

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,  
Arbeitsgemeinschaft der  
Verbraucherverbände, Stiftung Warentest,  
Redaktion FINANZtest

12. März 1998

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

Infobrief 11/98

### **Vorfälligkeitsentschädigung: BGH-Urteil**

## **Sachverhalt**

Die Sparkasse Bremen hatte einem Kunden gegen die Zahlung einer Vorfälligkeitsentschädigung die Einwilligung erteilt, ein Darlehen vorzeitig zurückzuzahlen. Nachdem der Kunde nachträglich die Höhe der Vorfälligkeitsentschädigung anzweifelte, lehnte die Sparkasse Bremen eine Nachberechnung der Vorfälligkeitsentschädigung ab mit dem Argument, das BGH-Urteil vom 1.7.1997 sei auf diesen Fall nicht anwendbar, weil der Kunde keinen Anspruch auf vorzeitige Ablösung des Darlehens gehabt hatte und somit die Ablösungsmodalitäten frei vereinbar ausgehandelt werden konnten. Dieses sei in diesem Fall geschehen.

Das BGH-Urteil und damit die Überprüfung der Angemessenheit einer Vorfälligkeitsentschädigung sei nur auf die Fälle anzuwenden, in denen der Kunde einen Anspruch auf vorzeitige Ablösung hat.

## **Stellungnahme**

Das Urteil des BGH vom 1.7.1997 ist bei der Berechnung der Vorfälligkeitsentschädigung eindeutig:

### ***Einwilligung***

Ein berechtigtes Interesse des eines Vertragsteils reicht aus für eine Modifizierung des Vertragsinhaltes in der Gestalt, daß die Restschuld vorzeitig zurückgezahlt werden kann (Recht auf Einwilligung). Dabei ist das berechtigte Interesse dann gegeben, wenn durch die Verweigerung der vorzeitigen Ablösung in die wirtschaftliche Hand-

lungsfreiheit des Kreditnehmers eingegriffen würde. Wie weit dieses auszulegen ist, hat der BGH nicht geklärt. Der Begriff „wirtschaftliche Handlungsfreiheit“ eröffnet jedoch einen weiten Spielraum, die Interessen der Kreditnehmer adäquat zu berücksichtigen.

### **Der Schadensersatz**

Wenn eine Einwilligung vorliegt, dann kann das Kreditinstitut nicht jeden Preis in den Grenzen von § 138 BGB verlangen, sondern nur einen gerichtlich überprüfbaren Schadensersatz.

### **Die Angemessenheit der Höhe des Schadensersatzes**

Das Urteil des BGH unterscheidet ganz klar und eindeutig zwischen der Einwilligung des Kreditinstitutes zur Vertragsmodifizierung, welche nur bei berechtigtem Interesse erteilt werden muß und der Berechnung einer Vorfälligkeitsentschädigung, welche als Schaden qualifiziert wird und bei dessen Festlegung das Kreditinstitut gerade nicht die Höhe dem Kreditnehmer diktieren kann:

„Auch wenn die Beklagte eine Aufgabe des Vorbehalts und damit eine die Höhe der Vorfälligkeitsentschädigung umfassende Vereinbarung der Parteien durchgesetzt haben sollte, **könnte sie sich darauf nämlich dann nicht berufen, wenn sie auf diese Weise eine erhöhte Vorfälligkeitsentschädigung erzwungen** und so ihrer Vertragspflicht zur Einwilligung in die Kreditablösung gegen angemessene Entschädigung zuwider gehandelt hätte.“ BGH Urt. vom 1.7.1997 - XI ZR 267/96; NJW 1997, 2877

[Hervorhebung durch Verf.]

Der BGH geht daher grundsätzlich davon aus, daß die Höhe des geforderten Schadensersatzes angemessen sein muß und begründet dieses mit einer Vertragspflicht des Kreditinstitutes. Ein Kreditinstitut kann daher diesen vom BGH aufgestellten Grundsatz nicht dadurch aushebeln, indem sie behauptet, sie wären nicht zur Einwilligung verpflichtet gewesen. Diese Möglichkeit wird in dem zitierten Urteil zum einen durch die klare Trennung von Anspruch auf Einwilligung und Berechnung des Schadens ausgeschlossen und wird, wie das Zitat verdeutlicht, auch ausdrücklich verworfen.

### **Das Gegenargument der „freien Vereinbarung“**

Den Gegenbeweis, daß die Höhe der Vorfälligkeitsentschädigung frei vereinbart wurde, müßte das Kreditinstitut erbringen. In der Regel wird jedoch das Kreditinstitut die Höhe der Vorfälligkeitsentschädigung einseitig festgelegt haben und damit dem Kreditnehmer die Höhe des Schadens vorschreiben wollen.

Eine Angemessenheitsüberprüfung wäre nur dann abzulehnen, wenn der Markt dafür sorgen würde, daß sich die Preise durch Angebot und Nachfrage auf ein Niveau einpendeln könnten. Der Kreditnehmer ist jedoch auf die Einwilligung seines Kreditinstitutes angewiesen, so daß bei der Vorfälligkeitsentschädigung keine wirtschaftliche Konkurrenz entstehen kann. Die Höhe einer eventuellen Vorfälligkeitsentschädigung fließt auch nicht in den Preis eines Hypothekenkredites ein, so daß der Kreditnehmer dieses beim Abschluß eines Darlehens nicht mitberücksichtigen kann. Es fehlt daher bei einer vorzeitigen Kreditrückzahlung der Markt, so daß sich kein Preis einpendeln kann.

Der Beweis einer freien Vereinbarung wird dem Kreditinstitut daher schon vom Prinzip her nicht gelingen können, denn der Kunde hat keine Wahlmöglichkeiten und damit keinen Einfluß auf die Höhe der Vorfälligkeitsentschädigung.

### ***Ergebnis***

Die Höhe der Vorfälligkeitsentschädigung bleibt damit grundsätzlich überprüfbar und muß angemessen sein, was bedeutet, daß sich die Schadensberechnung an den vom BGH aufgestellten Berechnungsmethoden orientieren muß.

Dem Kreditinstitut bleibt nur die Möglichkeit, ein „berechtigtes Interesse“ zur Vertragsmodifizierung zu bestreiten und die vorzeitige Ablösung des Darlehens an sich abzulehnen. Erteilt es die Einwilligung, so muß der Schadensersatz angemessen sein, es sei denn, das Kreditinstitut erbringt den Beweis, daß die Höhe der Vorfälligkeitsentschädigung nicht einseitig festgelegt sondern frei vereinbart wurde.