

infobrief 19/05

Mittwoch, 11. Mai 2005 MK

Stichwörter

Verzugszinsen, Verzug, Vorfälligkeitsentschädigung, BGH- Urteil vom 30.11.2004

A Sachverhalt

Nachdem der BGH mit Urteil vom 30. November 2004 die Verwendung des PEX-Index als Wideranlagerendite zur Berechnung von Vorfälligkeitsentschädigungen für unzulässig erklärt hat (AZ: XI ZR 285/03– iff-Infobrief 35/2004), lassen viele Verbraucher die Vorfälligkeitsberechnungen der Banken durch die Verbraucher-Zentralen und durch das iff nachprüfen. Das rege Interesse an einer Nachrechnung ist nicht zuletzt bedingt durch die Veröffentlichung des o. g. Urteils. Die Banken, die in der Vergangenheit mit dem PEX-Index gearbeitet haben, rechnen die Vorfälligkeitsentschädigungen zwar überwiegend neu ab, wenn sie von den Vertragspartnern, unter Vorlage eines Gegengutachtens, dazu aufgefordert werden. Umgekehrt scheint es aber nicht so zu sein, dass die Banken von sich aus auf ihre Kunden zugehen, Neuabrechnungen der betroffenen Fälle automatisch vornehmen und die überzahlten Beträge automatisch zurückerstatten. Die wäre anders, wenn die Banken fürchten müssten, sich durch diese Taktik erheblichen weiteren Forderungen auszusetzen. Daher ist es wichtig, dass die Betroffenen neben der Rückforderung auch die ihnen regelmäßig zustehenden Zinsen auf die überzahlte Summe geltend machen. Die rechtlichen Grundlagen für solche Zinsforderungen im Zusammenhang mit zuviel gezahlten Vorfälligkeitsentschädigungen soll in diesem Infobrief einmal beleuchtet werden.

B Stellungnahme

Die Verzinsung der Beträge, die die Banken aufgrund ihrer falschen Berechnungen von den Kunden erhalten haben, kann zum einen aus dem Gesichtspunkt gezogener Nutzungen der Bank, die zwischenzeitlich mit dem Geld wirtschaften konnte und zum anderen aus dem Gesichtspunkt des Verzuges geltend gemacht werden.

B.I.a Gezogene Nutzungen

Bei der Rückforderung von zu unrecht geforderten Vorfälligkeitsentschädigungen handelt es sich um bereicherungsrechtliche Ansprüche, da die Zahlung der Vorfälligkeitsentschädigung eine Leistung ohne rechtlichen Grund darstellt, Leistungskondition, § 812 I 1 1. Alt. BGB. Nach § 812 I 1 BGB ist Inhalt des Anspruches die Herausgabe des Erlangten. Der Umfang des Bereicherungsanspruchs wird in § 818 I BGB dahingehend konkretisiert, dass auch die gezogenen Nutzungen und Surrogate herauszugeben sind, solange der Bereicherungsgläubiger nicht

entreichert ist, § 818 III BGB. Nutzungen sind nach § 100 BGB die Früchte einer Sache oder eines Rechts sowie die Gebrauchsvorteile, die der Gebrauch der Sache oder des Rechts gewährt. Dazu gehören bei Geld die erlangten Zinsen ebenso wie evtl. ersparte Schuldzinsen (Palandt-Heinrichs, § 100 Rn 1). Herauszugeben sind grundsätzlich nur die tatsächlich gezogenen Nutzungen, d.h. nur die tatsächlich erzielten bzw. ersparten Zinsen. Wenn, wie ganz überwiegend, keine Informationen darüber vorliegen, ob und wie die Bank die überzahlten Beträge angelegt hat, so wird das Gericht im Rahmen der ihm gem. § 287 ZPO zustehenden Befugnis die Höhe des Zinssatzes schätzen. Dabei entspricht es der allgemeinen Lebenserfahrung, dass die Bank den Betrag zinsbringend anlegt (BGH NJW 1998, 2529.) Seit Urteil des Bundesgerichtshofs vom 12. Mai 1998, XI ZR 79/97 (a.a.O.), bestätigt unter anderem in XI ZR 148/01 (www.bundesgerichtshof.de), ist dabei im Wege der Schätzung der gleiche Zinssatz anzunehmen, den Kreditinstitute säumigen Schuldnern berechnen, d.h. ein Zinssatz in Höhe von 5%-Punkten über dem jeweiligen Diskontsatz der Deutschen Bundesbank bzw. über dem Basiszinssatz. Diese Annahme gilt nur dann nicht, wenn das Kreditinstitut in substantiiertem Weise einen geringeren Nutzen darlegt. Dies werden Kreditinstitute jedoch in den seltensten Fällen tun, müssten sie dafür doch ihre internen Kalkulationen (Zinsgewinnaufwand und Zinsausfälle) offen legen.

Der Anspruch auf die erwirtschafteten Zinsen bestünde dann nicht, wenn sich das Kreditinstitut erfolgreich auf den Einwand der Entreicherung gem. § 818 Abs. 3 BGB berufen könnte. Auch hier bedürfte es eines substantiierten Vortrags der Bank, den diese in den seltensten Fällen erbringen können wird, ist bei rechtsgrundlos erworbenen Geldbeträgen doch nur in den seltensten Fällen ein Wegfall der Bereicherung bei Kreditinstituten überhaupt denkbar.

B.I.b Verzugszinsen gem. §§ 819 I, 818 IV, 291, 288 I 2 BGB

Neben dem eben dargestellten Anspruch auf Herausgabe von Nutzungen können Zinsansprüche aber auch gem. §§ 819 I, 818 IV, 291, 288 I 2 BGB –und somit als Verzugsschadensersatz– gegeben sein. Die Zinshöhe beträgt hierbei wiederum fünf Prozentpunkte über dem Basiszinssatz. Im Unterschied zum bereicherungsrechtlichen Anspruch kann sich beim Anspruch aus § 288 I 2 BGB die Bank weder auf einen geringeren Nutzen, noch auf den Einwand der Entreicherung berufen.

Voraussetzung für einen Anspruch auf Verzugszinsen ist nach § 819 I BGB allerdings die positive Kenntnis des Bereicherungsschuldners vom Mangel des rechtlichen Grundes. Maßgeblicher Zeitpunkt für den Beginn der verschärften Haftung ist der Moment, in dem der Bereicherungsschuldner von dem Mangel erfährt. Abzustellen ist in den Fällen der zuviel gezahlter Vorfälligkeitsentschädigungen also auf die Kenntnis der Banken von der Unrechtmäßigkeit ihrer Berechnungsmethode. Da eine solche Kenntnis schwer zu beweisen ist (aber von den betroffenen Kunden bewiesen werden müsste), bietet sich als Ansatz etwa oben genanntes BGH-Urteil vom 30.11.2004 zur Unzulässigkeit des PEX- Index an. Es ist natürlich davon auszugehen, dass die im Baufinanzierungsgeschäft tätigen Banken, die mit dem PEX-Index abgerechnet haben, wenn nicht bereits vorher, dann aber spätestens mit Datum des Urteils vom 30.11.2004

Kenntnis von der Unzulässigkeit ihrer Berechnungsmethode und damit dem Mangel des rechtlichen Grundes hatten. Formal abzustellen ist auf die Kenntnis des Empfängers der Leistung, und damit bei juristischen Personen wie z.B. Kreditinstituten in der Form einer AG, gem. § 166 I BGB zunächst einmal auf die Kenntnis eines ihrer Organe (*Heinrichs-Palandt*, § 166 Rn 2). Ausreichend ist darüber hinaus jedoch in entsprechender Anwendung des § 166 I BGB die Kenntnis eines sog. Wissensvertreters, also bei Banken etwa Kenntnis des bearbeitenden Sachbearbeiters (*Heinrichs a.a.O.*, Rn 6a).

B.I.c Ergebnis

Wie gezeigt stehen den Verbrauchern für die rechtsgrundlos gezahlten Entschädigungen Zinsen nach § 818 I BGB unter dem Gesichtspunkt der Herausgabe von Nutzungen und gem. §§ 819 I, 818 IV, 291, 288 I 2 BGB teilweise auch wegen Verzugs zu, wenn die Bank Kenntnis von der Unzulässigkeit ihrer Abrechnung hat. Die Höhe der geschuldeten Zinsen errechnet sich in beiden Fällen mit einem Zinssatz in Höhe von 5 %-Punkten über dem Basiszinssatz auf die zuviel gezahlte Vorfälligkeitsentschädigung. Betroffenen Verbrauchern sollte daher immer geraten werden, neben der zuviel gezahlten Vorfälligkeitsentschädigung auch die zwischenzeitlich angefallenen Zinsen zu verlangen.