

16. August 2002

Infobrief 25/02

Effektiver Jahreszins, Einbeziehung der Vermittlergebühr, Bausparsofortfinanzierung, Quelle Bauspar Ag

Sachverhalt

Ein Verbraucher hat aufgrund der Vermittlungsgesellschaft AFB, die in mehreren Fällen mit der Quelle Bauspar AG zusammen arbeitet, einen Kredit bei der Quelle Bauspar AG abgeschlossen. Dieser Kredit war eine Umschuldung von bestehenden Vorkrediten. Im Kreditvermittlungsvertrag war der Effektivzins korrekt mit 8,66% p.A. unter Einbezug der Kreditvermittlungskosten angegeben. Die Quelle Bauspar AG gab allerdings in ihrem Kreditvertrag nur einen Effektivzinssatz von 6,62% p.A. an.

Die Verbraucherzentrale in Nordhausen wies die Quelle Bauspar AG entsprechend unserem Infobrief 06/2002 darauf hin, dass der Bundesgerichtshof (NJW 2001, 2963) ([money-advice ID 25190](#)) die Vorschrift des alten §4 Abs. 4 Verbraucherkreditgesetz zur Einbeziehung der Kreditvermittlerprovision ausdrücklich auf den Kreditvertrag bezogen hat und es daher kein Ersatz bedeutet, wenn der Effektivzinssatz in einem Kreditvermittlungsvertrag korrekt angegeben ist.

In ihrem Schreiben vom 6.5.2002 vertritt die Quelle Bausparkasse die erstaunliche Auffassung, dass dieses Urteil nicht auf sie anwendbar sei. Es genüge nach dem Gesetz, „dass ihre Mandanten Kenntnis von sämtlichen Darlehensbedingungen hatten.“ Von daher sei „eine Benachteiligung der Verbraucher... nicht erkennbar. ... Das Urteil des BGH gilt nur für den Fall, dass ein Stellvertreter unmittelbar im Namen und Auftrag des Darlehensnehmers ein Darlehensvertrag mit der finanzierenden Bank abschließt.“ Im vorliegenden Fall habe „die Firma AFB als Vertreter der Darlehensnehmer keinen Darlehensvermittlungsvertrag mit unserem Hause geschlossen. Sie hat lediglich einen von den Eheleuten unterzeichneten Darlehensantrag an unser Haus weitergeleitet. Dieser wurde dann entsprechend von unserer Darlehensabteilung genehmigt.“

Stellungnahme

1. Gem. §4 Abs. 2 Verbraucherkreditgesetz bzw. nunmehr gemäß § 492 Abs. 2 Satz 2 BGB richtet sich die Berechnung des effektiven Jahreszinses nach § 4 (neuerdings

§6) der Verordnung zur Regelung von Preisangaben. Gemäß des insofern unveränderten Abs. 3 Satz 1 sind danach „die Gesamtkosten des Kredits für den Kreditnehmer einschließlich etwaiger Vermittlungskosten“ einzubeziehen. Das deutsche Gesetz wiederholt nur die insofern verbindlichen Vorgaben der Konsumentenkreditrichtlinie der Europäischen Union.

2. Was eine **Kreditvermittlung** bedeutet, ist speziell in den § 15 Verbraucherkreditgesetz und nunmehr in den § 655a ff. BGB geregelt. Danach handelt es sich bei einem Darlehensvermittlungsvertrag um einen Vertrag „nachdem es ein Unternehmer unternimmt, einen Verbraucher gegen Entgelt einen Verbraucherdarlehensvertrag zu vermitteln oder ihm die Gelegenheit zum Abschluss eines Verbraucherdarlehensvertrages nachzuweisen“. Diese neuere Definition lag auch dem alten §15 Verbraucherkreditgesetz zugrunde.

Das Gesetz sieht somit als Kreditvermittler einen im Auftrag des Verbrauchers handelnden Agenten. Die besondere Situation, dass der Kreditvermittler auch rechtlich mit einem Vertrag an den Kreditgeber gebunden ist, wird im alten §15 im Verbr.KG und neuem § 655b BGB als zusätzlicher Sonderfall mit einbezogen.

Nach dem Gesetz und auch der EU-Richtlinie kommt es somit allein darauf an, ob der Kreditvermittler den Kredit bzw. Darlehensvertrag zur Bausparkasse vermittelt hat und dies auch der Bausparkasse bekannt war.

3. Nach den Einlassungen der Quelle Bausparkasse hat der Kreditvermittler hier den Darlehensantrag „an unser Haus weitergeleitet.“ Da nach den Ausführungen der Verbraucherzentrale die AFB häufiger mit der Quelle Bausparkasse zusammen arbeitet, kann auch kein Zweifel daran bestehen, dass dieser die Vermittlungstätigkeit bekannt war.

Im übrigen hat das OLG Koblenz 5 U 662/00 29.11.2001 (VuR 2002, 205) zur Zurechnung des Verhaltens des Vermittlers bei einer Immobilienfinanzierung ([FIS Id 28611](#)) ausgeführt:

„Der D.-Bank musste klar sein, dass den Darlehensanträgen gerade in Verbindung mit Lebensversicherungsverträgen als Grundlage für eine Erwerbsfinanzierung durch Privatpersonen regelmäßig eingehende Gespräche vorausgehen, bei der der Vermittler insbesondere die Wünsche und Möglichkeiten der Kunden ermittelt und Angaben über die Konditionen des Darlehens und die monatliche Belastung aus Darlehen und Lebensversicherung macht (vgl. BGH NJW 2001, 358/359 zum Verhältnis Bausparkasse und Vertrieb; BGH NJW 2000, 3538/3559: Anbahnung Kreditvermittlung).

Die D.-Bank, die keinen eigenen Außenvertrieb hatte, honorierte es in der Regel, dass die K. Grundbesitz für sie tätig war. In vielen Fällen wurden, wie der Zeuge E. bekundet, für die Finanzierungsvermittlung Gebühren bis zu 1 bezahlt.

Dies unterstreicht zusätzlich, dass die Mitarbeiter des Vertriebs zur Erfüllung der eigenen Aufgaben der Bank herangezogen waren. Der Umstand, dass im Falle des Klägers keine Außenprovision gezahlt wurde, ändert an dieser Würdigung nichts.“

Der Gesetzeswortlaut lässt unabhängig von der tatsächlichen Gestaltung keine andere Möglichkeit als dass alle als Kreditvermittlungskosten anzusehenden Kostenbestandteile in den Effektivzinssatz einzubeziehen sind. Da der Bank der Kredit über den Vermittler eingereicht wurde, wird auch der Kreditvermittlungsvertrag der Bank

vorgelegen haben, weil sich daraus erst die Bedingungen ergeben, die der Kunde wünschte.

Obwohl es darauf auch nicht ankommt, ist die Einlassung der Bausparkasse zu bezweifeln, wenn sie ausführt:

„Welche Vereinbarung ihre Mandanten mit der Firma AFB im Darlehensbeschaffungsvertrag treffen, ist hier regelmäßig nicht bekannt.“

Mit der vorsichtigen Formulierung „in der Regel“ möchte sie sich wohl eine Anzeige wegen versuchten Betrugs ersparen, da es ja nur darauf ankommt, ob es ihr im vorliegenden Fall bekannt war. Dies kann aber nur die Bausparkasse selber wissen. Wenn jemand sein Wissen damit bestreitet, er wisse so etwas „in der Regel“ nicht, dann mutet dies für eine große Bank schon merkwürdig an.

Selbst wenn ihr tatsächlich der Inhalt des Kreditvermittlungsvertrages nicht bekannt war, so ist der Bank doch bekannt, dass eine Kreditvermittlung stattgefunden hat. Sie weiss auch, dass so etwas gegen Entgelt erfolgt. Sie muss daher den Kreditvermittler oder den Kunden nach dem Entgelt fragen, um es in die Effektivzinsberechnung einbeziehen zu können.

5. Die Quelle Bausparkasse behauptet weiter:

„Es handelt sich um zwei rechtlich selbständige Verträge.“

Sie beruft sich damit auf die sog. „Trennungstheorie“, die in den 60er und 70er Jahren teilweise in der Literatur und auch von einigen Gerichten benutzt wurde, um die Vermittlerentgelte bei der Berechnung des Wucherzinssatzes aussen vor zu lassen. Diese Trennungstheorie ist vom Bundesgerichtshof in seinen Entscheidungen über den Wucherzins ausdrücklich und immer wieder abgelehnt worden.

So heisst es in BGH III ZR 92/79 v. 12.3.1981 NJW 1981, 1206ff (<http://www.money-advice.net/view.php?id=19017>)

„Dabei ist es nicht entscheidend, daß ein rechtlich selbständiger Maklervertrag zwischen dem Kreditvermittler und dem Darlehensnehmer bestehen kann und daß insbesondere der hier zwischen der Kl. und dem Versicherer geschlossene Restschuldversicherungsvertrag gegenüber dem Darlehensvertrag rechtlich selbständig ist. Bei der Prüfung, ob ein Kreditvertrag ein nach § 138 I BGB sittenwidriges Ausbeutungsgeschäft darstellt, müssen die vom Darlehensgeber gesetzten und ihm zuzurechnenden Bedingungen, also 'alle objektiven Verhältnisse', berücksichtigt werden, unter denen das Geschäft zustande gekommen ist“

Entsprechend ist dann auch der EU-Richtliniengeber und dann auch der deutsche Gesetzgeber dieser Theorie nicht gefolgt und hat die Einheitstheorie Gesetz werden lassen. Die Einlassung ist daher falsch.

6. Zu guter letzt eine Anmerkung zur juristischen Kompetenz bei einem Schreiben gegenüber einem Verbraucherverband, wenn es abschließend heißt:

„ein Schadenersatzanspruch ist nicht ersichtlich.“

Wer sich mit Vertragsrecht beschäftigt, wird den Begriff „Schadenersatz“ wohl schon einige Tausend mal geschrieben haben. Inhaltlich gravierender aber ist es, dass es sich bei der Falschangabe des Effektivzins gerade nicht um einen Schadenersatz-

anspruch sondern ein Rückerstattungsanspruch bzgl. der zuviel gezahlten Zinsen handelt. Diese Unterscheidung sollte man schon treffen.

7. Wohlgemerkt: Es geht hier nicht um die Frage, ob ein bevollmächtigter Kreditvermittler einen Darlehensvertrag mit der Bank für den Verbraucher abschließen darf, ohne dass der Verbraucher über die Konditionen informiert wird.

Diesen Fall hatte der Bundesgerichtshof unseres Erachtens mit katastrophalen Folgen und unter Verstoß gegen Geist und Buchstaben der EU-Richtlinie falsch entschieden. Er liess es ausreichen, wenn in dem Kreditvertrag zwischen bevollmächtigten Kreditvermittler und Bank der Effektivzinssatz korrekt angegeben war. In diesen Fällen übergibt der Kreditnehmer dem Kreditvermittler eine Vollmacht, damit dieser in seinem Namen abschließen kann. Im vorliegenden Fall wurde aber auch von der Bausparkasse darauf hingewiesen, dass der Kreditvermittler hier nicht Abschlussvertreter sondern Nachweisvermittler war.

8. Der Sinn des Verbraucherschutzes und der entsprechenden Vorschriften sowohl in der Konsumentenkreditrichtlinie als auch im BGB wird in beiden Auffassungen verkannt. Die Einbeziehung der Kreditvermittlerprovision in den Effektivzinssatz soll einem Verbraucher vor Augen führen, mit welchen zusätzlichen Kosten er rechnen muss, wenn er sich einer Darlehensvermittlung bedient. Dies kann er aber nur, wenn ihm ein Vergleich zwischen seinem Kreditvertrag und anderen Kreditverträgen die Kosten deutlich macht. Es nützt daher nichts, wenn in gesonderten Verträgen Kosten angegeben sind. Der Kreditvertrag selber muss diese Kosten im Effektivzinssatz enthalten. Die Einschaltung von Vermittlern entbindet nicht vom Verbraucherschutz!