

Weitere Infos zu diesen Themen finden Sie in der Rubrik Bankrecht unter www.FCH-Gruppe.de



Carsten Sieper, Thümmel, Schütze & Partner, Frankfurt
§ 502 BGB auf Nichtabnahmeentschädigung nicht anwendbar

S. 2



Prof. Dr. Hervé Edelmann, Thümmel, Schütze & Partner, Stuttgart
Unzulässigkeit von Verwahrentgelten/Negativzinsen

S. 3



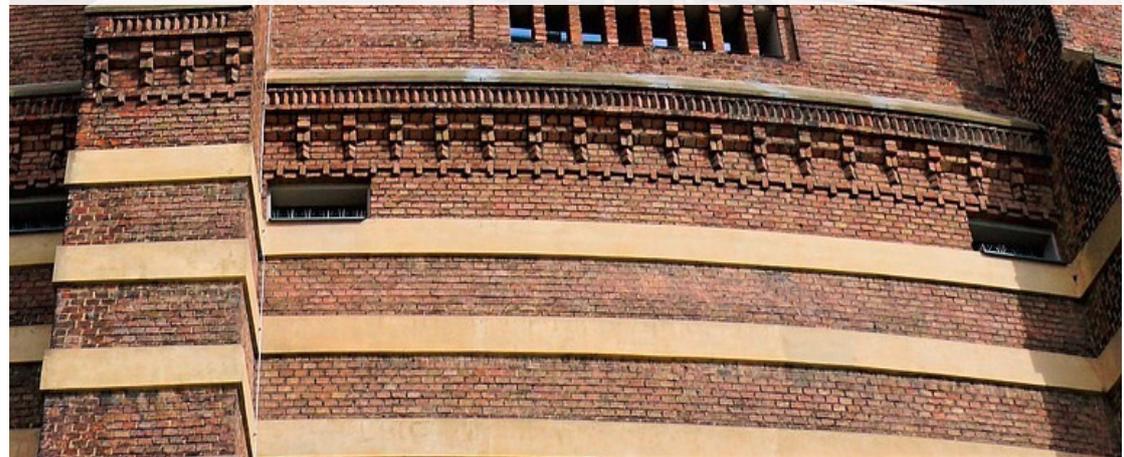
Prof. Dr. Hervé Edelmann, Thümmel, Schütze & Partner, Stuttgart
Vorrang der spezialgesetzlichen Prospekthaftung

S. 5



Prof. Dr. Hervé Edelmann, Thümmel, Schütze & Partner, Stuttgart
Verjährung von Entgeltrückforderungsansprüchen

S. 6



Herausgeberbeirat

Prof. Dr. Hervé Edelmann
Thümmel, Schütze & Partner
Rechtsanwälte
herve.edelmann@tsp-law.com
www.tsp-law.com

In Zusammenarbeit mit

Thümmel, Schütze & Partner
RECHTSANWÄLTE

TSP

■ Vorstand & Aufsichtsrat ■ Personal & Führung ■ **Kreditgeschäft & Immobilienfinanzierung** ■ Sanifinso

■ **Bankrecht** ■ Compliance ■ Revision ■ Controlling ■ IT & Orga ■ Einlagen- & Wertpapiergeschäft

§ 502 BGB auf Nichtabnahmeentschädigung nicht anwendbar

OLG Thüringen zur Nichtanwendbarkeit von § 502 BGB auf die Nichtabnahmeentschädigung

**Carsten Sieper,
Rechtsanwalt,
Thümmel, Schütze & Partner, Frankfurt**

Immer wieder wird von Darlehensnehmerseite bei verweigerter Abnahme des Darlehens und der Geltendmachung einer Nichtabnahmeentschädigung eingewandt, dass die Angaben im Vertrag zur Vertragslaufzeit, zum Kündigungsrecht des Darlehensnehmers und zur Berechnung der Vorfälligkeitsentschädigung unzureichend wären und deshalb in (analoger) Anwendung von § 502 Abs. 2 Nr. 2 BGB auch keine Nichtabnahmeentschädigung zu leisten (gewesen) sei.

Die ersichtliche Rechtsprechung und Kommentierung hierzu steht dieser Ansicht ablehnend gegenüber (vgl. z. B. OLG Köln,

Beschluss vom 24.08.2020 – 13 U 57/20; LG Landshut, Urteil vom 04.01.2023 – 24 O 2160/22, n. v.; LG Bonn, Urteil vom 24.03.2022 – 17 O 209/21; LG Köln, Urteil vom 27.02.2020, Az. 15 O 379/19; BeckOK BGB/Möller, 64. Ed. 1.5.2022, BGB § 502 Rn. 8; kritischer *Knops* in BeckOGK, 15.01.2023 § 502, Rn. 63, der einen Hinweis auf die Nichtabnahmeentschädigung im Vertrag fordert).

Begründet wird das unter anderem damit, dass die direkte Anwendung von § 502 BGB auf die Nichtabnahmeentschädigung nicht mit dem Wortlaut der Norm vereinbar sei und es an einer planwidrigen Regelungslücke für eine analoge Anwendung von § 502 BGB fehle. Bei der Nichtabnahmeentschädigung handelt es sich regelmäßig um einen Schadensersatzanspruch statt der Leistung gem. §§ 280 Abs. 1 u. 3, 281 Abs. 1 BGB.

Nun hat das OLG Thüringen in einem nicht veröffentlichten Hinweisbeschluss vom 08.12.2022 – 5 U 858/22 – ebenfalls ausgeführt, dass die dortige erste Instanz zu Recht § 502 Abs. 2 Nr. 2 BGB nicht auf die Nichtabnahmeentschädigung angewandt habe. Bei der Nichtabnahmeentschädigung handle es sich um einen Schadensersatzanspruch, der bei der verweigerter Abnahme schon dem Grunde nach bestehe. Eine Allgemeine Geschäftsbedingung, welche die Zahlung einer Nichtabnahmeentschädigung vorsehe, könne daher auch nicht den wesentlichen Grundlagen der gesetzlichen Regelung widersprechen, so das Oberlandesgericht Thüringen.

Die Berufung wurde im weiteren Verlauf vom Berufungsführer zurückgenommen. Das Verfahren ist rechtskräftig beendet.

PRAXISTIPP

Das Oberlandesgericht Thüringen bestätigt die soweit ersichtliche sonstige Rechtsprechung, dass sich ein Anspruch auf Nichtabnahmeentschädigung nicht an den von § 502 BGB aufgestellten Hürden messen lassen muss. Im Hinblick auf die gerade obergerichtlich rare Rechtsprechung zu dieser Thematik stellt der Hinweisbeschluss des OLG Thüringen trotz seiner diesbezüglichen Kürze und der in dieser Allgemeinheit im Hinblick auf eine AGB-Wirksamkeit einer Vertragsklausel sicherlich zu überdenkenden Formulierung dennoch eine nützliche weitere Argumentationsgrundlage dar, wenn sich ein Kreditinstitut wieder einmal mit der hierzu gegenläufigen Rechtsansicht konfrontiert sieht.

SEMINARTIPP

- Aktuelle Rechtsfragen Immobilien-Verbraucherdarlehen: WKR, ESG, VFE, 25.04.2023, Online-Seminar.

Infos unter www.FCH-Gruppe.de

BUCHTIPP

- Freckmann/Merz (Hrsg.): Handbuch Immobilien-Verbraucherdarlehen, 2021.

Infos unter www.FCH-Gruppe.de

Unzulässigkeit von Verwarentgelten/Negativzinsen

**Prof. Dr. Hervé Edelmann,
Fachanwalt für Bank- und
Kapitalmarktrecht,
Thümmel, Schütze & Partner, Stuttgart**

Während das Landgericht Berlin sowie das Landgericht Düsseldorf die Rechtsauffassung vertreten haben, dass die Vereinnahmung von Verwarentgelten AGB-rechtlich unzulässig ist, haben das Landgericht Leipzig sowie das Oberlandesgericht Dresden entschieden, dass die Vereinbarung eines Verwarentgelts rechtswirksam ist (vgl. hierzu Banken-Times SPEZIAL Bankrecht, Ausgabe Februar 2022, 3 f. und Ausgabe Dezember 2021/Januar 2022, 130 f.). Zur Begründung letzterer Auffassung wurde darauf hingewiesen, dass der Girovertrag u. a. auch Zahlungsdiensterahmenvertrag i. S. v. § 675 f Abs. 2 BGB ist, dessen Hauptleistungspflichten, soweit das Girokonto Zahlungsdiensterahmenvertrag ist, die vom Geldinstitut als Zahlungsdienstleister regelmäßig zu erbringenden Zahlungsdienste sind. Daneben kann der Girovertrag auch

weitere Bankdienstleistungen wie die Nutzung von Kreditkarten oder die unregelmäßige Verwahrung umfassen, welche dann denjenigen Regelungen unterliegen, denen sie auch ohne Verknüpfung mit einem Zahlungsdiensterahmenvertrag unterliegen würden. Damit würde das Verwarentgelt dem Recht der unregelmäßigen Verwahrung unterfallen und im Ergebnis zulässig sein (vgl. hierzu auch *Freitag*, JZ 2022, 132 ff. sowie *Edelmann*, Banken-Times SPEZIAL Bankrecht 2022, Ausgabe März 2022, 17 f. sowie Ausgabe Februar 2022, 3 f.).

Bei sogenannten Alt-Schuldscheindarlehen hatte wiederum die 13. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf (vgl. hierzu *Edelmann*, Banken-Times SPEZIAL Bankrecht, Ausgabe Oktober 2020, 123 f.) entschieden, dass die in einem zwischen zwei Unternehmen abgeschlossenen Schuldscheindarlehen enthaltene Zinsgleitklausel bei hinreichendem Absinken des Referenzzinssatzes zu einem rechtlich nicht zu beanstandenden Negativzins und damit zu einer Umkehr der Zah-

lungsströme führen kann. Demgegenüber hatten eine weitere Kammer des Landgerichts Düsseldorf sowie das Oberlandesgericht Düsseldorf festgehalten, dass die Vereinbarung von Negativzinsen auch in einem zwischen zwei Unternehmen abgeschlossenen Schuldscheindarlehen gegen den Leitbildgedanken des § 488 BGB verstößt und daher unwirksam ist (vgl. hierzu *Edelmann*, Banken-Times SPEZIAL Bankrecht, Ausgabe Dezember 2021/Januar 2022, 129, sowie Ausgabe März 2021, 19 f.). Erst kürzlich hat auch das Oberlandesgericht Schleswig diesbezüglich in einem rechtskräftigen Urteil vom 10.11.2022, 5 U 159/22, entschieden, dass durch die Auslegung einer entsprechenden Zinsgleitklausel offenkundig sei, dass die Untergrenze des Darlehenszinses und damit der implizierte Mindestzins von den Vertragsparteien stillschweigend auf 0 festgesetzt wurde, weswegen trotz Negativzins eine umgekehrte Zahlungsverpflichtung bei einem Schuldscheindarlehen nicht entstehen könne (vgl. OLG Schleswig, a. a. O., ZIP 2023, 240, 242 f.).

PRAXISTIPP

Nachdem das OLG Hamburg in seinem Urteil vom 11.05.2022, 13 U 1/21, anders als das Oberlandesgericht Schleswig sowie das Oberlandesgericht Düsseldorf entschieden und zugleich die Revision wegen abweichender Rechtsprechung zugelassen hat, dürfte der Bundesgerichtshof in naher Zukunft über die Frage entscheiden, ob aufgrund einer Zinsgleitklausel bei einem (Schuldschein-)Darlehen der Zins aufgrund eines negativen Referenzzinssatzes auch die Zins-Null-Grenze unterschreiten und zu einer Umkehr der Zahlungspflichten nach § 488 BGB führen kann.

Zudem dürfte der Bundesgerichtshof im Hinblick auf die divergierenden Entscheidungen des Landgerichts Berlin, des Landgerichts Düsseldorf, des Landgerichts Leipzig sowie des Oberlandesgerichts Dresden demnächst auch über die Frage entscheiden, ob im Rahmen eines Girovertrages ein Verwarentgelt in zulässiger Weise vereinbart werden kann.

BUCHTIPP

- [Nobbe \(Hrsg.\): Kommentar zum Kreditrecht, 3. Aufl. 2018.](#)

Infos unter www.FCH-Gruppe.de

SEMINARTIPP

- [Recht des Bankkontos: AGB-Recht & \(un\)zulässige Entgelte,](#)

06.11.2023, Online-Seminar.

Infos unter www.FCH-Gruppe.de

A background image showing a pair of hands holding a glowing, digital globe. The globe is composed of a grid of points and lines, with a bright light source behind it, creating a bokeh effect of colorful light spots in shades of blue, orange, and yellow. The hands are positioned at the bottom of the globe, as if supporting it.

Entdecken Sie die digitale Fortbildungswelt der FCH Gruppe

FCH BankFlix

Flexibel durch die Regulatorik streamen

FCH TopAktuell

In ca. 1–1,5h zu einem aktuellen Thema kompakt informiert

[www.fch-gruppe.de/
fch-online-angebote](http://www.fch-gruppe.de/fch-online-angebote)

FCH PraxisDigital

Themen und spezielle Sachkundenachweise

FCH Zertifikate

Interaktives, mehrtägiges Online-Seminar zur Erlangung eines anerkannten FCH-Zertifikates

Unser bewährtes Standardformat für praxisnahe Onlineseminare

FCH MeinABO

ALL YOU CAN READ: Sämtliche Beiträge aus allen FCH-Fachzeitschriften digital

Rechts- und Regulatorikmonitoring 2.0

Herausforderung rechtliches Monitoring – Risiken erkennen, Prozesse optimieren

FCH GWG-Check Tool

Unkomplizierte und kostengünstige Abfragen erleichtern Ihnen die Einhaltung der Sorgfaltspflichten

Newsletter Banken-Times SPEZIAL

Topaktuelle Themenvielfalt für IHREN Bereich - direkt in Ihr Email-Postfach!

Vorrang der spezialgesetzlichen Prospekthaftung

Prof. Dr. Hervé Edelmann,
Fachanwalt für Bank- und
Kapitalmarktrecht,
Thümmel, Schütze & Partner, Stuttgart

Im Newsletter Banken-Times SPEZIAL Bankrecht, Ausgabe 2022, 97 f. wurde darüber berichtet, dass der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in mehreren Entscheidungen festgehalten hat, dass, anders als früher, die Haftung von Prospektverantwortlichen nach den Grundsätzen der Prospekthaftung im engeren sowie im weiteren Sinne gemäß §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2, 311 Abs. 2 BGB unter dem Aspekt des Bestehens einer vorvertraglichen Pflichtverletzung aufgrund der Verwendung eines unrichtigen, unvollständigen oder irreführenden Prospekts als Mittel der schriftlichen Aufklärung durch die spezialgesetzliche Prospekthaftung verdrängt wird, die spezialgesetzliche Prospekthaftung somit nach diesen Normen in ihrem jeweiligen Anwendungsbereich somit absoluten

Vorrang vor der Prospekthaftung im engeren sowie im weiteren Sinne hat.

Seine dahingehende Rechtsprechung hat der Bundesgerichtshof in seiner Entscheidung vom 20.09.2022, XI ZB 34/19, nochmals bestätigt und diese Vorrangrechtsprechung ausdrücklich auch auf den Haftungsadressaten des Treuhänders ausgeweitet; dies jedenfalls dann, wenn dieser zugleich auch als Gründungsgesellschafter tätig geworden ist (vgl. hierzu Anm. Zoller, BB 2023, 275 f.).

Diese Vorrangrechtsprechung der absoluten spezialgesetzlichen Prospekthaftung wurde vom XI. Zivilsenat in seiner Entscheidung vom 13.12.2022, XI ZB 10/21, erneut bestätigt; dies obwohl der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs kurz davor in seinem Beschluss vom 25.10.2022, II ZR 22/22, in einem „obiter dictum“ dieser Vorrangrechtsprechung des Bundesgerichtshofs ausdrücklich widersprochen hat, ohne jedoch die Revision zuzulassen.

Letzteres hat er nur deshalb nicht getan, weil die Zulassung der Revision mangels Entscheidungserheblichkeit der umstrittenen Rechtsfrage im konkreten Fall nicht in Betracht kam. Auch der XI. Zivilsenat sah sich in seiner Entscheidung vom 13.12.2022 nicht veranlasst, aufgrund der abweichenden Auffassung des II. Zivilsenates in seiner Entscheidung vom 25.10.2022 irgendetwas zu veranlassen. Dies zum einen deshalb, weil er der Auffassung ist, dass ihm im Anwendungsbereich der Prospekthaftung auch die ausschließliche Kompetenz darüber zustünde, über eine etwaige Anspruchskonkurrenz zu entscheiden (Rn. 16.). Zum anderen würde die Rechtsprechung des XI. Zivilsenats, soweit der II. Zivilsenat in seinen Ausführungen auf andere Anknüpfungspunkte abstellen würde – wie etwa ein Beratungsgespräch oder die Inanspruchnahme persönlichen Vertrauens –, solche Sachverhaltskonstellationen auch nicht als vom Vorrang der spezialgesetzlichen Prospekthaftung erfasst ansehen.

PRAXISTIPP

Es bleibt nunmehr mit Spannung abzuwarten, ob und wenn ja, welcher Senat aufgrund der offenkundig divergierenden Rechtsprechung des XI. sowie des II. Zivilsenates des BGH hinsichtlich des Vorrangs der spezialgesetzlichen Prospekthaftung dem großen Senat des Bundesgerichtshofs die Rechtsfrage der Anspruchskonkurrenz vorlegt. Solange dies nicht geschieht, dürfte es bei der unterschiedlichen Rechtsprechung verbleiben, was unbefriedigend ist.

BUCHTIPP

- Daumann/Leicht (Hrsg.): Arbeitsbuch Prüfung Beauftragtenwesen, 2. Aufl. 2022.

Infos unter www.FCH-Gruppe.de

SEMINARTIPP

- FCH Wertpapier-Tage: Aufsichtsrecht & Verbraucherschutz, 26.–27.06.2023, Frankfurt.

Infos unter www.FCH-Gruppe.de

Verjährung von Entgeltrückforderungsansprüchen

Hemmung der Verjährung bei Entgeltrückforderungsansprüchen aufgrund Fiktionsentscheidung des BGH

Prof. Dr. Hervé Edelmann,
Fachanwalt für Bank- und
Kapitalmarktrecht,
Thümmel, Schütze & Partner, Stuttgart

In seinem nicht rechtskräftigen und beim Bundesgerichtshof unter dem Az. XI ZR 336/22 rechtshängigen Urteil vom 25.11.2022, 1 S 69/22 (ZIP 2023, 295), setzt sich das Landgericht Trier zunächst mit der Frage auseinander, ob Entgeltrückforderungsansprüche aufgrund der Fiktionsentscheidung des Bundesgerichtshofs vom 27.04.2021, XI ZR 26/20, aufgrund der Übertragbarkeit der energiewirtschaftlichen Drei-Jahres-Lösung lediglich für die letzten drei Jahre bestehen. Dabei gelangt das Landgericht Trier, anders als eine Vielzahl anderer Gerichte (vgl. hierzu Banken-Times SPEZIAL Bankrecht, Ausgabe Oktober 2022, 90 f. sowie Ausgabe Juli/August 2022, 62), zum

Ergebnis, dass die energiewirtschaftliche Drei-Jahres-Lösung auf Entgeltrückforderungsansprüche im Bankrecht keine Anwendung findet.

Hieran anschließend prüft das Landgericht Trier die Frage, ob etwaige Entgeltrückforderungsansprüche aufgrund der dreijährigen Kenntnis abhängigen Verjährung verjährt sind.

Mit überzeugenden Argumenten legt das Landgericht Trier dar, weswegen unter Berücksichtigung der nationalen Vorschriften etwaige Entgeltrückforderungsansprüche nicht verjährt wären.

Hieran anschließend überrascht das Landgericht Trier allerdings dadurch, dass es unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs, wonach der Beginn der Verjährungsfrist voraussetzt,

dass der Kunde von der Missbräuchlichkeit der Klausel Kenntnis erlangt, den Beginn der Verjährungsfrist bis zur Kenntniserlangung von der Fiktionsentscheidung des Bundesgerichtshofs vom 27.04.2021 hinausschiebt.

In diesem Zusammenhang vertritt das Landgericht Trier die Auffassung, dass die Zumutbarkeitsrechtsprechung des Bundesgerichtshofs auch in den Fällen gelten muss, wenn zwar keine entgegenstehende höchstrichterliche Rechtsprechung existiert, jedoch ausgehend vom Meinungsstand in der Literatur und Rechtsprechung eine Klage genauso wenig Aussicht auf Erfolg hat, weil einhellig eine bestimmte, den Rückforderungsanspruch ausschließende Rechtsansicht vertreten wird, was nach Auffassung des Landgerichts Trier in Bezug auf die Entgeltrückforderungsansprüche aufgrund der Fiktionsentscheidung des Bundesgerichtshofs gilt.



Hier ist der Platz
für Ihre Botschaft.

Jetzt Sonderkonditionen für Anzeigen sichern unter
Tel. +49 6221 7739702 oder info@FCH-Gruppe.de



Banken-Times kostenlos bestellen

Mit diesem Newsletter informieren wir unsere Kunden und weitere interessierte Kreise über aktuelle Fachthemen aus der Kreditwirtschaft.

Der E-Mail-Versand der Banken-Times erfolgt nach vollständigem Ausfüllen und Rücksenden des nachstehenden Coupons kostenlos.

Name:

Vorname:

Position:

Abteilung:

Unternehmen:

E-Mail:

Erhalten Sie kostenlos und unverbindlich die Banken-Times zu den folgenden Themenbereichen:

BANKEN-TIMES KLASSIK

BANKEN-TIMES AUSTRIA

BANKEN-TIMES SPEZIAL BANKRECHT

**BANKEN-TIMES SPEZIAL COMPLIANCE & EINLAGEN-/
WERTPAPIERGESCHÄFT**

BANKEN-TIMES SPEZIAL VORSTAND & AUFSICHTSRAT

**BANKEN-TIMES SPEZIAL KREDITGESCHÄFT &
IMMOBILIENFINANZIERUNG**

BANKEN-TIMES SPEZIAL PERSONAL & FÜHRUNG

BANKEN-TIMES SPEZIAL SANI/INSO

BANKEN-TIMES SPEZIAL CONTROLLING

BANKEN-TIMES SPEZIAL REVISION

BANKEN-TIMES SPEZIAL IT & ORGA

Bestellung bitte senden an: bt@fch-gruppe.de

Fach-/Produktinformationen und Datenschutz

Die FCH Gruppe AG und ihre Tochtergesellschaften nebst Dienstleistern (z. B. Lettershop) verwenden Ihre personenbezogenen Daten für die Durchführung unserer Leistungen und um Ihnen ausgewählte Fach- und Produktinformationen per Post zukommen zu lassen. Sie können der Verwendung Ihrer Daten jederzeit durch eine Mitteilung per Post, E-Mail oder Telefon widersprechen.

Senden Sie mir bitte Fach- und Produktinformationen sowie die Banken-Times für meinen Fachbereich kostenfrei an meine angegebene E-Mail-Adresse (Abbestellung jederzeit möglich).

Hinweis: Zur besseren Lesbarkeit und Unterstützung des Leseflusses wurde in diesem Newsletter auf die Verwendung des generischen Maskulinums zurückgegriffen. Selbstverständlich schließen jedoch alle Formulierungen und Personenbezeichnungen alle Geschlechter gleichermaßen ein.

Impressum

Finanz Colloquium Heidelberg GmbH
Im Bosseldorn 30, 69126 Heidelberg
ViSdP: Thomas Ackermann
Telefon: +49 6221 99898-0

Geschäftsführer:
Jan Meyer im Hagen, Marcus Michel
Prof. Dr. Patrick Rösler, Frank Sator

Zum Bestellen oder Abbestellen dieses Newsletters senden Sie uns bitte eine E-Mail an bt@fch-gruppe.de

E-Mail: Info@FCH-Gruppe.de
Internet: www.FCH-Gruppe.de

Sitz der Gesellschaft ist Heidelberg,
Amtsgericht Mannheim, HRB Nr. 335598

ISSN 2364-270X