



BuB-Monatsbrief

Nr. 2 • Februar 2023

Inhaltsverzeichnis

Allgemeines Bankrecht

OLG Karlsruhe, 20.12.2022	Kontoführung – „Alt-Sparbuch“ – Nachweis der Auszahlung des Sparguthabens	3
OLG Stuttgart, 17.11.2022	Zahlungsverkehr – Einwand der Entreicherung bei Banküberweisung aus einer nicht näher bekannten Quelle	5
FG Düsseldorf, 29.9.2022	Kreditrecht – Folgen des Widerrufs eines Darlehensvertrags – Steuerpflichtigkeit des Nutzungswertersatzes bei Vermietung des Finanzierungsobjekts	7
OLG Frankfurt, 14.12.2022	Kreditrecht – unentgeltlicher Auskunftsanspruch – Vorfälligkeitsentschädigung – AGB-Kontrolle	9

Insolvenzrecht

BGH, 27.10.2022	Insolvenzrecht – §§ 50, 51, 166 InsO – Kein Verwertungsrecht des Insolvenzverwalters für sonstige Rechte analog § 166 InsO	11
-----------------	--	----

Impressum

4



BVForms®

Bank-Vertragsvordrucke

Mehr Sicherheit in Ihrer Bankpraxis

Von A wie AGB bis Z wie Zessionsliste – die mehr als 360 Vertragsvordrucke des Bank-Verlags stehen seit vielen Jahren für Rechtskompetenz und Sicherheit! Alle Formulare unterliegen einem ständigen inhaltlichen Monitoring unter Berücksichtigung der aktuellen Gesetzgebung, Rechtsprechung, Literatur und vor allem der Bankpraxis.

» Bereitstellung

Die BV-Vordrucke werden als offene pdf-Datei mit Formularfeldern zur Verfügung gestellt. Der Download der jeweils aktuellen Vordruck-Versionen erfolgt über die webbasierte BVForms® Content-Plattform.

Sie können wählen zwischen einer Voll-Lizenz mit Zugriff auf das Vordruck-Gesamtportfolio oder einer Teil-Lizenz mit Zugriff auf ausgewählte Vordrucke.

» Fragen rund um das Formularwesen?

Sprechen Sie uns einfach an!

Michael Stoll

Key Account Manager, 0221/5490-124

Susanne Breithaupt

Produktmanagerin, 0221/5490-641

Kontoführung – „Alt-Sparbuch“ – Nachweis der Auszahlung des Sparguthabens

Bankinterne Unterlagen können als Beweis für die Auszahlung eines in einer Sparurkunde verbrieften Guthabens herangezogen werden, wenn weitere Umstände (u. a. erheblicher Zeitablauf und Zeugenaussagen) hinzukommen, die dafür sprechen, dass die Auszahlung des Sparbetrags bereits erfolgt ist.

(OLG Karlsruhe, Urt. v. 20.12.2022, Az. 17 U 151/21)

In dem der Entscheidung des OLG Karlsruhe zugrundeliegenden Fall hatte die Klägerin bei der Beklagten 1992 ein Sparkonto eröffnet, dessen Sparurkunde bis 1997 Umsätze aufwies. 2019 verlangte die Klägerin von der Beklagten unter Vorlage der Sparurkunde Auszahlung des dort verbrieften Guthabens, was die Beklagte unter Hinweis auf eine im April 1998 erfolgte vollständige Umbuchung des Sparguthabens auf das ebenfalls bei der Beklagten für die Klägerin unterhaltene Girokonto verweigerte. So sei das Sparkonto auf telefonische Weisung des bevollmächtigten Ehemanns der Klägerin am 16. April 1998 aufgelöst, das streitgegenständliche Sparguthaben auf dem Girokonto der Klägerin als Bareinzahlung verbucht und anschließend jeweils hälftig für die Klägerin und ihren Ehemann als Festgeld angelegt worden. Diese Festgeldanlagen seien sodann am 18. Oktober 1999 wieder auf dem Girokonto der Klägerin ausbezahlt worden. Das Sparguthaben und die Einzahlung auf dem Girokonto hätten „pfenniggenau“ übereingestimmt.

In Übereinstimmung mit der Vorinstanz ging das OLG Karlsruhe davon aus, dass der Beweis für das Erlöschen der im Sparbuch verbrieften Guthabenforderung erbracht und die Klage damit unbegründet sei. Zwar sei entsprechend der ständigen ober- und höchstrichterlichen Rechtsprechung davon auszugehen, dass im Falle der Vorlage eines nicht entwerteten Sparbuchs das kontoführende Kreditinstitut die Darlegungs- und Beweislast für die Erfüllung des Auszahlungsanspruchs trage. Eine Umkehr der Beweislast hinsichtlich der Auszahlung komme auch nicht allein deshalb in Betracht, weil der Inhaber des Sparbuchs über Jahrzehnte keine Eintragungen vornehmen ließ oder handelsrechtliche Aufbe-

wahrungsfristen abgelaufen seien. Des Weiteren könne nach ständiger Rechtsprechung die Unrichtigkeit einer Sparbucheintragung auch nicht allein mit bankinternen Unterlagen nachgewiesen werden. Derartige bankinterne Unterlagen – hier in Gestalt eines durch den seitens der Beklagten benannten Zeugen bezüglich des streitbefangenen Sparguthabens handschriftlich ausgefüllten Auszahlungsbelegs sowie eines entsprechenden Einzahlungsbelegs auf dem Girokonto – gewöhnen allerdings ein anderes, größeres Gewicht, wenn weitere Umstände hinzutreten, zu denen auch ein erheblicher Zeitablauf sowie entsprechende Zeugenaussagen gehören könnten.

Nach diesen Grundsätzen habe die Beklagte die Auszahlung des Sparguthabens vorliegend bewiesen. Nach der vom Erstgericht vorgenommenen Einvernahme des von der Beklagten benannten Zeugen habe dieser am 16. April 1998 das damalige Sparkontoguthaben auf Weisung des dazu bevollmächtigten Ehemanns auf das Girokonto der Klägerin gebucht und unmittelbar anschließend jeweils hälftig auf ein Festgeldkonto der Klägerin und ihres Ehemanns überwiesen. Diese Buchungsvorgänge ließen sich aus den vorgelegten bankinternen Unterlagen in Gestalt des Auszahlungs- und Einzahlungsbelegs sowie eines Kontoauszugs des Girokontos nachvollziehen. Auch die Kategorisierung als „Bareinzahlung“ auf dem Girokonto spreche dabei nicht gegen die Auszahlung des Sparguthabens, da der Zeuge nachvollziehbar angegeben habe, dass damals ein Sparguthaben nur bar aufgelöst werden konnte und deshalb ein Barauszahlungs- und ein Bareinzahlungsbeleg erstellt habe werden müssen.

»

Der Umstand, dass weder die Ein- und Auszahlungsbelege, noch die Kundenaufträge für die Termingeldeinlagen die dort vorgesehene Unterschrift der Kunden enthielten, sondern lediglich einen handschriftlichen Vermerk des Zeugen, dies sei auf telefonischen Auftrag des bevollmächtigten Ehemanns der Klägerin geschehen, beeinträchtigt zwar die Aussagekraft dieser bankinternen Unterlagen. Allerdings habe der einvernommene Zeuge hierfür eine plausible und glaubwürdige Erklärung dahingehend geliefert, dass eine derartige Vorgehensweise bei weiter entfernt wohnenden Kunden wie der Klägerin und ihrem Ehemann durchaus üblich gewesen sei.

Ein weiteres gewichtiges Indiz für die Auszahlung des streitbefangenen Sparkontoguthabens stelle, so das OLG, schließlich der unstreitige Zahlungseingang in exakt dem Sparkontoguthaben entsprechender Höhe auf dem Girokonto der Klägerin dar. Hinzu komme der erhebliche Zeitablauf zwischen der letzten Eintragung im Sparbuch von 1997 und der Rückforderung des Guthabens erst im Dezember 2019. Es erscheine wenig überzeugend, dass die Klägerin, die sich vor und nach dem 16. April 1998 jeweils zeitnah um die Wiederanlage von abgelaufenen Sparguthaben gekümmert habe, ein derart hohes Guthaben so lange unbeachtet gelassen habe.

Angesichts des sich aus den besagten Indizien (so das OLG wörtlich) „sehr fundierten Gesamtbildes“ ergäben sich hinsichtlich der Erfüllung des Anspruchs auf Auszahlung des streitbefangenen Sparguthabens keine Zweifel.

Dr. Michael Brass, UniCredit Bank AG

Impressum

Verlag und Redaktion:

Bank-Verlag GmbH
Postfach 450209, 50877 Köln
Wendelinstraße 1, 50933 Köln
Tel. 0221/54 90-0
Fax 0221/54 90-315
E-Mail: medien@bank-verlag.de

Geschäftsführer:

Bernd Oletzky (Sprecher der Geschäftsführung), Sascha Kraatz, Wilhelm Niehoff, Matthias Strobel

Redaktion:

Caroline Serong
Tel. 0221/54 90-118
E-Mail: caroline.serong@bank-verlag.de

Mediaberatung:

Katrin Frese
Tel. 0221/54 90-327
E-Mail: katrin.frese@bank-verlag.de

Layout & Satz:

Cathrin Schmitz
Tel. 0221/54 90-132
E-Mail: cathrin.schmitz@bank-verlag.de

Erscheinungsweise: 12 x jährlich
Kein Teil dieser Publikation darf ohne schriftliche Genehmigung des Verlags vervielfältigt werden. Unter dieses Verbot fallen insbesondere die gewerbliche Vervielfältigung per Kopie, die Aufnahme in elektronische Datenbanken und die Vervielfältigung auf Datenträgern.

Die Beiträge sind mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt, die Redaktion übernimmt jedoch kein Gewähr für die Richtigkeit, Vollständigkeit und Aktualität der abgedruckten Inhalte. Mit Namen gekennzeichnete Beiträge geben nicht unbedingt die Meinung des Herausgebers wieder. Empfehlungen sind keine Aufforderungen zum

Kauf oder Verkauf von Wertpapieren sowie anderer Finanz- oder Versicherungsprodukte. Eine Haftung für Vermögensschäden ist ausgeschlossen. Für die Inhalte der Werbeanzeigen ist das jeweilige Unternehmen oder die Gesellschaft verantwortlich.

Zahlungsverkehr – Einwand der Entreichung bei Banküberweisung aus einer nicht näher bekannten Quelle

Wer aus einer ihm nicht näher bekannten Quelle eine Banküberweisung erhält, kann sich nicht auf den Einwand der Entreichung berufen, wenn er sich bewusst der Einsicht verschließt, dass er das Geld nicht behalten bzw. verwenden darf (hier: Bereicherungsschuldner wird über ein soziales Netzwerk durch eine unbekannte Person aufgefordert, internationale Transaktionen in der Größenordnung von 10.000,00 € über ein pseudonymisiertes Zahlungssystem vorzunehmen).

(OLG Stuttgart, Urt. v. 17.11.2022, Az.2 U 219/21, ZIP 2023, S. 74 ff.)

Dem Urteil lag folgender Sachverhalt zu Grunde: Im August 2018 wurden bei der Klägerin drei Überweisungsaufträge in Höhe von insgesamt 9.944,85 € eingereicht. Zahler war laut den Überweisungsträgern Herr Z., Inhaber eines Bankkontos bei der Klägerin. Als Zahlungsempfänger wurde der Beklagte genannt. Die Klägerin führte die Überweisungen aus und überwies die Geldbeträge auf das Konto des Beklagten. Herr Z. meldete sich darauf bei der Klägerin und gab an, dass er die Überweisungen nicht in Auftrag gegeben habe und seine Unterschrift auf den Überweisungsträgern gefälscht worden seien. Daraufhin schrieb die Beklagte die Beträge Herrn Z. wieder gut.

Die Klägerin verlangte daraufhin vom Beklagten die Rückzahlung der überwiesenen Geldbeträge. Der Beklagte berief sich auf Entreichung. So habe er im Juni 2018 über das in Russland verbreitete soziale Netzwerk V. eine Nachricht erhalten, im Auftrag einer Firma S. in Deutschland Bitcoins zu erwerben. Entsprechend habe er von den überwiesenen Geldbeträgen 8.497,19 € verwendet, um Bitcoins zu erwerben und auf die Bitcoin-Geldbörse der Firma S. zu übertragen. Eine für den nächsten Tag geplante weitere Übertragung von Bitcoins in Höhe von 1.000 € habe er nicht mehr getätigt, da er am Vortag die Nachricht von seiner Bank erhalten habe, dass die Beträge zurückgefordert werden. Der Kläger bot der Beklagten die Rückzahlung der 1.000 € zuzüglich seiner Gebühr von 445,16 € an.

Die Klägerin verfolgte daraufhin die Zahlung des Gesamtbetrags von 9.944,85 € auf dem Klageweg. Das Landgericht Heilbronn verurteilte den Beklagten zur Zahlung des anerkannten Betrags in Höhe von 1.445,16 €. Im Übrigen wies es die Klage ab. Auf die Berufung der Klägerin hin verurteilte das OLG Stuttgart den Beklagten zur Zahlung des gesamten Betrags in Höhe von 9.944,85 €.

Nach Ansicht des OLG Stuttgart habe die Klägerin einen Anspruch auf Rückzahlung der überwiesenen Beträge aus § 812 Abs. 1 S. 1 Var. 2 BGB, da der Kläger die Gutschrift auf seinem Bankkonto in sonstiger Weise erlangt habe. Die Klägerin sei für den Bereicherungsanspruch aktivlegitimiert. Zwar vollziehe sich in Fällen der Leistung kraft Anweisung der Bereicherungsausgleich grundsätzlich im jeweiligen Leistungsverhältnis. Dies gelte allerdings nicht bei Mängeln der Anweisung. So habe der Angewiesene einen unmittelbaren Bereicherungsanspruch gegen den Anweisungsempfänger, wenn eine wirksame Anweisung fehle. Dies sei – wie hier – im Falle eines nicht autorisierten Zahlungsvorgangs gegeben.

Die Verpflichtung zur Herausgabe des Geldbetrags sei auch nicht wegen Entreichung des Beklagten gemäß § 818 Abs. 3 BGB ausgeschlossen. So könne offenbleiben, ob der Kauf der Bitcoins mit dem an ihn überwiesenen Geldbetrag getätigt wurde oder ob eine andere

»»

Geldquelle benutzt wurde. Denn die Voraussetzungen der verschärften Haftung gemäß § 819 Abs. 1 BGB i.V.m. § 818 Abs. 4 BGB seien vorliegend erfüllt. Somit könne sich der Beklagte nicht auf den Einwand der Entreicherung berufen. Maßgebend für die verschärfte Haftung sei, ob der Empfänger den Mangel des rechtlichen Grundes bei dem Empfang kannte oder ihn später erfährt. Diese Kenntnis liege auch vor, wenn sich der Empfänger, um sich die Vorteile aus dem Geschäft zu sichern, sich bewusst der Einsicht verschließt, dass das Verpflichtungsgeschäft nichtig ist, er das Geld somit nicht behalten bzw. verwenden darf. Zwar könne nicht festgestellt werden, ob der Beklagte Kenntnis von den Umständen hatte, die für eine nicht autorisierte Überweisung sprachen. Es könne jedoch festgestellt werden, dass der Beklagte vor der möglichen Einsicht, das Geld nicht behalten

zu dürfen, geradezu die Augen verschlossen hat und er deshalb als ein Wissender zu behandeln sei. Dem Beklagten hätte sich die Überlegung aufdrängen müssen, dass das ihm zur Verfügung gestellte Geld aus einer kriminellen Handlung stamme und seine Tätigkeit dazu diene, die Beute zu erlangen bzw. zu sichern.

Die Klägerin müsse sich auch kein Mitverschulden anrechnen lassen. Bei der täglich großen Anzahl an Überweisungsaufträgen könne eine Bank nicht jeden Auftrag einzeln manuell überprüfen. Zwar müsse eine Bank Kriterien bzw. Softwarelösungen entwickeln, die Fälschungen erkennen lassen. Dass die Klägerin dies in nicht ausreichender Form unterlassen habe, hat der Beklagte nicht dargelegt.

Leonhard Ost, UniCredit Bank AG



Zertifikatslehrgang

Geldwäschebeauftragte/r (GWB) für Kreditinstitute

vom 19. bis 22. Juni 2023 in Köln

Aktuell zeigen die Sanktionen gegen russische Oligarchen, wie wichtig und auch gleichzeitig schwierig eine gute Nachverfolgung und Kundentransparenz ist. Und die EU stellt wiederum ein neues Paket an Regularien sowie eine neue europäische Aufsichtsbehörde in Aussicht. Kennen Sie die aktuellen und voraussichtlich zukünftigen Anforderungen, und sind Sie auf Prüfungen vorbereitet? Auch wegen der zunehmenden persönlichen Haftungsrisiken sollten Geldwäschebeauftragte und MitarbeiterInnen immer auf dem neuesten Stand sein.



Anmeldung und Information:

Tel.: 0221-5490-260 (Marc-Kevin Omlor) | events@bank-verlag.de

Tel.: 0221-5490-118 (Caroline Serong) | caroline.serong@bank-verlag.de

JETZT
ANMELDEN!

events@bank-verlag.de

Kreditrecht – Folgen des Widerrufs eines Darlehensvertrags – Steuerpflichtigkeit des Nutzungswertersatzes bei Vermietung des Finanzierungsobjekts

Erhält der Darlehensnehmer nach Widerruf eines der Finanzierung einer vermieteten Immobilie dienenden Darlehensvertrags Nutzungswertersatz für bereits an die Bank geleistete Zins- und Tilgungszahlungen, so unterfällt dieser den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung und ist damit grundsätzlich steuerbar.

(FG Düsseldorf, Urt. v. 29.9.2022, Az. 11 K 314/20 E, nicht rechtskräftig, Revision anhängig, BFH-Az. VIII R 16/22)

Die Kläger, ein Ehepaar, das steuerlich zusammen veranlagt wird, hatten bei einer Bank im Jahr 2007 zwei Darlehen aufgenommen. Das erste Darlehen diente der Finanzierung einer vermieteten Wohnung, während das zweite Darlehen zur Anschaffung einer privat genutzten Immobilie diente.

Im August 2014 widerriefen die Kläger beide Darlehensverträge aufgrund einer angeblich fehlerhaften Widerrufsbelehrung. Die Bank hielt den Widerruf für unwirksam, weswegen es zum Rechtsstreit kam. Das Verfahren hinsichtlich des ersten Darlehens endete mit dem Ergebnis, dass der Widerruf wirksam sei und die Kläger der Bank im Zuge der deshalb erforderlichen Rückabwicklung des Darlehens die Herausgabe der gesamten Darlehensvaluta sowie Wertersatz für die Nutzung der Darlehensmittel schulden. Demgegenüber schulde die Bank den Klägern die Herausgabe sämtlicher bereits geleisteter Zins- und Tilgungszahlungen sowie Nutzungswertersatz für diese Zins- und Tilgungsleistungen. Ein entsprechendes Ergebnis konnten die Kläger ohne gerichtliche Entscheidung sodann auch für den zweiten Darlehensvertrag erreichen.

Im Ergebnis erhielten die Kläger im Jahr 2017 für die beiden Darlehensverträge insgesamt einen Nutzungswertersatz i. H. v. 7.670,42 € von der Bank, mussten aber zugleich in übersteigender Höhe Nutzungswertersatz für die Darlehensvaluta an die Bank zahlen.

Im Einkommenssteuerbescheid für das maßgebliche Steuerjahr berücksichtigte die Finanzverwaltung aufgrund einer Mitteilung der Bank den erhaltenen Nutzungswertersatz gleichwohl bei den Einkünften aus Kapitalvermögen sowie hinsichtlich des ersten Darlehens zugleich auch bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung. Gegen diesen Bescheid legten die Kläger Einspruch ein. Während des Einspruchsverfahrens erließ die Finanzverwaltung einen Änderungsbescheid, in Folge dessen sie den Nutzungswertersatz für das erste Darlehen nicht mehr zusätzlich auch bei den Einkünften aus Vermietung und Verpachtung berücksichtigte.

Die Kläger wandten sich daraufhin klageweise gegen die Steuerfestsetzung mit der Begründung, sie hätten keine Einkünfte aus Kapitalvermögen erzielt. Es hätten sich vielmehr wechselseitige Nutzungsentschädigungen gegenübergestanden, die aufgerechnet worden seien, wobei der von den Klägern an die Bank zu leistende Betrag höher gewesen sei als der eigene Anspruch. Ein etwaig steuerbarer Überschuss sei folglich nicht entstanden.

Das Finanzgericht kommt in seiner Entscheidung zu dem Ergebnis, dass der Nutzungswertersatz aus der Rückabwicklung des Darlehens zur Finanzierung der selbstgenutzten Immobilie nicht steuerbar ist und der Nutzungswertersatz für das andere Darlehen zu Unrecht als Kapitalertrag berücksichtigt wurde, aber stattdessen

»»

eine steuerpflichtige Einnahme aus Vermietung und Verpachtung vorliege:

1. Einkünfte aus Kapitalvermögen scheiden nach Auffassung des Gerichts aus, da keine Kapitalüberlassung seitens der Kläger vorgelegen habe. Vielmehr überließ die Bank Kapital zur Nutzung an die Kläger. Der streitige Nutzungswertersatz sei im Rahmen der späteren Rückabwicklung der widerrufenen Darlehensverträge geleistet worden und stelle kein Entgelt für eine Kapitalüberlassung dar.
2. Der Nutzungswertersatz aus dem Widerruf des Darlehens zur Finanzierung der vermieteten Wohnung i.H.v. 4.087,79 € stellt nach Auffassung des Finanzgerichts jedoch eine steuerpflichtige Einnahme aus Vermietung und Verpachtung gem. § 21 Abs. S. 1 Nr. 1 EStG dar, da die Erstattung in unmittelbarem Zusammenhang mit den für das widerrufenen Darlehen gezahlten Schuldzinsen stehe.

Die vom Steuerpflichtigen für ein solches Finanzierungsdarlehen gezahlten Zinsen stellen Werbungskosten i. S. v. § 9 Abs. 1 S. 3 Nr. 1 Alt. 1 EStG dar und sind insofern bei der Besteuerung der mit der Wohnung erzielten Mieteinnahmen mindernd anzusetzen. Der teilweise Rückfluss dieser Werbungskosten aufgrund des mit dem Widerruf des Finanzierungsdarlehens entstandenen Rückgewährschuldverhältnisses sei deshalb durch die Einnahmenerzielung aus der Vermietung der Wohnung veranlasst. Die resultierende Erstattung von Werbungskosten stelle damit eine steuerpflichtige Einnahme aus Vermietung und Verpachtung dar.

Dr. Thomas Kamm, UniCredit Bank AG

Kreditrecht – unentgeltlicher Auskunftsanspruch – Vorfälligkeitsentschädigung – AGB-Kontrolle

1. Auch außerhalb der Informationspflichten des § 493 Abs. 5 S. 2 Nr. 3 BGB besteht als vertragliche Nebenpflicht der Bank ein Auskunftsanspruch des Verbrauchers über die Höhe des im Falle der vorzeitigen Rückführung des Darlehens zu zahlenden Betrages (Vorfälligkeitsentschädigung), ohne dass es tatsächlich zur vorzeitigen Rückführung des Darlehens kommen muss.
2. Eine Klausel in einem Preisverzeichnis einer Bank, die für Allgemein-Darlehensverträge und vor dem 21.03.2016 geschlossene Immobiliendarlehensverträge ein Entgelt für die Berechnung einer Vorfälligkeitsentschädigung vorsieht, stellt eine unzulässige Preisnebenabrede dar.

(OLG Frankfurt, 14.12.2022, Az. 17 U 132/21, WM 2023, S. 329 ff.)

Der Entscheidung des OLG Frankfurt liegt folgender Sachverhalt zugrunde: Der Kläger, der Dachverband aller 16 Verbraucherzentralen, nahm die Beklagte, eine Bank, nach dem UKlaG auf Unterlassung der nachfolgenden Preisklausel in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen in Anspruch:

„6.1 Sonderleistungen im Kreditgeschäft

6.1.1 bei der Kreditbearbeitung

[...]

Berechnung einer Vorfälligkeitsentschädigung bei Allgemein-Verbraucherdarlehensverträgen je Darlehenskonto² sowie bei vor dem 100,00 EUR 21. März 2016 abgeschlossenen Immobilier-Verbraucherdarlehensverträgen je Darlehenskonto³ [...]

² Die Höhe des angegebenen Berechnungsentgeltes ist bei Allgemein-Verbraucherdarlehensverträgen nach § 502 Abs. 3 BGB begrenzt.

³ Dem Kunden bleibt in jedem Fall der Gegenbeweis vorbehalten, dass kein oder ein geringerer Schaden verursacht wurde. Wird auf der Grundlage der vorgenommenen Berechnung das Verbraucherdarlehen abgelöst, wird das Entgelt auf die Vorfälligkeitsentschädigung angerechnet (...)

Die beklagte Bank verteidigte sich gegen die Klage und vertrat die Auffassung, dass die Kosten für die Ermittlung und Berechnung der Vorfälligkeitsentschädigung dem Schadensersatzanspruch der Bank zugehörig seien und nach § 309 Nr. 5 lit. b) BGB pauschal in AGB ausgewiesen werden könnten, wenn dem Kunden zugleich der Nachweis gestattet werde, dass der Schaden nicht oder in wesentlich geringerer Höhe entstanden sei. Die streitgegenständliche Klausel soll diesen Anforderungen nach den Vorstellungen der Bank genügen, denn in der Praxis komme dieses Entgelt nur dann zum Einsatz, wenn der Kunde die Berechnung zunächst wünsche, aber dann das Darlehen doch nicht gegen Zahlung einer Vorfälligkeitsentschädigung ablöse. Komme es hingegen zur Ablösung, gehe die Preisposition in die Vorfälligkeitsentschädigung mit ein, wie in Fußnote 3 ausgeführt. Die Berechnung werde im Übrigen auch von dem Darlehensnehmer veranlasst. Es liege daher gerade nicht im Interesse der Bank, für Kunden ohne tatsächlichen Ablösewillen die Vorfälligkeitsentschädigung zu berechnen.

Das OLG Frankfurt arbeitete in seinen Entscheidungsgründen – unter Berücksichtigung der ständigen Rechtsprechung des BGH – zunächst heraus, dass es sich bei der streitgegenständlichen Klausel um eine der Inhaltskontrolle nach den §§ 307 ff BGB zugängliche, kontrollfähige Preisnebenabrede handelt.

»

Nach § 307 Abs. 3 S. 1 BGB sollen nach der Rechtsprechung des BGH Gegenstand der Inhaltskontrolle solche Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen sein, durch die von Rechtsvorschriften abweichende oder diese ergänzende Regelungen vereinbart würden. Darunter würden grundsätzlich weder bloß deklaratorische Klauseln noch solche Klauseln fallen, die unmittelbar den Preis der vertraglichen Hauptleistung oder das Entgelt für eine rechtlich nicht geregelte, zusätzlich angebotene Sonderleistung bestimmen. Preisnebenabreden, die Entgelte für die Erfüllung gesetzlich oder nebenvertraglich begründeter eigener Pflichten des Klauselverwenders zum Gegenstand hätten oder die Aufwendungen für solche Tätigkeiten auf den Kunden abwälzten, die der Verwender im eigenen Interesse erbringt, sind hingegen der Inhaltskontrolle unterworfen. Das gelte auch dann, wenn die Entgeltklausel in einem Regelwerk enthalten sei, das Preise für Einzelleistungen bei der Vertragsabwicklung festlegt.

Nach der Auffassung des OLG Frankfurt regelt die Klausel eine gemäß § 312a Abs. 3 BGB über die Hauptleistung nach § 488 Abs. 1 BGB hinausgehende kontrollfähige Preisnebenabrede der Beklagten. Denn sie bepreise das Errechnen einer Vorfälligkeitsentschädigung. Die als (verschuldensunabhängiger) Schadensersatzanspruch ausgestaltete Vorfälligkeitsentschädigung falle – in Umsetzung der Vorgaben in Art. 16 RL 2008/48/EG für allgemeine Verbraucherdarlehensverträge und Art. 25 der RL 2014/17/EU für grundpfandrechtlich besicherte Kreditverträge – an, wenn der Darlehensnehmer von seinem Kündigungsrecht nach § 490 Abs. 2 BGB oder seinem vorzeitigen Rückzahlungsrecht gemäß § 500 Abs. 2 BGB Gebrauch macht. Mit ihr sollen die Nachteile des Darlehensgebers durch die vorzeitige Rückzahlung des Darlehens ausgeglichen werden.

Im Rahmen der Inhaltskontrolle kommt das OLG Frankfurt zu dem Ergebnis, dass die angegriffene Klausel unwirksam sei, weil sie mit wesentlichen Grundgedanken der Rechtsordnung unvereinbar sein und die Kunden der Bank entgegen von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen soll. Denn, so das OLG Frank-

furt, auch außerhalb der Informationspflichten des § 493 Abs. 5 S. 2 Nr. 3 BGB besteht als Nebenpflicht der Bank ein – unentgeltlich zu erbringender – Auskunftsanspruch über die Höhe der Vorfälligkeitsentschädigung aus § 488 BGB i. V. m. §§ 241 Abs. 2, 242 BGB. Dieser Anspruch sei nicht darauf beschränkt, dass die vorzeitige Rückführung des Darlehens dann auch tatsächlich vorgenommen werde.

Zwar sei im Grundsatz für Schuldverhältnisse keine allgemeine Rechtspflicht zur Erteilung von Auskunft oder Rechenschaft vorgesehen. Deshalb liege es auch in der Regel bei den Parteien, für diejenigen Informationen zu sorgen, die sie für die Durchsetzung ihrer Rechte benötigen. Bei der Abwicklung eines Schuldverhältnisses könnten jedoch Situationen entstehen, in denen eine Partei zur Informationsbeschaffung auf die Mithilfe der Gegenpartei angewiesen sei. Dementsprechend sollen Auskunftsrechte vorhanden sein, wenn zwischen den Parteien eine besondere rechtliche Beziehung bestehe und es das Wesen des Rechtsverhältnisses mit sich bringe, dass der Berechtigte in entschuldbarer Weise über Bestehen und Umfang seiner Rechte im Ungewissen, der Inanspruchgenommene aber in der Lage sei, die verlangte Auskunft unschwer zu erteilen.

Aufgrund dieser nebenvertraglichen Auskunftspflicht erbringe die Beklagte im Falle der von dem Darlehensnehmer erbetenen Berechnung der Höhe der Vorfälligkeitsentschädigung keine zusätzliche Sonderleistung, die einer gesonderten Vergütung unterläge und zwar unabhängig davon, ob es nach der Berechnung der Vorfälligkeitsentschädigung sogleich zur Rückführung des Darlehens kommt. Die beanstandete Entgeltklausel weiche damit von dem Grundsatz ab, dass der Darlehensgeber seine vertraglichen Verpflichtungen zur Unterrichtung des Darlehensnehmers erfüllen müsse, ohne dafür ein gesondertes Entgelt verlangen zu können. Die damit verbundene Indikation einer unangemessenen Benachteiligung der Darlehensnehmer konnte von der beklagten Bank dann nicht (mehr) widerlegt werden.

Dr. Christian Wulfers, UniCredit Bank AG

Insolvenzrecht – §§ 50, 51, 166 InsO – Kein Verwertungsrecht des Insolvenzverwalters für sonstige Rechte analog § 166 InsO

Das Recht des Insolvenzverwalters, bewegliche Sachen, an denen ein Absonderungsrecht besteht, und zur Sicherheit abgetretene Forderungen des Schuldners zu verwerten, erstreckt sich nicht auf sonstige Rechte.

(BGH, Versäumnisurt. v. 27.10.2022, Az. IX ZR 145/21, NZI 2022, S. 216 ff.)

Der Senat hatte sich in dem vorliegenden Rechtsstreit mit der seit jeher im Schrifttum umstrittenen, vom BGH bisher nicht entschiedenen Frage, wer im eröffneten Insolvenzverfahren zur Verwertung von zur Sicherheit abgetretenen Markenrechten befugt ist, zu befassen. Der Beklagte hatte als Insolvenzverwalter über das Vermögen der Schuldnerin Markenrechte verwertet, die vor Insolvenzeröffnung einer Bank als Sicherheit für ein von ihr gewährtes Darlehen abgetreten waren. Das Darlehen wurde nicht zurückgezahlt, die daraus resultierenden Forderungen nebst Sicherheit auf den Kläger übertragen. Der Kläger meint, dass der Insolvenzverwalter nicht zur Verwertung berechtigt war und verlangt zunächst die Herausgabe von zur Verwertung der Markenrechte erforderliche Unterlagen und Informationen, hilfsweise die Herausgabe des Verwertungserlöses.

Die Klage wurde in den ersten beiden Instanzen abgewiesen, erst mit seiner Revision hatte der Kläger Erfolg.

Zunächst stellt der BGH klar, dass Markenrechte als gem. § 14 I MarkenG geschützte, absolute Rechte selbstverständlich Rechte im Sinne des § 51 Nr. 1 Fall 2 InsO sind und damit im eröffneten Insolvenzverfahren zur abgesonderten Befriedigung nach Maßgabe der §§ 166 bis 173 InsO berechtigen. Das Verwertungsrecht für Markenrechte, an denen ein Absonderungsrecht besteht, liegt nach dem Gesetzeswortlaut beim Gläubiger. Das Gesetz gibt dem Insolvenzverwalter für Absonderungsrechte ein Verwertungsrecht allein für bewegliche Sachen, die

er in seinem Besitz hat, § 166 I BGB, sowie für Forderungen, die der Schuldner zur Sicherung eines Anspruchs abgetreten hat, § 166 II InsO. Im Übrigen, und damit auch für sonstige Rechte, belässt der Gesetzgeber die ihm bereits aus dem materiellen Recht zustehende Befugnis zur Verwertung beim Gläubiger, § 173 I InsO.

Ein Recht des Insolvenzverwalter zur Verwertung der Markenrechte lässt sich damit allein über eine analoge Anwendung des § 166 InsO begründen. Die hierfür streitende Auffassung verweist in erster Linie auf die Funktion des § 166 InsO – Vermeidung eines „Auseinanderreißens“ des Unternehmens im Interesse der Wahrung von Sanierungschancen einerseits und die Ermöglichung einer gemeinsamen wirtschaftlichen Verwertung zusammengehöriger Gegenstände andererseits – und nimmt eine unbewusste Regelungslücke an.

Mit seiner Entscheidung beendet der Senat nun den Meinungsstreit und schließt eine analoge Anwendung von § 166 InsO auf sonstige Rechte aus, mit der Folge, dass ausschließlich der Gläubiger selbst gem. § 173 I InsO zur Verwertung der ihm zur Sicherheit abgetretenen Markenrechte berechtigt ist. Die Voraussetzungen für eine Analogie, insbesondere eine planwidrige Regelungslücke einerseits sowie eine hinreichend vergleichbare Interessenlage andererseits, lägen nicht vor.

Eine Anknüpfung an § 166 I InsO komme von vorneherein nicht in Betracht, es gebe keinen Gesichtspunkt für die Annahme, dass sonstige

»

Rechte den im Besitz des Insolvenzverwalters befindlichen beweglichen Sachen gleichstehen müssten. Eine Gleichstellung von sonstigen Vermögensrechten mit Forderungen im Sinne von § 166 II InsO lehnt der Senat ebenfalls ab. Schon nach der juristischen Terminologie sind Vermögensrechte nicht zugleich Forderungen. So wird – auch außerhalb der Insolvenzordnung – dort, wo für Forderungen geltende Vorschriften für sonstige Rechte entsprechend anwendbar sein sollen, dies vom Gesetz ausdrücklich anordnet. Fehlt es an einer solchen Gleichstellung, wie eben bei dem für abgetretene Forderungen dem Insolvenzverwalter eingeräumten Verwertungsrecht, ist die entsprechende Vorschrift auf sonstige Rechte auch nicht anwendbar. Auch im Insolvenzrecht unterscheidet der Gesetzgeber klar zwischen Rechten (so in § 51 Nr. 1 Fall 2 InsO) und Forderungen (so in § 166 II InsO), so dass keine andere Wertung gelten könne.

Die Gesetzgebungsgeschichte streite ebenfalls für die vom Senat vertretene Ansicht. In einem Diskussionsentwurf der Insolvenzordnung von 1988 sollten die sicherungsabgetretenen Rechte noch der Verwertungsbefugnis des Verwalters unterfallen. Im weiteren Verlauf der Verhandlungen wurde aber ein Bedürfnis für die generelle Übertragung der Nutzungs- und Verwertungsbefugnis an sonstigen Rechten für die Fortführung des Unternehmens nicht mehr gesehen und die entsprechenden Regelungen geändert. Die bewusste Auseinandersetzung des Rechtsausschusses mit der Problematik widerspreche der Annahme eines Versehens des Gesetzgebers.

Die Analogie lasse sich auch nicht – wie die Gegenansicht meint – über eine teleologische Auslegung, begründet in der Notwendigkeit, den Verbund des Schuldnervermögens zu erhalten oder jedenfalls eine für die Masse günstigere Verwertung bei einer Veräußerung insgesamt sicherzustellen, rechtfertigen. Anders als bei beweglichen Sachen, deren Zugehörigkeit zur wirtschaftlichen Einheit über den Besitz des Verwalters anhand eines objektiven Kriteriums bewertet wird, kann diese Zugehörigkeit bei sonstigen Rechten nur im Rahmen einer Einzelfallprüfung festgestellt werden. Schon deswegen sei die Interessenlage zu wenig vergleichbar, als

dass sie eine analoge Anwendung rechtfertigen würde. Dies gelte umso mehr, als die Erstreckung des Verwertungsrechts des Verwalters auf sonstige Rechte dem Sicherungsnehmer seine ihm nach materiellem Recht zustehenden Rechte nimmt. Der damit verbundene Eingriff in die Eigentumsrechte der Sicherungsnehmer aus Art. 14 I GG bedarf einer Rechtfertigung durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes (Art. 14 III 2 GG) und sind einer Analogie enge Grenzen gesetzt.

Damit war die vom Verwalter vorgenommene Verwertung der Markenrechte unrechtmäßig. Interessant ist in diesem Zusammenhang die Klarstellung des Senats, dass einer Genehmigung dieser Verfügung durch den Sicherungsnehmer § 91 I InsO, wonach Rechte an den Gegenständen der Insolvenzmasse nach der Eröffnung des Insolvenzverfahrens nicht wirksam erworben werden können, auch wenn keine Verfügung des Schuldners und keine Zwangsvollstreckung für einen Insolvenzgläubiger zugrunde liegt, nicht entgegenstünde. § 91 I InsO schützt die Gläubiger nur vor für die Masse nachteiligen Verfügungen. Eine Schmälerung der Masse war hier aber nicht zu befürchten, weil dem Kläger ohnehin ein Absonderungsrecht an den Markenrechten zustand, das sich mit Wirksamwerden der Verfügung durch die Genehmigung lediglich in einem Ersatzabsonderungsrecht analog § 48 InsO fortgesetzt hätte, wenn der Verwertungserlös noch unterscheidbar in der Masse vorhanden war.

Gabriele Kistler, UniCredit Bank AG