



Finanzdienstleistungsreferate der  
Verbraucherzentralen  
Baden-Württemberg, Brandenburg, Bremen,  
Hamburg, Hessen, Mecklenburg-  
Vorpommern, Niedersachsen, Sachsen,  
Sachsen-Anhalt, Thüringen,  
Nachrichtlich: Arbeitsgemeinschaft der  
Verbraucherverbände

5. März 1996

## **IFF-Leistungen im Rahmen des Service-Vertrages**

Infobrief 023/96

### **Vorfälligkeitsentschädigung als Preis: Formulare der Landesgiro- kasse und Landessparkasse Stuttgart**

Anfrage der Verbraucher-Zentrale Baden-Württemberg vom 26.02.1996

#### **Sachverhalt**

Die Landesgirokasse Stuttgart verwendet bei dem Begehren von Hypothekenschuld-  
nern auf vorzeitige Ablösung des Darlehens ein Formular, in dem über den Sprach-  
gebrauch versucht wird, eine bestimmte Rechtsmeinung, die auf die freie Gestaltung  
der Vorfälligkeitsentschädigung durch die Landesgirokasse hinaus läuft, zu suggerie-  
ren.

Zunächst wird die vorzeitige Ablösung eines Darlehens mit einem Formular über eine  
„außerordentliche Tilgung (AT)“ abgewickelt. Anschließend heißt es „die Landesgiro-  
kasse nimmt den oben genannten Betrag als AT an. Hierfür ist vom Kunden ein  
**Preis für die Vertragsänderung** in Höhe von DM ... an die Landesgirokasse zu leis-  
ten. Dieser setzt sich wie folgt zusammen: DM ... Barwert zwischen dem Nominal-  
zinssatzes des Kundendarlehens und der aktuellen Wiederanlagerendite am Kapi-  
talmarkt aus dem AT-Betrag bis zum Ablauf der bestehenden Festzinsvereinbarung.  
Die Wiederanlagerendite beträgt derzeit 3,9% p.a.. DM 250,- Gebühr für die Ver-  
tragsänderung.

... Der Barwert der Zinsdifferenz wird zwischen dem Nominalzinssatz des Darlehens und der Wiederanlagerendite am Bankenmarkt ermittelt. Soweit für die bestehende Konditionsvereinbarung ein Disagio bezahlt wurde, ist der Nominalzinssatz des Darlehens entsprechend niedriger. Die berechnete Zinsdifferenz berücksichtigt somit das auf die AT entfallende Disagio, so daß mit Abschluß dieser Vereinbarung kein Anspruch auf die anteilige Erstattung eines ursprünglich bezahlten Disagios besteht.“

## Stellungnahme

Das Formular verstößt im mehreren Punkten augenfällig gegen die geltende Rechtslage und benachteiligt Kreditnehmer im Sinne des §9 AGBG grob unbillig. Über eine Verbandsklage mit entsprechendem Abmahnverfahren sollte sichergestellt werden, daß das vorliegende, irreführende und die Rechtslage fälschlich wiedergebende Formular nicht weiter verwendet wird.

Im einzelnen:

1.

- a) Bei der außerordentlichen Tilgung eines Darlehens handelt es sich um die Rückführung eines Kapitalbetrages. Eine Bank hat dadurch, daß sie die Rückführung des Teilbetrages akzeptiert, den Zinsanspruch auf eben diesen Teilbetrag für die Restlaufzeit verloren. Dieser Grundsatz ist in ständiger Rechtsprechung beim Ratenkredit entwickelt worden, wonach Vertragszinsen nur auf einen tatsächlich in Anspruch genommenen Kredit berechnet werden dürfen. Die Gegenmeinung, die beim Verzugszins in der Literatur vertreten wurde, hat der Bundesgerichtshof ausdrücklich zurückgewiesen. An die Stelle des Erfüllungsanspruches tritt damit ein sekundärer Schadensersatzanspruch.
- b) Die Landesgirokasse versucht mit einem relativ einfachen Trick gleichwohl Erfüllungszinsen zu beanspruchen, indem sie die Ablösung als neuen Vertrag deklariert und die Erfüllungszinsen als Entgelt. Auf diese Weise wäre sie sogar frei, jedes Entgelt zu verlangen und könnte z.B. einen Kreditnehmer, der wegen Hausverkauf sein Darlehen ablösen muß, unter Druck einen hohen Preis abverlangen.

Ein Kredit, und dies ist durch die Definition im Verbraucherkreditgesetz inzwischen klargestellt, besteht aus der Bereitstellung von Kapital gegen Zinsen. Bei vorzeitiger Beendigung von Kreditverhältnissen, auch teilweiser Beendigung, kommt nur ein Schadensersatzanspruch in Betracht.

Daß die Bank letztlich diese Auffassung teilt, gleichwohl aber etwas falsches wiedergibt, zeigt sich in ihrer Berechnung des „Preises“. Sie greift nämlich hier (allerdings unzureichend) die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes zur Nichtabnahmeentschädigung auf und berechnet einen Schaden.

- c) Auch eine andere Überlegung macht deutlich, daß es sich bei dem Schadensersatz nicht um einen „Preis“ handeln kann. Preise entstehen auf dem Markt in Konkurrenz verschiedener Angebote. Gibt es auf dem Markt nur ein einziges Angebot und ist der Verbraucher auf dieses Angebot angewiesen, so sprechen wir von einem monopolistischen Markt, auf dem eine Preisfindung nicht möglich ist. Entsprechend untersagt das Kartellrecht solche Form der Preisbildung. Bei einer Kre-

ditablösung ist das scheinbare Produkt die Loslösung vom Vertrag und die Befreiung von der Zinsschuld. Hierzu hat der Verbraucher keine Alternative. Er ist damit der Willkür des monopolistischen festlegenden Preisgestalters angewiesen. Von daher ist die teilweise oder vollständige Vertragsaufhebung als actus contrarius zum Vertragsabschluß immer durch den ursprünglichen Vertrag mit umfaßt und kein selbständiger, freier neuer Vertrag. Es müssen also die Konditionen des Aufhebungsvertrags aus dem ursprünglichen Vertrag abgeleitet werden.

2.

- a) Die Berechnung der Vorfälligkeitsentschädigung ist falsch und widerspricht der Rechtsprechung. Im Gutachten des IFF sowie in den in der NJW 1995, 86; 2945 wiedergegebenen beiden Aufsätzen von Reifner wird das Urteil des BGH vom 12.03. 1991 [FIS Stichwort „Nichtabnahme“] zur Nichtabnahmeentschädigung eingehend analysiert und dargelegt. Danach bestand bisher kein Streit darüber, daß die Wiederanlage des Geldes als Grundlage für die Schadensberechnung dienen kann. Allerdings ist nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes zum Verzugszins [FIS: BGH Stichwort Verzugszins] ebenso wie zur Nichtabnahmeentschädigung bei der Wahl einer anderen Anlageform als derjenigen, in der eine vorzeitige Rückzahlung erfolgt ist (Hypothekenkredit), auf die Kostenstruktur der anderen Anlageform Rücksicht zu nehmen. Ersparte Verwaltungs- und Risikokosten sind deshalb bei der Wahl eines entsprechend niedrigen Wiederanlagezinssatzes von der Schadenssumme abzuziehen. Hiergegen verstößt die Landesgirokasse, wenn sie einen relativ niedrigen Kapitalmarktzinssatz als Wiederanlagezinssatz nimmt und die Unterschiede in der Verwaltungs- und Risikokostenstruktur unberücksichtigt läßt.
- b) Im übrigen ist die Berechnung der Landesgirokasse dann allerdings korrekt, da auch mit dem Programm BAUFUE 2.0 der Wert nachvollzogen werden kann (im vorliegenden Fall DM 1.352,53 zu DM 1.353,18 bei BAUFUE 2.0) DM 0,35 Differenz liegen im Toleranzintervall computermäßiger Berechnungen, wobei die Methode der Zinstageberechnung sogar zu höheren Abweichungen führen kann.
3. Die Landesgirokasse nimmt eine zusätzlich Gebühr in Höhe von DM 250,-- für die vorzeitige Tilgung. Für eine solche Gebühr ist kein Raum, soweit es sich nicht um konkret nachweisbare, zusätzliche Kosten (Porto und ähnliches mehr) handelt. Vielmehr ist beim Schadensersatz mit der Berechnung des Schadens alles abgegolten. In ständiger Rechtsprechung zum §247 BGB hat der Bundesgerichtshof jede zusätzliche Gebühr als Vereitelung des gesetzlichen Kündigungsrechts angesehen. Eine Bank, die mehr als ihren Schaden ersetzt verlangt, verstößt entsprechend gegen das vertragliche Synalagma im Kreditvertrag. (Vgl. § 11 Ziff. 6 AGBG; FIS-Vorschriften: „Vertragsstrafe“)

Etwas anderes würde gelten, wenn in den allgemeinen Geschäftsbedingungen eine angemessene Gebühr für den Verwaltungsaufwand vereinbart würde. Diese Gebühr müßte einem wirklichen zusätzlichen Aufwand entsprechen und wäre nach §315 BGB überprüfbar. Da bei der vorzeitigen Ablösung im wesentlichen der Aufwand vorweggenommen wird, der bei Vertragsbeendigung (Kreditverträge sind in der Regel befristet) durch Abrechnung und Auflösung des Kontos ohnehin anfallen würde, ist nicht ersichtlich, inwieweit ein zusätzlicher Aufwand für die Bank besteht. Das einzige ist die Berechnung der Vorfälligkeitsentschädigung. Da die

Bank jedoch sämtliche Daten bereits in ihren Computern hat, ist dieser Rechenvorgang praktisch eine unbedeutende Belastung. (Die über die Verbraucher-Zentralen gerechneten Vorfälligkeitsentschädigungen sind deswegen gebührenpflichtig, weil die Eingabe der Daten, die Durchsicht der Formulare und die Berücksichtigung von atypischen Verläufen einen erheblichen zeitlichen Aufwand für die Bearbeiter bedeuten. Der Rechenschritt im Programm BAUFUE 2.0 selber beträgt wenige Sekunden und würde ein Entgelt nicht rechtfertigen).

4. Die Landesgirokasse berücksichtigt das Disagio durch einen entsprechend verminderten Ansatz eines Nominalzinssatzes. Würde sie den Wiederanlagezinssatz zutreffend mit dem aktuellen Wiederanlagezinssatz ihres Hypothekenzinssatzes vergleichen, so würden hieraus unter Umständen negative Beträge als Vorfälligkeitsentschädigung zu errechnen sein. In einem solchen Fall ist zwar die Bank nicht zur Herausgabe des Vorfälligkeitsgewinns verpflichtet, gleichwohl jedoch zur Erstattung des Restdisagios. Deshalb verbietet es sich, so wie die Landesgirokasse die Erstattung des Restdisagios und die Berechnung der Vorfälligkeitsentschädigung miteinander zu verquicken. Im übrigen ist die Abrechnung dadurch vollkommen intransparent, weil der Verbraucher nicht nachvollziehen kann, welches zu erstattende Restdisagio ihm vorenthalten würde. Korrekt ist es daher, die beiden Rechtsfragen der Disagioerstattung und der Vorfälligkeitsentschädigung rechnerisch getrennt zu behandeln, zumal auch beide Forderungen ein unterschiedliches rechtliches Schicksal haben können. Im Programm BAUFUE 2.0 wird das Restdisagio errechnet und dem im direkten Vergleich errechneten Vorfälligkeitschaden als entgangener Gewinn nach der Erstattung hinzugeschlagen. Ergibt sich wegen einer negativen Vorfälligkeitsentschädigung insgesamt ein Betrag, der niedriger ist als die Restdisagioerstattung, so muß der Differenzbetrag an den Verbraucher herausgegeben werden.

Die inzwischen von den Gerichten ergangenen Entscheidungen zu diesem Problemkomplex sind in FIS Urteile abgedruckt und können unter dem Stichwort „Vorfälligkeit“ abgerufen werden. Auch in der Zeitschrift „Verbraucher und Recht“, Heft 2 und 3, 1996 sind einige dieser Urteile im Volltext abgedruckt.