
Datum: 21.12.2016
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 13. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 13 U 75/16
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2016:1221.13U75.16.00

Vorinstanz: Landgericht Aachen, 10 O 219/15

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil der 10. Zivilkammer des Landgerichts Aachen vom 2.2.2016 (10 O 219/15) wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt die Klägerin.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des vollstreckbaren Betrages abwenden, sofern nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird zugelassen.

Gründe:

I.

Die Klägerin begehrt die Feststellung, dass die Beklagte einen zwischen den Parteien am 31.3.1982 abgeschlossenen, seit mehr als 10 Jahren zuteilungsreifen, nicht voll besparten Bausparvertrag mit ihrer Kündigungserklärung vom 12.12.2014 nicht wirksam gekündigt habe. Die Beklagte hat sich auf die Wirksamkeit der Kündigung berufen.

Das Landgericht hat die Klage mit Urteil vom 2.2.2016, auf das wegen der Einzelheiten der Feststellungen zum erstinstanzlichen Parteivortrag, der in erster Instanz gestellten Anträge und der Entscheidungsgründe Bezug genommen wird (§ 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO), abgewiesen.

1

2

3

4

Mit ihrer Berufung verfolgt die Klägerin ihr Feststellungsbegehren weiter. Sie ist der Auffassung, dass das Landgericht nicht hinreichend beachtet habe, dass der Bausparer nach dem Charakter des Bausparvertrages nach dem Zeitpunkt der Zuteilungsreife nicht als Darlehensgeber angesehen werden könne und das Kündigungsrecht der Bausparkasse solange nicht bestehe, wie der Bausparer noch ein Recht auf ein Bauspardarlehen geltend machen könne. Für diese Option habe sie, die Klägerin, seinerzeit die übliche Abschlussgebühr bezahlt und über viele Jahre eine gegenüber dem üblichen niedrigere Verzinsung in Kauf genommen. Wie das OLG Stuttgart (9 U 171/15) am 30.3.2016 richtig entschieden habe, könne sich die Bausparkasse in Fällen der vorliegenden Art nicht auf die Vorschrift des § 489 Abs. 1 Nr. 2 BGB berufen.

Die Klägerin beantragt, 5

unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Aachen vom 2.2.2016 (10 O 219/15) 6
festzustellen, dass die von der Beklagten am 12.12.2014 zum 30.6.2015 ausgesprochene Kündigung des zwischen den Parteien unter der Nr. XXXXXXXXXXXXXXX abgeschlossen Bausparvertrages unwirksam ist und der Bausparvertrag über den 30.6.2015 hinaus zu unveränderten Bedingungen fortbesteht.

Die Beklagte beantragt, 7

die Berufung der Klägerin zurückzuweisen. 8

Die Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil. 9

II. 10

Die zulässige Berufung der Klägerin hat in der Sache keinen Erfolg. Die Bausparkasse hat 11
den Vertrag zu Recht gekündigt. Im Einzelnen gilt das Folgende:

Gemäß Artikel 229 § 5 Satz 2 EGBGB ist auf den im Jahr 1982/1983 abgeschlossenen 12
Bausparvertrag das Bürgerliche Gesetzbuch in der seit dem 1.1.2002 geltenden Fassung anzuwenden. Gemäß Art. 229 § 22 EGBGB findet § 489 BGB in der Fassung vom 2.1.2002 (im Folgenden: a.F.) Anwendung.

Gemäß § 489 Abs. 1 Nr. 3 S.1 BGB a.F. (jetzt § 489 Abs. 1 Nr. 2 BGB) kann der 13
Darlehensnehmer einen Darlehensvertrag mit festem Zinssatz in jedem Fall nach – wie hier - Ablauf von zehn Jahren nach dem vollständigen Empfang unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von sechs Monaten ganz oder teilweise kündigen.

Die Beklagte ist in der Ansparphase Darlehensnehmerin. Beim Bausparvertrag handelt es 14
sich um einen einheitlichen Vertrag mit zwei Stufen. Der Bausparer spart bis zur Zuteilungsreife ein (verzinsliches) Guthaben an und kann nach Zuteilung ein Bauspardarlehen in Höhe der Differenz zwischen der vertraglich vereinbarten Bausparsumme und dem bis zur Zuteilung angesammelten Guthaben in Anspruch nehmen. Vor diesem Hintergrund ist der Bausparvertrag bereits in der Ansparphase als Darlehensvertrag zu qualifizieren, wobei die Einlagen des Bausparers das Darlehen an die Bausparkasse darstellen, für dessen Rückerstattung eine Zeit nicht bestimmt ist. Erst mit der Inanspruchnahme des Bauspardarlehens tauschen Bausparer und Bausparkasse ihre Rollen als Darlehensgeber und Darlehensnehmer (OLG Celle, Urteil vom 14.9.2016, 3 U 230/15, juris-Tz. 38; OLG Stuttgart, Beschluss vom 14.10.2011, 9 U 151/11, juris-Tz. 12; Senat, Beschluss vom 11.1.2016, 13 U 151/15).

Die Vorschrift des § 489 Abs. 1 Nr. 3 S.1 BGB a.F ist auf die beklagte Bausparkasse anwendbar und nicht auf Verbraucher beschränkt. Der Wortlaut bietet für eine einschränkende Auslegung keinen Anhaltspunkt, sondern stellt nur auf die Stellung des Kündigenden als Darlehensnehmer ab. Gegen ein einschränkendes Verständnis von § 489 Abs. 1 Nr. 3 BGB a.F. spricht auch, dass § 489 Abs. 1 Nr. 2 BGB a.F. eine besondere Regelung für ein einem Verbraucher gewährtes Darlehen enthielt. Darüber hinaus hat der Gesetzgeber das Kündigungsrecht des Darlehensnehmers eines Verbraucherkreditvertrages, der systematischen Stellung entsprechend, nunmehr im Kapitel 2 (Besondere Vorschriften für Verbraucherdarlehensverträge) neu geregelt (§ 500 BGB). Dabei hat der Gesetzgeber eine Beschränkung des Kündigungsrechts gemäß § 489 Abs. 1 Nr. 3 BGB (nunmehr § 489 Abs. 1 Nr. 2 BGB) nicht vorgenommen (vgl. Senatsbeschluss vom 11.1.2016, 13 U 151/15, juris-Tz. 10; OLG Celle, Urteil vom 14.9.2016, 3 U 230/15, juris-Tz. 39; Herresthal, ZIP 2016, 1257, 1260 f.).

15

Der Auffassung des OLG Stuttgart (Urteil vom 4.5.2016 – 9 U 230/15, juris-Tz. 46), dass die Vorschrift unter Berücksichtigung der Gesetzesgeschichte Fälle wie den vorliegenden nicht erfasse, weil der Gesetzgeber mit der Kündigungsvorschrift nur Gelddarlehensverträge im engeren Sinne, insbesondere diejenigen von Kreditinstituten als Darlehensgeber habe erfassen wollen, nicht jedoch Sparverträge, auch wenn und soweit sie von der herrschenden Meinung als Darlehensverträge qualifiziert würden, vermag der Senat nicht zu folgen. Es ist zwar richtig, dass das Kündigungsrecht des Schuldners bei Verträgen mit einem Zinssatz von mehr als 6 % p.a. von einem Ausnahmebehelf zu einem voraussetzungslosen allgemeinen Kündigungsrecht geworden war, so dass langfristige Darlehensverträge der Kreditinstitute und professionellen Darlehensgeber, wie Versicherungen, gekündigt werden konnten und der Kreditwirtschaft und den Versicherungen dadurch ein erheblicher wirtschaftlicher Schaden (BT-Drucks. 10/4741, S. 20) entstanden war. Zudem wurde dieses Kündigungsrecht faktisch ausgehöhlt durch privilegierte Kreditinstitute, die es gemäß § 247 Abs. 2 S. 2 BGB a.F. ausschließen konnten, wenn das Darlehen zu einer auf Grund gesetzlicher Vorschriften gebildeten Deckungsmasse für Schuldverschreibungen gehörte oder gehören sollte. Diese Feststellung trägt die Annahme, dass der Gesetzgeber ausschließlich das Aktivgeschäft der Kreditinstitute habe regeln wollen und das Bausparkassengeschäft in der Ansparphase nicht vom beabsichtigten Schutzzweck der Norm umfasst sei, dennoch nicht (a.A. neben der erwähnten Entscheidung des OLG Stuttgart auch Tröger/Kelm, NJW 2016, 2839, 2841 [2843]). Dem steht schon die Formulierung der Einzelbegründung zu § 609 a Abs. 1 Nr. 3 BGB a.F. entgegen („Abs. 1 Nr. 3 gewährt dem Schuldner bei allen festverzinslichen Darlehen („in jedem Falle“) nach Ablauf von 10 Jahren nach der Auszahlung ein gesetzliches Kündigungsrecht. Die Regelung hat nur für Darlehen mit einer Laufzeit von über 10 Jahren praktische Bedeutung. Spätestens nach Ablauf dieses Zeitraums soll der Schuldner die Möglichkeit haben, sich durch Kündigung vom Darlehensvertrag zu lösen. Eine inhaltlich gleichartige Regelung gilt seit langem gemäß § 18 des Hypothekendarlehensgesetzes für die von den Hypothekenbanken gewährten hypothekarischen Darlehen. Da das Anliegen dieser Regelung, den Schuldner nach Ablauf einer längeren Zeit vor der Bindung an einen nicht mehr zeitgemäßen Zinssatz zu bewahren, für alle festverzinslichen Darlehen gleichermaßen Bedeutung hat, wird sie im Entwurf (§ 609 a Abs. 1 Nr. 3) aufgegriffen und auf alle festverzinslichen Darlehen ausgedehnt. Der Schuldner kann die Kündigung frühestens nach Ablauf von 10 Jahren nach der Auszahlung des Darlehens und danach in jedem Zeitpunkt erklären. Um die technische Abwicklung des Vertrags und die Vorbereitung eines neuen Geschäfts zu erleichtern, hat der Schuldner eine Kündigungsfrist von sechs Monaten einzuhalten. Mithin muss zwischen Zugang der Kündigungserklärung und dem Zeitpunkt ihres Wirksamwerdens ein Zeitraum von mindestens sechs Monaten liegen“). Das steht dem oben dargestellten, einschränkenden Verständnis entgegen (so auch Herresthal, ZIP 2016,

16

Dem Senat erschließt sich auch nicht, warum eine Bausparkasse in der gegebenen Situation nicht schutzwürdig sein sollte. Die gegenteilige Auffassung steht ferner in Widerspruch zu § 489 Abs. 4 S. 2 BGB a.F. Danach gilt das Verbot des § 489 Abs. 4 S. 1 BGB a.F., das Kündigungsrecht auszuschließen oder zu erschweren nicht bei Darlehen an den Bund, ein Sondervermögen des Bundes, ein Land, eine Gemeinde oder einen Gemeindeverband. Die Regelung setzt damit voraus, dass Darlehensnehmer nicht nur Verbraucher, sondern grundsätzlich auch sonstige Institutionen - u.a. die in der Vorschrift genannten Körperschaften des öffentlichen Rechts - sein können. Eine entsprechende Regelung wäre nicht notwendig gewesen, wenn der Gesetzgeber den Schutz des § 489 Abs. 4 S. 2 BGB grundsätzlich nur "schwächeren" und "schutzwürdigen" Verbrauchern hätte zukommen lassen wollen. Ein Anwendungsbereich des § 489 Abs. 1 Nr. 2 BGB hätte für die aufgeführten Institutionen von Anfang an nicht bestanden.

17

Die Beklagte hat das Darlehen der Klägerin mit Zuteilungsreife auch vollständig empfangen im Sinne des § 489 Abs. 1 Nr. 3 BGB. a.F.

18

Zwar bestimmt § 5 Abs. 1 ABB, dass der Bausparer den Sparbetrag bis zur ersten Auszahlung aus der zugeteilten Bausparsumme und nicht nur bis zum Erreichen der Mindestsparguthabens (§ 11 Abs. 1 b) ABB) erbringen muss. Soweit obergerichtliche Rechtsprechung (OLG Bamberg, Urteil vom 10.8.2016, 8 U 24/16, juris-Tz. 56 ff, 60) sowie Stimmen in der Literatur (etwa Buhl/Münder NJW 2016, 1991, 1993; Mass/Kammerer/Specht, VuR 2016, 297, 300) hieraus folgern, dass von einem vollständigen Empfang des Darlehens nicht ausgegangen werden könne, weil es dem Wortsinn widerspreche, einen vollständigen Empfang des Darlehens anzunehmen, wenn der Darlehensgeber verpflichtet sei, mehr an die Bausparkasse zu erbringen und, da der Wortsinn die äußere Grenze der Auslegung markiere, ein Kündigungsrecht nach § 489 Abs. 1 Nr. 3 BGB ausscheide, folgt der Senat dem nicht.

19

Bei dem vollständigen Empfang handelt es sich um ein normatives Tatbestandsmerkmal. Wann das Darlehen vollständig empfangen ist, ist durch Auslegung der Allgemeinen Bausparbedingungen unter Berücksichtigung der Besonderheiten des Bausparvertrages zu bestimmen. Nach § 1 Abs. 1 ABB ist es Zweck des Bausparvertrages, durch Sparleistungen ein unkündbares Tilgungsdarlehen (Bauspardarlehen) zu erlangen. Dies deckt sich mit § 1 Abs. 2 S. 1 BauSparkG, wonach Bausparer ist, wer mit einer Bausparkasse einen Vertrag schließt, durch den er nach Leistung von Bauspareinlagen einen Rechtsanspruch auf Gewährung eines Bauspardarlehens erwirbt (Bausparvertrag). Dieser Rechtsanspruch ist mit Zuteilungsreife erlangt, so dass dieser Zeitpunkt als maßgeblich für den Fristlauf anzusehen ist (so auch OLG Hamm, Beschluss vom 30.12.2015, 31 U 191/15, juris-Tz. 24; OLG Koblenz, Beschluss vom 18.1.2016, 8 U 1064/15, S. 5 - 6; Senat, Beschluss vom 11.1.2016, 13 U 151/15, S. 2 - 3, Freise/ Bonke, ZBB 196, 204; Herresthal/Mülbert, in: Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2015, § 488 Rdn. 550, § 489 Rdn. 51; Rohe, in: Beck'scher Online-Kommentar BGB, Stand 1. August 2015, § 489 Rdn. 10; Edelmann/Suchowerskyj, BB 2015, 1800, 1803; a. A. Yilderim, VuR 2015, 258 ff.; Buhl/Münder, NJW 2016, 1993; 1991).

20

Ab Mitteilung der Zuteilungsreife ist die Zweckverwirklichung im Sinne des § 1 der ABB damit nur von der Mitwirkung des Bausparers durch Annahme der Zuteilung bzw. Antrag auf Neuzuteilung gemäß § 14 Abs. 2 S. 1 ABB abhängig. Dass der Bausparvertrag bei Nichtannahme der Zuteilung nach den ABB fortgesetzt wird und die Bausparbeiträge weiter zu entrichten sind, steht der hier vertretenen Auffassung nicht entgegen. Zum Einen ist zu berücksichtigen, dass auf diese Weise den Bedürfnissen des Bausparers hinsichtlich der

21

zweckgebundenen Verwendung des Bauspardarlehens, die zeitlich nicht immer mit dem Zeitpunkt der Zuteilungsreife nach den ABB korrelieren werden, Rechnung getragen werden soll (so auch Freise/Bonke, ZBB 2016, 196, 204 m.w.N. in Fn. 73). Zum anderen ist zu berücksichtigen, dass sich bei Weiterleistung der Sparbeiträge das Volumen des von der Bausparkasse bereitzustellenden Darlehens entsprechend reduziert. Dies führt, ausgehend von den beim Abschluss eines Bausparvertrags regelmäßig zugrundeliegenden Annahmen dazu, dass der Bausparer an der Ansparung eines die Mindestsparsumme übersteigenden Ansparbetrages kein Interesse hat, zumal er nach der dem Bausparvertrag zugrunde liegenden Systematik in der Ansparphase gerade auf marktübliche Renditen für sein Bausparguthaben verzichtet, um ein unterhalb des erwarteten marktüblichen Zinssatzes verzinstes Bauspardarlehen zu erhalten (vgl. OLG Bamberg, Urteil v. 10.08.2016, 8 U 24/16, juris-Tz. 69).

Soweit die Auffassung vertreten wird, ein Kündigungsrecht nach § 489 Abs. 1 Nr. 3 BGB a.F. vor Vollbesparung verschiebe das gegenseitig übernommene Zinsrisiko einseitig zu Lasten des Bausparers, teilt der Senat diese Auffassung nicht, denn die Vollbesparung kennzeichnet nur den Zeitpunkt, zu dem der Zweck der Bausparvertrages, ein Bauspardarlehen in Anspruch nehmen zu können, endgültig verfehlt wird. Eine Gleichsetzung der Zweckverfehlung und des vollständigen Darlehensempfangs ist weder geboten noch sinnvoll. Den berechtigten Interessen des Bausparers an der Verzinsung seines Bausparguthabens und an der Option auf die Inanspruchnahme eines Bauspardarlehens - ggf. in der Erwartung am Markt steigender Darlehenszinsen - trägt der Umstand, dass die Kündigung erst 10 Jahre nach Erreichen der Zuteilungsreife möglich ist, hinreichend Rechnung. Die Gegenauffassung lässt demgegenüber die Interessen des Kollektivs der Bausparer, dem der Bausparer mit Abschluss des Bausparvertrages beitrifft, wie mit der in § 1 BausparG neu eingefügten Formulierung „Jeder Bausparer einer Bausparkasse ist Mitglied einer Zweckspargemeinschaft (Kollektiv)“ (§ 1 BauSparkG in der Fassung vom 21.12.2015) klargestellt worden ist, außer Acht. Sie stellt es vielmehr ins Belieben des einzelnen Bausparers, entgegen der in § 489 Abs. 1 Nr. 3 BGB a.F. zum Ausdruck kommenden Wertung des Gesetzgebers das für einen begrenzten Zeitraum wechselseitig übernommene Zinsrisiko einseitig zu Lasten des Kollektivs zu verschieben (vgl. eingehend hierzu Freise/Bonke, ZBB 2016, 196 ff; auch Herresthal, ZIP 1257, 1262).

Angesichts der vorstehend aufgezeigter Umstände erscheint es dem Senat zutreffend und interessengerecht, für den vollständigen Empfang des Darlehens auf den Eintritt der Zuteilungsreife abzustellen, mit dem das für den Bausparvertrag prägende Ziel der Parteien, der Erwerb eines Rechtsanspruchs auf Gewährung eines Bauspardarlehens erreicht wird.

Dem lässt sich auch nicht entgegenhalten, bei vertragskonformer Durchführung des Bausparvertrages sei eine Bindung der Bausparkasse von mehr als zehn Jahren nach erstmaliger Erlangung der Zuteilungsreife ausgeschlossen. Zwar mag es im vom OLG Stuttgart mit Urteil vom 30.3.2016 (9 U 171/15, juris-Tz. 71) entschiedenen Fall so gewesen sein, dass die Bausparkasse bei vertragsmäßiger Durchführung ab Zuteilungsreife längstens neun Jahre gebunden war und ihr bei nicht vertragsgemäßer Leistung der Sparraten ein Kündigungsrecht zustand. Dem Senat erscheint es angesichts der vielfältigen ausgestalteten Zinssätze und Mindestansparsummen aber nicht sicher feststellbar zu sein, dass in allen in Betracht kommenden Fällen bei Fortsetzung der Ansparung die Bausparsumme vor Ablauf von 10 Jahren nach Zuteilungsreife voll angespart ist. Vor allem aber kann die Anwendbarkeit des § 489 Abs. 1 Nr. 3 BGB a.F. auf Bausparverträge nicht von der konkreten Gestaltung des einzelnen Bausparvertrages abhängen.

Es handelt sich auch um ein Darlehen mit einem Festzinssatz im Sinne des § 489 Abs. 1 Nr. 3 S.1 BGB a.F. Die in § 489 Abs. 1 BGB in der Fassung vom 2.1.2002 enthaltene Formulierung („Darlehensvertrag, bei dem für einen bestimmten Zeitraum ein fester Zinssatz vereinbart ist“) ist durch eine andere Formulierung („Darlehensvertrag mit gebundenem Sollzinssatz“) ersetzt worden, ohne dass sich daraus inhaltliche Änderungen gegenüber der bisherigen Rechtslage ergeben sollten (BT-Drucks 16/11643, 74). Der Begriff des gebundenen Sollzinssatzes entscheidet über die Zuordnung zu den zwingenden Kündigungsrechten aus § 489 Abs. 1 oder Abs. 2 BGB. Der Normzweck des § 489 Abs. 2 BGB - der Schutz des Darlehensnehmers gegen das Zinsbestimmungsrecht des Darlehensgebers und das damit einhergehende unkalkulierbare Zinsrisiko - gebietet für die in der Ansparphase gegebene Rollenverteilung eine teleologische Reduktion. In dieser Phase ist die Bausparkasse zwar die Darlehensnehmerin, doch bestimmt sie durch die Ausgestaltung des Tarifmodells selbst über die Höhe des Zinsänderungsrisikos, das durch die Ausübung eines Tarifwahlrechts eintreten kann, und kalkuliert dieses Risiko bei der Tarifgestaltung, nämlich beim Zinssatz für das spätere Bauspardarlehen, bereits ein. Dementsprechend bedarf es keines „Gegengewichts“ in Gestalt des Kündigungsrechts des Darlehensnehmers nach § 489 Abs. 2 BGB, um marktübliche Zinsen durchzusetzen. Überdies erschiene es zweckwidrig, könnte sich der Darlehensnehmer in diesen Konstellationen ein einseitiges jederzeitiges Kündigungsrecht eröffnen, indem dem Darlehensgeber ein einmalig auszuübendes Leistungsbestimmungsrecht zwischen zwei (oder mehr) ex ante kalkulierbaren, weil vorab genau festgelegten Zins- bzw Tarifgestaltungen eingeräumt wird. Aus diesen Gründen ist eine teleologische Reduktion des § 489 Abs. 2 BGB selbst für den Fall geboten, dass die ABB für die Ansparphase das Recht zubilligen, zwischen zwei (oder mehreren) Festzins-Tarifmodellen ohne Zustimmung der Bausparkasse zu wechseln. Da es die Parteien andernfalls in der Hand hätten, die zwingenden Kündigungsrechte des § 489 Abs. 1, 2 BGB in toto auszuschließen, finden die Kündigungsrechte gemäß § 489 Abs. 1 BGB Anwendung (so Staudinger/Mülbert BGB § 489, Rdn. 55 f).

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10 S. 2, 711 ZPO. 26

Die Zulassung der Revision ist im Hinblick auf die divergierende Rechtsprechung der Oberlandesgerichte Stuttgart und Bamberg geboten. 27

Streitwert für das Berufungsverfahren (und zugleich in Abänderung der Wertfestsetzung durch das Landgericht auch für das erstinstanzliche Verfahren): bis 4.000 € (maßgeblich ist das Interesse der Klägerin am Erhalt der vereinbarten Verzinsung ihres Bausparguthabens). 28