



Finanz Colloquium
Heidelberg

Banken-Times **SPEZIAL**

BANKRECHT

Juli & August 2014

Finanz Colloquium Heidelberg

eMail: info@fc-heidelberg.de

Web: www.fc-heidelberg.de

In Zusammenarbeit mit:



Dr. Hervé Edelmann

Thümmel, Schütze & Partner Rechtsanwälte

Urbanstraße 7, 70182 Stuttgart

eMail: hervé.edelmann@tsp-law.com

Web: www.tsp-law.com

Thümmel, Schütze & Partner
RECHTSANWÄLTE

TSP

Sehr geehrte Damen und Herren,

unser Newsletter enthält in dieser Ausgabe wieder diverse Beiträge aus dem Bereich Bankrecht.

Die Inhalte haben wir zusammen mit unserem [Kooperationspartner Thümmel, Schütze & Partner](#) gestaltet, einer wirtschaftsrechtlich ausgerichteten Kanzlei mit vier Standorten in Deutschland und zwei Büros im Ausland.

Zur Abbestellung dieses Newsletters oder zur Aufnahme von Kollegen/Kolleginnen in den Verteiler senden Sie uns bitte eine eMail an btspezial@fc-heidelberg.de. Wenn Sie einen eigenen Gastbeitrag verfassen möchten, freuen wir uns ebenfalls über Ihre Nachricht.

Mit besten Grüßen,

Dr. Hervé Edelmann, Rechtsanwalt, Thümmel Schütze & Partner, Stuttgart

Christine Glemser, Rechtsanwältin und Bereichsleiterin Bankrecht, Finanz Colloquium Heidelberg

Rückvergütung auch dann, wenn die Provisionszahlung nicht über die Bank an die Fondsgesellschaft erfolgt

BGH-Urteil v. 15.04.2014, Az. XI ZR 513/11, ZIP 2014, 1165

Anders als in seinen früheren Entscheidungen (vgl. hierzu nur BGH Beschluss v. 09.03.2011, Az. XI ZR 191/10, Rn. 23 und BGH Urteil v. 27.10.2009, Az. XI ZR 338/08, Rn. 31) hat der Bundesgerichtshof in vorstehender Entscheidung erneut bestätigt, dass eine Rückvergütung auch dann vorliegt, wenn die Zahlung des Anlegers nicht über die Bank an die Fondsgesellschaft erfolgt, sondern direkt an die Fondsgesellschaft und von dort (zurück) an die Bank (so auch BGH Beschluss v. 09.03.2011, Az. XI ZR 191/10, Rn. 23).

Praxishinweis:

Anders als nach seiner früheren Rechtsprechung liegt nach aktueller Auffassung des XI. Zivilsenats des BGH schon dann eine Rückvergütung vor, wenn die Provision an die beratende Bank nach dem Inhalt des Prospektes aus offen ausgewiesenen Positionen wie Verwaltungsgebühren, Ausgabeaufschläge und Eigenkapitalbeschaffungskosten gezahlt wird. Ob auch dann eine Rückvergütung vorliegt, wenn aus dem Prospekt ersichtlich ist, dass und welche konkrete Provision an den Hauptvertriebspartner fließt und dieser berechtigt ist, Untervermittler einzusetzen, an welche dann ein Teil der Provision fließt, ist bisher noch nicht abschließend entschieden, dürfte jedoch abzulehnen sein. In einem solchen Fall ist dem Kapitalanleger nämlich auf der Grundlage der Angaben im Prospekt positiv bekannt, dass und

in welcher konkreten Größenordnung Vertriebsprovisionen fließen. Zudem ist dem Kapitalanleger bekannt, dass der Hauptvertriebspartner weitere Untervermittler beauftragen kann, an denen dann die Provision fließt. Im Übrigen ist für jeden Kapitalanleger offenkundig, dass es sich bei der ihm das Produkt vermittelnden Bank um den Untervermittler im Sinne des Prospektes handelt, weswegen in einem solchen Fall das Provisionsinteresse der Bank für den Kapitalanleger offenkundig ist.

Rechtsmissbrauch bei Rückvergütung

BGH-Urteil vom 08.04.2014, Az.: XI ZR 341/12, WM 2014, 1036

In vorstehender Entscheidung hält der Bundesgerichtshof fest, dass ein Kapitalanleger, der im Rahmen eines Beratungsgesprächs nach der Höhe der an die Bank fließenden Provisionen fragt und trotz ausdrücklicher Erklärung des Anlageberaters der Bank, dass dieser ihm die Höhe der an die Bank fließenden Rückvergütung nicht mitzuteilen bereit sei, das Anlagegeschäft gleichwohl abschließt, sich widersprüchlich verhält, wenn er später von der Bank Schadensersatz wegen fehlender Aufklärung über die Rückvergütung geltend macht. Darüber hinaus bestätigt der Bundesgerichtshof seine bisherige Rechtsprechung, wonach für den Beginn des Laufs der Verjährung beim Thema Rückvergütung ausreichend ist, wenn der Anleger Kenntnis vom generellen Provisionsinteresse der Bank hat, wobei dies auch dann gilt, wenn der Anleger die von ihm vermutete Größenordnung der Rückvergütung (z.B. als Agio) als abschließend angesehen haben sollte. Denn die fehlende Kenntnis des Anlegers von der Höhe der Rückvergütung steht allenfalls dem Beginn der Verjährung dann entgegen, wenn die beratende Bank konkrete, jedoch fehlerhafte Angaben zur Höhe der Rückvergütung macht.

Praxishinweis:

Erneut wird deutlich, dass der Bundesgerichtshof nicht jedem Kapitalanleger ohne weiteres das Recht einzuräumen bereit ist, sich auf den Kick-back-Joker zu berufen. Darüber hinaus bestätigt der Bundesgerichtshof zum wiederholten Male, dass die Kenntnis vom generellen Provisionsinteresse völlig ausreichend ist, um den Lauf der Verjährung in Gang zu setzen. In diesem Zusammenhang versuchen zwischenzeitlich viele Kapitalanleger zur Umgehung dieser Rechtsprechung in den Prozessen schlicht wahrheitswidrig zu behaupten, die beratende Bank habe die Anleger beispielsweise über die Rückvergütung dadurch konkludent getäuscht, dass sie, was üblich war, darauf hingewiesen hat, dass sie das Agio ganz oder einen Teil hiervon als Vertriebsprovision erhält. Dieser Vortrag vermag nicht zu überzeugen, denn allein der Umstand, dass der Berater dem Anleger mitteilt, dass er aus dem Agio eine Vertriebsprovision erhält, stellt keine konkludente Täuschung dahingehend dar, dass die Bank nicht auch noch mehr als das Agio an Vertriebsprovision aus anderen Quellen erhält. Vielmehr ist es in diesen Fällen so, dass der Kapitalanleger, vergleichbar mit dem vorstehend vom Bundesgerichtshof entschiedenen Fall, lediglich vermutet, dass es sich beim Agio um die alleinige Provision handelt, welche die beratende Bank erhält, was nach vorstehendem Urteil jedoch unschädlich ist.

Widerlegung der Kausalität bei Rückvergütung

BGH-Urteil vom 04.02.2014, Az.: XI ZR 398/12, BKR 2014, 200

In seinem vorstehenden Urteil stellt der Bundesgerichtshof nochmals fest, dass die Kenntnis des Kapitalanlegers von der Zahlung von Rückvergütungen als solche ohne Kenntnis deren konkreter Höhe den Schluss zulässt, der Anleger hätte die Beteiligung auch im Falle einer Unterrichtung über den Umfang der Rückvergütung gezeichnet. Darüber hinaus wird auch in diesem Urteil festgehalten, dass die Verjährung bei Rückvergütungen bereits dann zu laufen beginnt, wenn der Kapitalanleger über den Erhalt von Provisionen als solche aufgeklärt wurde, ohne dass über die konkrete Höhe der Rückvergütung gesprochen worden wäre.

Praxishinweis:

Dass der BGH die vorstehende Entscheidung zu treffen hatte, macht erneut deutlich, dass die Instanzrechtsprechung, oftmals aufgrund ihrer teilweise zu verbraucherfreundlichen Einstellung, schlichtweg nicht bereit ist, die Kausalitätsvermutung als widerlegt anzusehen, obwohl die vom Bundesgerichtshof in zwischenzeitlich mehreren Entscheidungen bestätigten Indizien und Tatsachen vom beratenden Institut substantiiert behauptet und unter Beweis gestellt werden. Insofern bleibt zu hoffen, dass auch Instanzgerichte erkennen, dass die Vermutung aufklärungsrichtigen Verhaltens auch bei Rückvergütungen nicht stets eingreift, sondern durch den Vortrag von Indizien und Tatsachen widerlegt werden kann.

Seminarveranstaltungen im 2. Halbjahr 2014

[Kreditsicherungspraxis: Personalsicherheiten, 3. November 2014 in Frankfurt](#)

[Kreditsicherungspraxis: Sachsicherheiten, 4. November 2014 in Frankfurt](#)

[Energieanlagen als Kreditsicherheiten, 5. November 2014 in Frankfurt](#)

[MiFID II – die neue Welt der Anlageberatung, 10.-11. November 2014 in Köln](#)

[Tagung zum Bauträgergeschäft, 17.-18. November 2014 in Frankfurt](#)

[Kommunal\(kredit\)geschäft, 19. November 2014 in Frankfurt](#)

[14. Heidelberger Bankrecht – Tage, 24.-25. November 2014 in Heidelberg](#)

[Dokumentationspflichten in der Anlageberatung, 26. November 2014 in Heidelberg](#)

[Eingehende Pfändungen und Erfahrungen P-Konto, 1. Dezember 2014 in Köln](#)

[Auskunftersuchen, 2. Dezember 2014 in Köln](#)

[Vorsorgevollmachten, Betreute und Nachlasskonten, 3. Dezember 2014 in Köln](#)

[Haftungsrisiko Kontoverfügung, 4. Dezember 2014 in Köln](#)

[Hier können Sie unseren aktuellen Seminarkatalog für 2014 herunterladen](#)

Keine Haftung der den Erwerb von Genussscheinen nicht empfehlenden Direktbank wegen arglistiger Täuschung durch den Anlagevermittler-/Berater

BGH Urteil v. 04.03.2014, Az. XI ZR 178/12, BKR 2014, 245

In vorstehender Entscheidung wiederholt der Bundesgerichtshof seine im Senatsurteil vom 19.03.2013, Az. XI ZR 431/11 (BGHZ 196, 370, Rn. 27 m.Anm. Thume/Schenck zu Schweinsberg-Zügel, WuB I. G 1.-11.13) aufgestellten Grundsätze, wonach die Direktbank für eine Fehlberatung oder für eine arglistige Täuschung des die Beratung durchführenden Unternehmens nur dann haftet, wenn die tatsächliche Fehlberatung oder die arglistige Täuschung der Direktbank positiv bekannt war oder diese aufgrund massiver Verdachtsmomente objektiv evident waren.

Aktuelle Buchneuerscheinung

[Riskante Bankgeschäfte: Haftungsrisiken & Strafverfolgung](#)

Kreditvergaben und NEU: Risikomanagement im Fokus der Staatsanwälte und Gerichte

Einigermaßen überraschend wird im neuen, ab 1.1.2014 geltenden § 54a KWG die strafrechtliche Verantwortung für Verfehlungen im Risikomanagement verschärft. Wer gegen die Risikosteuerungspflichten im neuen § 25c KWG bzw. Vorgaben in den konkretisierenden MaRisk verstößt und die Beseitigung von Mängeln unterlässt, wird mit bis zu 5 Jahren Haft belangt. Alternativ kann eine adäquate, betraglich nicht gedeckelte Geldstrafe erhoben werden. [weiter lesen](#)

Aufklärung über das Risiko der Aussetzung der Anteilsrücknahme bei offenen Immobilienfonds

BGH-Urteile v. 29.04.2014, AZ. XI ZR 477/12 u. XI ZR 130/13, WM 2014, 1221

Über diese beiden Urteile wurde bereits in der Banken-Times Spezial Bankrecht Ausgabe Mai/Juni 2014 berichtet. Nach den zwischenzeitlich veröffentlichten Urteilsgründen ist nur nochmals festzuhalten, dass der Bundesgerichtshof in seinen beiden vorstehenden Urteilen entschieden hat, dass die Möglichkeit, die Rücknahme der Anteile auszusetzen, ein während der gesamten Investitionsphase bestehendes Liquiditätsrisiko bei offenen Immobilienfonds darstellt, über das der Anleger informiert werden muss und zwar unabhängig davon, ob es sich bei diesem Risiko (bis zum Ausbruch der Finanzkrise im Oktober 2008) insoweit um ein fernliegendes oder nur theoretisches Risiko (ge)handelt (hat).

Praxishinweis:

Die beiden vorstehenden Entscheidungen scheinen in Widerspruch zur Rechtsprechung des II. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs zu stehen. Denn dieser hatte noch im letzten Jahr in seinem Urteil v. 23.07.2013, Az. II ZR 143/12, WM 2013, 1742, 1743 in Rn. 12 festgehalten, dass die Aufklärungspflichten im Rahmen einer Anlageberatung nicht unbegrenzt ausgedehnt werden können/dürfen. Insbesondere müsse nicht über jedes Risiko aufgeklärt werden, sondern nur über solche Risiken, mit deren Verwirklichung ernsthaft zu rechnen ist oder die jedenfalls nicht nur ganz fern liegen. Nach dem Inhalt der beiden vorstehenden Entscheidungen ist demgegenüber jedes anlageberatende Institut verpflichtet, ihre Kunden auch über fernliegende, lediglich theoretisch bestehende Risiken dann aufzuklären, wenn diese dem jeweiligen Produkt immanent sind und für die Kapitalanlageentscheidung des Kunden ungeachtet deren theoretischen Eintrittsmöglichkeit von wesentlicher Bedeutung sein könnten. Nachdem wiederum jedes produktbezogene Risiko dem jeweiligen Produkt immanent ist, wird man zukünftig wohl zwischen allgemeinen und produktbezogenen Risiken differenzieren müssen, wobei über allgemeine, nicht produktbezogene Risiken nur dann aufzuklären ist, wenn diese Risiken nicht nur theoretischer oder ganz fernliegender Natur sind, bei produktbezogenen Risiken hingegen immer.

Verschärfung der Beratungs- und Aufklärungspflichten bei Cobold-Anleihen

OLG Karlsruhe Urteil v. 29.08.2013, Az. 9 U 24/11, BKR 2014, 205

In vorstehendem Urteil gelangt das OLG Karlsruhe zum Ergebnis, dass es sich bei der Cobold-Anleihe um ein komplexes strukturiertes Finanzprodukt handelt. Bei der Cobold-Anleihe handele es sich nämlich um eine Anleihe mit integriertem Kreditderivat. Demgemäß vertritt das OLG Karlsruhe die Auffassung, dass bei einer solchen Anleihe mit integriertem Kreditderivat ein erheblicher, über das übliche Maß hinaus gehender Beratungs- und Aufklärungsbedarf besteht.

Praxishinweis:

Die Entscheidung des OLG Karlsruhe macht deutlich, dass auch die Instanzrechtsprechung, ähnlich wie der BGH im sog. Swap-Urteil, dazu übergeht, bei komplexen strukturierten Finanzinstrumenten den Pflichtenumfang eines den Erwerb einer solchen Kapitalanlage empfehlenden Berater zu erweitern. Hierauf sollte sich die Bankenpraxis zukünftig einstellen.

Verwirkung und unzulässige Rechtsausübung bei Widerruf

OLG Düsseldorf, Urteil v. 09.01.2014, Az. I-14 U 55/13, NJW 2014, 1599

In vorstehendem Urteil entschied das Oberlandesgericht Düsseldorf, dass die Ausübung eines dem Berechtigten zustehenden Widerrufsrechts knapp 5 Jahre nach beiderseitiger Erfüllung sämtlicher vertraglicher Verpflichtungen eine unzulässige Rechtsausübung im Sinne der Verwirkung darstelle.

Praxishinweis:

Nachdem aktuell viele Kreditnehmer darum bemüht sind, im Hinblick auf die niedrige Zinsphase insbesondere ihre Immobiliendarlehensverträge viele Jahre nach Erteilung einer zwar fehlerhaften, jedoch ersichtlich nicht mit schwerwiegenden Fehlern versehenen oder irreführenden Widerrufsbelehrung allein zur Erlangung zinsgünstigerer Konditionen zu widerrufen, kommt vorstehendem Urteil in der Praxis ganz erhebliche Bedeutung zu. Diesbezüglich hat das Oberlandesgerichts Düsseldorf nunmehr klargestellt, dass der Ausübung des Widerrufsrechts in einem solchen Fall jedenfalls dann der Einwand der Verwirkung und damit der unzulässigen Rechtsausübung nach § 242 BGB entgegen steht, wenn die beiderseitigen Verpflichtungen aus dem Darlehensvertrag vollständig und vorbehaltlos erfüllt wurden und das Darlehen erledigt ist (so auch KG Berlin, Urteil v. 16.08.2012, Az. 8 U 101/12, OLG Köln, Urteil v. 25.01.2012, Az. 13 U 30/11, WM 2012, 1532, 1533, rechtskräftig durch BGH Beschluss v. 16.04.2013, Az. XI ZR 52/12; LG Bonn, Urteil v. 18.06.2014, Az. 2 O 268/13; LG Mannheim, Urteil v. 08.05.2014, Az. 9 O 24/14; LG Frankfurt, Urteil v. 21.03.2014, Az. 2-21 O 389/12; LG Frankfurt, Urteil v. 22.11.2013, Az. 2-25 O 192/13; LG Ellwangen, Urteil v. 11.11.2013, Az. 2 O 16/13). Dabei steht die Instanzrechtsprechung unter Hinweis auf die entsprechende BGH-Rechtsprechung auf dem Standpunkt, dass dem Eingreifen der Verwirkung nicht entgegensteht, dass dem Darlehensnehmer die Fehlerhaftigkeit seiner Belehrung und dass daraus folgende Fortbestehen seines Widerrufsrechts unbekannt war. Unerheblich ist nach Auffassung der Instanzrechtsprechung auch, dass das Kreditinstitut die Möglichkeit der Nachbelehrung ab einem gewissen Zeitpunkt hatte. Hier hält es die Instanzrechtsprechung jedenfalls bei abgelösten Darlehen für unzumutbar, das Kreditinstitut dazu zu verpflichten, bereits seit Jahren wechselseitig erfüllte Darlehensverträge anhand der aktuellen BGH-Rechtsprechung auf die Fehlerhaftigkeit deren Widerrufsbelehrungen sowie auf die Notwendigkeit einer vorsorglichen Nachbelehrung zu überprüfen. Dies dürfte auch für nicht abgelöste Darlehen entsprechend gelten.

Ob der Verwirkungseinwand sowie der Einwand der unzulässigen Rechtsausübung auch in Fällen greift, in denen das Darlehensverhältnis zwischen den Parteien noch läuft, ist fraglich. Allerdings sollte jedes Institut auch bei noch laufenden Darlehensverträgen zumindest den Einwand unzulässiger Rechtsausübung dann erheben, wenn der Darlehensnehmer viele Jahre nach Darlehensvertragsabschluss und nach Erhalt einer fehlerhaften Belehrung, welche nicht mit wesentlichen und schwerwiegenden Mängeln behaftet oder irreführend ist, seinen Darlehensvertrag offenkundig aus sach- und zweckfremden Erwägungen heraus (z.B. allein zur Erlangung besserer Zinskonditionen) widerruft (so auch Kropf, WM 2013, 2250, 2254; in diesem Sinne auch wohl Habersack/Schürnbrand, ZIP 2014, 749 ff., a.A. Tiffe, VuR 2014, 135 sowie Gansel, Gängel u. Huth, NJ 2014, 230).

Weitere Seminarveranstaltungen im 2. Halbjahr 2014

[Konsortialkreditgeschäft und Sicherheitenpools, 3. November 2014 in Frankfurt](#)

[Firmenkundenkreditrecht update, 4. November 2014 in Frankfurt](#)

[EWB-Prozesse im Visier von Abschluss- und Steuerprüfer, 5. November 2014 in Frankfurt](#)

[Prozessoptimierung in der Problemkreditbearbeitung, 6. November 2014 in Frankfurt](#)

[Risikoanalyse Grundbuch/Grundschuld, 10. November 2014 in Köln](#)

[Baufinanzierungs - Tage 2014: Aktuelle Rechtsfragen, 11. November 2014 in Köln](#)

[Baufinanzierungs - Tage 2014: Fallen für die Grundschuld, 12. November 2014 in Köln](#)

[Baufinanzierungs - Tage 2014: Beleihungswertermittlung, 13. November 2014 in Köln](#)

[Sicherheiten-Außenprüfungen, 17. November 2014 in Frankfurt](#)

[Effiziente und rechtssichere Sicherheitenverwertung, 18. November 2014 in Frankfurt](#)

[Problemimmobilien erfolgreich verwerten, 19. November 2014 in Frankfurt](#)

[Taktiken für Zwangsversteigerungen, 20.-21. November 2014 in Frankfurt](#)

[Quick-Check Jahresabschluss für Kreditsanierer, 1. Dezember 2014 in Köln](#)

[Quick-Check BWA für Kreditsanierer und Juristen, 2. Dezember 2014 in Köln](#)

[Gesprächstaktik in Krise & Abwicklung, 3. Dezember 2014 in Köln](#)

[Sicherheitencheck Sanierung, 4. Dezember 2014 in Köln](#)

Anspruch auf Vorfälligkeits- und Nichtabnahmeentschädigung trotz bankseitiger Kündigung von Immobiliendarlehensverträgen

Urteil des OLG München v. 31.03.2014, Az. 17 U 4313/13 sowie des OLG Stuttgart v. 26.03.2014, Az. 9 U 193/13

Sowohl das OLG München als auch das OLG Stuttgart vertreten in vorstehenden beiden Entscheidungen im Zusammenhang mit zwei sich voneinander unterscheidenden Sachverhalten (OLG München „Vorfälligkeitsentschädigung“ u. OLG Stuttgart „Nichtabnahmeentschädigung“) die Rechtsauffassung, dass die Bank auch bei bankseitiger Kündigung eines Immobiliendarlehensvertrages nicht nur einen Verzugschaden gegenüber ihrem Darlehensnehmer geltend machen kann, sondern auch den ihr darüber hinaus entstandenen Vorfälligkeits- bzw. Nichtabnahmeschaden. Zur Rechtfertigung seiner Auffassung führt das OLG München aus, dass es ansonsten der Darlehensnehmer in der Hand hätte, durch Nichtzahlung seiner Zins- und/oder Tilgungsraten die bankseitige Kündigung zu provozieren, um dadurch der ihn bei pflichtgemäßen Verhalten und vorzeitiger Beendigung des Festzinskredits treffenden Verpflichtung zur Zahlung einer Vorfälligkeitsentschädigung zu entgehen. Dies würde wiederum nach Auffassung des OLG München dazu führen, dass es in

Fällen vorsätzlicher Pflichtverletzungen durch den Kreditnehmer der Bank nur dann möglich wäre zu kündigen, wenn sie auf ihre Vorfälligkeitsentschädigung verzichten müsse; eine Rechtsfolge, welche sich nach Auffassung des OLG München weder aus § 497 BGB noch aus anderen Normen entnehmen lasse. Auch das OLG Stuttgart vertritt in vorstehender Entscheidung die Meinung, dass selbst dann, wenn man § 497 Abs. 1 BGB aus Gründen des Verbraucherschutzes dahingehend auslegen wollte, dass diese Norm für jedwede abstrakte Berechnung eines Schadensersatzes eine betragsmäßige Deckelung bezwecke, dies jedenfalls für Immobillarkredite mit fester Zinsbindung nicht gelten würde. Zudem verweist das OLG Stuttgart auf die allgemeinen Regelungen des Schadensersatzrechts, wonach das Recht, Schadensersatz zu verlangen, durch eine Kündigung nicht ausgeschlossen wird, was auch für den Fall der bankseitigen Kündigung aufgrund Pflichtverletzungen des Kreditnehmers gilt. Schließlich zeigt das OLG Stuttgart auf, dass der Rechtsgedanke des § 497 Abs. 1 BGB i.V.m. § 503 Abs. 2 BGB im konkreten Fall der Nichtabnahmeentschädigung ohnehin nicht anwendbar sei, da diese Normen bereits vom Wortlaut her nur auf Kündigungen eines bereits ausgezahlten Darlehensvertrages Anwendung finden würden und nicht auf Fälle der Nichtabnahmeentschädigung.

Praxishinweis:

Seit dem Herr Wiechers, Vorsitzender des XI. Zivilsenats des BGH's anlässlich einer Verhandlung vom 25.01.2013 in einem Verfahren, welches durch Anerkenntnisurteil gegen die Bank beendet wurde, die Rechtsauffassung vertreten haben soll, dass Banken bei bankseitiger Kündigung grundpfandrehtlich abgesicherter und mit einem langfristen festen Zinssatz versehener Immobiliendarlehen aufgrund Zahlungsverzuges eines Verbrauchers als Darlehensnehmer nur noch den Verzugszins in Höhe von 2,5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz gem. §§ 497 Abs. 1, 503 Abs. 2 BGB verlangen kann, ist in Literatur und Rechtsprechung streitig, ob die Bank im Falle der bankseitigen Kündigung von Immobiliendarlehensverträgen neben den Verzugszins auch ihren Vorfälligkeitsschaden gegenüber dem Kreditnehmer geltend machen kann (bejahend Bruhn, CompRechtsPraktiker 2014, 42 ff.; Edelmann/Höldampf, BB 2014, 202 ff. sowie Krepold in Langenbucher/Bließener/Spindler, Bankrechtskommentar 14., Kapitel §§ 489, 490 BGB, Rn. 147 ff.). Insofern ist sehr erfreulich, dass zwei Oberlandesgerichte in aktuellen Entscheidungen klar stellen, dass es dem Kreditnehmer jedenfalls bei Immobiliendarlehensverträgen nicht möglich ist, durch vorsätzliche Pflichtverletzungen eine bankseitige Kündigung zu provozieren, um dadurch die Zahlung der Vorfälligkeitsentschädigung zu vermeiden.

Checklisten-Download und Banken-Times Archiv online

Für alle Bücher aus der Reihe unserer „**Bearbeitungs- und Prüfungsleitfäden**“ (ab Erscheinungstermin Herbst 2012) stellen wir die enthaltenen Checklisten auf unserer Webseite unter „[Mein FCH](#)“ als veränderbare WORD-Datei zum Download zur Verfügung. Den Zugangscode finden Sie im Buch.

Zusätzlich stehen im Bereich „Mein FCH“ auch alle erschienenen **Banken-Times** und Banken-Times SPEZIAL Ausgaben als PDF zum Download bereit.

Kündigung eines vollbesparten Bausparvertrages

LG Heilbronn Urteil v. 07.02.2014, Az. 6 O 3278/13 Bi

In vorstehendem Urteil hat das Landgericht Heilbronn entschieden, dass die Bausparkasse nach § 488 Abs. 3 BGB berechtigt ist, einen vollbesparten Bausparvertrag ordentlich zu kündigen. Zur Begründung führt das Landgericht Heilbronn aus, dass der Zweck des Bausparvertrages, durch planmäßige Sparleistungen die vereinbarte Bausparsumme zu erreichen, um diese dann dem Bausparer zur Auszahlung zur Verfügung zu stellen, im Zeitpunkt der Vollbesparung erreicht ist, weswegen zu diesem Zeitpunkt keine schutzwürdigen Belange des Bausparers einer Kündigung durch die Bausparkasse entgegenstehen.

Praxishinweis:

Nachdem Bausparer aufgrund der aktuellen Zinsentwicklung auf den Kapitalmärkten keine hohen Zinsen mehr erzielen und darüber hinaus Darlehen zu ganz erheblich niedrigen Zinssätzen erlangen können, machen nahezu sämtliche Bausparer nach Vollbesparung ihres Bausparvertrages von ihrem Recht, dass teurere Bauspardarlehen in Anspruch zu nehmen, keinen Gebrauch. Demgemäß gehen viele Bausparkassen dazu über, ihre vollbesparten Bausparverträge gegenüber ihren Kunden ordentlich gemäß § 488 Abs. 3 BGB zu kündigen, was nachvollziehbar ist. Denn ansonsten könnten die Bausparer die für sie derzeit sehr attraktive und gegenüber aktuellen Festgeldanlagen höhere Verzinsung der Bausparsumme in Anspruch nehmen, ohne die entsprechende Gegenleistung in Form von höheren Darlehenszinsen bei einer Inanspruchnahme des Bauspardarlehens erbringen zu müssen. Insofern verwundert es nicht, dass es, soweit ersichtlich, der einhelligen Rechtauffassung in der Rechtsprechung entspricht, dass eine Bausparkasse einen vollbesparten Bausparvertrag ordentlich gemäß § 488 Abs. 3 BGB kündigen kann (so OLG Stuttgart, Beschluss v. 14.10.2011, Az. 9 U 151/11; OLG Stuttgart, Beschluss v. 13.07.2011, Az. 9 U 90/11, OLG Celle, Beschluss v. 19.01.2010, Az. 3 U 257/09; LG Heilbronn, Urteil v. 23.07.2013, Az. 6 O 118/13 Bi; AG Reutlingen, Urteil v. 15.01.2014, Az. 13 C 1266/13; Staudinger, BGB Kommentar, Neubearbeitung 2011, § 488, Rn. 548).

Fachbeiträge auf unserem FCH Blog

Auf unserem Blog <http://blog.fc-heidelberg.de/> stellen wir ausgewählte Fachbeiträge unserer Banken-Times und Banken-Times SPEZIAL Newsletter sowie die Praxistipps der Zeitschriften-Artikel kostenlos zur Verfügung.

Übersicht aktueller Fachbeiträge auf unserem Blog:

[Rückforderung der Bearbeitungsgebühr gemäß § 134 InsO](#)

[Anfechtungsrisiko im Nachlassinsolvenzverfahren](#)

[Inkrafttreten neuer Vorschriften zur Umsetzung Verbraucherrechterichtlinie am 13.06.2014](#)

[Reichweite der Rechtskraft eines Klage abweisenden Urteils wegen Prospektfehlern](#)

Unzulässigkeit von AGB-rechtlich vereinbarten Bearbeitungsentgelten

BGH-Urteile v. 13.05.2014, Az. XI ZR 405/12, WM 2014, 1224 u. XI ZR 170/13

In vorstehenden beiden Entscheidungen hat der Bundesgerichtshof das AGB-rechtlich vereinbarte Bearbeitungsentgelt für unzulässig erklärt. Dabei war im Verfahren XI ZR 170/13 das Bearbeitungsentgelt bei Vertragsabschluss ausdrücklich vereinbart worden, wobei im Darlehensvertrag ausdrücklich und schriftlich festgehalten wurde, dass das Bearbeitungsentgelt für die Kapitalüberlassung geschuldet wird.

Praxishinweis:

Nachdem der Bundesgerichtshof das Bearbeitungsentgelt im Zusammenhang mit privaten Darlehensverträgen für unzulässig erklärt hat, werden nunmehr, aufgefordert durch Verbraucherzentralen oder durch Verbrauchernwälte, viele Kreditnehmer versuchen, von ihren Kreditinstituten dass bei jedem Darlehensvertragsabschluss vereinbarte Bearbeitungsentgelt zurück zu erhalten. In diesem Zusammenhang stellt sich dann die Frage der Verjährung (zum Bearbeitungsentgelt und zur Verjährung vgl. bereits Banken-Times Spezial Bankrecht Ausgabe März/April 2014). Bisher galt, dass die Verjährung bei der Vereinbarung von Bankentgelten grundsätzlich mit Darlehensvertragsabschluss zu laufen beginnt und zwar unabhängig davon, ob der Darlehensnehmer die den Anspruch begründenden Umstände im Sinne von § 199 Abs. 1 Nr. 2 BGB dahingehend zutreffend würdigt, dass er die AGB-rechtliche Unwirksamkeit des vereinbarten Entgelts (er)kennt. Nachdem allerdings in der Instanzrechtsprechung jedenfalls teilweise die Auffassung vertreten wird, dass die Verjährung wegen Rechtsunsicherheit in Bezug auf die AGB-rechtliche Beurteilung der Wirksamkeit der Vereinbarung von Bearbeitungsentgelten bis zum Erlass einer höchstrichterlichen Rechtsprechung gehemmt ist, wird sich der Bundesgerichtshof in nächster Zeit auch mit der Verjährungsfrage auseinandersetzen müssen. Dabei bleibt zu hoffen, dass der Bundesgerichtshof die bisher geltende kurze Verjährung bei Bankentgelten nicht zu Lasten der Kreditinstitute ausweitet.

Für die Zukunft wird im Übrigen abzuwarten sein, wie sich die ab dem 13.06.2014 geltende Norm des § 312 a Abs. 3 S. 1 BGB, wonach Entgelte für Nebenleistungen aller Art ausdrücklich vereinbart werden müssen, auf die Entgeltrechtsprechung des Bundesgerichtshofs auswirken wird. Denn immerhin wird das Bearbeitungsentgelt vom Gesetzgeber ausdrücklich als „Musterbeispiel“ für ein Entgelt im Sinne von § 312 a Abs. 3 S. 1 BGB in BT-Drucksache 17/13951, Seite 63 angesprochen. Darüber hinaus wird in BT-Drucksache 17/12637, Seite 43, hervorgehoben, dass ein Entgelt im Sinne von § 312 a Abs. 3 S. 1 BGB ausdrücklich auch in Form allgemeiner Geschäftsbedingungen vereinbart werden kann (zur Anwendung des § 312 a Abs. 3 S. 1 BGB auf Bearbeitungsentgelte ab dem 13.06.2014, vgl. Schomburg, VuR 2014, 18, 20 sowie Wendehorst, NJW 2014, 577, 579). Bedenkt man weiterhin, dass § 312 a Abs. 3 S. 1 BGB von seinem Sinn und Zweck her den Verbraucher nur davor schützen will, Entgelte für Nebenleistungen zu zahlen, die nicht in seine Vertragsabschlussentscheidung miteinbezogen wurden (vgl. hierzu BT-Drucksache 17/12637, S. 53), dann ist schlicht nicht nachvollziehbar, wie der BGH in vorstehenden Entscheidungen schlicht behaupten kann, der Gesetzgeber habe mit § 312 a Abs. 3 S. 1 BGB keine Festlegungen zur materiell-rechtlichen Wirksamkeit von Entgelten für Nebenleistungen treffen wollen. Denn genau das wollte der

Gesetzgeber. Insbesondere wollte der Gesetzgeber mit § 312 a Abs. 3 S. 1 BGB klarstellen, dass Bearbeitungsentgelte nicht „versteckt“ unter Verweis auf ein Preis- und Leistungsverzeichnis wirksam vereinbart werden können, sondern nur dann, wenn diese ausdrücklich - wenn auch in AGB - vereinbart und vom Geschäftswillen des Verbrauchers sowie dessen Vertragsabschlussentscheidung erfasst werden. Genau eine solche vom Geschäftswillen des Darlehensnehmers erfasste und damit wirksame Vereinbarung des Bearbeitungsentgelts i.S.v. § 312 a Abs. 3 S. 1 BGB erfolgte in der Angelegenheit XI ZR 170/13, nicht jedoch in der Sache XI ZR 405/12. Insofern ist sehr zu bedauern, dass der BGH nicht die Gelegenheit genutzt hat, entsprechend der Norm des § 312 a Abs. 3 S. 1 BGB Differenzierungen im Rahmen seiner Entgeltrechtsprechung vorzunehmen und damit den Willen des Gesetzgebers umzusetzen.

Impressum

Finanz Colloquium Heidelberg GmbH – Plöck 32a – 69117 Heidelberg

VisdP: Christine Glemser

Telefon: 0 62 21 / 99 89 8-0 - Telefax: 0 62 21 / 99 89 8-99

E-Mail: Info@FC-Heidelberg.de – Internet: www.FC-Heidelberg.de

Geschäftsführer:

Dr. Christian Göbes, Frank Sator, Dr. Patrick Rösler, Marcus Michel, Michael Helfer, Thomas Göhrig

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

Zur Abbestellung dieses Newsletters oder zur Aufnahme von Kollegen/Kolleginnen in den Verteiler senden Sie uns bitte eine eMail an btspezial@fc-heidelberg.de.