

VFE- und Kündigungs-Joker: Eine neue Bedrohung für Banken?

– von Dr. Jan-David Jansing und Dr. Bernd Linnebacher,
VOELKER & Partner mbB/Reutlingen –

In den letzten Jahren hatten massenhaft Verbraucher versucht, sich während der Niedrigzinsphase durch den *„Widerrufs-Joker“* vorzeitig von hoch verzinsten Darlehen zu lösen. Nachdem die Rechtsprechung hier viele Fälle zugunsten der Banken entschieden hat, sehen sich diese nun mit einem neuen Phänomen konfrontiert: Dem *„VFE- und Kündigungs-Joker“*. Es geht um die Rückforderung bereits bezahlter Vorfälligkeitsentschädigungen (VFE) bei Immobiliarkrediten aus der Zeit ab 2016 u. a. mit dem Argument, der Darlehensvertrag enthalte falsche Angaben zur Art und Weise der Berechnung der VFE oder zum Kündigungsrecht bzw. zur Vertragslaufzeit oder die Kreditwürdigkeitsprüfung sei nicht ordnungsgemäß erfolgt.

Insbesondere das Argument der fehlerhaften Darstellung der VFE-Berechnung ist u. E. sehr ernst zu nehmen: Denn der Gesetzgeber hat vorgegeben, dass der Verbraucher bereits bei Vertragsschluss erkennen können soll, nach welchem Berechnungsschema später bei einer vorzeitigen Ablösung eine VFE ermittelt wird. Zwar hat der BGH (Az. XI ZR 650/18, Urteil v. 05.11.2019) dazu klargestellt, eine detaillierte finanzmathematische Darstellung aller einzelnen Rechenschritte sei nicht nötig, sondern es reiche, wenn die Bank *„die für die Berechnung der Vorfälligkeitsentschädigung wesentlichen Parameter in groben Zügen benennt“*. Aber dennoch finden sich in banküblichen Formularen zur VFE-Berechnung Formulierungen, bei denen man durchaus hinterfragen kann, ob die *„wesentlichen Parameter“* wirklich ausreichend klar benannt wurden – und/oder, ob die Formulierungen mehrdeutig bzw. schlicht unzutreffend sind:



In vielen Formularen der Sparkassen heißt es etwa, für die Berechnung der VFE sei die *„Sollzinsbindung“* maßgeblich. Dies ist grundsätzlich zutreffend, blendet aber die Tatsache aus, dass Darlehensnehmer ein gesetzliches Sonderkündigungsrecht nach Ablauf von 10,5 Jahren haben – welches z. B. bei einer 15-jährigen Sollzinsbindung dazu führt, dass die entgangenen Zinseinnahmen der Bank nur bis zum Ablauf von 10,5 Jahren eingerechnet werden dürfen. Aus Sicht mancher Verbraucheranwälte führt dies auch bei den (am weitesten verbreiteten) Verträgen mit einer ersten Zinsbindung von zehn Jahren zur Fehlerhaftigkeit der VFE-Berechnungsformel: Man müsse nämlich die Formularinhalte als **AGB** einstufen, weshalb diese zu Lasten des Verwenders so auszulegen sind, dass sie für jeden denkbaren Fall korrekt sein müssten – auch für den hypothetischen Fall, dass die Parteien nach der ersten Zinsbindung eine neue Zinsbindung von mehr als 10,5 Jahren vereinbaren.

Richtigerweise muss aber schon bezweifelt werden, ob es sich bei der bloßen Beschreibung der VFE-Berechnung um AGB handelt (es fehlt u. E. der Regelungsgehalt; denn es handelt sich nur um eine gesetzlich vorgeschriebene Kundeninformation). Auch kann u. E. die AGB-Kontrolle sich nur auf dasjenige erstrecken, was die Parteien tatsächlich verbindlich vereinbart hatten (nämlich z. B. eine 10-jährige Zinsbindung) und nicht auf das, was sie theoretisch später vereinbaren könnten (was sich z. B. durch die Gesetzesformulierung ergibt, welche nur auf den [konkreten] 'Vertrag' Bezug nimmt und nicht auf 'alle denkbaren Verträge'). Zudem erwähnen die gängigen Darlehensformulare an anderer Stelle (bei der Auflistung der Kündigungsrechte) das Sonderkündigungsrecht nach 10,5 Jahren – wodurch sich hinreichend klar ergibt, dass dieses auch die Obergrenze für die Berechnung des Zinsschadens bei der VFE bildet. Auch ist es u. E. ein generelles Fehlverständnis, wenn man verlangen würde, dass bereits vorab bei Vertragsschluss alle Varianten zu erwähnen seien, die ggf. später Ein-

Ihr direkter Draht ...



02602/9191-640

Fax: 02602/9191-646

e-mail: bank@kmi-verlag.de

... für den vertraulichen Kontakt

Impressum

kapital-markt intern Verlag GmbH, Bahnallee 3, (Am ICE-Terminal), D-56410 Montabaur, Tel.: +49 (0)2602 9191 640, Fax: +49 (0)2602 9191 646. www.kmi-verlag.de. Geschäftsführer: Dipl.-Kfm. Uwe Kremer, Rechtsanwalt Gerrit Weber, Dipl.-Ing. Günter Weber. Gerichtsstand Düsseldorf. Handelsregister HRB 71651. Vervielfältigung nur mit Genehmigung des Verlages.

Bank intern Herausgeber: Dipl.-Ing. Günter Weber. Redaktionsdirektoren: Dipl.-Kfm. Uwe Kremer, Rechtsanwalt Gerrit Weber. Chefredakteur: Rechtsanwalt Dr. Axel J. Prümm. Redaktionsbeirat: Dipl.-Ing. Dipl.-Oen. Erwin Hausen, Christian Prüßing M.A. Druck: Theodor Gruda, www.gruda.de.

ISSN 1615-522X

fluss auf die künftige VFE-Berechnung haben könnten: Der Verbraucher ist ausreichend geschützt, wenn er diese tatsächliche spätere Berechnung nachprüfen kann. Zudem sehen wir in vielen Fällen die Ausübung des VFE-Jokers (nachdem die Entschädigung vorbehaltlos bezahlt wurde) als verwirkt an bzw. halten der Rückforderung von Verbrauchern regelmäßig den Einwand entgegen, dass in Kenntnis einer Nichtschuld geleistet wurde (§ 814 BGB).

Im Zusammenhang mit dem "VFE-/Kündigungsjoker" streitet man sich aber auch sehr oft um die Vereinbarung des Institutsaufwands (den wir für zulässig halten, weil es sich um einen Schadensersatz für den Mehraufwand der Bank infolge der vertragswidrigen vorzeitigen Beendigung des Vertrags handelt und nicht um eine unzulässige Vergütung für die isolierte VFE-Berechnung, auf deren Erstellung der Verbraucher einen gesetzlichen Anspruch hat). Streitig ist in diesem Zusammenhang regelmäßig auch die Einbeziehung negativer Wiederanlagerenditen in der VFE-Berechnung, durch die der bankseitige Schaden noch höher liegt als der entgangene Gewinn bei vertragsgemäßer Darlehenstilgung (was wir ebenfalls für zulässig halten, weil es die zwingende Konsequenz aus der BGH-Vorgabe ist, dass die vorzeitig zurück gezahlten Gelder völlig risikolos anzulegen sind – und sichere **Bundesschatzbriefe** tatsächlich zuletzt eine negative Verzinsung auswiesen). Auch angeblich falsche Angaben zum **Kündigungsrecht** beschäftigen die Gerichte. Etwa die Frage, ob man im Vertrag auch auf das Sonderkündigungsrecht nach § 494 Abs. 6 S. 1 BGB hinweisen müsse, welches dann zum Tragen kommt, wenn der Vertrag falsche Angaben zum Kündigungsrecht enthält (was u. E. nicht der Fall ist, da § 492 Abs. 2 BGB bei Immobiliendarlehensverträgen gar keine Pflichtangaben zum Kündigungsrecht fordert und § 494 BGB nur die Rechtsfolgen von Formmängeln regelt, nicht jedoch zusätzliche Pflichtangaben enthält). Ebenso Streitig sind angeblich falsche Angaben zur Laufzeit des Vertrags, insbesondere wenn in den Formularen nur eine "voraussichtliche" Laufzeit angegeben wurde (was u. E. nicht zu beanstanden, sondern Folge des Zusammenspiels zwischen erster Festzinsbindung und anschließender variabler Verzinsung ist). Schließlich wird gerne auch pauschal behauptet, die Kreditwürdigkeitsprüfung sei nicht ordentlich erfolgt und der Verbraucher könne daher (ohne Zahlung einer VFE) kündigen – was u. E. aber regelmäßig schon deshalb nicht überzeugt, weil meist jeglicher konkreter Sachvortrag dazu fehlt und die VFE zumeist auf Basis einer Aufhebungsvereinbarung bezahlt wurde (und nicht etwa nachdem der Verbraucher selbst fristlos gekündigt hat, wie dies § 505d Abs. 1 S. 3 BGB aber fordert).

Weil sich die Rechtslage zu den vorgenannten Fragestellungen noch stark in der Fortentwicklung befindet, können Gerichte nur auf wenige Präzedenzfälle zurückgreifen (z. B. die von den Unterzeichnern erstrittenen bankenfreundlichen Urteile des **LG Stuttgart** zu Az. 21 O 334/21, 6 O 281/21 und 21 O 274/21 oder das Urteil des **OLG Stuttgart** zu Az. 9 U 237/21), weshalb eine große Offenheit der Richterschaft gegenüber neuen Argumenten der Verbraucheranwälte besteht. Dabei unterscheidet sich die argumentative Durchschlagskraft der Verbraucherkanzleien u. E. ganz erheblich. Deshalb darf man keinesfalls dem Trugschluss aufsitzen, bestimmte Formular-Vordrucke seien rechtlich 'sicher', bloß weil dazu bereits bankenfreundliche Urteile vorliegen: Denn wenn Verbraucheranwälte in den zugrunde liegenden Verfahren nur oberflächlich vorgetragen haben, enthalten auch die klagabweisenden Urteile bei näherem Hinsehen keine wirklich hilfreichen Argumente gegen jene individuellen Einwendungen, die in anderen Verfahren von anderen Verbraucheranwälten neu herausgearbeitet werden.

Weil das Ziel aller Bestrebungen sein muss, einerseits bankenfeindliche Präzedenzfälle möglichst zu verhindern, aber andererseits nicht erpressbar zu werden (also wegen dieser Gefahr sogleich immer Vergleiche abzuschließen) muss man das Phänomen "VFE-/Kündigungsjoker" u. E. sehr ernst nehmen und jeden Einzelfall mit größter Akribie bearbeiten – wie schon bei der "Widerrufswelle". Nur dann besteht die Chance, die Rechtsentwicklung insgesamt durch möglichst viele hilfreiche Präzedenzfälle nach und nach im Sinne der Banken zu beeinflussen.



Die Autoren sind Partner der Kanzlei **VOELKER & Partner Rechtsanwälte Wirtschaftsprüfer Steuerberater mbB**
Am Echazufer 24, D-72764 Reutlingen, E-Mail: j.jansing@voelker-gruppe.com

Namentlich gekennzeichnete Beiträge geben nicht in jedem Fall die Meinung der Redaktion wieder.

In Europas größter Informationsdienst-Verlagsgruppe...

...erscheinen die wöchentlichen Branchenbriefe:

steuerberater intern
immobilien intern
umsatzsteuer intern
Ihr Steuerberater
steuertip GmbH intern
EXCLUSIV (Schweiz)



Bank intern
kapital-market intern
finanztip
versicherungstip
investment intern
inside track (USA)