

Antwort

der Bundesregierung

**auf die Kleine Anfrage der Abgeordneten Frank Schäffler, Christian Dürr,
Dr. Florian Toncar, weiterer Abgeordneter und der Fraktion der FDP
– Drucksache 19/30997 –**

Unwirksamkeit von Banken-AGBs mit Zustimmungsfiktion

Vorbemerkung der Fragesteller

Der Bundesgerichtshof (BGH) hat entschieden, dass Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGBs) einer Bank unwirksam sind, die ohne inhaltliche Einschränkung die Zustimmung des Kunden zu Änderungen der Allgemeinen Geschäftsbedingungen und Sonderbedingungen fingieren (Aktenzeichen: XI ZR 26/20). Nach Medienberichten (vgl. u. a. Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 1. Juni 2021) rechnet die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BaFin) damit, dass sich die Rückzahlungen infolge des Urteils für Banken auf die Hälfte des Jahresüberschusses beziffern könnten. Eine Umfrage unter Banken und Sparkassen hätte gezeigt, dass den meisten Instituten schon Rückforderungen vorlagen.

1. Hat die Bundesregierung Kenntnisse darüber, wie viele Banken in Deutschland durch das Urteil des Bundesgerichtshofs (Aktenzeichen: XI ZR 26/20) unwirksame Allgemeine Geschäftsbedingungen abgeschlossen haben?

Welche Konsequenzen ergeben sich nach Einschätzung der Bundesregierung für die Banken?

2. Hat die Bundesregierung Kenntnisse darüber, wie viele Bankkunden in Deutschland durch das Urteil des Bundesgerichtshofs (Aktenzeichen: XI ZR 26/20) unwirksame Allgemeine Geschäftsbedingungen abgeschlossen haben?

Welche Konsequenzen ergeben sich nach Einschätzung der Bundesregierung für die Kunden?

Die Fragen 1 und 2 werden zusammen beantwortet.

Der Bundesregierung liegen keine belastbaren Informationen über die genaue Anzahl der von dem Urteil des Bundesgerichtshofs (BGH) betroffenen Institute und der betroffenen Bankkundinnen und Bankkunden vor. Nach Einschätzung der Bundesregierung handelt es sich um branchenweit verwendete Klauseln in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB). Die Bundesregierung geht da-

her davon aus, dass ein Großteil der inländischen Institute und der Bankkundinnen und Bankkunden von dem Urteil betroffen ist.

Die im BGH-Urteil angesprochenen Klauseln in den AGB betreffen alle Arten von Verträgen, die im Rahmen der Geschäftsverbindungen geschlossen wurden, wie z. B. im Wertpapiergeschäft oder im Sparverkehr. Im Fokus stehen dabei die vertraglichen Änderungen auf Basis dieser Klauseln, wie die Erhöhung und Einführung von Entgelten (Depotführungsgebühren, Schließfachentgelte, Kartenentgelte, Entgelte für Fremdwährungsgeschäfte in Devisen, für Überweisungen, für Abhebungen an Automaten).

Die auf Grundlage dieser Klauseln in die Verträge eingeführten bzw. erhöhten Entgelte wurden daher möglicherweise ohne Rechtsgrund von den Instituten vereinnahmt und können daher von den betroffenen Bankkundinnen und Bankkunden grundsätzlich zurückgefordert werden. Ergänzend wird auf die Antwort auf Frage 4 c. verwiesen. Zudem dürfen die für unwirksam erklärten Klauseln nicht mehr von Instituten verwendet und die entsprechenden Gebühren nicht erhoben werden. Für zukünftige Vertragsänderungen werden Institute geeignete Verfahren entwickeln müssen, um im Fall eines Änderungsverlangens die Zustimmung der Kunden zu erhalten und damit eine wirksame Vertragsänderung durchführen zu können. Dies dürfte mit einem nicht unerheblichen administrativen Aufwand verbunden sein.

3. Welche konkreten Erkenntnisse zu den Rückforderungen hat die BaFin im Zuge ihrer Umfrage zu den Rückforderungen gewonnen?

Ist es zutreffend, dass die BaFin derzeit von Belastungen von bis zu 50 Prozent des Jahresüberschusses ausgeht (vgl. [https://finanz-szene.de/banking/bgh-begruendung-ist-da-schwere-schlappe-fuer-banken-hohe-ruecksstellungen/](https://finanz-szene.de/banking/bgh-begruendung-ist-da-schwere-schlappe-fuer-banken-hohe-rueckstellungen/))?

Die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungen (BaFin) hat bislang keine institutsindividuelle Umfrage zu den Rückforderungen bei den von ihr beaufsichtigten Instituten durchgeführt. Nach Einschätzung der BaFin wird die Finanz- und Ertragslage der Kreditinstitute neben der Geltendmachung von Erstattungsansprüchen und dem damit verbundenen möglichen Liquiditätsabfluss durch eine antizipierende Rückstellungsverpflichtung nach IAS 37.17 ff. bzw. § 249 Absatz 1 Satz 1 des Handelsgesetzbuches (HGB) belastet. Da die Institute die unwirksam vereinbarten Entgelte auch weiterhin nicht erheben können, dürfte dies zu weiteren Mindereinnahmen bei den betroffenen Instituten führen, bis die Gebührensätze institutsindividuell vertraglich neu geregelt sind. Im Übrigen wird auf die Antwort zu den Fragen 1, 2 und 4c verwiesen.

Aufgrund der bislang unzureichenden Datengrundlage, die sich auch nicht durch aufsichtliche Meldedaten beheben lässt, ist eine seriöse Abschätzung der Belastungen für die gesamte Kreditwirtschaft durch das BGH-Urteil zurzeit nicht möglich. Zur Schließung dieser Informations- und Datenlücken als Grundlage für eine belastbare Schätzung der Auswirkungen auf die gesamte Kreditwirtschaft steht die BaFin seit der Urteilsveröffentlichung per Pressemitteilung in engem Austausch mit der Kreditwirtschaft.

Nach einer ersten groben Einschätzung der BaFin könnte bei einzelnen Instituten, die annahmegemäß durch das Urteil im besonderen Maße betroffen sind, im ungünstigsten Fall bis zur Hälfte des Jahresüberschusses betroffen sein.

4. Hat die Bundesregierung Kenntnisse darüber, ob Bankkunden infolge des Urteils (Aktenzeichen: XI ZR 26/20) bereits Entgelte von ihren Banken zurückgefordert haben?
 - a) Wenn ja, wie viele Kunden haben dies bei wie vielen Banken bereits getan?
 - b) Wenn ja, in welcher Höhe?

Die Fragen 4 bis 4b werden zusammen beantwortet.

Der BaFin liegen Hinweise vor, dass Bankkundinnen und Bankkunden nach der Veröffentlichung des Urteils begonnen haben, sich an die Institute zu wenden und von diesen aus ihrer Sicht zu Unrecht vereinnahmte Entgelte zurückzufordern. Belastbare Informationen zur Anzahl der Fälle sowie der genauen Höhe der bisherigen Erstattungsbeträge liegen der Bundesregierung bislang nicht vor.

- c) Wenn ja, wie bewertet die Bundesregierung die Rechtmäßigkeit der Rückforderungen?

Aufgrund der Unwirksamkeit der Klauseln dürften sämtliche Vertragsänderungen, die in der Vergangenheit allein auf der Grundlage der vom BGH beanstandeten Klauseln (d. h. ohne ausdrückliche Zustimmung der Kunden) eingeführt wurden, nicht wirksam vereinbart worden sein. Soweit Kunden mit Blick auf vermeintlich erfolgte Vertragsänderungen (z. B. Entgelterhöhungen) Leistungen erbracht haben, dürften diese Leistungen grundsätzlich „ohne Rechtsgrund“ erfolgt sein. Hieraus können sich Ansprüche der Kunden auf Herausgabe aus ungerechtfertigter Bereicherung der Bank gemäß § 812 Absatz 1 Satz 1, 1. Alt Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) ergeben. Ob und in welchem Umfang diese Ansprüche im Einzelfall bestehen, kann allerdings nur auf Basis der konkreten Umstände des Einzelfalls und der jeweils individuellen vertraglichen Vereinbarungen beurteilt werden.

5. Welche Konsequenzen zieht die Bundesregierung daraus, dass der vom BGH verworfene AGB-Änderungsmechanismus bisher üblich und langjährig in der Bankenpraxis und Wirtschaft genutzt wurde und die Klauselverwender auf dessen Gültigkeit vertraut haben?

Die Entscheidung zur Nutzung einer AGB-Änderungsklausel unter Vereinbarung einer Zustimmungsfiktion liegt grundsätzlich in der privatautonomen Entscheidungsfreiheit der Verwender, die daher auch das wirtschaftliche Risiko für ihre Vertragsgestaltungen tragen. Dass sich eine Klausel, auch wenn sie jahrelang verwendet worden ist, im Nachhinein als unwirksam erweisen kann, ist ein Risiko, das der Klauselverwender naturgemäß trägt. Der BGH hat sich in dem genannten Urteil mit der Frage des Vertrauensschutzes für Verwender der betroffenen Klauseln beschäftigt und hat diesen im Ergebnis verneint.

6. Hat die Bundesregierung bzw. die BaFin-Handlungsempfehlungen an Banken und andere Unternehmen hinsichtlich des Änderungsmechanismus von AGBs ausgesprochen (vgl. <https://www.boersen-zeitung.de/bgh-urteil-ruft-bafin-auf-den-plan-c9801bb2-d28c-11eb-8450-aa577d1cb61b>)? Wenn ja, welchen Änderungsmechanismus sollten Banken und andere Unternehmen aus Sicht der Bundesregierung bzw. der BaFin in Zukunft nutzen, um der Entscheidung des Bundesgerichtshofs in vollem Umfang Rechnung zu tragen und trotzdem rechtssicher ihre AGBs zu ändern?

Die Bundesregierung hat keine Handlungsempfehlungen ausgesprochen. Auch die BaFin hat den ihrer Aufsicht unterliegenden Instituten und Unternehmen

bislang keine Handlungsempfehlungen zur Anpassung des AGB-Änderungsmechanismus gegeben. Im Übrigen wird auf die Antwort zu Frage 8 hingewiesen.

7. Wie beurteilt die Bundesregierung die Differenz zwischen dem Urteil des BGH und dem europäischen Recht, das eine Zustimmungsfiktion ausdrücklich einräumt (vgl. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:32015L2366&from=DE>)?

Das Urteil des BGH steht zum europäischen Recht, insbesondere zur Richtlinie (EU) 2015/2366 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. November 2015 über Zahlungsdienste im Binnenmarkt („Zweite Zahlungsdiensterichtlinie“), nicht im Widerspruch. Der Gerichtshof der Europäischen Union hat mit Urteil vom 11. November 2020 in der Rechtssache C-287/19 („DenizBank“) bereits klargestellt, dass Artikel 52 Nummer 6 Buchstabe a in Verbindung mit Artikel 54 der Zweiten Zahlungsdiensterichtlinie, die in § 675g BGB umgesetzt sind, eine inhaltliche Prüfung der fraglichen Klauseln am Maßstab der Richtlinie 93/13/EWG des Rates vom 5. April 1993 über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen („Klauselrichtlinie“) unberührt lassen. Danach sperrt die grundsätzliche Möglichkeit, eine Zustimmungsfiktion zu vereinbaren, auch nach europäischem Recht nicht die inhaltliche Überprüfung der Vertragsklauseln im Wege der AGB-Kontrolle.

8. Welche Maßnahmen hat die Bundesregierung bzw. die BaFin infolge des Urteils getroffen (Aktenzeichen: XI ZR 26/20)?
 - a) Sind weitere Maßnahmen geplant?
 - b) Wenn ja, mit welchem Zeitplan?

Die Fragen 8 bis 8b werden gemeinsam beantwortet.

Die Auswirkungen des Urteils betreffen in erster Linie die jeweiligen Vertragsverhältnisse zwischen Kreditinstituten und ihren Kundinnen und Kunden. Diese haben zu prüfen, inwieweit sie von den vom BGH in der genannten Entscheidung aufgestellten Grundsätzen betroffen und welche Konsequenzen für zukünftige Vertragsänderungen hieraus zu ziehen sind. Die Bundesregierung plant derzeit keine Maßnahmen in Folge des Urteils des Bundesgerichtshofs, wird aber die weitere Entwicklung beobachten.

Zu den Maßnahmen der BaFin wird auf die Antwort zur Frage 3 verwiesen. Darüber hinaus wird die BaFin innerhalb ihres gesetzlichen Auftrages zum Schutz kollektiver Verbraucherinteressen und der Gewährleistung eines funktionsfähigen, stabilen und integren deutschen Finanzsystems aktiv verfolgen, ob die beaufsichtigten Institute und Unternehmen die höchstrichterliche Rechtsprechung beachten.

Inwieweit weitere Maßnahmen in der Folge notwendig werden, kann zurzeit noch nicht belastbar beurteilt werden. Insofern können auch zur zeitlichen Dimension keine weiteren Angaben gemacht werden.