
Datum: 30.06.2003
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 13. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 13 U 238/03
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2003:0630.13U238.03.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 3 O 282/03

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil der 3. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 25. November 2003 - 3 O 282/03 - wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat auch die Kosten der Berufung zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

G r ü n d e

I.

Mit Vertrag vom 28./31.10.1997 stellte die beklagte Bank der Klägerin ein Darlehen in Höhe von 125.000,00 DM zur Verfügung, das zur Ablösung eines Festzinsdarlehens bei dem H. Konzern zum 30.09.1998 bestimmt war. Das Darlehen war vereinbarungsgemäß ab dem Tag der Auszahlung mit 6,10% p.a. - festgeschrieben bis zum 30.10.2002 - zu verzinsen. In der Konditionenvereinbarung heißt es unter Ziffer 3.3 zu "Sonstige Kosten":

"Bereitstellungsprovision von 0,25% pro Monat auf den ab 30.11.1997 nicht zur Auszahlung kommenden Betrag bis zur vollen Auszahlung, jeweils fällig mit den Zinsen.

1

2

3

4

5

Einmalige Abstandsprovision von 1,5% auf den endgültig nicht zur Auszahlung kommenden Darlehensteilbetrag.

Den Vertragsparteien bleibt der Nachweis vorbehalten, ein Schaden sei wesentlich niedriger oder höher oder überhaupt nicht entstanden." 6

und unter Ziffer 7. "Weitere Darlehensbedingungen": 7

"Sofern das Darlehen nicht bis zum 28.10.1998 in Anspruch genommen ist, erlischt der Anspruch auf Auszahlung des Darlehens." 8

Vor dem vorgesehenen Auszahlungstermin teilte die Klägerin der Beklagten mit, dass sie das Darlehen nicht in Anspruch nehmen werde. Daraufhin belastete die Beklagte das bei ihr geführte Kontokorrentkonto der Klägerin mit einer zunächst auf 11.061,94 DM berechneten, später auf 10.389,37 DM ermäßigten Nichtabnahmeentschädigung, um deren Berechtigung dem Grunde nach und - soweit es die durch die Nichtabnahme ersparten Kosten angeht - auch zur Höhe die Parteien streiten. Das Landgericht hat die auf Neuberechnung der Nichtabnahmeentschädigung und Auszahlung des sich hieraus ergebenden Saldos gerichtete Klage abgewiesen. Die hiergegen gerichtete Berufung der Klägerin bleibt erfolglos. 9

II. 10

1. Wirtschaftlich im Vordergrund steht der mit der Berufung weiterverfolgte Versuch der Klägerin, den Klauselteil *"Einmalige Abstandsprovision von 1,5% auf den endgültig nicht zur Auszahlung kommenden Darlehensteilbetrag"* von dem nachfolgenden Absatz *"Den Vertragsparteien bleibt der Nachweis vorbehalten, ein Schaden sei wesentlich niedriger oder höher oder überhaupt nicht entstanden"* zu isolieren und so die Beklagte an die Pauschalierung der als Abstandsprovision bezeichneten Nichtabnahmeentschädigung zu binden. Dass der Vorbehalt (auch) eines höheren Schadensnachweises bei einer pauschalierten Vorfälligkeits- oder Nichtabnahmeentschädigung grundsätzlich weder überraschend i.S.d. § 3 AGBG noch unangemessen i.S.d. § 9 AGBG ist, steht außer Frage; umgekehrt gilt, dass die Pauschalierung einer solchen Entschädigung in Allgemeinen Geschäftsbedingungen ohne einen derartigen Vorbehalt regelmäßig nach § 11 Nr.5b bzw. § 9 AGBG (§ 309 Nr.5b bzw. § 307 BGB n.F.) unwirksam ist (vgl. BGH NJW 1990, 981; NJW 1991, 1817; NJW 1998, 683; WM 1999, 840; OLG Köln, NJW-RR 1986, 1434 und NJW-RR 2001, 198, 201). Die Berufung sieht denn auch in erster Linie eine vermeidbare Unklarheit und Intransparenz darin, dass anstelle von Nichtabnahmeentschädigung oder Nichtabnahmeschaden von einer Abstandsprovision die Rede ist. Die Klägerin meint, der Begriff der Abstandsprovision verhindere ein Verständnis des Durchschnittskunden, dass hier eine Schadensersatzregelung getroffen werden solle, und lasse ihn daher im Unklaren, "welcher Schaden gemeint sei, wenn er auf die Textpassage stößt, wonach der Nachweis eines wesentlich höheren Schadens möglich sein soll" (Seite 5 der Berufungsbegründung). Der Berufung ist einzuräumen, dass sich der Zusammenhang beider Klauselteile weiter verdeutlichen ließe, wenn anstelle des Begriffs der Abstandsprovision derjenige einer pauschalen Entschädigung für den nicht zur Auszahlung kommenden Darlehens(teil)betrug verwendet worden wäre. Indessen begründet es keinen Verstoß gegen das Transparenzgebot, wenn sich trotz - mit den Worten des BGH (NJW-RR 1995, 749) - "unnötiger Wirrnis" im Text der Klauselinhalt mit der gebotenen Aufmerksamkeit erschließen lässt. Wie es unschädlich ist, wenn eine als Schadensersatz bezeichnete Pauschale erkennbar als pauschalierte Vergütung abzüglich ersparter Aufwendungen gemeint ist (BGH, a.a.O.), so überspannt es auch nicht die Verständnismöglichkeiten des Durchschnittskunden, den Zusammenhang zwischen der 1,5%igen Abstandsprovision auf den endgültig nicht zur 11

Auszahlung kommenden Darlehensteilbetrag und dem nachfolgenden Vorbehalt des Nachweises eines höheren oder niedrigeren Schadens herzustellen. Es geht bei der Abstandsprovision erkennbar darum, was die Bank zu beanspruchen hat, wenn das Darlehen ganz oder teilweise endgültig nicht in Anspruch genommen wird. Den Vorbehalt eines höheren oder niedrigeren Schadens (auch) auf die Bereitstellungsprovision zu beziehen, erscheint demgegenüber gekünstelt und würde auch nicht - wie die Berufung meint - schon deshalb die Ausnahmeregelung insgesamt zur Unwirksamkeit verurteilen. Sinn macht der Vorbehalt eben nur als Ergänzung der im vorausgehenden Satz geregelten Abstandsprovision, die sich dadurch bei gebotener Aufmerksamkeit ohne überspannte Anforderung als Schadenspauschalierung erschließen lässt und beiden Vertragspartnern den Nachweis einer abweichenden Schadenshöhe offen hält.

2. In der befristeten Bereitstellung des Darlehens (gegen die vereinbarte Bereitstellungsprovision) mit der Maßgabe, dass der Anspruch auf Auszahlung des Darlehens erlischt, wenn es nicht bis zum 28.10.1998 in Anspruch genommen ist, kann auch nicht die Einräumung eines Rücktrittsrechts gesehen werden, wie die Berufung meint. Die Vereinbarung einer als Abstandsprovision bezeichneten Nichtabnahmeentschädigung macht das Gegenteil deutlich. Die Klägerin geht denn auch selbst davon aus, dass die Abstandsprovision in Höhe von 1,5% (= 1.875,00 DM) angefallen ist und will die Beklagte an diese Pauschalierung gebunden sehen. § 11 Nr.5a AGBG will lediglich eine Erleichterung bei der Ermittlung der Schadenshöhe zulassen, jedoch nicht den Verwender an die Pauschale binden. Eine solche Bindung widerspräche der auf vollen Ersatz gerichteten Funktion des Schadensersatzrechts (BGH, NJW 1982, 2316, 2317; OLG Köln, NJW-RR 1986, 1434, 1436; NJW-RR 2001, 198, 201). An einer Schadensersatzverpflichtung der Klägerin als Folge der Nichtabnahme führt daher kein Weg vorbei. 12

3. Das Landgericht hat es mit Recht als unerheblich angesehen, dass der angesprochene Mitarbeiter der Beklagten, der Filialleiter O. , die Klägerin anlässlich deren Ankündigung, das Darlehen nicht in Anspruch zu nehmen, auf die dann fällige Abstandsprovision von 1,5% hingewiesen habe, ohne ergänzend darauf hinzuweisen, dass der aus der Nichtabnahme entstehende Schadensersatzanspruch auch wesentlich höher ausfallen könne. Die Berufung zeigt schon nichts auf, was dem Mitarbeiter der Beklagten Anlass zu der Annahme hätte geben müssen, dass sich die Klägerin über diese Möglichkeit im Unklaren war und ihre Entscheidung über Abnahme oder Nichtabnahme des Darlehens hiervon abhängig machen wollte. Da die Beklagte der Klägerin bereits mit Schreiben vom 29.09.1998 angekündigt hat, dass sie eine Nichtinanspruchnahmegebühr in Höhe von 11.061,94 DM vereinnahmen werde, hätte die Klägerin es sich im Übrigen auch noch anders überlegen können, bevor die Frist für die Inanspruchnahme des Darlehens (= 28.10.1998) ablief. 13

4. Die von der Berufung hilfsweise weiter angegriffenen Ansätze in der Schadensberechnung der Beklagten für ersparte Verwaltungskosten und entfallenes Risiko sind vom Landgericht mit Recht gebilligt worden. 14

a) Die Höhe des Darlehens (125.000,00 DM) mit einer fünfjährigen Zinsbindung, seine vollwertige grundpfandrechtliche Besicherung (mit einer erstrangigen Grundschuld auf dem Einfamilienhaus der Klägerin) und die offenbar bedenkenfreie Bonität der Klägerin sind maßgebliche Umstände dafür, dass hier Risiko- und Eigenkapitalkosten - letztere werden regelmäßig ohne besondere Erwähnung unter den Risikokosten miterfasst (siehe Bruchner in: Schimansky/Bunte/Lwowski, Bankrechtshandbuch, 2. Aufl., § 78 Rn. 114) - vernachlässigbar gering sind. Das kommt auch in der von der Klägerin angeführten, als Ratgeber für mittelständische Unternehmen bestimmten Broschüre des Bundesverbandes 15

der Deutschen W.-Banken und S.-Banken ("Rating als Chance") zum Ausdruck (z.B. Seite 33 oben: *"Werthaltige Sicherheiten wirken sich positiv auf die Risikokosten aus. Da der durch Sicherheitenstellung werthaltige Kreditteil auch beim Ausfall des Kreditnehmers zurückbezahlt wird, werden auf diese Teilbeträge keine Risikokosten berechnet"*; Seite 35 oben: *"Unabhängig von der Bonität des Kreditnehmers kann eine Verringerung der Eigenkapitalkosten durch die Stellung von gewissen, durch die Bankenaufsicht anerkannten Sicherheiten erreicht werden. Ähnlich wie bei den Risikokosten werden auf mit diesen Sicherheiten abgesicherte Beträge keine oder nur geringe Eigenkapitalkosten berechnet"*). So bewegen sich denn auch die aus der veröffentlichten Rechtsprechung ersichtlichen Risikoabschläge im Mengenkreditgeschäft regelmäßig zwischen 0,014% und 0,06% p.a.. In einem besonders gelagerten Einzelfall (bei Endfälligkeit aus Kapitallebensversicherungen zu tilgender Kredit über 6,5 Mio. DM zur Finanzierung einer Altenheimimmobilie, die auch die einzige dingliche Sicherheit für den Kredit darstellte) hat der Senat - sachverständig beraten - einmal einen Risikoabschlag von 0,15% angesetzt (Urteil vom 13.11.2002 - 13 U 237/00 -). Bei sachgemäßer Einordnung in das so umrissene Risikokalkulationsgefüge ist der hier von der Beklagten vorgenommene Abschlag von 0,05% bedenkenfrei, während die Vorstellung der Klägerin, im vorliegenden Fall sei ein Risikoabschlag von mindestens 1% p.a. angebracht, unrealistisch ist.

b) Ähnlich verhält es sich bei den ersparten Verwaltungskosten. Bei dem zum aufwändigen Individualgeschäft gehörenden Kredit über 6,5 Mio. DM hat der Senat (a.a.O.) die ersparten Verwaltungskosten - der Einschätzung des Sachverständigen folgend - auf 200,00 DM p.a. bemessen. Im Mengenkreditgeschäft einer weitgehend per EDV erfolgenden Darlehensabwicklung bewegen sich die ersparten Verwaltungskosten in deutlich niedrigeren Bereichen (z.B. Senat, WM 1999, 1661, 1662 - ebenfalls auf der Grundlage eines Sachverständigengutachtens: 20,83 DM; OLG Schleswig, BB 1998, 1078, 1079: 40,00 DM). Der hier von der Beklagten vorgenommene Abzug von 60,00 DM p.a. ist daher ebenfalls bedenkenfrei, der von der Klägerin für angemessen gehaltene Abzug von 500,00 DM p.a. dagegen weit überzogen.

c) Dass die von der Klägerin angesetzten Abzüge überhöht ausfallen, liegt im Wesentlichen an dem verfehlten Ansatz, auf das generelle Ausfallrisiko (mit Blick auf den erheblich ausfallträchtigeren Kreditbereich mittelständischer Unternehmen) und den Anteil allgemeiner Verwaltungsaufwendungen an der Bilanzsumme der Beklagten (per 2001) abzustellen. Maßgeblich ist indessen die konkrete Darlehenssituation. Ist dem Darlehensnehmer beispielsweise ein besonders günstiger Zins eingeräumt worden, weil aufgrund der einwandfreien Bonität des Kunden und der Werthaltigkeit des Beleihungsobjekts ein Risiko von vornherein nicht bestand, kann auch ein Abschlag für entfallene Risikovorsorge unterbleiben. Der Hauptanteil der Verwaltungsaufwendungen fällt im Rahmen der Darlehensverhandlungen und -vergabe bis zur Auszahlungsreife des Darlehens an. Werthaltigkeit des Beleihungsobjekts und einwandfreie Bonität des Darlehensnehmers begründen die Annahme, dass die laufende Verwaltung bei Abnahme des Darlehens ebenfalls geringere Kosten verursacht hätte. Wegen der Notwendigkeit, auf den konkreten Einzelfall abzustellen, ist denn auch in der Rechtsprechung anerkannt, dass der Abschlag für die entfallene Risikovorsorge sowie die ersparten Verwaltungskosten im Wege der Schätzung gemäß § 287 ZPO erfolgen kann (OLG Schleswig, WM 1998, 861, 863; OLG Hamm, WM 1998, 1811, 1812; OLG Stuttgart, WM 2000, 669 f.; BGHZ 146, 5, 14). Es besteht daher keine Veranlassung, dem Ansinnen der Berufung zu entsprechen, eigens ein Sachverständigengutachten zu den vorgenannten Abzugsposten einzuholen.

Nach alledem bleibt festzustellen, dass das angefochtene Urteil nicht auf einer Rechtsverletzung beruht (§§ 513 Abs.1, 546 ZPO), dass sich aus dem Berufungsvorbringen auch keine konkreten Anhaltspunkte ergeben, die Zweifel an der Richtigkeit oder Vollständigkeit der erstinstanzlichen Feststellungen begründen könnten (§§ 513 Abs.1, 529 Abs.1 Nr.1 ZPO), und dass kein gesetzlicher Grund i.S.d. § 543 Abs.2 ZPO besteht, die Revision zuzulassen.	19
Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs.1 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit aus §§ 708 Nr.10, 711, 713 ZPO.	20
Streitwert der Berufung: 5.655,88 EUR.	21
