

# infobrief 19/04

**Dienstag, 10. November 2004 DC/MC/AT**

---

## Stichwörter

Zinsanpassung, Ombudsmannverfahren, Berechnungsmethoden

## A Sachverhalt

Ein Ehepaar hatte 1980 bei der Bank für Landwirtschaft- und Nahrungsgüterwirtschaft der DDR ein Darlehen aufgenommen. Infolge der Wiedervereinigung wurde der Zinssatz im August 1991 nach dem Zinsanpassungsgesetz - ab dem 1. Juli 1991 - variabel angepasst. Das Darlehen konnte am 30. Januar 2002 abgelöst werden. Nach Beanstandung der Zinsanpassung durch die Darlehensnehmer errechnete die Bank einen Erstattungsbetrag in Höhe von 1.106,76 €. Eine vom Ehepaar veranlasste Prüfung des Zinserstattungsanspruches durch eine Verbraucherzentrale ergab hingegen, dass eine Überzahlung von ca. 2.400 € vorgelegen habe. Die Verbraucherzentrale nutzt zur Berechnung der Zinsanpassung das Programm **finanzcheck**. Nachdem eine einverständliche Regelung nicht zustande kam, reichten die Eheleute beim Ombudsmann Beschwerde ein.

In seinem Schlichtungsvorschlag kommt der Ombudsmann des Bundesverbandes der deutschen Volksbanken und Raiffeisenbanken (BVR), Herr van Gelder, zu dem Ergebnis, dass die Zinsanpassungsüberprüfung der Verbraucherzentrale der Entscheidung im vorliegenden Fall nicht zugrunde gelegt werden könne, da sie nicht berücksichtigt „...dass nur eine quartalsmäßige Überprüfung stattfinden muß und daß auch nur bei einer festgestellten Abweichung von 0,3 %...“.

Der Ombudsmann führt zur Berechnungsweise weiter aus, dass die Durchschnittszinssätze zudem nur im Verhältnis des Durchschnittszinses und des Vertragszinses zu kürzen seien und verdeutlicht dieses an einem Beispiel: Mit dem 1. Juli 1991 wurde der effektive Zinssatz des Darlehens auf 9,2 % festgelegt. Damals betrug der Durchschnittszinssatz variabel verzinslicher Hypothekarkredite der Deutschen Bundesbank im Vormonat 9,84 %. Es ergebe sich also ein Verhältnis von ca. 0,935. Soweit eine Anpassungspflicht der Banken bestehe, sei der Referenzzinssatz mit diesem Faktor zu multiplizieren. Für den Monat Januar 1994 ergebe sich daher - bei einem Durchschnittszinssatz von 7.65 % - die Pflicht zur Anpassung des Zinssatzes auf **7,15 %** ( $7,65 \times 0,935$ ).

Die von der vorliegenden Verbraucherzentrale genutzte Software **finanzcheck** verwendet hingegen einen anderen Ansatz der Zinsanpassungsberechnung. Diese wurde ausführlich im Infobrief 09/2004 vorgestellt. Insoweit wird auf die dort gemachten Ausführungen verwiesen. Im Unterschied zu den Berechnungen des Ombudsmannes geht **finanzcheck** aus methodischen

Gründen davon aus, dass Grundlage der Berechnungen nur der Nominalzinssatz sein kann. Erforderlich ist daher stets – soweit der Referenzzins ein Effektivzins ist - die Umrechnung des Referenzzinssatzes in einen Nominalzinssatz. Bei Nominalzinssätzen wie dem 3-Monats-EURIBOR, der sich in Zukunft nach Einschätzung des iff bei Zinsanpassungsklauseln und für die Nachberechnung durchsetzen wird, spielt diese Umrechnung keine Rolle. Danach wird die Differenz des Vertragszinses zu dem berechneten Nominalzins zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses gebildet. Ein Beispiel soll dieses verdeutlichen: Der Referenzzins zum Zeitpunkt der Umstellung betrug 9,84 %. Dies ergibt (unterjährig exponentiell berechnet) einen Nominalzins von 9,422 %. Die Differenz des Vertragszinses zum Nominalreferenzzins beträgt folglich 0,222 Prozentpunkte (9,422 % - 9,2 %). Die errechnete Differenz ist dann – im Gegensatz zu der Auffassung des Ombudsmanns – während der gesamten Vertragsdauer beizubehalten. Für den Monat Januar 1994 ergibt sich im vorliegende Fall folgende Berechnung: Der Referenzzinssatz betrug 7,65 %. Hieraus ergibt sich ein Nominalzins von 7,325 %. Von diesem ist die oben errechnete Differenz abzuziehen, so dass sich ein Zinssatz von rund **7,10 %** ergibt (7,325 % - 0,222 % = 7,103 %).

Die jeweils genutzten Berechnungsmethoden weisen Abweichungen in zwei wesentlichen Punkten auf. Einerseits unterscheiden sich die der Berechnung zugrunde gelegten Referenzzinssätze. Der Ombudsmann nutzt die Effektivzinssätze der Deutschen Bundesbank direkt. Finanz**check** hingegen rechnet ausschließlich mit Nominalzinssätzen. Andererseits unterscheiden sich die Art und Weise der Anpassung. Der Ombudsmann möchte das ursprüngliche *Verhältnis* von Referenzzins und Vertragszins beibehalten. Finanz**check** hingegen behält die *Differenz* von Referenzzins und Vertragszins bei. Im Folgenden sollen die Auswirkungen untersucht werden, die eine Beibehaltung des Ursprungsverhältnisses auf den Kreditzins hat.

## B Stellungnahme

Einigkeit besteht darüber, dass bei einer Zinsanpassung das so genannte Äquivalenzprinzip nicht außer Acht gelassen werden darf. Das vereinbarte Kreditgefüge darf bei einer Anpassung nicht zugunsten des Kunden oder zu seinen Ungunsten verändert werden.

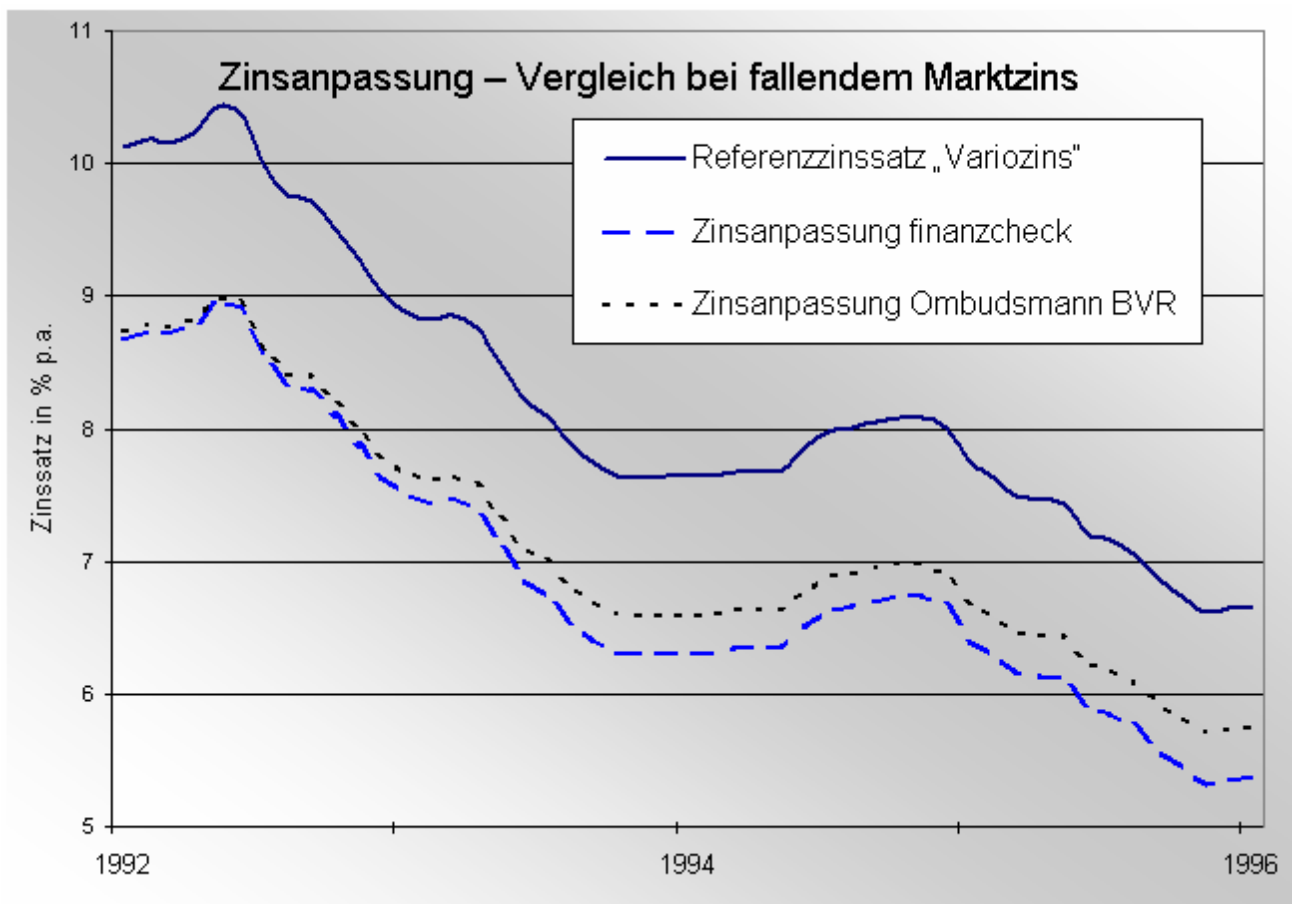
Finanz**check** setzt diesen Grundsatz um, indem es die absolute Differenz zwischen Vertrags- und Nominalreferenzzinssatz errechnet und diese Differenz für die Dauer des gesamten Vertrages beibehält. Die Entwicklung der Höhe des Effektivzinses und des Referenzzinses verläuft parallel. Sowohl zu Beginn als auch zu Ende des Vertrages ist der Abstand von Effektivzins und Referenzzins gleich. Vereinbart der Verbraucher einen Nominalzins, welcher 5 Prozentpunkte über dem in einen nominalen Zinssatz umgerechneten Referenzzinssatz liegt, so liegt der Zins auch bei Beendigung des Vertrages 5 Prozentpunkte über dem Referenzzinssatz.

Nach der gegenteiligen Auffassung des Ombudsmannes kommt es nicht auf die absolute Differenz an. Entscheidend sei vielmehr, das Verhältnis von Vertragszins und Referenzzins beizubehalten: „Das **Verhältnis** des für das konkrete Darlehen vereinbarten Zinssatzes zum Durchschnittzinssatz muss erhalten bleiben: Orientiert an der Relation zum Durchschnittzinssatz muss also ein teurer Kredit teuer und ein günstiger Kredit günstig bleiben (vgl. Schimansky WM 2003, 1449, 1451 f.) [Hervorhebung durch den Verfasser]“. Vereinbart der Verbraucher

einen Kreditzins, welcher 105 % des Referenzzinssatzes beträgt, so liegt der Zins auch bei Beendigung des Vertrages 5 % über dem Referenzzinssatz.

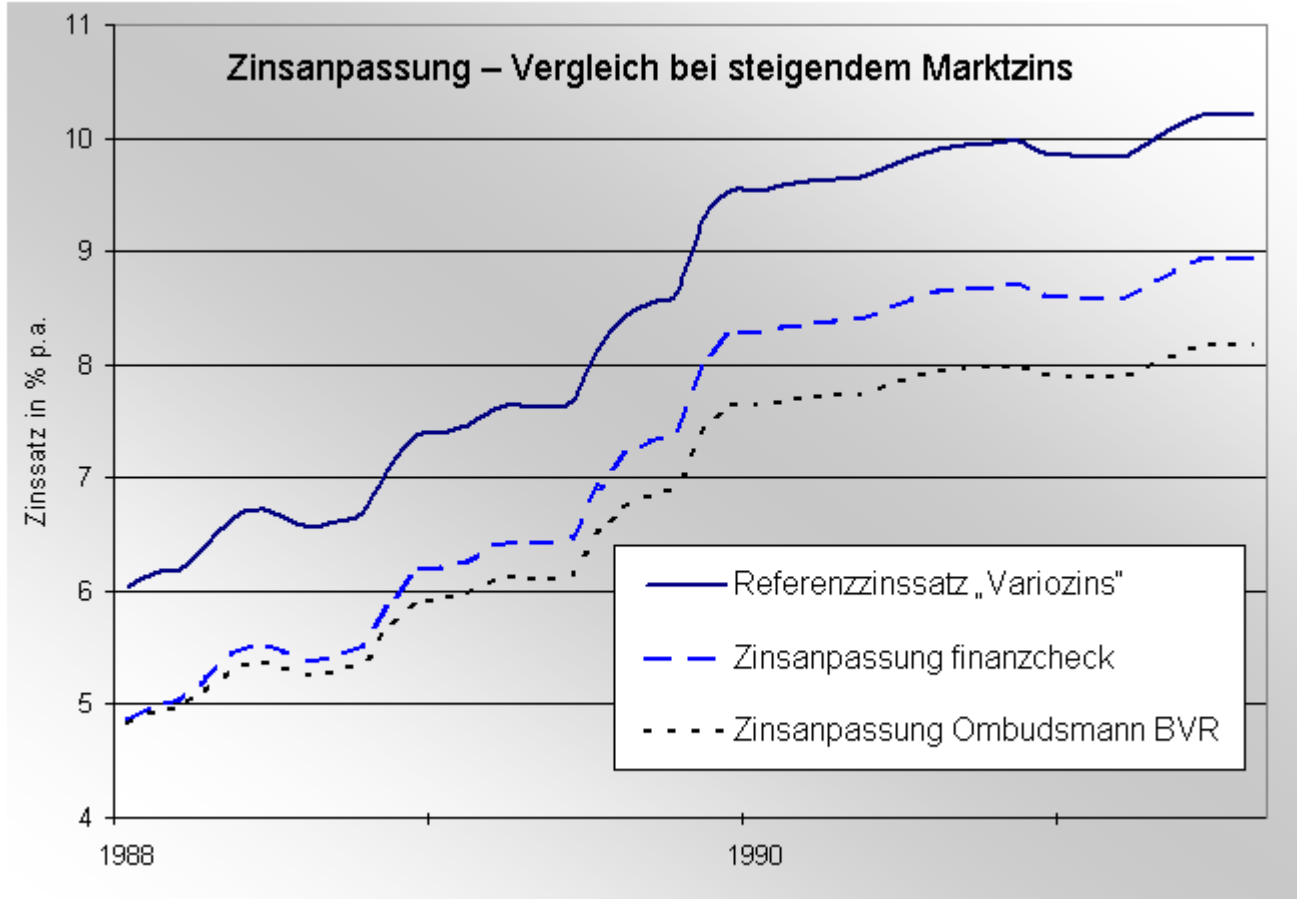
## B.I Auswirkungen

Die absolute Differenz zwischen Effektivzins und Referenzzins ist nach der Berechnungsmethode des Ombudsmannes variabel und hängt von verschiedenen Faktoren, wie beispielsweise der Entwicklung des Marktzins, ab. Im Ausgangsfall (Vertragszins unter Referenzzins) profitiert bei fallendem Marktzins der Darlehensgeber, bei steigendem Marktzins der Darlehensnehmer. Vereinbarten die Vertragsparteien einen über den Referenzzinssatz liegenden Zins, so profitiert umgekehrt der Darlehensgeber bei fallendem Marktzins und der Darlehensnehmer bei steigendem Marktzins. Die Folgen für die Zinsanpassung verdeutlichen die folgenden Grafiken.



Bei fallendem Marktzins ergibt sich, dass die absolute Differenz des Vertragszinssatzes zum Referenzzinssatz nach der Ansicht des Ombudsmannes verringert wird. Für den Verbraucher bedeutet demnach diese Ansicht bei Verträgen, deren anfänglicher Nominalzinssatz unter dem

Nominalreferenzzinssatz liegt, absolut gesehen höhere Zinszahlungen. Umgekehrt sind bei Verträgen, deren anfänglicher Nominalzinssatz über dem Nominalreferenzzinssatz liegt, die Zinszahlungen niedriger, als bei einer Anpassung mit festem Abstand.



Bei steigendem Marktzins ergibt sich indessen, dass die absolute Differenz des Vertragszinssatzes zum Referenzzinssatz nach der Berechnungsmethode des Ombudsmannes vergrößert wird. Für den Verbraucher bedeutet dies bei Verträgen, deren anfänglicher Nominalzinssatz unter dem Nominalreferenzzinssatz liegt, absolut gesehen niedrigere Zinszahlungen. Umgekehrt sind bei Verträgen, deren anfänglicher Nominalzinssatz über dem Nominalreferenzzinssatz liegt, die Zinszahlungen höher, als bei einer Anpassung mit festem Abstand.

## B.II Kritik

Die Anwendung der Berechnungsmethode des Ombudsmannes ist nicht zwingend geboten. Die von ihm angeführte Literatur lässt einen solchen Schluss nicht zu. Grundlage der Auffassung des Ombudsmannes ist der von ihm zitierte Aufsatz von Schimansky (WM 2003, 1451). Aus der Verwendung des Wortes „Verhältnis“ schließt er auf ein mathematisches Verhältnis im Sinne einer Proportion. Diese Auslegung ist indes nicht zwingend. Im Gegenteil, der zitierte Absatz befasst sich thematisch nicht mit der konkreten Berechnung einer Zinsanpassung. Viel-

mehr wird im hier interessierenden Abschnitt nur auf allgemeine Grundsätze der Berechnung eingegangen, ohne dass dabei mathematische Vorgaben gemeint sind.

**Ökonomisch** betrachtet kalkuliert ein Anbieter von Darlehen mit variablen Zinsen nicht mit relativen Verhältnissen, sondern mit einem schwankenden Refinanzierungssatz und festen Margen für den Akquisitions- und Verwaltungsaufwand sowie den Gewinn. Dieses dokumentieren die im Aktiv-Aktiv-Vergleich üblichen Parameter, die von festen Margen ausgehen. Eine ökonomische Betrachtung spricht daher für die Berechnungsweise des Programms **Finanzcheck**.

Die unterschiedliche absolute Angleichung der Zinssätze, je nachdem ob der Zinssatz über oder unter dem Referenzzinssatz lag ist aufgrund des **Gleichheitsgebots** zudem nicht haltbar. Die Zinssätze nähern sich bei der von van Gelder vorgeschlagenen Verhältnismethode bei fallenden Zinsen aneinander an, bei steigenden Zinsen gehen sie auseinander.

**Für die Anbieter** bedeutet die von van Gelder vorgeschlagene Methode zwar für die Vergangenheit im Falle niedrig gewährter Zinsen eine etwas geringere Anpassung, für die Zukunft führt es aber für die Anbieter bei Zinssteigerungen zu geringeren Anpassungsmöglichkeiten, soweit der Zinssatz unter dem Referenzzinssatz bei Vertragsschluss lag. Daher wird sich die Berechnungsmethode von van Gelder für viele, Anbieter mit guten Konditionen in Zukunft als **nachteilig** herausstellen als bei einer Wahrung des absoluten Differenzabstandes.

Der Ombudsmann führt dazu in seinem Schreiben zunächst die absolute Differenz von Vertrags- und Referenzzins auf – was einer **konsequenten Anwendung** dieser Methode einen **Widerspruch** in sich darstellt. Zudem vergleicht van Gelder bei seinem Verhältnis Effektivzinssätze mit Nominalzinssätzen, was aus methodischen Gründen abzulehnen ist.

Die Zinsanpassung des Ombudsmannes ist für die Beteiligten zudem **wenig transparent** und schlecht nachvollziehbar. Es hat vor allem auch **Folgewirkungen** für andere Referenzzinsen wie den 3-Monats-EURIBOR. Verhältnismäßige Anpassungen sind bei einem festen Abstand für den Darlehensnehmer durch einen Blick in die Zeitung oder im Internet einfach nachvollziehbar, bei einem Verhältnis dagegen nicht.

Die Angabe eines prozentualen Verhältnisses vom Vertragszins zum Referenzzinssatz ist zudem **in der Praxis weithin unüblich**. Regelmäßig wird die absolute Differenz von Vertragszins und Referenzzins festgestellt. Die Forderung, ein teurer Kredit müsse teuer bleiben und ein günstiger Kredit müsse günstig bleiben, ist daher in dem Sinne zu verstehen, dass der Abstand als Differenz gewahrt werden soll, nicht im Verhältnis.

Gegen die Anwendung der prozentualen Berechnungsmethode spricht auch das **Gesetz** selbst. Im Bürgerlichen Gesetzbuch heißt es in § 288 Satz 2 zur Berechnung des Verzugszinssatzes: „Der Verzugszins beträgt für das Jahr fünf Prozentpunkte über dem Basiszinssatz.“ Das Gesetz stellt mithin auf einen absoluten Abstand ab, wie sie die Berechnungsmethode von finanz-

**check** anwendet. Eine verhältnismäßige Zinssatzberechnung, wie sie der Ombudsmann bevorzugt, ist hingegen nirgends gesetzlich vorgesehen.

### **B.III Vorgabe der deutschen Gerichte**

In der höchstrichterlichen Rechtssprechung besteht Uneinigkeit über die Frage, wann eine Anpassungspflicht der Kreditgeber entsteht. Einigkeit besteht jedoch weitestgehend über die Frage, wie die Anpassung zu erfolgen hat.

**Instanzengerichte haben die Methode des iff, mit der finanzcheck rechnet, bestätigt.** So lag der Entscheidung des LG Köln vom 14. August 2002 – die im Übrigen auch vom Ombudsmann an anderer Stelle zitiert wird – ein Gutachten aus dem iff zugrunde.

(Ein umfassende Erläuterung der grundlegenden Parametern der Zinsanpassung ist im Infobrief 54/1997 enthalten, zur Einstellung dieser Parameter bei finanz**check** siehe Infobrief 9/2004.)

### **B.IV Fazit**

Wie die Berechnung der Zinsanpassung im Einzelnen zu erfolgen hat, ist nicht gesetzlich festgelegt. Im Detail bestehen unterschiedliche Betrachtungs- und Berechnungsweisen. Die von dem Ombudsmann vorgeschlagene Methode ist weder ökonomisch noch durch die Rechtsprechung oder die Literatur begründbar. Sie birgt zudem für beide Parteien Risiken und führt auch bei der Verwendung von Nominalzinssätzen als Referenzzinssätze (3-Monats-EURIBOR) zu einer Intransparenz, die von keiner Seite gewollt werden kann.

Die Methode, mit der die Software finanz**check** rechnet, ist dagegen von Instanzengerichten akzeptiert worden. Um einen ausreichenden Grad an Rechtssicherheit zu erlangen, sollte man sich bei der Berechnung an den Vorgaben der deutschen Gerichte orientieren. Instrument hierfür ist die Software finanz**check**.

Aus Sicht des Verbraucherschutzes ist im vorliegenden Fall herauszustellen, dass das Schlichtungsverfahren ein für die Verbraucher grundsätzlich positives Ergebnis ergab. Im Ergebnis wurde eine vergleichsweise Zahlung der Bank an die Beschwerdeführer in Höhe von 1.800 € vorgeschlagen und lag somit nahe am Ergebnis der Berechnung der Verbraucherzentrale. Die Berechnungsmethode von Herrn van Gelder ist jedoch aus grundsätzlichen Erwägungen abzulehnen.