des Darlehensnehmers

B.I.a Zur Abtretung der Darlehensforderung

Während ein Gläubiger einem Schuldnerwechsel grundsätzlich zustimmen muss, da die wirk-
same Übertragung in diesem Fall von der Genehmigung des Schuldners abhängt (§ 415 Abs. 1
S. 1 BGB), ist dieses bei einem Gläubigerwechsel nicht der Fall. Denn hierdurch ergeben sich
kaum höhere Risiken. Der Schuldner ist daher prinzipiell schlechter gestellt, Forderungen kön-
nen ohne seine Zustimmung abgetreten werden (§ 399 ff. BGB), so weit der Vertrag nicht ab-
geändert wird. Hypotheken gehen auf Grund ihrer Akzessorität gem. § 417 BGB mit der Abtre-
tung der Forderung auf den neuen Gläubiger (Zessionar) gem. § 401 Abs. 1 BGB über. Der
Schuldner wird auf Grund des Fortbestehens des Vertrages und der Möglichkeit Einwendungen
gegenüber dem neuen Gläubiger entgegenzusetzen (§ 404 BGB), als hinreichend geschützt
angesehen.

B.I.b Zur Abtretung der Grundschuld

Üblicherweise werden jedoch Immobilienkredite mit Grundschulden und einer abstrakten Si-
cherungsvereinbarung gekoppelt gewährt, die bei Forderungsübertragung nicht automatisch
mit übergehen. Der Altgläubiger ist gegenüber dem Neugläubiger bei Treuhandsicherheiten
dazu verpflichtet, das Sicherungsrecht nach den oben beschriebenen Rechten ebenfalls auf den
Zessionar zu übertragen, ohne dass der Schuldner dieses genehmigen muss (Scholz/Lwowski
Das Recht der Kreditsicherung, 7. Aufl., Rz. 229).

Dieses hat jedoch nur bedingt Auswirkungen auf das Verhältnis zum Darlehensnehmer. Der
Darlehensnehmer als Sicherungsgeber muss nämlich die Übertragung der Grundschuld ge-
nehmigen bzw. in dieses einwilligen (Scholz/Lwowski a.a.O.), da es sich hier auch um einen
Rückgewähranspruch der Grundschuld handelt, dessen Übertragung der Sicherungsgeber
gem. § 415 Abs. 1 BGB genehmigen muss. Tut er dieses nicht, bleibt der Zedent dem Darle-
hensnehmer im Rahmen der vertraglichen Vereinbarung rückgewährspflichtig. Bei fehlende Zu-
stimmung durch den Darlehensnehmer kann der Altgläubiger mit dem neuen Gläubiger in die-
sem Fall vereinbaren, die Sicherheit, statt zu übertragen treuhänderisch zu verwalten und ge-
gebenenfalls zu verwerten (Scholz/Lwowski a.a.O.). Eine vollständige Übertragung des Immo-
biliendarlehens samt Grundschuld scheidet dann aber aus bzw. führt zu Risiken des Altgläubi-
gers.

Einer Übertragung der Grundschuld bzw. der Darlehensforderung kann auch ein im Grundbuch
eingetragenes Abtretungsverbot (Merkel in Bankrechts-Handbuch 2. Aufl., § 94 Rz. 138) oder
ein vertraglicher Ausschluss der Abtretung gem. § 399 BGB sein, wovon in der Regel nicht
ausgegangen werden kann.

Eine Genehmigung kann schon durch die Geltendmachung eines Rückgewähranspruches ge-
genüber dem Zessionar erfolgen (Scholz/Lwowski a.a.O.). Will der Darlehensnehmer das Ge-
schäft nicht genehmigen, muss er dieses klar und deutlich gegenüber dem ursprünglichen

Gläubiger äußern und gegenüber dem Zessionar der Darlehensforderung, für die grundsätzlich keine Genehmigung erforderlich ist, keine Rückforderung bezüglich der Sicherungsgrundschuld stellen. Die Übertragung der Darlehensforderung kann er aber nicht verhindern.

B.II Zur Weitergabe von persönlichen Daten

Eine Berufung auf die Verletzung des Bankgeheimnisses bzw. des Datenschutzgesetzes kommt grundsätzlich ebenfalls in Betracht. Bei Verzug und vertragswidrigem Verhalten des Darlehensnehmers ist zwar eine Herausgabe der Daten im Rahmen eines Forderungsverkaufs zwecks Verwertung durch § 402 BGB grundsätzlich gedeckt (Bruchner in Bankrechts-Handbuch 2. Aufl., § 39 Rz. 29). Dieser Grundsatz gilt auch bei anderen Abtretungen; jedoch insgesamt nur in dem Maße, wie er für die Durchsetzung des abgetretenen Anspruchs notwendig ist. Darüber hinausgehende persönliche Daten unterliegen weiterhin dem Bankgeheimnis und können einen Vertrauensbruch darstellen, der neben Schadensersatz eine außerordentliche Kündigung rechtfertigt (Bruchner a.a.O. § 39 Rz. 119). Eine Verletzung des Bankgeheimnisses bei Übertragung von Forderungsbeständen wird dazu teilweise prinzipiell abgelehnt (Schaffland NJW 2002, 1539 (zu Fusionen)).

Bei normalen Abtretungen wird für die Datenweitergabe an den Zessionar aber die Einwilligung des Darlehensnehmers vorausgesetzt. Dieses kann auch konkludent erfolgen (Früh WM 2000, 499 (502)). Eine Ablehnung der Datenweitergabe darf die gesetzlich zulässige Abtretung von Forderungen zwar nicht unmöglich machen (Früh WM 2000, 499 (501)). Durch Securisation, dem Forderungseinzug durch den Altgläubiger auch in Zukunft, ist eine personalisierte Datenweitergabe an den Zessionar nicht notwendig. Daher ist bei fehlender Einwilligung der Datenweitergabe das Bankgeheimnis zu wahren und muss nicht auf Grund des Rechtes auf Forderungsabtretung verletzt werden.

B.III Verhandlungsspielraum für den Darlehensnehmer

B.III.a Verhandlung

Der Darlehensnehmer kann seine Zustimmungspflicht zur Übertragung der Grundschuld dazu einsetzen, vom neuen Gläubiger Zugeständnisse zu erhalten. Dabei ist neben der Zahlung einer bestimmten Summe insbesondere an den Verzicht einer Vorfälligkeitsentschädigung für den laufenden Vertrag zu denken oder an die sofortige Aushandlung eines neuen Vertragszinsatzes (Prolongation) unter Verzicht einer Vorfälligkeitsentschädigung, so weit das Zinsniveau gesunken ist.

B.III.b Außerordentliche Kündigung

Denkbar ist auch die sofortige Kündigung des Vertrages auf Grund einer Fusion, so weit gewichtige Gründe im Einzelfall hinzukommen (OLG Karlsruhe VuR 2001, 322). Die Folge wäre die Vermeidung einer Vorfälligkeitsentschädigung und die Freiheit sich zu aktuellen Konditionen ein neues Kreditinstitut suchen zu können. Die Übertragung von Darlehen auf einen neuen Gläubiger ist dem grundsätzlich gleichzustellen. Dieses kommt bei ungenehmigter Übertragung persönlicher Daten an ein anderes Kreditinstitut in Betracht, welches gegen das Bankgeheimnis

und das Datenschutzgesetz verstoßen kann, bei persönlichen Gründen, mit dem neuen Gläubiger bewusst keine Bank- oder Kreditbeziehungen unterhalten zu wollen. Abgestellt wurde bei der Entscheidung auf die Gefährdung der wirtschaftlichen Interessen des Darlehensnehmers. Eine außerordentliche Kündigung um eine Vorfälligkeitsentschädigung zu vermeiden und einen günstigeren Kredit bei einem neuen Kreditinstitut abzuschließen kommt daher nur im Einzelfall in Betracht und birgt ein erhebliches Prozessrisiko. Die außerordentliche Kündigung muss zudem in angemessener Frist erfolgen; eine Frist von zwei Monaten wurde in der genannten Entscheidung als nicht mehr angemessen angesehen.

B.IV Die Rolle von Kreditvermittlern

Es erscheint wenig wahrscheinlich, dass ein Kreditvermittler Einfluss auf die Auswahl des Institutes bei der Übertragung von Darlehensbeständen hat, es sei denn, der Kreditvermittler hat über seine Funktion hinaus auf ein Unternehmen, die an der Übertragung beteiligt sind, einen entscheidenden Einfluss auf Grund von eigenen Beteiligungen oder einer Konzernverflechtung. Davon ist in der Regel nicht auszugehen. Eher ist zu vermuten, dass diese eine versteckte Provision erhalten für jeden Kunden, der die Einwilligung in oben genannter Form unterzeichnet.

B.V Fazit

1. Für die vollständige Abtretung und Übertragung des Darlehens und der Sicherungsschuld ist die Einwilligung des Darlehensnehmers notwendig, die sich auch auf die Weitergabe persönlicher Daten erstreckt.
2. Auf Grund der Möglichkeit konkludenter Einwilligung sollte der Darlehensgeber, so weit er nicht einwilligen will, seine Ablehnung dem Altgläubiger gegenüber deutlich zum Ausdruck bringen.
3. Es ist möglich im Rahmen der Einwilligung eine Gegenleistung vom neuen Gläubiger zu erhalten etwa den Verzicht auf eine Vorfälligkeitsentschädigung sowie eine Prolongation zu einem günstigeren Zinssatz.
4. Da eine Übertragung des Darlehens faktisch möglich ist, ohne das Bankgeheimnis zu verletzen oder die Grundsuld zu übertragen (treuhänderisches Halten durch Zedent), kann der Darlehensnehmer die Forderungsübertragung nicht an sich verhindern, die Bereitschaft zur Gewährung günstiger Konditionen als Gegenleistung zur Zustimmung des Forderungsübergangs und Datenweitergabe wird daher begrenzt sein.
5. Der Vermittler wird in der Regel aus Eigeninteresse die Einwilligung vom Darlehensnehmer fördern. Die Verhandlungen sollten daher direkt mit dem alten Gläubiger geführt werden.
6. Dem Darlehensnehmer entstehen durch eine Verweigerung der Einwilligung in die Forderungsabtretung, die Sicherungsübertragung und die Weitergabe persönlicher Daten keine Nachteile, sodass er dieses im Zweifel ablehnen sollte.