

IFF e.V., Burchardstraße 22, D-20095 Hamburg

Finanzdienstleistungsreferate der  
Verbraucherzentralen  
Baden-Württemberg, Brandenburg, Bremen,  
Hamburg, Hessen, Mecklenburg-  
Vorpommern, Niedersachsen, Rheinland-  
Pfalz, Sachsen, Sachsen-Anhalt, Thüringen,

5. Februar 1997

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

Infobrief 006/97

### **Vorfälligkeitsentschädigung und kein Ende** - Bankenreaktionen zur neu- esten Entscheidung des Bundesgerichtshofes zur Vorfälligkeitsentschädigung

- I. Wir hatten in Service-Brief Nr. 68/96 und 1/97 die Entscheidung des Bundesgerichtshofes zur Vorfälligkeitsentschädigung vom 08.10.1996 XI, ZR 283/95, WM 1996, 2047 ff. eingehend kommentiert und waren zu dem Schluß gekommen, daß dies noch nicht endgültig sein kann, weil der Bundesgerichtshof sich darauf beschränkt, zu prüfen, ob eine Disagiorückerstattung entfällt, wenn sie an die Stelle der Vorfälligkeitsentschädigung tritt und die Vorfälligkeitsentschädigung selber höher gewesen wäre.

Der einzige in der BGH-Entscheidung für die Vorfälligkeitsentschädigung relevante Absatz lautete im Wortlaut:

"Der Bank entgeht dann durch die vorzeitige Tilgung des Darlehens für die restliche Darlehenslaufzeit nicht nur der Nettozinsgewinn, d.h. die Zinsdifferenz zwischen den vereinbarten Darlehenszinsen und den Refinanzierungskosten einschließlich Verwaltungsaufwendungen und Risikoprämie (Zinsmargenschaden). Sie erleidet vielmehr auch noch einen Zinsverschlechterungsschaden, weil sie das vorzeitig zurückerhaltene Darlehenskapital für die Restlaufzeit des aufgehobenen Vertrages nur zu einem niedrigeren als dem effektiven Vertragszins wieder ausreichen kann."

- II. Bei den Hypothekenbanken ebenso wie auch in einem Schreiben der Allianz wird dieser Satz jetzt jedoch sehr weitgehend interpretiert: Eine zusammenfassende Stellungnahme aus Bankensicht gibt nun der ehemalige Syndikus des Hypothekenbankverbandes Wenzel, in "Die Bank", Jan. 1997, S. 43 ff. Die Stellungnahme bezieht sich auf die einzelnen Elemente der im Streit liegenden Berechnungsmodalitäten und soll im folgenden von uns kommentiert wiedergegeben werden.

#### 1. Freie Vereinbarung ?

Wenzel sieht in dieser Entscheidung keine Stellungnahme dazu, ob die Bank nicht frei eine Entschädigung vereinbaren könne.

Dem ist nicht zuzustimmen. Der BGH prüft ausschließlich, ob hier ein Schaden entstanden ist und macht unmißverständlich deutlich, daß im Falle, daß kein Schaden entstanden sei, auch das Restdisagio hätte herausgegeben werden müssen. Das schließt aber eine freie Vereinbarung aus. Dies sieht letztlich auch Wenzel, wenn er auf S. 44 schreibt, daß die Bank unter dem Gesichtspunkt der Vorteilsausgleichung verpflichtet sein kann, "anteilig unverbrauchtes Damnum zu erstatten, wenn sie die vorzeitig zurückgezählten Mittel zu einem höheren Zinssatz wieder anlegen kann... Der Bank entsteht dann nämlich kein Nichterfüllungsschaden ..." Das wäre aber unwichtig, käme es auf den Schaden gar nicht an.

## 2. Zinsmarge

Weiter stellt Wenzel zu recht fest, daß der BGH den Aktiv-Aktiv-Vergleich, wie wir ihn auch vertreten, d.h. den Vergleich mit der Wiederherauslage als Hypothekenkredit, anerkannt hat. Es müsse allerdings eine Marge hinzugezählt werden.

In der Tat heißt es im Urteil ausdrücklich: "Sie (die Bank) erleide vielmehr auch noch einen Zinsverschlechterungsschaden" nachdem vorher der "Nettozinsgewinn, d.h. die Zinsdifferenz zwischen den vereinbarten Darlehenszinsen und den Refinanzierungskosten... (Zinsmargenschaden)" als Schadensposten bezeichnet wurde.

Man muß also davon ausgehen, daß die Zinsdifferenz zum Wiederanlagezins zuzüglich eines Gewinnpunktes geschuldet wird und unsere von Wenzel zitierte abweichende Meinung, daß entweder der Zinsmargen- oder der Zinsverschlechterungsschaden zu zahlen ist, beim BGH wenig Gegenliebe findet.

3. Wenzel beziffert diesen Schaden nun mit 1,25%. (Weber (DG Hyp) NJW 95, 2591, vgl. FIS/LIT/Weber) war noch mit 0,85% p.a. zufrieden). Dies würde eine enorme Gewinnmarge der Banken von 28% beim augenblicklichen Zinsniveau um 6% p.a. ( $1,25 / 6 = 0,28$ ) bedeuten. Daß dies auch so gemeint ist, ergibt sich daraus, daß Wenzel die Differenz zwischen Refinanzierungskosten und dem Wiederanlagezinssatz als die zu erstattende Zins"marge" bezeichnet. Deshalb sei es auch gleichgültig, ob man nun einen Aktiv-Passiv-Vergleich mache, d.h. die Differenz zwischen Refinanzierungszinssatz und bisherigem Kreditzinssatz als Schaden nehme oder beim Aktiv-Aktiv-Vergleich eine Zinsmarge aufschlage.

Im Urteil des Bundesgerichtshofes steht aber deutlich etwas anderes: Die Zinsmarge ist die "Differenz zwischen den vereinbarten Darlehenszinsen und den Refinanzierungskosten einschließlich Verwaltungsaufwendungen und Risikoprämie (Zinsmargenschaden)". Die Refinanzierungskosten müssen also um die Verwaltungsaufwendung und die Risikoprämie erhöht werden, wenn man in einem Aktiv-Passiv-Vergleich die Differenz beider Sätze zur Schadensbestimmung heranziehen will.

Es ist also falsch, wenn ohne weitere Korrektur **Pfandbriefzinssätze** (so z.B. Allianz) für die Differenzberechnung herangezogen werden, weil man dann von der Differenz noch Verwaltungsaufwendungen und Risikoprämie der ersparten Kreditherauslage abziehen müßte. Zieht man diese Positionen von der Marge ab, so bleiben etwa

0,5% wirklich entgangener Gewinn übrig, den man allenfalls bei Aktiv-Aktiv-Vergleich der Differenz hinzuzählen könnte. (vgl. dazu Weber aaO) 0,5% sind bei 6% Hypothekenzinsen immerhin der stattliche Betrag von 8,3% Gewinn. D.h. die Banken würden selbst bei einer 0,5%-Marge im Hypothekenkredit mehr verdienen als mit jeder anderen auf dem Markt zur Zeit erhältlichen Anlage.

Es kann also in Zukunft nur darum gehen, im Aktiv-Aktiv-Vergleich darum zu streiten, wie hoch die zusätzlich zu berücksichtigende Zinsmarge ist. Mehr als 0,5% Erhöhung dürfte dabei allemal nicht herauskommen. Das war aber auch schon in den Gesprächen vor mehr als einem Jahr deutlich, weshalb die nebulöse Ausdrucksweise des BGH wenig verständlich ist. Immerhin hält man die Gericht für „Recht“sprechungsorgane und nicht nur für Urteilsfäller.