

HINTERGRUNDINFORMATION

„BILLIGES ERMESSEN“: KÖNNEN DIE BANKEN DENN MACHEN, WAS SIE WOLLEN?

Worum geht es beim „billigen Ermessen“?

Das Team des Marktwächters Finanzen der Verbraucherzentrale Sachsen führt derzeit eine Untersuchung zu Girokonten und Karten durch. Hierfür untersuchen die Experten Internetseiten und veröffentlichte Dokumente (zum Beispiel AGB, Preisaushänge, Preis- und Leistungsverzeichnisse) von knapp 60 ausgewählten Sparkassen, Genossenschafts- und Privatbanken. Das Marktwächter-Team hat dabei festgestellt, dass einige Kreditinstitute rechtlich unzulässige beziehungsweise verbraucherunfreundliche Klauseln verwenden. Diese Klauseln ermöglichen den Banken und Sparkassen, Leistungen „nach billigem Ermessen“ zu bepreisen oder zu verändern.

Warum sind diese Klauseln verbraucherunfreundlich beziehungsweise rechtlich nicht zulässig?

Klauseln, die Kreditinstituten Festlegungen nach „billigem Ermessen“ zusichern, sind als verbraucherunfreundlich zu bewerten, weil sie keine für beide Vertragspartner klaren und nachvollziehbaren Regeln und Regelmäßigkeiten benennen, sondern einseitig die Kreditinstitute bevorzugen können. Die Rechtsprechung hierzu ist unterschiedlich: Je nachdem, in welchem Bereich die Klauseln eingesetzt werden, liegen zur Zulässigkeit bereits eindeutige Urteile vor beziehungsweise ist die Beurteilung noch nicht klar.

In welchen Bereichen gibt es das „billige Ermessen“?

Klauseln mit „billigem Ermessen“ finden sich bei Finanzprodukten und -dienstleistungen an verschiedenen Stellen wieder. Im Rahmen der Marktwächteruntersuchung wurden vier Bereiche identifiziert:

- bei der Festlegung von Entgelten für Bankdienstleistungen
- bei der Festlegung von Zinssätzen
- bei der Festlegung von Zusatzleistungen bei Kreditkarten
- bei Änderungen von unwirksamen Bestimmungen in den AGB

Die Festlegung von Entgelten für Bankdienstleistungen nach „billigem Ermessen“

Einige Banken setzen in ihren Preis- und Leistungsverzeichnissen Klauseln ein, nach denen sie für Leistungen, die nicht explizit innerhalb des Verzeichnisses aufgeführt werden, Entgelte nach „billigem Ermessen“ verlangen können. Das Marktwächter-Team der Verbraucherzentrale Sachsen entdeckte solche Klauseln in den Preis- und Leistungsverzeichnissen der *Augsburger Aktienbank AG*, der *comdirect bank Aktiengesellschaft*, der *Degussa Bank AG* und der *Netbank* (eine Marke der Augsburger Aktienbank AG). Laut eines Urteils vom Bundesgerichtshof (Urteil vom 21.04.2009, Aktenzeichen XI ZR 78/08) sind diese Klauseln jedoch unzulässig, da sie den Verbraucher einseitig benachteiligen.

Die Festlegung von Zinssätzen nach „billigem Ermessen“

Auch bei Zinsanpassungsregeln finden sich Klauseln, mit denen sich die Banken das Recht vorbehalten, diese Regeln nach „billigem Ermessen“ zu ändern.

So verwendete die *Degussa Bank AG* eine derartige Zinsanpassungsregel für ihre Dispositionskredite, die *Raiffeisenbank im Stiftland eG* setzte eine ähnliche Klausel in Verbraucherdarlehensverträgen ein. Das Landgericht Nürnberg-Fürth (Urteil vom 29.11.2012, Aktenzeichen 7 O 6450/12, rechtskräftig) stellte jedoch klar, dass solche Klauseln nicht rechtmäßig sind, da sie hinsichtlich des Maßes der Zinserhöhung/Zinssenkung keine Bindung an den Umfang der Änderung des Referenzzinssatzes enthalten (so aber beispielsweise die Vorgabe des § 675g Abs. 3 BGB).

Die *TARGOBANK AG & Co. KGaA* räumte sich bei Tagesgeld- und Sparkonten das Recht ein, „den Zinssatz nach billigem Ermessen gemäß § 315 des Bürgerlichen Gesetzbuches“ festzusetzen beziehungsweise zu ändern. Zu diesem speziellen Sachverhalt gibt es bisher keine Rechtsprechung. Jedoch hat der Bundesgerichtshof (Urteil vom 17.02.2004, Aktenzeichen XI ZR 140/03) bei Sparverträgen festgelegt, dass eine völlig unbegrenzte Zinsänderungsbefugnis der Bank für die Sparer unzumutbar ist.

Die Festlegung von Zusatzleistungen bei Kreditkarten nach „billigem Ermessen“

Kreditinstitute verwenden Klauseln mit „billigem Ermessen“ selbst dann, wenn es um die Anpassung von Leistungen an sich geht. So sicherten sich beispielsweise die *Berliner Sparkasse* und die *TARGOBANK AG & Co. KGaA* zu, die mit ihren Kreditkarten verbundenen Zusatzleistungen (wie zum Beispiel Versicherungen und weitere Vorteilspakete) nach „billigem Ermessen“ festzulegen und anzupassen. Hierzu existiert bisher keine Rechtsprechung.

Änderungen von unwirksamen Bestimmungen in den AGB nach „billigem Ermessen“

Selbst ganze Vertragsbestandteile wollen einige Kreditinstitute nach „billigem Ermessen“ anpassen, wie das Beispiel der *Santander Consumer Bank AG* zeigt. Die Bank verwendete in ihren Kartenbedingungen für Kreditkarten eine salvatorische Klausel. Diese erlaubte es ihr, eine „unwirksame oder nicht durchsetzbare Bestimmung durch eine nach billigem Ermessen zutreffende Bestimmung zu ersetzen, die dem mit der unwirksamen oder nicht durchsetzbaren Bestimmung verfolgten Zweck möglichst nahe kommt.“ In diesem Fall ist die Rechtsprechung eindeutig und besagt, dass die Verwendung einer derartigen Ersetzungsklausel unwirksam ist (vergleiche zuletzt BGH, Urteil vom 26.03.2015, Aktenzeichen VII ZR 92/14).

Was konnte das Marktwächter-Team bereits für die Verbraucher erreichen?

Das Marktwächter-Team der Verbraucherzentrale Sachsen hat die *Augsburger Aktienbank AG*, ihre Marke *Netbank*, die *comdirect bank AG* und die *Degussa Bank AG* (Festlegung von Entgelten für Bankdienstleistungen nach „billigem Ermessen“) angeschrieben. Alle Banken haben schriftlich zugesichert, die betreffenden Klauseln nicht mehr zu verwenden.

Die *Degussa Bank AG* (Festlegung von Zinssätzen nach „billigem Ermessen“) wurde vom Team des Marktwächters Finanzen der Verbraucherzentrale Sachsen bereits im vergangenen Jahr erfolgreich abgemahnt und stellte die entsprechende Klausel ein.

Die *Raiffeisenbank im Stiftland eG* (ebenfalls Festlegung von Zinssätzen nach „billigem Ermessen“) sicherte gegenüber dem Marktwächter im schriftlichen Anbieterdialog zu, die betreffenden Zinsanpassungsregeln zukünftig nicht mehr zu verwenden und bei alten Verbraucherdarlehen gegebenenfalls Erstattungen zu veranlassen.

Die *Santander Consumer Bank AG* wurde vom Marktwächter Finanzen der Verbraucherzentrale Sachsen erfolgreich abgemahnt und entfernte die entsprechende Klausel.

Kontakt

Verbraucherzentrale Sachsen e. V.
Marktwächter Finanzen: Bankdienstleistungen/Konsumentenkredite

Katharinenstraße 17
04109 Leipzig

marktwaechter@vzs.de
Telefon: 0341/96 28 840-0

Stand: März 2017

Gefördert durch:



Bundesministerium
der Justiz und
für Verbraucherschutz

aufgrund eines Beschlusses
des Deutschen Bundestages