

3

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein

BGB § 607

Es ist eine Frage der Auslegung des Darlehensvertrages, ob der Kreditnehmer, wenn er vom vertraglich vorbehaltenen Recht der vorzeitigen Kündigung Gebrauch macht, ein vereinbartes Disagio in vollem Umfange oder nur in Höhe des auf die verkürzte Laufzeit entfallenden Anteils schuldet.

BGH, Urt. v. 2. Juli 1981 - III ZR 17/80 - OLG München
LG München I

3

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III ZR 17/80

URTEIL

Verkündet am

2. Juli 1981

Schorm,

Justizamtsinspektor

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

der Bayerischen Landesbank Girozentrale, Anstalt des
öffentlichen Rechts, gesetzlich vertreten durch den
Vorstand, K[REDACTED]straße [REDACTED], M[REDACTED] [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr. v. [REDACTED] -

g e g e n

1. Johann S[REDACTED],

2. Karolin S[REDACTED],

beide T[REDACTED] Straße [REDACTED], M[REDACTED] [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. Juli 1981 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Nüßgens und die Richter Dr. Krohn, Dr. Tidow, Boujong und Dr. Scholz-Hoppe für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 20. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 19. Dezember 1979 aufgehoben.

Die Berufung der Kläger gegen das Urteil der 30. Zivilkammer des Landgerichts München I vom 7. Juni 1979 wird zurückgewiesen.

Die Kläger tragen die Kosten der Rechtsmittelzüge.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Kläger nahmen im März 1976 bei der Beklagten ein Darlehen in Höhe von 163.000 DM zum Erwerb einer Eigentumswohnung auf. Von dem Nennbetrag behielt die Beklagte ein Disagio von 5 % (8.150 DM), eine Bearbeitungsgebühr von 326 DM und Wertschätzungskosten von 100 DM ein. Der Jahreszinssatz von 7,5 % war für die gesamte Laufzeit von (höchstens) 8 Jahren festgeschrieben. In der Schuldurkunde vom 12. März 1976 wurde den



Klägern die Befugnis eingeräumt, das Darlehen zum Quartalsende eines jeden Jahres zu kündigen. Die Kläger kündigten mit Schreiben vom 26. Juni 1978 das Darlehen zum 30. September 1978 und zahlten den vollen Nennbetrag des Darlehens (163.000 DM) an die Beklagte zurück.

Mit der Klage verlangen die Kläger Rückerstattung des anteiligen Disagios, das auf die ursprünglich vereinbarte Restlaufzeit des Darlehens entfällt. Die Kläger erblicken in dem Disagio einen verdeckten Zins, der für die gesamte Laufzeit des Darlehens von 8 Jahren im voraus entrichtet, aber infolge der vorzeitigen Vertragsauflösung nur teilweise angefallen sei. Die Kläger haben beantragt, die Beklagte zur Zahlung von 5.603,12 DM nebst Zinsen zu verurteilen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht hat ihr stattgegeben. Mit der zugelassenen Revision erstrebt die Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht hat im wesentlichen ausgeführt: Bei dem von der Beklagten einbehaltenen Disagio handele es sich um eine verdeckte, im Wege der Vorleistung erbrachte pauschalisierte Zinszahlung der Kläger. Das Disagio könne nicht als Provision der Beklagten betrachtet werden, da sie das Darlehen aus Eigenmitteln gewährt

habe. Das Disagio decke auch nicht Bearbeitungskosten oder sonstige Unkosten der Beklagten ab, denn diese habe eine Bearbeitungsgebühr und die Kosten der Wertschätzung gesondert in Rechnung gestellt. Aus den "Konditionen für Wohnungsbaudarlehen" der Beklagten ergebe sich jedoch, daß die Höhe des Disagios von der Laufzeit des Darlehens abhängig sei. Daraus rechtfertige sich mangels einer anderslautenden vertraglichen Bestimmung der Schluß, daß die Parteien das Disagio nicht als Entgelt für besondere Leistungen aus Anlaß der Darlehensgewährung (z.B. Entgelt für Geldbeschaffungskosten), sondern als eine Vergütung für den Gebrauch des Kapitals, somit als zusätzlichen, wenn auch vorweg zu zahlenden Zins verstanden hätten.

II.

Dieser Beurteilung kann aus Rechtsgründen nicht gefolgt werden.

1. a) Aus dem Begriff des Disagios oder Damnums ergibt sich nichts für die Auffassung des Berufungsgerichts. Man versteht unter diesem Begriff beim Darlehensgeschäft einen Abzug vom vereinbarten Nennbetrag des Darlehens; in Höhe des Disagios wird der Darlehensbetrag nicht an den Darlehensnehmer ausgezahlt, sondern vom Darlehensgeber einbehalten (BGH Urt. v. 6. Februar 1963 - V ZR 4/61 - LM § 247 BGB Nr. 2 = WM 1963, 378 = MDR 1963, 486). Der Darlehensnehmer hat jedoch - jedenfalls im Regelfall bei voller Laufzeit des Darlehens - den gesamten Nennbetrag zurückzuzahlen. Daher kann man das Disagio auch als den Unterschiedsbetrag zwischen dem

Nennbetrag (= Rückzahlungsbetrag) und dem tatsächlich dem Darlehensnehmer zugeflossenen Verfügungsbetrag bezeichnen (vgl. Gablers Wirtschaftslexikon 10. Aufl. Stichwort: Damnum).

b) Die Behandlung des Disagios im Falle der vorzeitigen Auflösung des Darlehensvertrages ist umstritten. Nach herrschender Ansicht gehört das Disagio in der Regel zu den Nebenkosten des Darlehens (Kosten der Darlehensbeschaffung, Bearbeitungskosten usw.) und ist daher in voller Höhe an den Darlehensgeber zurückzuzahlen; nur wenn sich die Vereinbarung eines Disagios ausnahmsweise als verschleierte Zinsabrede darstellt, braucht der Schuldner bei vorzeitiger Tilgung des Darlehens lediglich den auf die tatsächliche Laufzeit des Darlehens entfallenden Teil des Disagios zu entrichten (BGB-RGRK, 12. Aufl., § 608 Rdn. 2; Soergel/Lippisch/Häuser, BGB, 11. Aufl., § 608 Rdn. 11; Erman/Schopp, BGB § 608 Rdn. 4; Canaris NJW 1978, 1891, 1894, 1896; Oestereich WM 1979, 822, 824; OLG Frankfurt ZIP 1981, 379). Eine Mindermeinung sieht dagegen das Disagio grundsätzlich als vorweggezahlten Zins an und gibt dem Darlehensnehmer im Regelfall einen Anspruch auf Erstattung des auf die vorgesehene Restlaufzeit entfallenden Teils des Disagios (vgl. Belke BB 1968, 1219, 1223; Longin/Schlehe DStR 1979, 8).

2. Ein Disagio läßt sich nicht generell den Darlehensnebenkosten oder den Zinsen (mit den oben dargelegten alternativen Rechtsfolgen im Falle vorzeitiger Vertragsauflösung) zuordnen; die Bestimmung dieser Rechtsfolgen ist vielmehr eine Frage der Vertragsauslegung (vgl. BGH aaO). Disagio und Zinsen stehen häufig in einem

wechselseitigen Abhängigkeitsverhältnis. Die Banken lassen dem Kunden vielfach die Wahl, ob er ein Darlehen mit demselben Nennbetrag entweder mit einem geringen Disagio, aber hohem Zins oder mit einem höheren Disagio, aber niedrigerem Zins aufnehmen will. Bei einer Festschreibung der Darlehenskonditionen, insbesondere der Zinsen, erhöht sich im allgemeinen das Disagio mit der Länge der Festschreibungsperiode. Unter diesen Umständen sind Disagio und Zins - jedenfalls im wirtschaftlichen Ergebnis - weitgehend austauschbar. Der Bundesfinanzhof hat für die steuerliche und bilanzrechtliche Seite ausgesprochen, daß es sich bei einem Disagio wirtschaftlich betrachtet ebenso wie bei den Zinsen regelmäßig um Vergütungen für die Überlassung des Darlehenskapitals handele (BStBl. 1978 II S. 262, 263). Die eindeutige rechtliche Zuordnung des Disagios zu den Darlehensnebenkosten oder den Zinsen allein nach den objektiven wirtschaftlichen Gegebenheiten begegnet um so größeren Schwierigkeiten, als für die darlehensgewährende Bank der Nachweis ihrer Kosten viel zu aufwendig, wenn nicht sogar (wie z.B. bei Personalkosten) nahezu unmöglich ist (Canaris aaO S. 1892). Daher ist für die Behandlung des Disagios im Falle der vorzeitigen Auflösung des Darlehensvertrages durch Kündigung auf den Inhalt des zwischen den Parteien geschlossenen Darlehensvertrages und der damit zusammenhängenden Abmachungen abzustellen.

3. Das Berufungsgericht ist zwar in eine Auslegung des zwischen den Parteien geschlossenen Darlehensvertrages eingetreten. Seine Auslegung kann aber keinen Bestand haben, da es maßgebliche rechtliche Gesichtspunkte verkannt hat.

a) Das Berufungsgericht billigt den Klägern aus § 812 BGB einen Rückforderungsanspruch in Höhe des auf die (vorgesehene) Restlaufzeit des Darlehens entfallenden Teils des Disagios zu, ohne zu prüfen, was die Parteien in diesem Punkte vertraglich vereinbart haben. Darauf kommt es jedoch nach den obigen Ausführungen zu 2. entscheidend an.

Die Kläger haben in der Schuldurkunde vom 12. März 1976 anerkannt, der Beklagten "ein Darlehen (Festdarlehen) von 163.000 DM ... zu schulden". Sie haben sich ferner verpflichtet, das Darlehen nach Zuteilung von Bausparverträgen "über 163.000 DM spätestens am 30. Juni 1984 in einer Summe zurückzuzahlen" und die Zinsen in monatlichen Raten von 984,79 DM "bis zur völligen Ablösung des Darlehens zu entrichten". In den Abmachungen der Parteien ist nicht vorgesehen, daß sich das Disagio im Falle der - ausdrücklich vorgesehenen und von den Klägern ausgesprochenen - vorzeitigen Kündigung ermäßigen soll. Im Gegenteil besteht nach dem Vertrag ausnahmslos die Verpflichtung der Kläger, das Darlehen zum Nennbetrag und damit auch das volle Disagio zurückzuzahlen.

b) Das Berufungsgericht hat zudem nicht berücksichtigt, daß es im Ermessen der Parteien liegt, wie sie im Rahmen der Vertragsgestaltungsfreiheit das Disagio einstufen. Sie können es - wie hier - als Nebenkosten oder aber auch als Zins qualifizieren. Der Darlehensnehmer kann im Hinblick auf steuerliche Abzugsmöglichkeiten (vgl. Littmann, EStG, 12. Aufl. § 9 Rdn. 35 f; § 21 a Rdn. 50) oder die Ermäßigung der laufenden Belastung durchaus daran interessiert sein, daß das Disagio den einmaligen Nebenkosten und nicht den laufzeitab-

hängigen Zinsen zugeordnet wird (OLG Frankfurt aaO).

c) Das Berufungsgericht hat bei der Einstufung des Disagios als verdeckten Zins wesentliche Auslegungsgesichtspunkte übersehen. Das Disagio hält sich mit 5 % im Rahmen des für Festdarlehen mit der hier vorgesehenen Laufzeit banküblichen Satzes. Demgegenüber betrug das Disagio im Falle des erwähnten Urteils des Bundesgerichtshofes, in dem eine verschleierte Zinszahlung bejaht wurde, 40 %. Auch die Annahme des Berufungsgerichts, mit der Bearbeitungsgebühr von 326 DM und den Schätzungskosten von 100 DM seien die gesamten Nebenkosten der Beklagten abgegolten, entbehrt der Grundlage. Die Bearbeitungsgebühr liegt mit 0,2 % erheblich unter der banküblichen Höhe, die sich vielfach auf 1 % beläuft. Wenn das Berufungsgericht in dem Angebot der Beklagten und in der Schuldurkunde Angaben darüber, "wofür das Disagio einbehalten worden ist", vermißt, so verkennt es, daß das praktisch nicht vorkommt und die Parteien auch nicht genötigt sind, den Zweck des Disagios vertraglich festzulegen. Das Berufungsgericht läßt sich überdies stark von einer steuerrechtlichen Betrachtungsweise leiten, die hier nicht maßgeblich ist. Auch das von ihm erwähnte Schreiben des Bundesministers der Finanzen vom 24. November 1977 (BB 1977, 1745) betrifft die im Streitfall nicht einschlägige Bilanzierungsfrage, nach welcher Methode Kreditinstitute ein Darlehensdamnum während der Darlehenslaufzeit auflösen können. Hiernach fehlt jeder Anhaltspunkt dafür, daß es sich bei dem Disagio um einen verschleierten Zins handeln könne.

4. Nach alledem wird das Berufungsurteil von seiner Begründung nicht getragen. Es stellt sich auch nicht aus anderen Gründen als richtig dar. Der geltend gemachte Anspruch ist insbesondere nicht unter dem Gesichtspunkt der ergänzenden Vertragsauslegung begründet. Die Parteien haben die Rückabwicklung des Darlehensverhältnisses auch für den Fall der vorzeitigen Auflösung abschließend geregelt (vgl. oben 3. a) und das Disagio nicht als verdeckten Zins ausgestaltet. Der Vertrag enthält daher keine ausfüllungsbedürftige Lücke, so daß für eine ergänzende Vertragsauslegung kein Raum ist.

Der erkennende Senat kann in der Sache selbst entscheiden (§ 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO). Der Sachverhalt, insbesondere der Wortlaut des Darlehensvertrages, ist unstreitig; ergänzende tatsächliche Feststellungen (etwa zum Parteiwillen) sind nicht mehr zu treffen. Vielmehr geht es nur noch um die vom Berufungsgericht in einem maßgeblichen Punkt unterlassene und daher vom erkennenden Senat nachzuholende Auslegung des Darlehensvertrages und die rechtliche Beurteilung der Parteiabreden. Aus den obigen Ausführungen ergibt sich, daß die Parteien die eindeutige Vereinbarung getroffen haben, daß die Kläger das Darlehen in jedem Falle, also auch bei vorzeitiger Kündigung, zum vollen Nennbetrag zurückzuerstatten haben; ebenso unterliegt keinem Zweifel, daß

sich das Disagio nicht als verdeckter Zins darstellt.
Daher war unter Aufhebung des Berufungsurteils die Berufung der Kläger gegen das landgerichtliche Urteil zurückzuweisen.

Nußgens

Krohn

Tidow

Boujong

Scholz-Hoppe