

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

Prof. Dr. Hervé Edelmann, Thümmel, Schütze & Partner

Analoge Anwendung von § 288 I 1 BGB auf verspätete Kontoentsperrung

S. 12

Prof. Dr. Hervé Edelmann, Thümmel, Schütze & Partner

Abgrenzung AGB/unverbindlicher Hinweis

S. 13

Prof. Dr. Hervé Edelmann, Thümmel, Schütze & Partner

Prospektqualität eines Informationsblattes

S. 16

Carsten Sieper, Thümmel, Schütze & Partner

OLG Celle zur Frage der Nichtabnahmeentschädigung der Bank

S. 17

Tilman Hölldampf, Thümmel, Schütze & Partner

BGH: Rolle rückwärts bei Widerruf von Allgemein-Verbraucherdarlehen

S. 18

Tilman Hölldampf, Thümmel, Schütze & Partner

EuGH bestätigt Aktiv/Passiv-Methode

S. 19

Herausgeberbeirat

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

In Zusammenarbeit mit

thümmel ●
schütze ●

RECHTSANWÄLTE

■ Analoge Anwendung von § 288 I 1 BGB auf verspätete Kontoentsperrung

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

Auch wenn § 288 Abs. 1 Satz 1 BGB ausweislich dessen Wortlauts im Grundsatz nur für Geldschulden gilt, hat das Amtsgericht Goslar in seinem Urteil vom 19.02.2024, 28 C 160/23, die Verzinsungspflicht nach

§ 288 Abs. 1 Satz 1 BGB analog auch auf den Fall der verzögerten Entsperrung des Kontos angewendet. Hierbei hat das Amtsgericht hervorgehoben, dass der Regelung des § 288 Abs. 1 Satz 1 BGB schon seit jeher der Grundsatz zugrunde liegt, dass die mit dem Besitz von Geld verbundenen Nutzungsmöglichkeiten auch ohne Substanzverbrauch in aller Regel geldwerte wirtschaftliche Vorteile bieten, deren Vorenthaltung rechtlich als Schaden anzusehen ist, der unabhängig von

den Umständen des Einzelfalls mit einem Mindestumsatz abzugelten ist. Wenn wiederum, so das Amtsgericht, durch die Sperrung des Kontos dem Bankkunden die Nutzungsmöglichkeit auf das auf dessen Konto vorhandene Guthaben versperrt wird, muss die Norm des § 288 Abs. 1 Satz 1 BGB nach ihrem Sinn und Zweck auch auf die durch die verspätete Entsperrung des Kontos entzogene Nutzungsmöglichkeit von Geld angewendet werden.

PRAXISTIPP

Dem Amtsgericht Goslar dürfte im Ergebnis zuzustimmen sein. Denn dass die Norm des § 288 Abs. 1 Satz 1 BGB nicht nur auf Geldschulden unmittelbar Anwendung findet, sondern in vergleichbaren Fällen eine analoge Anwendung in Betracht kommt, hat der Bundesgerichtshof schon seit jeher betont. So hat der Bundesgerichtshof die Norm des § 288 Abs. 1 Satz 1 BGB auf die Nichtverschaffung eines zinslosen Darlehens entsprechend angewendet (BGH-Urteil vom 26.04.1979, VII ZR 188/78, NJW 1979, 1494). Auch auf den Fall der verzögerten Freigabe eines hinterlegten Geldbetrages hat der Bundesgerichtshof die Norm des § 288 Abs. 1 Satz 1 BGB analog angewendet (BGH-Urteil vom 12.10.2017, IX ZR 267/16, NJW 2018, 1006 sowie BGH-Urteil vom 25.04.2006, XI ZR 271/05, NJW 2006, 2398). Dabei wurde stets hervorgehoben, dass die Regelung des § 288 Abs. 1 Satz 1 BGB der Annahme entspringt, dass es dem Gläubiger im Allgemeinen möglich ist, Geld jedenfalls zu einem bestimmten Mindestzinssatz anzulegen. Zudem wurde darauf hingewiesen, dass der Gesetzgeber für Verzugsschäden, die daraus entstehen, dass dem Gläubiger Geld vorenthalten wird, einen Durchschnittsbetrag festsetzen wollte, von dem angenommen wird, dass ihn der Gläubiger jedenfalls hätte ziehen können und den fordern darf, ohne eine Zinseinbuße oder einen sonstigen Schaden beweisen zu müssen.

Vor diesem Hintergrund sowie in Anbetracht der anerkannten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist es nur konsequent und überzeugend, dass das Amtsgericht Goslar § 288 Abs. 1 Satz 1 BGB auch auf den Fall der verspäteten oder verzögerten Entsperrung des Kontos angewendet hat, weil den Kunden durch die verspätete Entsperrung der Zugriff auf solche auf seinem Konto liegende Guthabenbeträge versperrt wurde.

BUCHTIPP

- Ellenberger/Findeisen/Nobbe/Böger (Hrsg.): Kommentar zum Zahlungsverkehrsrecht, 3. Aufl. 2020.

Infos unter www.FCH-Gruppe.de

- Vorstand & Aufsichtsrat
- Personal & Führung
- Kreditgeschäft & Immobilienfinanzierung
- Sanilnso
- **Bankrecht**
- Compliance
- Revision
- Controlling
- IT & Orga
- Einlagen- & Wertpapiergeschäft

Abgrenzung AGB/unverbindlicher Hinweis

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

In letzter Zeit müssen sich Gerichte häufig mit der Frage auseinandersetzen, ob es sich bei der im Rahmen der Erfüllung der Pflicht von Kreditinstituten/Sparkassen nach der erst seit dem 31.10.2018 geltenden Fassung der Norm des § 5 ZKG erteilten vorvertraglichen Entgeltinformationen um AGB handelt oder um unverbindliche, nach dem Gesetz geschuldete Hinweise im Vorfeld des Vertragsabschlusses.

Hintergrund hierfür ist, dass eine Vielzahl von Sparkassen von der Schutzgemeinschaft in den Jahren vor Geltung des § 5 ZKG wegen solcher in deren Preis- und Leistungsverzeichnissen oder in deren Preisaushängen enthaltenen Entgelte abgemahnt wur-

den und die Sparkasse sich gegenüber der Schutzgemeinschaft in den Unterlassungserklärungen dahingehend verpflichtet hatten, bestimmte Entgelte nur mit einer klarstellenden Fußnote in ihren Preis- und Leistungsverzeichnissen und Preisaushängen aufzunehmen, woran sich die Sparkassen bis heute gehalten haben und nach wie vor halten.

Die Sparkassen haben allerdings nach Einführung von § 5 ZKG unter Verwendung der den Kreditinstituten nach §§ 9, 47 Abs. 2 ZKG zur ordnungsgemäßen Erfüllung ihrer Pflicht von der BaFin zur Verfügung gestellten Muster sowie unter Beachtung der Anwendungshinweise der BaFin zu den von ihr zur Verfügung gestellten Muster, in welchen in Ziffer I Nr. 5 ausdrücklich festgehalten ist, dass eine Übertragung von Fußnoten aus dem Preis- und Leistungsverzeichnis in die vorvertraglichen Entgeltinformation nach § 5 ZKG gerade nicht erforderlich ist, den am Abschluss

eines Basiskontovertrages interessierten Kunden ihre vorvertraglichen Entgeltinformationen ohne die klarstellenden Fußnoten erteilt, was die Schutzgemeinschaft als Verstoß gegen die von den Sparkassen vor Jahren im Zusammenhang mit den Abmahnungen der Schutzgemeinschaft abgegebenen Unterlassungserklärung ansieht.

Ohne sich tiefergehend mit der Problematik auseinanderzusetzen, haben mehrere erstinstanzliche Gerichte die vorvertragliche Entgeltinformation als AGB qualifiziert und damit zugleich einen Verstoß gegen die Unterlassungserklärung der jeweiligen Sparkassen angenommen (so LG Frankfurt, Urteil vom 24.02.2023, 2- 27 O 238/22; LG Leipzig, Urteil vom 22.09.2023, 08 O 799/23; LG Stuttgart Urteil vom 06.11.2023, 53 O 161/23; LG Hannover, Urteil vom 20.11.2023, 13 O 101/23 sowie LG Osnabrück, Urteil vom 11.01.2024, 7 O 1817/23).



KreditPraktiker

- ZIELGENAUE RISIKOANALYSE ●
- FRÜHZEITIGE SANIERUNG ●
- ERFOLGREICHE ABWICKLUNG ●

KreditPraktiker erfahren Sie aus erster Hand alles Relevante zu Themen rund um das Kreditgeschäft: Die Beiträge werden von Vertretern der Bankenaufsicht sowie sehr erfahrenen Praktikern zehnmal im Jahr aktuell aufbereitet.

KreditPraktiker ist DIE Zeitschrift für Führungskräfte, Kreditentscheider, Analysten, Prozessverantwortliche, Sanierer & Abwickler, sowie Kreditrevisoren in Banken & Sparkassen.

KreditPraktiker ist die Zeitschrift, in der nicht nur Herausforderungen & Probleme praxisnah aufbereitet werden. Sie erhalten darüber hinaus jeweils konkrete Lösungshinweise in Form von Praxistipps für die Umsetzung.

- Ja, ich bestelle **1 aktuelles Heft** von **KreditPraktiker** kostenlos und unverbindlich zur Probe.

Firma: _____

Name, Vorname: _____

Funktion/Abteilung: _____

Straße, Nr.: _____

PLZ, Ort: _____

Telefon: _____

E-Mail: _____

PRAXISTIPP

Auch wenn einige erstinstanzliche Gerichte den AGB-rechtlichen Charakter der Entgeltinformation nach § 5 ZKG bejaht haben, vermag die von den Gerichten diesbezüglich vertretene Rechtsauffassung nicht zu überzeugen. Dies schon deshalb nicht, weil die damals von den Sparkassen abgegebenen Unterlassungserklärungen ausschließlich solche Entgelte im Auge hatten und demgemäß auch nur solche erfasst haben, die in Preisaushängen und Preis- und Leistungsverzeichnissen der Sparkassen enthalten waren/sind und damit nur solche Entgelte, die in verbindlichen Regelwerken enthalten sind, die erst bei Vertragsabschluss vereinbart werden.

Ist dem aber so, dann können die damals von den Sparkassen abgegebenen Unterlassungserklärungen bereits von ihrem Sinn und Zweck sowie der historischen Sichtweise her nicht auch die vorvertragliche Information nach § 5 ZKG umfassen. Dies gilt erst recht, wenn man bedenkt, dass es den § 5 ZKG erst seit Ende 2018 gibt.

Darüber hinaus haben sich sämtliche Instanzgerichte nicht mit der anerkannten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs auseinandergesetzt, welcher in einem Fall, in welchen eine Versicherung in Erfüllung ihrer gesetzlichen Pflicht Verbraucherinformationen erteilt hatte, unmissverständlich klargestellt hat:

„Die „Verbraucherinformation“ ist – wovon auch das BerGer ausgeht – bereits nicht Vertragsbestandteil geworden, da sich weder im Antrag noch im Versicherungsschein noch in den Policenbedingungen ein Hinweis darauf findet, dass diese Informationen als Allgemeine Geschäftsbedingungen den Vertragsinhalt mitbestimmen sollen; ein Einbe-

ziehungshinweis i. S. v. § 305 II Nr. 1 BGB fehlt. Grundlage für die Erteilung einer Verbraucherinformation war § 10 a VAG in der vom 28.12.2000 bis 30.04.2002 gültigen Fassung. Danach dient die Verbraucherinformation allein der Unterrichtung des Versicherungsnehmers über die – anderweitig geregelten – für das Versicherungsverhältnis maßgeblichen Tatsachen und Rechte, dagegen nicht einer abändernden Ausgestaltung jener Regelungen. Es handelt sich folglich nur um eine allgemeine Information, die allenfalls ergänzend zur Interpretation der Vertragsbedingungen herangezogen werden kann, insbesondere soweit diese erläuterungsbedürftig sein sollten. Die Qualität Allgemeiner Geschäftsbedingungen ist ihr nicht beizumessen,“ (so BGH, Urteil v. 11.07.2012, IV ZR 164/11, Rn. 33).

Ist dem aber so und haben die Sparkassen nichts anders getan als unter Verwendung der von der BaFin zur Verfügung gestellten Muster ihren Kunden die von ihren nach § 5 ZKG geschuldete unverbindliche Entgeltinformation in ordnungsgemäßer Art und Weise erteilt, dann kann ohne Hinzutreten weiterer Besonderheiten in der Art der Gestaltung, der Präsentation sowie dessen Inhalts in dem unverbindlichen Hinweis nach § 5 ZKG keine rechtsverbindliche Allgemeine Geschäftsbedingung gesehen werden.

Für die hier vertretene Auffassung sprechen auch die von der Rechtsprechung zur Abgrenzung unverbindlicher Hinweise/AGB entwickelten Grundsätze. Denn danach liegt eine rechtsverbindliche Vertragsbedingung und damit eine AGB nur dann vor, wenn der allgemeine Hinweis nach seinem objektiven Wortlaut bei einem verständigen und redlichen Vertragspartner den Eindruck hervor-

ruft, es solle damit der Inhalt eines vertraglichen oder vorvertraglichen Rechtsverhältnisses bestimmt werden (BGH-Urteil vom 09.04.2014, VIII ZR 404/12, Rn. 24).

Legt man diesen Maßstab zugrunde, dann kann unter keinerlei Umständen in der vorvertraglichen unverbindlichen Entgeltinformation nach § 5 ZKG eine in den Vertrag einzubeziehende und den Vertrag regelnde sowie bestimmende Bedingung oder Regelung gesehen werden. Dies schon deshalb nicht, weil für den verständigen und redlichen Partner offenkundig ist, dass die Sparkasse in der Erfüllung ihrer gesetzlichen Pflicht ihm lediglich unverbindliche Hinweise erteilt und nicht der eventuell später noch abzuschließende Vertrag bereits im Vorfeld dessen Abschlusses geregelt oder sonst wie bestimmt wird.

Selbst wenn man dies anders sehen wollte, müssten sich die Sparkassen auf den „Musterschutz“ berufen können. Dies jedenfalls dann, wenn die Sparkassen, wie vom Gesetzgeber gewollt, das BaFin-Muster verwendet haben. Für die hiesige Sichtweise spricht, dass der Bundesgerichtshof bereits in einem vergleichbaren Fall, in welchem das Kreditinstitut, ohne dass es damals eine dahingehende Pflicht bestand, zur Erteilung der Widerrufsbelehrung das damalige „Verordnungsmuster“ verwendete und in welchem der Bundesgerichtshof den Kreditinstituten die Berufung auf die Schutzwirkung des Musters zugestanden hat (BGH-Urteil v. 15.08.2012, VIII ZR. 378/11).

Vor dem Hintergrund vorstehender Ausführungen bleibt abzuwarten, ob die vorstehenden instanzgerichtlichen Entscheidungen in den Berufungsinstanzen Bestand haben und hieran anschließend vom Bundesgerichtshof bestätigt werden.

Regulatorik- Sorgen?



**FCH – DIE Wunder-Pille
gegen Regulatorik-Sorgen**

FCH Gruppe AG
Im Bosseldorn 30
D-69126 Heidelberg
+49 6221 99898 0
info@fch-gruppe.de
www.fch-gruppe.de



Wegen Risiken und
Nebenwirkungen einer
§ 44er-Prüfung fragen
Sie unsere Berater
oder besuchen Sie
unsere Seminare.

Prospektqualität eines Informationsblattes

Ausführungen des Bundesgerichtshofes zum Vorrang der spezialgesetzlichen Prospekthaftung

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

In seiner Entscheidung vom 14.11.2023, XI ZB 2/21, hält der Bundesgerichtshof zunächst fest, dass der Vorrang der spezialgesetzlichen Prospekthaftung in ihrem Anwendungsbereich umfassend gilt und dass es hieran nichts ändert, dass die Haftungsbewehrung nach § 11 Satz 2 i. V. m. § 13 VerkProspG, §§ 44 ff. BörsG a.F. gegenüber denjenigen Anleger entfällt, die ihre Beteiligung erst nach Ablauf der in § 13 Abs. 1 Nr. 1 VerkProspG, § 44 Abs. 1 Satz 1 BörsG a.F. bestimmten Frist gezeichnet haben (Rn. 60).

Sodann erinnert der Bundesgerichtshof daran, dass eine Haftung eines Gründungsgesellschafters und zugleich Prospektverantwortlichen nach § 280 Abs. 1, § 241 Abs. 2, § 311 Abs. 2 BGB neben der spezialgesetzlichen Prospekthaftung nach § 13 VerkProspG, §§ 44 ff. BörsG a.F. nur bei Sachverhaltskonstellationen in Betracht kommt, die von der gesetzlich geregelten Prospekthaftung überhaupt nicht erfasst sind, oder bei der

Schaffung eines zusätzlichen Vertrauenstatbestandes. In diesem Zusammenhang erinnert der Bundesgerichtshof daran, dass ein zusätzlicher Vertrauenstatbestand durch den Gründungsgesellschafter auch dadurch gesetzt wird, dass er entweder selbst den Vertrieb der Beteiligungen an Anleger übernimmt oder in sonstiger Weise für den vom einem anderen übernommenen Vertrieb Verantwortung trägt (Rn. 61).

Sodann setzt sich der Bundesgerichtshof mit der Frage auseinander, ob der Anwendungsbereich des Kapitalanleger/Musterverfahrensgesetzes bei Verwendung eines Informationsblattes eröffnet ist, was nur dann der Fall ist, wenn es sich bei dem streitgegenständlichen Informationsblatt als solchem um eine öffentliche Kapitalmarktinformation im Sinne des § 1 Abs. 2 Satz 1 KapMuG handelt (Rn. 113). Hieran anschließend erinnert der Bundesgerichtshof daran, dass der Begriff der öffentlichen Kapitalmarktinformation eine Information über Tatsachen, Umstände, Kennzahlen und sonstige Unternehmensdaten voraussetzt, die für eine Vielzahl von Kapitalanlegern bestimmt ist und einen Emittenten von Wertpapieren oder Anbieter von sonstigen Vermögensanlagen betrifft, was auch auf die beanstan-

deten Angaben in dem Informationsblatt zutreffen würde (Rn. 114–116).

Ungeachtet dessen entscheidet der Bundesgerichtshof, dass eine Feststellung zu den begehrten Feststellungszielen nicht zu erfolgen braucht, weil das Informationsblatt nicht die Anforderungen an einen Prospekt im materiellen Sinne erfüllt, sodass eine Verwendung als Mittel der schriftlichen Aufklärung schon aus diesem Grunde keine Haftung zu begründen vermag (Rn. 117). Dies deshalb, weil die Haftungsgründe nach § 280 Abs. 1, § 241 Abs. 2, § 311 Abs. 2 BGB nach wie vor übereinstimmend einen Prospekt zum Bezugspunkt haben, was sich auch nach Neuausrichtung der Rechtsprechung des II. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs zur Prospekthaftung im weiteren Sinne nicht geändert hätte (Rn. 117 f.). Nach dem wiederum das betroffene Informationsblatt nach seiner äußeren Aufmachung und inhaltlichen Darstellung einen erkennbar werblichen und weniger informativen Charakter hatte und damit nicht die Anforderungen an das Vorliegen eines Prospektes im materiellen Sinne erfüllte, wurde die Prospekthaftung aufgrund Verwendung des Informationsblattes nicht mehr thematisiert.

PRAXISTIPP

Vorstehende Entscheidung ist nicht nur wegen der Ausführungen des Bundesgerichtshofes zur spezialgesetzlichen Prospekthaftung und zum Nichtvorliegen eines Prospektes bei Verwendung eines reinen Informationsblattes lesenswert, sondern auch, weil der Bundesgerichtshof sich auch sonst in seiner Entscheidung mit prospektrelevanten Themen auseinandersetzt, so insbesondere mit dem Erfordernis eines Prospektnachtrages bei einem Blind-Pool-Fonds.

BUCHTIPP

- Ellenberger (Hrsg.): *Praktikerhandbuch Wertpapier- und Derivategeschäft*, 6. Aufl. 2023.

Infos unter www.FCH-Gruppe.de

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

Bankrecht Compliance Revision Controlling IT & Orga Einlagen- & Wertpapiergeschäft

OLG Celle zur Frage der Nichtabnahmeentschädigung der Bank Konkretisierende Annahmeerklärung führt zum Vertragsschluss des Immobiliarkreditvertrags mit Entschädigungsanspruch bei Nichtannahme

Carsten Sieper,
Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarkt-
recht, Thümmel, Schütze & Partner,
Frankfurt a. M.

Darlehensverträge können im sogenannten Antragsverfahren geschlossen werden. Das bedeutet, dass der Antrag und die Annahme nicht in ein und derselben Urkunde erfolgen, sondern in getrennten Dokumenten mit separaten Willenserklärungen. Ob diese Willenserklärungen sich decken oder durch abändernde Annahmeerklärung ein neues Angebot gem. § 150 Abs. 2 BGB vorliegt, ist für den Vertragsschluss maßgeblich.

Mit einer derartigen Problematik hatte sich das OLG Celle im Rahmen einer Berufung zu beschäftigen. Hintergrund war eine Klage auf Nichtabnahmeentschädigung, zu welcher sich die Darlehensnehmer darauf beriefen, dass eine Nichtabnahmeentschädigung schon mangels wirksamen Vertragsschlusses

nicht geschuldet sei. Es hätten keine übereinstimmenden Willenserklärungen vorgelegen. Dies begründeten die beklagten Darlehensnehmer damit, dass im Darlehensantrag zum Immobilien-Verbraucherdarlehensvertrag zwei Grundstücke genannt waren, die im Rahmen einer Gesamtbuchgrundschuld über € 350.000 als Sicherheit dienen sollten. Die Annahmeerklärung des Darlehensgebers sah vor, dass für diese Gesamtgrundschuld über € 350.000 einerseits bereits vorhandene Grundschulden zu einem der beiden als Sicherheit dienenden Objekte revaluiert werden sollten, andererseits neue Grundschulden zu den Objekten bestellt werden sollten.

Das OLG Celle führte mit Hinweisbeschluss gem. § 522 ZPO vom 28.12.2023 – 3 U 37/23 – aus, dass dabei nicht von einer abändernden Annahmeerklärung gem. § 150 Abs. 2 BGB auszugehen sei. Dies nahm bereits die Vorinstanz an. Die Nennung der bestehenden und zu revalutierenden Grundschul-

den in der Annahmeerklärung führe nicht zu einer abändernden Annahme, sondern die lediglich dazu, die praktische Durchführung der Besicherung zu vereinfachen. Sie konkretisiere den im Darlehensantrag bereits enthaltenen Rahmen der Besicherung. Rein prozedurale Änderungen und Präzisierungen würden mithin nicht in den Anwendungsbereich des § 150 Abs. 2 BGB fallen. Der Vertrag sei daher wirksam geschlossen. Da auch die anderen Voraussetzungen vorlägen, sei die Nichtabnahmeentschädigung zu zahlen. Die beklagten Darlehensnehmer nahmen daraufhin ihre Berufung zurück.

BUCHTIPP

- **Ellenberger/Nobbe (Hrsg.): Kommentar zum Kreditrecht, 4. Aufl. 2023.**

Infos unter www.FCH-Gruppe.de

PRAXISTIPP

Der besprochene Beschluss ist erfreulich und betrachtet die Frage des Vertragsschlusses pragmatisch. Dennoch sollte tunlichst darauf geachtet werden, dass sich Angebot und Annahmeerklärung, sofern gewollt, ohne Anschein der Abänderung decken. Denn jede inhaltliche Änderung, gleich ob bedeutend oder unbedeutend, ist ein neues Angebot (vgl. z. B. BeckOGK/Möslein, 01.02.2018, BGB § 150 Rn. 30). So kann auch keinesfalls mit Sicherheit angenommen werden, dass andere Gerichte bei vergleichbarem Sachverhalt diesen wie das OLG Celle beurteilen würden.

Vorstand & Aufsichtsrat
Personal & Führung
Kreditgeschäft & Immobilienfinanzierung
Sanifinso

Bankrecht
Compliance
Revision
Controlling
IT & Orga
Einlagen- & Wertpapiergeschäft

BGH: Rolle rückwärts bei Widerruf von Allgemein-Verbraucherdarlehen

Tilman Hölldampf,
Rechtsanwalt,
Thümmel, Schütze & Partner, Stuttgart

Die Rechtsprechungsgeschichte zum Widerruf von Allgemein-Verbraucherdarlehen war bereits zuvor bewegt. Nachdem der BGH zunächst den „Kaskadenverweis“ für wirksam erklärt (BGH, Urteil v. 22.11.20216 – XI ZR 434/15) und bei der Bewertung von zu erteilenden Pflichtangaben eine großzügige Linie angelegt hatte (etwa BGH, Urteil v. 05.11.2019 – XI ZR 650/18), hat der EuGH diese Rechtsprechung sowohl im Hinblick auf den „Kaskadenverweis“ (EuGH, Urteil v. 26.03.2020 – C-66/19) als auch im Hinblick auf mehrere Pflichtangaben (EuGH, Urteil v. 09.09.2021 – C-33/20 u. a.) erheblich verschärft. Der BGH war dem entgegen für in den Anwendungsbereich der Richtlinie 2008/48 fallende Darlehen gefolgt (vgl. BGH, Urteil v. 27.10.2020 – XI ZR 498/19 – zum „Kaskadenverweis“; BGH, Urteil v. 20.09.2022 – XI ZR 100/21 – zum Verzugszins).

Nun vollzieht der BGH in seinem Urteil v. 27.02.2024 – XI ZR 258/22 – eine neuerliche Kehrtwende. Ermöglicht hatte dies das Urteil des EuGH v. 21.12.2023 – C-38/21 u. a. Der BGH stellt zunächst nochmals klar, dass eine Widerrufsinformation, welche der Gesetzlichkeitsfiktion des nationalen Rechts gem. Art. 247 § 6 Abs. 2 S. 3 EGBGB unterfällt, trotz Verstoßes gegen das Unionsrecht nicht als unwirksam ausgelegt werden kann. Dies

würde dem klaren Willen des nationalen Gesetzgebers, welcher das Belehrungsmuster selbst vorgegeben hat, widersprechen, sodass eine richtlinienkonforme Auslegung gesperrt ist.

Sodann stellt der XI. Zivilsenat klar, dass dem aus dem Urteil des EuGH vom 09.09.2021 – C-33/20 u. a. – herrührenden Erfordernis, auf die Eigenschaft des Darlehensvertrags als verbundenen Vertrag hinzuweisen, ausreichend dadurch Rechnung getragen ist, dass der mit dem Darlehensvertrag verbundene Vertrag in der Widerrufsinformation genannt wird.

Bemerkenswert ist die Entscheidung im Hinblick auf die Angabe des Verzugszinssatzes nach Art. 247 § 3 Abs. 1 Nr. 11 EGBGB. Der BGH hält zwar nochmals fest, dass aus der Rechtsprechung des EuGH grundsätzlich das Erfordernis folgt, einen konkreten Prozentsatz anzugeben. Allerdings greift der XI. Senat an dieser Stelle das Urteil des EuGH vom 21.12.2023 – C-38/21 u. a. – auf, wo letzterer – sinngemäß – entschieden hat, dass die Unvollständigkeit oder Fehlerhaftigkeit einer Pflichtangabe für das Anlaufen der Widerrufsfrist dann unerheblich ist, wenn es dieser Pflichtangabe an einer Eignung fehlt, die Entscheidung des Verbrauchers über die Ausübung des Widerrufsrechts zu beeinflussen. Das verneint der BGH für eine unvollständige Angabe zum Verzugszinssatz.

Im Hinblick auf die Angaben zur Berechnungsmethode des Anspruchs auf Vorfälligkeitsentschädigung (Art. 247 § 7 Abs. 1

Nr. 3 EGBGB) betont der BGH zunächst nochmals den Grundsatz, dass eine fehlerhafte Angabe nach dem Regelungskonzept des deutschen Gesetzgebers lediglich zu einem Anspruchsausschluss gemäß § 502 Abs. 2 Nr. 2 BGB führt, nicht hingegen zu einem fortdauernden Widerrufsrecht. Dies gelte auch in Ansehung der Rechtsprechung des EuGH, denn selbst wenn die erteilte Angabe einer Klauselkontrolle nach nationalem Recht nicht standhalte, laufe die Widerrufsfrist an, wenn der Verbraucher die Höhe der anfallenden Vorfälligkeitsentschädigung wie im vorliegenden Fall anhand der mitgeteilten Betragsgrenzen des § 502 Abs. 3 BGB bestimmen kann.

Soweit es die Angaben zum außergerichtlichen Beschwerde- und Rechtsbehelfsverfahren gemäß Art. 247 § 7 Abs. 1 Nr. 4 EGBGB angeht, war nach dem Urteil des EuGH vom 09.09.2021 sowie das jüngere Urteil vom 21.12.2023 offen geblieben, was dem Verbraucher insbesondere im Hinblick auf die formalen Voraussetzungen eines solchen Verfahrens mitzuteilen ist. Der BGH hat nun klargestellt, dass der Hinweis darauf, dass die Beschwerde in Textform einzureichen ist, dann ausreicht, wenn ein in dieser Form eingereicherter Antrag aufgrund der Beschwerdeordnung der Schlichtungsstelle nicht automatisch abgelehnt wird. Zudem hat der BGH klargestellt, dass es dann, wenn das Beschwerdeverfahren für den Verbraucher kostenlos ist, keines Hinweises hierauf bedarf, die Kostenlosigkeit mithin nicht gesondert zu erwähnen ist.

BUCHTIPP

- Ellenberger/Nobbe (Hrsg.): Kommentar zum Kreditrecht, 4. Aufl. 2023.

Infos unter www.FCH-Gruppe.de

PRAXISTIPP

Die Entscheidung des Bundesgerichtshofs ist absolut begrüßenswert, fängt sie doch eine zu einem völlig ausufernden Widerrufsrecht führende Rechtsprechung des EuGH wieder ein. Denn unabhängig von der Frage der rechtlichen Begründung, erscheint es durch nichts gerechtfertigt und wohl auch kaum im „Sinne des Erfinders“, dem Darlehensnehmer wegen der Unvollständigkeit einer noch so unbedeutenden Pflichtangabe ein zeitlich unbegrenztes Widerrufsrecht einzuräumen. Dass ein Darlehensnehmer sich von einem finanzierten Fahrzeugwerb noch nach vielen Jahren lösen konnte, nur weil ihm die Bank nicht mitgeteilt hat, welcher konkrete Verzugszinssatz sich zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses aus der im Vertrag enthaltenen Formel „b + 5“ ergibt, war unter logischen Gesichtspunkten kaum zu erklären.

Der XI. Zivilsenat hat nun die ihm durch den EuGH im Urteil vom 21.12.2023 eröffnete Gelegenheit, diese uferlose Rechtsprechung über ein „Relevanz-Kriterium“ einzugrenzen, mit seinem Urteil vom 27.02.2024 genutzt. Soweit daher in künftigen Rechtsstreiten Pflichtangaben betroffen sind, über welche der BGH in seinem Urteil nicht ohnehin bereits entschieden hat, wird von Institutsseite stets an den Einwand zu denken sein, dass eine von Verbraucherseite behauptete Unrichtigkeit einer Pflichtangabe dahinstehen kann, weil diese Unrichtigkeit nicht geeignet war, den Darlehensnehmer von der Ausübung des Widerrufsrechts abzuhalten. Eine solche fehlende Relevanz wird man stets dann bejahen können, wenn eine Pflichtangabe betroffen ist, die nicht den Kern der darlehensvertraglichen Vereinbarungen betrifft.

■ Vorstand & Aufsichtsrat
 ■ Personal & Führung
 ■ Kreditgeschäft & Immobilienfinanzierung
 ■ Sanilnso
■ Bankrecht
 ■ Compliance
 ■ Revision
 ■ Controlling
 ■ IT & Orga
 ■ Einlagen- & Wertpapiergeschäft

EuGH bestätigt Aktiv/Passiv-Methode

Tilman Hölldampf,
Rechtsanwalt,
Thümmel, Schütze & Partner, Stuttgart

Nach den Vorgaben des Bundesgerichtshofs in seinem Urteil vom 01.07.1997 – XI ZR 267/96 – können Banken die ihnen im Falle einer vorzeitigen Darlehensrückzahlung während laufender Zinsbindung zustehende Vorfälligkeitsentschädigung unter Heranziehung der Wiederanlagerendite von Hypothekendarlehenpfandbriefen berechnen, sog. Aktiv/Passiv-Methode. Diese Berechnungsweise hat, auch wenn die Verbraucherseite dies teilweise anders zu vermitteln versucht, nichts an ihrer Aktualität verloren. So hat der deutsche Gesetzgeber bei Umsetzung der Wohnimmobilienkreditrichtlinie 2014/17/EU klargestellt, dass eine Berechnung auf Basis der Aktiv/Passiv-Methode weiterhin zulässig ist (BT-Drucksache 18/5922, S. 116). Der Bundesgerichtshof hat in seinem Urteil vom 05.11.2019 – XI ZR 650/18 ebenfalls durchblicken lassen, dass er die Verwendung der

nach seiner eigenen Rechtsprechung vorgegebenen Berechnungsmethoden weiterhin für zulässig erachtet.

Es hätte damit sein Bewenden haben können, aber wer die Rechtsprechung zum Verbraucherkreditrecht aufmerksam verfolgte, dürfte gleichwohl kaum überrascht gewesen sein, dass ein gewisses LG Ravensburg die Frage der Zulässigkeit der Verwendung der Aktiv/Passiv-Methode der dortigen Übung folgend zum Gegenstand einer EuGH-Vorlage gemacht hat. Darin sollte geklärt werden, ob die genannte Methode sich mit Art. 25 Abs. 3 RL 2014/17 vereinbaren lässt, welcher regelt, dass die Mitgliedstaaten es vorsehen können, dass der Kreditgeber bei vorzeitiger Rückzahlung eine „angemessene und objektive“ Entschädigung für die mit der vorzeitigen Rückzahlung zusammenhängenden Kosten verlangen kann.

Nachdem bereits der Generalanwalt zu der Einschätzung gekommen ist, dass die deutsche Aktiv/Passiv-Methode diesen Anforderungen gerecht wird, hat sich dem nun-

mehr auch der EuGH in seinem Urteil vom 14.03.2024 – C-536/22 – angeschlossen. Nach der Auffassung des Gerichtshofs können die Mitgliedstaaten ohne Widerspruch zu Art. 25 Abs. 3 RL 2014/17 vorsehen, dass die dem Kreditgeber zustehende Entschädigung bei vorzeitiger Rückzahlung auch den entgangenen Gewinn umfasst. Dabei ist es den nationalen Gesetzgebern mangels aus der Richtlinie ersichtlichen Beschränkungen unbenommen, eine auf einer hypothetischen Wiederanlage in sichere Kapitalmarkt-titel basierende Berechnung zuzulassen.

BUCHTIPP

- [Ellenberger/Nobbe \(Hrsg.\): Kommentar zum Kreditrecht, 4. Aufl. 2023.](#)

Infos unter www.FCH-Gruppe.de

PRAXISTIPP

In erfreulicher Klarheit hat der EuGH den Versuchen, der „deutschen“ Aktiv/Passiv-Methode über den beliebt gewordenen „Umweg“ eines Vorabentscheidungsersuchens den Boden zu entziehen, einen Riegel vorgeschoben und die Frage der inhaltlichen Ausgestaltung der Vorfälligkeitsentschädigung dorthin verwiesen, wo sie hingehört: in die Hoheit der Mitgliedstaaten. Solange daher der deutsche Gesetzgeber an der Aktiv/Passiv-Methode festhält, ist es nicht Aufgabe der Gerichte, diese gesetzgeberische Entscheidung infrage zu stellen.

Nicht Stellung nehmen musste der Bundesgerichtshof zu der Frage, ob bei der Berechnung der Vorfälligkeitsentschädigung negative Wiederanlagerenditen berücksichtigt werden dürfen. Diese Frage ist derzeit praxisrelevant, da Hypothekendarlehen in der abgelaufenen extremen Niedrigzinsphase teilweise negativ verzinst waren. Richtigerweise spielt die Null-Linie für den Zins bei der Berechnung der Vorfälligkeitsentschädigung indes keine Rolle, denn der Schaden, welcher der Bank bei vorzeitiger Rückzahlung entsteht, bemisst sich aus der Differenz zwischen dem vereinbarten Vertragszins und der Wiederanlagerendite, die zum Zeitpunkt

der Rückzahlung mit Hypothekendarlehen erzielt werden kann. Ob die Bank tatsächlich die zurückerhaltenen Mittel in Hypothekendarlehen investiert hat, ist hingegen unerheblich, denn an dieser Stelle lässt die Aktiv/Passiv-Methode eine abstrakte Berechnung ausdrücklich zu, nachdem es Banken regelmäßig unmöglich ist, ihre Refinanzierung heruntergebrochen auf einzelne Darlehensverträge darzustellen. Dem von Verbraucherseite teilweise vorgebrachten Argument, Banken würden erhaltene Geldmittel nicht zu negativen Zinsen anlegen, ist neben der Unbeachtlichkeit dieser Behauptung im Rahmen der auf einer hypothetischen Wiederanlage basierenden Aktiv/Passiv-Methode zudem auch in Anbetracht des im selben Zeitraum unstreitig negativen EZB-Einlagenzins die Grundlage entzogen.

Bei konsequenter Anwendung schadensersatzrechtlicher Grundsätze ist daher weder ersichtlich, weswegen die Tatsache zwischenzeitlich negativer Wiederanlagesätze nicht berücksichtigungsfähig wäre, noch inwiefern der Bank durch die Berücksichtigung negativer Renditen ein schadensersatzrechtlich unzulässiger Vorteil entstünde.



Heute schon
Ihre Zielgruppe
getroffen?

Infos unter www.FCH-Gruppe.de/Mediadaten
oder Tel. +49 6221 7739702



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: info@fch-gruppe.de

Fach-/Produktinformationen und Datenschutz

Die FCH 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

FCH AG
Im Bosseldorn 30, 69126 Heidelberg
ViSdP: Christina Schöning
Telefon: +49 6221 99898-0

Vorstände:
Prof. Dr. Patrick Rösler, Marcus Michel,
Sandra Leicht
Vorsitzender des Aufsichtsrats: Dr. Christian Göbes

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

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

Sitz der Aktiengesellschaft ist Heidelberg,
Amtsgericht Mannheim, HRB Nr. 727 887

ISSN 2364-270X