

Stellungnahme

Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Wohnimmobilienkreditrichtlinie

Kontakt:

Dr. Anne Danco

Telefon: +49 30 20225 – 5371

Telefax: +49 30 20225 -5345

E-Mail: anne.danco@dsgv.de

Klemens Bautsch

Telefon: +49 30 20225 – 5369

Telefax: +49 30 20225 – 5345

E-Mail: klemens.bautsch@dsgv.de

Berlin, 13. Februar 2015

Federführer:

Deutscher Sparkassen- und Giroverband e. V.

Charlottenstraße 47 | 10117 Berlin

Telefon: +49 30 20225-0

Telefax: +49 30 20225-250

www.die-deutsche-kreditwirtschaft.de

Inhaltsverzeichnis

A.	Zusammenfassung der wichtigsten Petiten	Seite 4
1.	Ausschlussfrist für den Widerruf von Alt-Darlehen	4
2.	Sachgerechte Ausgestaltung der Widerrufsfrist für neu abgeschlossene Immobilien-Verbraucherdarlehen	4
3.	Keine Deckelung der Vorfälligkeitsentschädigung	4
4.	Begrenzung der zu weitgehenden Beratungs- und Dokumentationspflichten bei Überziehungskrediten	5
B.	Anmerkungen zu den Regelungen des Referentenentwurfs	6
I.	Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuches	6
1.	Widerrufsrecht bei Verbraucherdarlehensverträgen, § 356b BGB	6
	a) Kopplung der Widerrufsfrist an eine ordnungsgemäße Widerrufsbelehrung	6
	b) Befristung des Widerrufsrechts	7
2.	Erstreckung des § 489 Abs. 4 Satz 2 BGB auf Förderbanken und kommunale Zweckverbände	8
3.	Definition des Verbraucherdarlehensvertrags, § 491 BGB-E	9
	a) Keine Einbeziehung von weiten Sicherungszwecken	9
	b) Gleichbehandlung von Bauspardarlehen	10
	c) Keine Einbeziehung von Modernisierungsdarlehen	10
	d) Keine Einbeziehung von unentgeltlichen Stundungen	11
	e) Übernahme weiterer Ausnahmen	12
4.	Schriftform, Vertragsinhalt, § 492 BGB-E	12
5.	Kopplungsgeschäfte bei Immobilien-Verbraucherdarlehensverträgen, § 492a BGB-E	12
6.	Information während des Vertragsverhältnisses, § 493 BGB-E	13
7.	Rechtsfolgen von Formmängeln, § 494 BGB-E	14
8.	Widerrufsrecht, Bedenkzeit, § 495 BGB-E	14
9.	Kündigungsrecht des Darlehensnehmers; vorzeitige Rückzahlung, § 500 BGB-E	15
10.	Vorfälligkeitsentschädigung, § 502 BGB-E	16
	a) Keine Deckelung der Vorfälligkeitsentschädigung	16
	b) Keine Übertragung der Ausnahme des § 502 Abs. 2 BGB auf Immobilien-Verbraucherdarlehen	17
	c) Verhältnis von Vorfälligkeitsschaden und Verzugsschaden	18
11.	Umwandlung bei Immobilien-Verbraucherdarlehen in Fremdwährung, § 503 BGB-E	18
	a) Definition des Fremdwährungsdarlehens	18
	b) Absicherung des Wechselkursrisikos	19
	c) Ausübung des Wandlungsrechts	19
	d) Klarstellung hinsichtlich Fremdwährungskrediten in Schweizer Franken	19

12.	Beratungspflicht bei Inanspruchnahme der Überziehungsmöglichkeit, § 504a BGB-E	20
	a) Europarechtliche Zulässigkeit ist fraglich	20
	b) Anwendungsbereich der Beratungspflichten ist zu weit gefasst	20
	aa) Kumulatives Vorliegen von dauerhafter und erheblicher Überziehung	20
	bb) Parameter für die Definition der Erheblichkeit sind nicht praktikabel	21
	cc) Einführung einer Bagatellgrenze	21
	c) Ermittlung von kostengünstigeren Finanzprodukten	21
	d) Beratungs- und Dokumentationspflichten zu weitgehend	22
	e) Wiederholung der Beratungspflichten	23
13.	Geduldete Überziehung, § 505 BGB-E	24
14.	Kreditwürdigkeitsprüfung bei Verbraucherdarlehensverträgen, § § 505a bis 505 BGB-E	24
	a) Erstreckung auf Versicherer	24
	b) Haftungsregelung des § 505d BGB-E geht zu weit	25
	c) Bewertung von Wohnimmobilien, § 505c BGB-E	25
15.	Beratungsleistungen bei Immobilier-Verbraucherdarlehensverträgen, § 511 BGB-E	26
16.	Darlehensvermittlungsvertrag, § 655a BGB-E	26
17.	Informationspflichten, § 675a BGB-E	27
II.	Änderungen des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch	27
1.	Übergangsvorschrift zum Gesetz zur Umsetzung der Wohnimmobilienkreditrichtlinie, Artikel 229 EGBGB-E	27
	a) Erfordernis eines abweichenden Inkrafttretens bei Beratungspflichten nach § 504a BGB-E	27
	b) Ausschlussfrist für den Widerruf von Alt-Darlehen	27
2.	Vorvertragliche Informationen bei Immobilier-Verbraucherdarlehen, Art. 247 § 1 EGBGB	29
3.	Information bei besonderen Kommunikationsmitteln, Art. 247 § 5 EGBGB-E	30
4.	Weitere Angaben im Vertrag, Art. 247 § 7 EGBGB-E	30
5.	Darlehensvermittler bei Verbraucherdarlehensverträgen, Art. 247 § 13 EGBGB-E	31
6.	Vorvertragliche Informationen bei Beratungsleistungen für Immobilier-Verbraucherdarlehensverträge, Art. 247 § 18 EGBGB-E	31
7.	Schaffung eines gesetzlichen Musters für den Fall der Nachholung einer Widerrufsbelehrung	32
III.	Änderung der Gewerbeordnung	32
IV.	Änderung der Preisangabenverordnung	32
1.	Verbraucherdarlehen, § 6 PAngV-E	32
2.	Werbung für Verbraucherdarlehen, § 6a PAngV-E	33
V.	Änderung des Kreditwesengesetzes	34
VI.	Europäisches Standardisiertes Merkblatt – ESI S-Merkblatt, Anlage 1	35
VII.	Berechnung des Effektiven Jahreszinses, Anlage 2	37

A. Zusammenfassung der wichtigsten Petiten

1. Ausschlussfrist für den Widerruf von Alt-Darlehen

Die Umsetzung der Wohnimmobilienkreditrichtlinie sollte dazu genutzt werden, eine Ausschlussfrist für den Widerruf von Altdarlehen aus den Jahren 2002 bis 2010 nach dem Vorbild der bestehenden Regelung in Art. 229 § 32 Abs. 2 Nr. 3 EGBGB einzuführen. Diese Regelung sieht eine Übergangsfrist von einem Jahr und 14 Tagen ab Inkrafttreten des Gesetzes vor, ehe das Widerrufsrecht erlischt. Auf diese Weise wird ein sachgerechter Ausgleich der Interessen von Unternehmern und Verbrauchern hergestellt: Die Darlehensnehmer haben über ein Jahr Zeit über die Ausübung eines ggf. fortbestehenden Widerrufsrechts zu entscheiden. Zugleich würde der Gesetzgeber die Rechtsunsicherheit beenden, die maßgeblich darauf zurückzuführen ist, dass sich das vom Gesetzgeber mit der BGB-InfoVO zur Verfügung gestellte Muster der Widerrufsbelehrung nachträglich als fehlerhaft herausgestellt hat.

2. Sachgerechte Ausgestaltung der Widerrufsfrist für neu abgeschlossene Immobilier-Verbraucherdarlehen

Anders als die Verbraucherkreditrichtlinie enthält die Wohnimmobilienkreditrichtlinie keine Vorgaben zur Ausgestaltung des Widerrufsrechts. Der deutsche Gesetzgeber sollte diesen Spielraum für die Einführung einer sachgerechten Regelung zur Widerrufsfrist nach dem Vorbild des § 356 Abs. 3 Sätze 1 und 2 BGB nutzen. Danach würde

- der Beginn der Widerrufsfrist nur von der Erteilung einer ordnungsgemäßen Widerrufsbelehrung abhängen (und nicht wie derzeit, von der Erteilung von Informationen, die in keinem Zusammenhang zur Entscheidung über die Ausübung des Widerrufs stehen) und
- das Widerrufsrecht zugleich auf maximal ein Jahr und 14 Tage befristet werden. Indem sich die Widerrufsfrist im Falle einer fehlenden oder fehlerhaften Widerrufsbelehrung um ein Jahr verlängert, würden die Darlehensgeber angehalten, die Belehrung mit großer Sorgfalt zu erteilen. Zugleich entfällt die völlig unverhältnismäßige Sanktionierung selbst kleinster Fehler durch das sog. „ewige“ Widerrufsrecht.

3. Keine Deckelung der Vorfälligkeitsentschädigung

Die deutschen Verbraucher entscheiden sich bei dem Erwerb von Immobilien regelmäßig für Kreditangebote mit langfristiger Zinsbindung. Auf diese Weise sichern sie sich gegen das Risiko steigender Zinsen ab, wodurch Zahlungsausfälle und Überschuldungen vermieden werden. Das Modell langfristiger Zinsbindungen hat gerade in der Finanzkrise maßgeblich dazu beigetragen, dass es auf dem deutschen Immobilienmarkt – anders als in anderen Ländern – zu keinen Verwerfungen gekommen ist. Kredite mit langfristiger Zinsbindung können aber nur angeboten werden, wenn sich auch der Darlehensgeber darauf verlassen kann, dass der Vertrag bis zum Ende der Laufzeit vertragsgemäß durchgeführt wird. Dies liegt daran, dass der Darlehensgeber das Darlehen für die gesamte Laufzeit refinanziert und für diesen Zeitraum die Refinanzierungskosten zu tragen hat. Aus diesem Grund sollte das Recht zur vorzeitigen Rückzahlung bei Festzinsvereinbarungen wie bisher auf enge Ausnahmefälle begrenzt werden. Daneben muss der Darlehensgeber die Möglichkeit haben, im Falle der vorzeitigen Rückzahlung eine Vorfälligkeitsentschädigung zu verlangen.

4. Begrenzung der zu weitgehenden Beratungs- und Dokumentationspflichten bei Überziehungskrediten

In § 504a Abs. 2 und 3 BGB-E sind sehr weitgehende Beratungs- und Dokumentationspflichten enthalten, die sich im Mengengeschäft kaum umsetzen lassen. Dass die Vorgaben des § 504a BGB-E zu weitgehend sind, zeigt sich bereits daran, dass sie weit über die allgemeinen Vorgaben zu Beratungsleistungen bei Immobilien-Verbraucherdarlehen nach § 511 BGB-E, Art. 247 § 18 EGBGB-E hinausgehen. Sollte eine Beratungspflicht für dauerhaft und erheblich in Anspruch genommene Überziehungskredite gesetzlich geregelt werden, sollte deren Umfang nicht über die Regelungen des § 511 Abs. 2 und 3 BGB-E hinausgehen. Nicht unberücksichtigt sollte in diesem Zusammenhang bleiben, dass die Beratungsleistungen bei Immobilien-Verbraucherdarlehen Zusatzleistungen sind, für die sich der Verbraucher individuell entscheidet und die ggf. gesondert bepreist werden, während die Beratungsleistungen bei Überziehungskrediten für alle betroffenen Verbraucher nunmehr gesetzlich vorgeschrieben werden sollen.

B. Anmerkungen zu den Regelungen des Referentenentwurfs

Die Deutsche Kreditwirtschaft unterstützt die mit der Wohnimmobilienkreditrichtlinie sowie dem Referentenentwurf verfolgte Zielsetzung, eine nachhaltige Kreditvergabe und –aufnahme zu fördern und ein hohes Verbraucherschutzniveau zu schaffen. Dabei sind wir uns bewusst, dass die Umsetzung der Wohnimmobilienkreditrichtlinie nicht einfach ist, da bei vielen Regelungen die Vorgaben zweier Richtlinien – der Verbraucherkreditrichtlinie und der Wohnimmobilienkreditrichtlinie – zu beachten sind. Auf den ersten Blick erscheint es durchaus naheliegend, dass der Gesetzgeber möglichst viele Sachverhalte einheitlich regeln möchte. Dabei sollte aber jeweils sorgfältig geprüft werden, ob dies auch sachgerecht ist, da diese Lösung für die Darlehensgeber in vielen Fällen zur Folge haben wird, dass die strengere Vorgabe aus einer Richtlinie auch auf den Anwendungsbereich der anderen Richtlinie erstreckt wird. In diesem Zusammenhang ist insbesondere zu beachten, dass der europäische Gesetzgeber in der Wohnimmobilienkreditrichtlinie Aspekte wie z. B. das Widerrufsrecht in Kenntnis der Regelungen der Verbraucherkreditrichtlinie abweichend geregelt hat. Dies sollte als bewusste Entscheidung des europäischen Gesetzgebers gewertet werden, dass eine Übertragung der Vorgaben der Verbraucherkreditrichtlinie nicht sachgerecht ist. In diesen Fällen sollte der nationale Gesetzgeber besonders sorgfältig prüfen, ob eine einheitliche Behandlung von Allgemein- und Immobilier-Verbraucherdarlehensverträgen tatsächlich sinnvoll ist.

Dies vorausgeschickt, nehmen wir zu den einzelnen Regelungen des Referentenentwurfs wie folgt Stellung:

I. Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs

1. Widerrufsrecht bei Verbraucherdarlehensverträgen, § 356b BGB

Nach aktuellem Recht beginnt die 14-tägige Widerrufsfrist des Darlehensnehmers gemäß § 356b BGB erst mit Vertragsschluss (§ 355 Abs. 2 BGB) und Erteilung umfangreicher vertraglicher Pflichtangaben (§ 356b Abs. 1, 2 i. V. m. § 492 Abs. 2 BGB). Dies hat zur Folge, dass im Falle einer fehlenden oder fehlerhaften Pflichtangabe die Widerrufsfrist nicht zu laufen beginnt und dem Darlehensnehmer ein unbefristetes Widerrufsrecht zusteht. Mit dieser Regelung wird für Allgemein-Verbraucherdarlehen die Vorgabe in Art. 14 Abs. 1 UA 2 der Verbraucherkreditrichtlinie umgesetzt. Die Wohnimmobilienkreditrichtlinie enthält hingegen keine Regelungen zur Ausgestaltung der Widerrufsfrist für Immobilier-Verbraucherdarlehen, so dass es den Mitgliedstaaten freisteht, den Beginn der Widerrufsfrist abweichend zu regeln. Der deutsche Gesetzgeber sollte die Möglichkeit nutzen und die Regelung in § 356b Abs. 2 BGB im Hinblick auf Immobilier-Verbraucherdarlehensverträge in Anlehnung an die Regelung in § 356 Abs. 3 Sätze 1 und 2 BGB ausgestalten. Nach dieser Vorgabe beginnt die Widerrufsfrist für außerhalb von Geschäftsräumen oder im Fernabsatz geschlossene Verträge über Nichtfinanzdienstleistungen mit Vertragsschluss und ordnungsgemäßer Widerrufsbelehrung zu laufen (§ 356 Abs. 3 S. 1 BGB) und endet spätestens ein Jahr und 14 Tage nach Vertragsschluss (§ 356 Abs. 3 S. 2 BGB).

a) Kopplung der Widerrufsfrist an eine ordnungsgemäße Widerrufsbelehrung

Zum einen sollte die Regelung in § 356b Abs. 2 um einen 3. Satz ergänzt werden, wonach hinsichtlich des Beginns der Widerrufsfrist bei Immobilier-Verbraucherdarlehen anstelle der Erteilung aller Pflichtangaben lediglich auf die Erteilung einer ordnungsgemäßen Widerrufsinformation abgestellt wird.

Auf diese Weise würde eine sachgerechte Ausgestaltung der Widerrufsfrist erreicht: Auf der einen Seite wäre sichergestellt, dass der Darlehensnehmer sein Widerrufsrecht kennt und ausüben kann. Zugleich würde der Beginn der Widerrufsfrist nicht an Informationen gekoppelt, die keinen Einfluss auf die Ausübung des Widerrufsrechts haben, für die Darlehensgeber aber erhebliche Risiken bewirken. So besteht die Gefahr, dass sich eine bei Vertragsschluss nach bestem Wissen erteilte Pflichtangabe nachträglich als unzutreffend erweist, was zur Folge hätte, dass alle betreffenden Verträge unbefristet widerrufen werden können. Dass dies kein theoretisches Szenario ist, wird dadurch belegt, dass in jüngster Zeit Widerrufe wiederholt auf vermeintlich fehlerhafte Pflichtangaben gestützt werden.

Vor diesem Hintergrund sollte der deutsche Gesetzgeber den Gestaltungsspielraum, den ihm die Wohnimmobilienkreditrichtlinie belässt, für eine sachgerechte Regelung nutzen, in der der Beginn der Widerrufsfrist ausschließlich an die ordnungsgemäße Belehrung über das Widerrufsrecht geknüpft wird. Dies würde eine dringend erforderliche Erhöhung der Rechtssicherheit gegenüber der aktuellen Rechtslage bedeuten.

b) Befristung des Widerrufsrechts

Zusätzlich sollte das Widerrufsrecht wie in § 356 Abs. 3 S. 2 BGB auf ein Jahr und 14 Tage befristet werden. Die dortige Befristung beruht auf der Vorgabe in Art. 10 der Verbraucherrechterichtlinie. Zur Begründung der Befristung hatte der europäische Gesetzgeber im 43. Erwägungsgrund explizit den Aspekt der Rechtssicherheit herangezogen. Hierbei handelt es sich um einen sachgerechten Interessenausgleich, der auch auf Immobilien-Verbraucherdarlehen übertragen werden sollte: Indem sich die 14-tägige Widerrufsfrist im Falle einer fehlenden oder unzureichenden Widerrufsinformation um ein Jahr verlängert, wird für die Darlehensgeber ein hinreichender Anreiz gesetzt, die Belehrung ordnungsgemäß zu erteilen. Zugleich wird verhindert, dass geringfügige Formfehler zu einem ewigem Widerrufsrecht führen können. Dass diese Gefahr nicht bloß theoretischer Natur ist, wird dadurch belegt, dass derzeit zahllose Gerichtsverfahren anhängig sind, in denen darum gestritten wird, ob die – inhaltlich dem gesetzlichen Muster entsprechenden – Widerrufsinformationen wirksam sind. Dabei wird in den gerichtlichen Auseinandersetzungen über kleinste Details und Formalia der gesetzlichen Belehrungsmuster, bis hin zur Frage der Relevanz von Tippfehlern gestritten. Dies verdeutlicht, dass sich das Widerrufsrecht von der ursprünglichen gesetzgeberischen Zielsetzung, dem Verbraucher nach dem Abschluss des Vertrages eine Überlegungsfrist einzuräumen, inzwischen weit entfernt hat, und in den in Rede stehenden Fällen vielmehr als Gelegenheit zur Generierung finanzieller Vorteile aufgrund der aktuellen Zinsentwicklungen genutzt wird. Die Möglichkeit eines unbefristeten Widerrufsrechts ist für die Darlehensgeber mit unkalkulierbaren Risiken verbunden.

Die Befristung des Widerrufsrechts wäre auch europarechtlich zulässig, was sich bereits daran zeigt, dass die Wohnimmobilienkreditrichtlinie – anders als früher erlassene Richtlinien¹ – keine Vorgaben zur Ausgestaltung des Widerrufsrechts enthält. Darüber hinaus sieht die Richtlinie nicht für jeden Fall ein Widerrufsrecht vor, vielmehr können die Mitgliedstaaten nach Art. 14 Abs. 6 UA 2 der Richtlinie entscheiden, ob sie den Verbrauchern

¹ Vgl. nur Art. 14 Abs. 1 der Verbraucherkreditrichtlinie:

„.... Diese Widerrufsfrist beginnt

a) entweder am Tag des Abschlusses des Kreditvertrags oder

b) an dem Tag, an dem der Verbraucher die Vertragsbedingungen und die Informationen gemäß Artikel 10 erhält, sofern dieser nach dem in Buchstabe a des vorliegenden Unterabsatzes genannten Datum liegt.“

eine vorvertragliche Bedenkzeit oder ein Widerrufsrecht einräumen. Die Möglichkeit der vorvertraglichen Bedenkzeit unterscheidet sich dabei von der Einräumung eines Widerrufsrechts, da der Verbraucher bei der vorvertraglichen Bedenkzeit eine einseitige Option auf Abschluss des Kreditvertrags erhält. Da die Option denklöslich mit Vertragsschluss erlischt, kommt eine Verlängerung der vorvertraglichen Bedenkzeit im Falle einer unzureichenden Informationserteilung nicht in Betracht. Der Richtlinie lässt sich nicht entnehmen, dass der europäische Gesetzgeber das Widerrufsrecht nach Vertragsschluss abweichend von der vorvertraglichen Bedenkzeit ausgestalten wollte.

Daneben hat der europäische Gesetzgeber den Mitgliedstaaten mit dem Wahlrecht zwischen vorvertraglicher Bedenkzeit und Widerrufsrecht ausweislich der Darstellung im 23. Erwägungsgrund eine flexible Ausgestaltung der Bedenkzeit ermöglicht. Mit dieser den Mitgliedstaaten bewusst eingeräumten Flexibilität wäre eine dahingehende Auslegung der Richtlinie, dass sie einer Befristung des Widerrufsrechts im nationalen Recht entgegensteht, nicht vereinbar. Die Zulässigkeit der Befristung des Widerrufsrechts wird zudem nochmals durch folgende Aussage im 23. Erwägungsgrund unterstrichen:

„...; und im Interesse der Rechtssicherheit im Zusammenhang mit Immobilientransaktionen sollten die Mitgliedstaaten vorsehen können, dass die Bedenkzeit oder das Recht auf Widerruf in Fällen endet, in denen der Verbraucher Schritte unternimmt, die gemäß nationalem Recht die Begründung oder Übertragung eines Rechts an einer Immobilie im Zusammenhang mit oder unter Verwendung von Finanzmitteln, die er im Rahmen des Kreditvertrags erhalten hat, zur Folge haben, oder in denen er gegebenenfalls die Finanzmittel an eine dritte Partei überträgt.“

2. Erstreckung des § 489 Abs. 4 Satz 2 BGB auf Förderbanken und kommunale Zweckverbände

Nach **§ 489 Abs. 4 Satz 2 BGB** besteht die Möglichkeit, das ordentliche Kündigungsrecht insbesondere von Gebietskörperschaften im Rahmen einer Kreditaufnahme vertraglich auszuschließen oder zu erschweren. Zur Erfüllung der den Gebietskörperschaften obliegenden öffentlichen Aufgaben sind die öffentlichen Förderbanken verpflichtet, diese zu unterstützen sowie in deren Interesse liegende Maßnahmen zu finanzieren und durchzuführen. Förderbanken handeln damit im Rahmen ihres Förderauftrags lediglich als Erfüllungsgehilfen ihrer jeweiligen staatlichen Träger, d. h. des Bundes oder der Länder. Es ist daher nur konsequent, sie im Rahmen der Kreditaufnahme, also auch des § 489 Abs. 4 Satz 2 BGB rechtlich ihren Trägern gleichzustellen. Aus Klarstellungsgründen sollten ebenfalls die kommunalen Zweckverbände in § 489 Abs. 4 Satz 2 BGB mit aufgenommen werden. Schon heute werden diese wie die in § 489 Abs. 4 Satz 2 BGB ausdrücklich erwähnten Gemeindeverbände behandelt (vgl. z. B. § 5 Abs. 2 des Gesetzes über kommunale Gemeinschaftsarbeit (GkG) des Landes Nordrhein-Westfalen). § 489 Abs. 4 Satz 2 BGB sollte daher wie folgt gefasst werden: „Dies gilt nicht bei Darlehen an den Bund, ein Sondervermögen des Bundes, ein Land, eine Gemeinde, einen Gemeindeverband, *einen kommunalen Zweckverband, eine öffentliche Förderbank*, die Europäischen Gemeinschaften oder ausländische Gebietskörperschaften.“

3. Definition des Verbraucherdarlehensvertrags, § 491 BGB-E

a) Keine Einbeziehung von weiten Sicherungszwecken

§ 491 Abs. 3 BGB-E enthält die Legaldefinition des neu eingeführten Immobilier-Verbraucherdarlehensvertrags. Dabei wird in § 491 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 BGB-E auf die grundpfandrechtliche Sicherung abgestellt, wobei unklar ist, ob nur die unmittelbare Sicherung des Darlehens im Sinne eines engen Sicherungszwecks erfasst wird oder auch die Sicherung aller Ansprüche aus der bankmäßigen Geschäftsverbindung durch eine weite Sicherungszweckerklärung. Der Hinweis auf S. 71 der Begründung des Referentenentwurfs, dass von der Ausnahmegvorschrift des Artikel 3 Abs. 2 Buchst. d der Richtlinie kein Gebrauch gemacht wird, da der Verbraucher besonders schutzwürdig ist, wenn für Überziehungskredite eine dingliche Sicherung verlangt wird, deutet darauf hin, dass nur enge Sicherungszweckerklärungen erfasst werden. Diese Auslegung wäre auch aus Kundensicht vorteilhaft, da die Allgemein-Verbraucherdarlehensverträge sowie die Rahmenvereinbarungen zur Einräumung eines Überziehungskredits andernfalls eine Regelung enthalten müssten, dass eine etwaige bestehende dingliche Sicherheit das Darlehen nicht sichert. Damit entfielen aber zugleich die Möglichkeit, dem Darlehensnehmer im Hinblick auf die dingliche Sicherheit günstigere Konditionen zu gewähren. Daneben ist zu beachten, dass ein auf einem Girokonto eingeräumter Überziehungskredit im Verhältnis zu der durch das Grundpfandrecht gesicherten Immobilienfinanzierung betragsmäßig zu vernachlässigen ist und es somit nicht sachgerecht wäre, den Überziehungskredit den Regelungen für Immobilier-Verbraucherdarlehen zu unterwerfen.

Um Abgrenzungsschwierigkeiten zu vermeiden, sollte in der Gesetzesbegründung jedenfalls eine Klarstellung aufgenommen werden, wie die Regelung in § 491 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 BGB-E zu verstehen ist.

Sofern die Einbeziehung von weiten Sicherungszwecken entgegen unserem Votum für erforderlich erachtet werden sollte, müsste auf jeden Fall eine gesetzgeberische Klarstellung vorgenommen werden, dass bei der Inanspruchnahme geduldeter Überziehungen im Sinne des § 505 BGB auf das Recht abzustellen ist, dass bei Abschluss der zugrundeliegenden Rahmenvereinbarung galt. Bei der geduldeten Überziehung besteht nämlich das besondere Problem, dass mit jeder gesonderten Inanspruchnahme ein neuer Kreditvertrag zustande kommt. Wenn nun die zugrundeliegende Rahmenvereinbarung (z.B. der Girokontovertrag) durch einen weiten Sicherungszweck grundpfandrechtlich gesichert ist, werden dadurch zugleich auch die Ansprüche aus der geduldeten Überziehung gesichert. Dies kann die Frage aufwerfen, ob nicht der durch die Inanspruchnahme der geduldeten Überziehungsmöglichkeit geschlossene Kreditvertrag zukünftig den Vorgaben für Immobilier-Verbraucherdarlehen unterliegt. Dieses Ergebnis wäre nicht sachgerecht, da die jeweiligen Überziehungskredite auf einer Rahmenvereinbarung beruhen, die die Angaben nach § 505 Abs. 1 S. 1, Art. 247 § 17 EGBGB enthält. Obwohl die Darlehensgeber die Kunden bei Abschluss des Rahmenvertrags nach dem seinerzeit geltenden Recht ordnungsgemäß informiert hatten, müssten sie nunmehr nachträglich in diesen Rahmenvertrag eingreifen, indem sie entweder auf die grundpfandrechtliche Sicherung durch die weite Zweckerklärung verzichten oder die neuen Informationspflichten für Immobilier-Verbraucherdarlehen erfüllen. Beides lässt sich im Mengengeschäft gegenüber Bestandskunden in der Praxis kaum darstellen. Im Übrigen wäre dieses Ergebnis auch nicht mit der gesetzlichen Konzeption von geduldeten Überziehungen nach § 505 BGB vereinbar. Auf Grund der Besonderheiten der geduldeten Überziehungen sieht § 505 Abs. 1 S. 1 BGB nämlich vor, dass die relevanten Informationen bei Abschluss des Rahmenvertrages, der die Grundlage für die geduldete Überziehung bildet, erteilt werden. Um zu verhindern, dass von diesem Konzept abgewichen wird, ist eine gesetzgeberische Klarstellung erforderlich, dass

Verträge über geduldete Überziehungen dem Recht unterliegen, das bei Abschluss der zugrundeliegenden Rahmenvereinbarung galt.

b) Gleichbehandlung von Bauspardarlehen

Die EU-Hypothekarkreditrichtlinie enthält in Art. 3 Abs. 1 a) eine Definition, der zufolge Verbraucherdarlehensverträge, die entweder durch eine Hypothek „oder eine vergleichbare Sicherheit, die in einem Mitgliedstaat gewöhnlich für Wohnimmobilien genutzt wird, oder durch ein Recht an Wohnimmobilien besichert sind“ in den Anwendungsbereich jener Definition fallen. Mit Blick darauf, dass es in Deutschland gemäß § 503 Abs. 1, 2. Halbsatz „der Sicherung durch ein Grundpfandrecht“ gleichsteht, „wenn von einer solchen Sicherung nach § 7 Abs. 3 bis 5 des Gesetzes über Bausparkassen abgesehen wird“, sollte diese in Deutschland geltende Gleichstellung jener Bauspardarlehen mit grundpfandrechtlich gesicherten Krediten auch im neuen Wortlaut der gesetzlichen Regelung unverändert zum Ausdruck kommen. Die vorgenannte, bisher in § 503 Abs. 1, 2. Halbsatz BGB zum Ausdruck kommende Gleichstellung sollte daher auch zukünftig nicht nur in der Gesetzesbegründung (dort ist die Gleichstellung auf Seite 68 der Gesetzesbegründung zu § 491 BGB-E ausdrücklich bestätigt) angesprochen werden, sondern auch weiterhin unmittelbar im Wortlaut des Gesetzes seinen Niederschlag finden. Die genannte, bisher im deutschen Recht verankerte ausdrückliche Gleichstellung der Bausparkassenkredite sollte daher auch zukünftig ausdrücklich unmittelbar im Wortlaut des Gesetzes verankert werden.

c) Keine Einbeziehung von Modernisierungsdarlehen

Nach **§ 491 Abs. 3 S. 1 Nr. 2 BGB-E** werden auch entgeltliche Darlehensverträge zwischen Unternehmer und Verbraucher erfasst, die für den Erwerb oder die Erhaltung des Eigentums an Grundstücken, Gebäuden oder grundstücksgleichen Rechten bestimmt sind. Diese Formulierung lässt offen, ob die Regelung lediglich Kreditaufnahmen zur Eigentumserhaltung (sog. Umschuldungskredite) oder auch Kredite zur Zustandserhaltung (sog. Modernisierungsdarlehen) erfasst. Aus unserer Sicht kann sich die Regelung nur auf Umschuldungskredite beziehen, da sie andernfalls über den in Art. 3 geregelten Anwendungsbereich der Wohnimmobilienkreditrichtlinie hinausgehen würde. In Art. 3 Abs. 1 Buchst. b ist nämlich von Kreditverträgen, die für den Erwerb oder die Erhaltung von Eigentumsrechten an einem Grundstück bestimmt sind, die Rede. Auch ergibt sich aus Erwägungsgrund (14) Satz 4 der EU-Verbraucherkreditrichtlinie 2008/48/EG vom 23. April 2008², dass Verbraucherdarlehensverträge, die der Renovierung eines Hauses dienen, bereits in den Anwendungsbereich der EU-Verbraucherkreditrichtlinie fallen, so dass sie dementsprechend nicht dem Anwendungsbereich der EU-Hypothekarkreditrichtlinie unterliegen. Dieses Verständnis klingt auch in der Begründung zum Referentenentwurf an, wo beispielhaft die Kreditaufnahme zur Abwendung einer Zwangs- oder Teilungsversteigerung erwähnt wird. Um Abgrenzungsschwierigkeiten zu Allgemein-Verbraucherdarlehen nach Abs. 2 zu vermeiden, sollte allerdings unmittelbar im Gesetz klargestellt werden, dass nur Umschuldungskredite erfasst sind. So sollte in § 491 Abs. 3 S. 1 Nr. 2 BGB-E in Anlehnung an den Wortlaut der Richtlinie auf die *Erhaltung von Eigentumsrechten an Grundstücken, an bestehenden oder zu errichtenden Gebäuden oder für den Erwerb oder die Erhaltung von grundstücksgleichen Rechten* abgestellt werden. Zumindest müsste aber in der Gesetzesbegründung klargestellt werden, dass die in Rede stehenden, nicht grundpfandrechtlich gesicherten Renovierungsdarlehen nicht in den Anwen-

² Die genannte Regelung lautet:
 „...Kreditverträge sollten jedoch nicht lediglich aus dem Grund vom Geltungsbereich dieser Richtlinie ausgeschlossen werden, dass sie der Renovierung oder der Wertsteigerung eines bestehenden Gebäudes dienen.“

dungsbereich der Vorschriften über Immobiliar-Verbraucherdarlehen fallen, sondern als „Allgemein-Verbraucherdarlehen“ i. S. d. § 491 Abs. 2 BGB-neu zu qualifizieren sind. Im Übrigen ergibt sich auch aus Art. 46 der EU-Wohnimmobilienrichtlinie, dass der EU-Gesetzgeber „Kredite, die zum Zwecke der Renovierung einer Wohnimmobilie abgeschlossen werden“ ausdrücklich der EU-Verbraucherkreditrichtlinie (und nicht der Wohnimmobilienkreditrichtlinie) zuweisen wollte: Denn mit der Regelung in Art. 46 der Wohnimmobilienkreditrichtlinie hat der EU-Gesetzgeber gleichzeitig auch eine ausdrückliche Änderung der EU-Verbraucherkreditrichtlinie vorgenommen, um zu gewährleisten, dass (auch) solche „Kredite, die zum Zwecke der Renovierung einer Wohnimmobilie abgeschlossen werden“, die sich betragsmäßig auf mehr als 75.000,- Euro belaufen (und damit nach Maßgabe des betragsmäßigen Anwendungsbereiches der EU-Verbraucherkreditrichtlinie in der Fassung 2008/48/EG eigentlich nicht in deren Anwendungsbereich fallen würden) ausschließlich in den Anwendungsbereich der EU-Verbraucherkreditrichtlinie (und nicht in den Anwendungsbereich der Wohnimmobilienkreditrichtlinie) fallen sollen.

Zu § 491 Abs. 3 S. 1 BGB-E sei zudem auf das Problem der **Mischfinanzierung** hingewiesen. So kommt es vor, dass ein Darlehen über 100.000 Euro ohne grundpfandrechtliche Sicherheit zur Hälfte für den Erwerb einer Immobilie und zur Hälfte für deren Sanierung verwendet wird. In derartigen Konstellationen wäre es vorzuzugswürdig, wenn eine einheitliche Qualifikation als Immobiliar-Verbraucherdarlehensvertrag möglich wäre und dies in der Gesetzesbegründung zum Ausdruck käme.

d) Keine Einbeziehung von unentgeltlichen Stundungen

§ 491 Abs. 3 S. 2 BGB-E enthält den zweiten Teil der Legaldefinition des Immobiliar-Verbraucherdarlehensvertrags. Danach werden auch unentgeltliche Stundungen von Forderungen erfasst, wenn sie durch ein Grundpfandrecht gesichert sind. Der Regelung lässt sich nicht eindeutig entnehmen, ob sie nur auf grundpfandrechtliche Sicherheiten abstellt, die anlässlich der Stundung gestellt werden oder auch bereits bestehende Sicherheiten erfasst. Nach der Systematik von Art. 3 der Richtlinie können nur anlässlich der Stundung neu zu bestellende Sicherheiten erfasst sein. Die Regelung beruht nämlich auf der Ausnahmeregelung in Art. 3 Abs. 2 Buchst. f. Dort heißt es, dass Kreditverträge, die die unentgeltliche Stundung einer bestehenden Forderung betreffen, nicht in den Anwendungsbereich der Richtlinie fallen, wenn sie nicht in den Geltungsbereich von Absatz 1 Buchst. a fallen. Die letztgenannte Rückausnahme erscheint nur dann sinnvoll, wenn sie sich nur auf Sicherheiten bezieht, die anlässlich der Stundung gestellt werden. Bezöge sich die Rückausnahme auch auf grundpfandrechtliche Sicherheiten, die bereits zur Sicherung des Darlehens gestellt wurden, würde die Ausnahme in der Praxis weitgehend leerlaufen. Dieses Ergebnis ist auch sachgerecht, da der Darlehensnehmer nur dann eine gesonderte Leistung für die Stundung erbringt, wenn er anlässlich der Stundungsvereinbarung eine neue Sicherheit stellt. Andernfalls ist die unentgeltliche Stundung nur vorteilhaft für den Darlehensnehmer, so dass er des Schutzes der §§ 491a ff. BGB-E nicht bedarf. Aus diesem Grund sollte die Regelung in § 491 Abs. 3 S. 2 BGB-E dahingehend präzisiert werden, dass die unentgeltliche Stundung einer Forderung als entgeltlich gilt, *wenn für die Stundung ein Grundpfandrecht gestellt wird*.

In der Begründung zum Referentenentwurf müsste es zudem im dritten Absatz auf Seite 69 § 491 Abs. 3 S. 2 BGB heißen und nicht Abs. 2.

e) Übernahme weiterer Ausnahmen

§ 491 Abs. 3 S. 3 BGB-E verweist derzeit lediglich auf § 491 Abs. 2 Satz 2 Nr. 4. Hier sollte eine weitergehende Umsetzung von Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie erwogen werden. Für die Praxis von Interesse ist insbesondere Art. 3 Abs. 2 Buchstabe d, welcher bei Zwischenfinanzierungen zur Anwendung gelangt.

4. Schriftform, Vertragsinhalt, § 492 BGB-E

In der Regelung in Art. 24 der Wohnimmobilienkreditrichtlinie zu Kreditverträgen mit variablen Zinssätzen wird unter Buchstabe a) auf Indizes oder Referenzzinssätze abgestellt, die bestimmte Anforderungen erfüllen und zur Berechnung variabler Zinssätze herangezogen werden. Diese Regelung wird in **§ 492 Abs. 7 BGB-E** übernommen. In der Begründung des Entwurfs wird auf Seite 74 allerdings alleine der Referenzzinssatz der EZB genannt, so dass der Eindruck entstehen kann, dass andere Marktzinssätze, wie z. B. der EURIBOR oder LIBOR-Zinssätze nicht erfasst werden, obwohl sie im Bundesbankbericht veröffentlicht werden. Hier wäre ein Hinweis in der Gesetzesbegründung erforderlich, dass auch weitere Marktzinsen, wie z. B. die EURIBOR oder LIBOR-Sätze unter die Regelung fallen können. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass in der Wohnimmobilienkreditrichtlinie in Anhang II, Teil B (Hinweise zum Ausfüllen des ESIS-Merkblatts), zu Abschnitt „3. Hauptmerkmale des Kredits“, Nr. 6, ausdrücklich auf den „EURIBOR-Satz“ verwiesen wird.

Darüber hinaus sei darauf hingewiesen, dass Art. 24 ausdrücklich auf „etwaige Indizes oder Referenzzinssätze“ und damit auch auf eine Mehrheit von Referenzparametern abstellt. Da in der Praxis durchaus auch Kombinationen von zwei oder mehr Parametern üblich sind, sollte dies auch in der Umsetzung zum Ausdruck kommen.

5. Kopplungsgeschäfte bei Immobilier-Verbraucherdarlehensverträgen, § 492a BGB-E

Nach **§ 492a Abs. 1 BGB-E** dürfen Darlehensgeber den Abschluss von Immobilier-Verbraucherdarlehensverträgen nicht davon abhängig machen, dass der Darlehensnehmer oder ein Dritter weitere Finanzprodukte oder Finanzdienstleistungen erwirbt. Aus unserer Sicht sollte in der Gesetzesbegründung explizit klargestellt werden, dass die Stellung von Sicherheiten als Leistung des Darlehensnehmers oder eines Dritten an den Darlehensgeber keine Finanzdienstleistungen im Sinne der Vorschrift darstellt. Dies wird zwar im Grunde bereits dadurch deutlich, dass vom Erwerb von Finanzdienstleistungen die Rede ist. Auch ist eine Sicherheit kein Produkt, dass ein Verbraucher i. S. d. Definition des § 492a Abs. 1 BGB-E separat „erwerben“ könnte. Restzweifel können sich aber daraus ergeben, dass in Gestaltungshinweis 5 der gesetzlichen Muster-Widerrufsbelehrung für außerhalb von Geschäftsräumen oder im Fernabsatz geschlossene Verträge über Finanzdienstleistungen (Anl. 3 zu Art. 246b § 2 Abs. 3 S. 1 EGBGB) die Hereinnahme einer Bürgschaft beispielhaft als „Finanzdienstleistung“ i. S. d. § 312 Abs. 5 BGB genannt wird, was zur Konsequenz hat, dass die Stellung von Sicherheiten, sofern sie „außerhalb von Geschäftsräumen“ (§ 312b BGB) oder im Wege eines Fernabsatzgeschäftes (§ 312c BGB) erfolgt, im Anwendungsbereich jener vertriebsartbezogenen Regelungen eine „Finanzdienstleistung“ i. S. d. § 312 Abs. 5 BGB bildet. Kreditsicherheiten sollten allerdings – entgegen der derzeit geltenden vorgenannten gesetzlichen Regelung – nach zutreffendem Verständnis im Sinne der gesetzlichen Regelungen insgesamt nicht als „Dienstleistung“ des Kreditinstituts gegenüber dem Verbraucher qualifiziert werden, denn sie stellen (umgekehrt) vielmehr eine Leistung des Verbrauchers gegenüber dem Kreditinstitut dar. Die Bestellung von Kreditsicherheiten

durch einen Verbraucher sollte daher (rechtstechnisch etwa durch einen entsprechenden ergänzenden Ausnahmetatbestand in § 312 Abs. 7 BGB) insgesamt vom Anwendungsbereich der Vorschriften der §§ 312 -312 k BGB ausgenommen werden. Das Gesetzgebungsverfahren sollte dazu genutzt werden, eine entsprechende ausdrückliche Regelung im Gesetz zu verankern. Sofern eine derartige allgemeine Ausnahmeregelung nicht in das Gesetz aufgenommen werden sollte, müsste im Rahmen des jetzigen Gesetzgebungsverfahrens aber zumindest klargestellt werden, dass ein Verbraucherdarlehensvertrag und die von einem Verbraucher gestellte Sicherheit – unabhängig davon, ob die Sicherheit unmittelbar vom Darlehensnehmer selbst oder von einem Drittsicherungsgeber gestellt wird – jedenfalls kein Koppelungsgeschäft i. S. d. § 492a BGB-E darstellen.

In der Gesetzesbegründung heißt es auf Seite 77 im dritten Absatz: „Die erste Variante („Ansammlung von Kapital“) regelt im Fall der Nummer 1 den klassischen Fall, in dem auf einem anderen Konto desselben Kreditgebers ein Guthaben angesammelt wird.“ Da es in der Praxis nicht ungewöhnlich ist, dass Geld auf dem Konto eines anderen Kreditinstituts angesammelt wird, sollte es in diesem Beispiel heißen „desselben Kreditgebers oder eines anderen Instituts“.

In Anlehnung an die auf europäischer Ebene im Juli 2014 verabschiedete Zahlungskontenrichtlinie (Richtlinie 2014/92/EU), Art. 16 Abs. 9, sollte auch im Rahmen der Umsetzung der Wohnimmobilienkreditrichtlinie in deutsches Recht eine Ausnahme vom Kopplungsverbot für den Erwerb von Geschäftsanteilen von Kreditinstituten vorgesehen werden, wenn der Geschäftsanteilserwerb von allen Kunden des Kreditinstitutes verlangt und davon die Kreditvergabe (z. B. für Neukunden) abhängig gemacht wird.

6. Informationen während des Vertragsverhältnisses, § 493 BGB-E

Nach **§ 493 Abs. 4 BGB-E** muss der Darlehensgeber den Darlehensnehmer informieren, wenn bei einem Fremdwährungsdarlehen der Wert des noch zu zahlenden Restbetrags um mehr als 20 Prozent gegenüber dem Wert steigt, der bei Zugrundelegung des Wechselkurses bei Vertragsschluss gegeben wäre. Nach § 493 Abs. 4 S. 2 Nr. 4 BGB-E soll der Darlehensgeber die Informationen in regelmäßigen Abständen erteilen, bis die Differenz von 20 Prozent wieder unterschritten wird. In der Gesetzesbegründung heißt es auf Seite 80, dass nicht näher definiert wird, in welchen Abständen die Warnhinweise erteilt werden sollen. Die Konkretisierung soll vielmehr durch die Rechtsprechung erfolgen. Im Referentenentwurf wird aber angenommen, dass eine vierteljährliche Information in der Regel, eine monatliche Information in jedem Fall ausreichen dürfte. Uns erscheint fraglich, ob die Vorgaben von Art. 23 Abs. 4 S. 1 der Richtlinie dadurch zutreffend umgesetzt werden. Dort heißt es nämlich, dass der Kreditgeber den Verbraucher „regelmäßig zumindest dann warnt“, wenn es zu Wechselkursschwankungen von über 20 Prozent kommt. Dieser Regelung lässt sich nicht entnehmen, dass die Informationen wiederholt zu erteilen sind, bis die Schwankung wieder unter 20 Prozent fällt. Bei dieser Lesart würde die Formulierung „zumindest“ keinen Sinn ergeben. Nach unserem Verständnis ist die Vorgabe der Richtlinie so zu verstehen, dass die Information jedes Mal zu erteilen ist, wenn die Wechselkursschwankung 20 Prozent übersteigt.

Sofern die Bundesregierung gleichwohl eine Information in regelmäßigen Abständen für erforderlich erachten sollte, müssten die diesbezüglichen Anforderungen in der Gesetzesbegründung dahingehend präzisiert werden, dass eine vierteljährliche Information ausreicht. Die Festlegung von kürzeren Zeitintervallen würde die Anforderungen an die Darlehensgeber überspannen, zumal es dem Darlehensnehmer, der auf Grund der schon erfolgten Information bereits weiß, dass sein Fremdwährungskredit starken Wechselkursschwankungen unterliegt,

frei steht, sich zwischenzeitlich nach den jeweiligen Kursen zu erkundigen. Dies würde dem Konzept des mündigen Verbrauchers entsprechen, auf das in der Begründung des Referentenentwurfs mehrmals Bezug genommen wird.

Nach **§ 493 Abs. 5 BGB-E** kann der Darlehensnehmer, der eine vorzeitige Rückzahlung beabsichtigt, Informationen über das Recht zur Rückzahlung, die Höhe der Restschuld sowie ggf. die Höhe der Vorfälligkeitsentschädigung verlangen. Da diese Informationen kostenlos zu erteilen sind, sehen wir die Gefahr, dass diese Daten von einzelnen Darlehensnehmern in kurzen Abständen wiederholt verlangt werden. Daher würden wir einen Hinweis in der Gesetzesbegründung begrüßen, dass der Anspruch nur in den Grenzen von Treu und Glauben (§ 242 BGB) durchgesetzt werden kann und rechtsmissbräuchliche Abfragen unzulässig sind.

7. Rechtsfolgen von Formmängeln, § 494 BGB-E

§ 494 Abs. 6 S. 3 BGB-E sieht vor, dass der Darlehensnehmer beim Fehlen einer Angabe zum Umwandlungsrecht nach § 503 BGB-E das Umwandlungsrecht jederzeit ausüben kann. In der Begründung heißt es auf Seite 81, dass hiervon sowohl fehlende als auch fehlerhafte Angaben erfasst werden, wobei die Sanktion nicht greifen soll, wenn der Darlehensgeber zugunsten des Verbrauchers von den Vorgaben in § 503 BGB-E abweicht, indem z.B. eine geringere Wechselkursschwankung als Schwelle für das Umwandlungsrecht vereinbart wird. Hier soll die zu Gunsten des Verbrauchers getroffene Vereinbarung gelten. Hier besteht eine Diskrepanz zwischen dem vorgeschlagenen Gesetzeswortlaut und der zugrundeliegenden Begründung, der dahingehend aufgelöst werden sollte, dass die Ausführungen in der Begründung zu den fehlerhaften Angaben entfallen. Alternativ könnte in § 494 Abs. 6 S. 3 BGB-E auf fehlende oder fehlerhafte Angaben zum Umwandlungsrecht abgestellt werden, die zulasten des Verbrauchers von den Vorgaben des Art. 247 § 7 Abs. 2 Nummer 2 abweichen. Hierdurch würde klargestellt, dass Abweichungen zugunsten des Verbrauchers zulässig sind und mithin nicht der Sanktion des § 494 Abs. 6 S. 3 BGB-E unterfallen.

8. Widerrufsrecht, Bedenkzeit, § 495 BGB-E

Wenn der Darlehensnehmer nach der Ausnahmegvorschrift des **§ 495 Abs. 2 BGB-E** kein Widerrufsrecht besitzt, steht ihm nach § 495 Abs. 3 BGB-E eine Bedenkzeit von zumindest sieben Tagen zu. Nach S. 2 kann der Vertrag erst nach Ablauf der Bedenkzeit geschlossen werden. Letzteres ist insofern überraschend, da es in der Gesetzesbegründung heißt, dass bei Umschuldungsdarlehen als praktisch wichtigsten Anwendungsfällen der Regelung mit dem Vertragsschluss nicht länger als sieben Tage zugewartet werden soll. Dabei wird erkannt, dass Umschuldungskredite regelmäßig Zahlungsausfälle verhindern sollen, so dass meist schnell gehandelt werden muss. Vor diesem Hintergrund ist es nicht verständlich, warum der Darlehensnehmer das Angebot nicht während des Laufs der Bedenkzeit annehmen können soll. Daneben bleibt bei der vorgeschlagenen Ausgestaltung der Bedenkzeit unklar, wie der Vertragsschluss funktionieren soll, da das Angebot des Darlehensgebers mit Ablauf der Bedenkzeit obsolet wird. Um die dargestellten Probleme zu vermeiden, sollte die Bedenkzeit analog der Regelung in Art. 14 Abs. 6 UA 3 der Richtlinie als Option für den Darlehensnehmer ausgestaltet werden, wonach der Darlehensgeber an das Angebot während der Bedenkzeit gebunden bleibt (Buchst. a) und der Darlehensnehmer es jederzeit annehmen kann (Buchst. b). Dann kann der Darlehensnehmer entscheiden, wie schnell der Vertrag zustande kommt.

Daneben sollte in der Gesetzesbegründung klargestellt werden, dass die Bedenkzeit bei geduldeten Überziehungen im Sinne des § 505 BGB, die zugleich einen Immobilier-Verbraucherdarlehensvertrag bilden, in dem Moment zu laufen beginnt, wenn der Verbraucher den Rahmenvertrag zu eingeräumten und geduldeten Überziehungen abschließt und die Bedenkzeit spätestens dann endet, wenn er das im Zusammenhang mit der geduldeten Überziehung bestehende Konto überzieht oder den eingeräumten Kreditrahmen überschreitet.

9. Kündigungsrecht des Darlehensnehmers; vorzeitige Rückzahlung, § 500 BGB-E

Nach **§ 500 Abs. 2 S. 2 BGB-E** kann der Darlehensnehmer ein Immobilier-Verbraucherdarlehen mit vertraglicher Sollzinsbindung vorzeitig zurückzahlen, wenn hierfür ein berechtigtes Interesse besteht. Durch diese Formulierung kann der Eindruck entstehen, dass die Möglichkeit zur vorzeitigen Rückzahlung gegenüber der bestehenden Rechtslage erweitert wird: Nach § 490 Abs. 2 S. 1 BGB ist eine vorzeitige Rückzahlung nur im Wege der außerordentlichen Kündigung möglich, wenn ein berechtigtes Interesse dies gebietet. In der Begründung zum Referentenentwurf heißt es auf Seite 85, dass für die vorzeitige Rückzahlung nach § 500 Abs. 2 S. 2 BGB-E nahezu dieselben Voraussetzungen wie für das derzeitige außerordentliche Kündigungsrecht in § 490 Abs. 2 BGB gelten. Um zu vermeiden, dass die geringfügig geänderte Formulierung zu Rechtsunsicherheit führt, sollte die neue Regelung in § 500 Abs. 2 S. 2 BGB-E an die bestehende Regelung in § 490 Abs. 2 BGB angepasst werden. Die Vorgaben der Richtlinie würden dieser Anpassung nicht entgegenstehen: Zwar wird in der zugrundeliegenden Regelung in Art. 25 Abs. 5 der Richtlinie, die es den Mitgliedstaaten ermöglicht, die vorzeitige Rückzahlung während laufender Zinsbindungen an Voraussetzungen zu knüpfen, auf das Vorliegen eines berechtigten Interesses abgestellt. Allerdings heißt es im 66. Erwägungsgrund der Richtlinie, dass die Mitgliedstaaten die Bedingungen für die vorzeitige Rückzahlung festlegen können. Weiter heißt es, dass die vorzeitige Rückzahlung während einer laufenden Sollzinsbindung in jedem Fall an das Vorliegen eines berechtigten Interesses geknüpft werden kann, das von dem jeweiligen Mitgliedstaat zu spezifizieren ist. Der 66. Erwägungsgrund zeigt, dass den Mitgliedstaaten ein gewisses Maß an Flexibilität eingeräumt wird und das Vorliegen eines berechtigten Interesses keine abschließende Vorgabe darstellt. Insofern ist davon auszugehen, dass es dem deutschen Gesetzgeber freisteht, die bewährte Formulierung zur außerordentlichen Kündigung auch in § 500 BGB-E zu verwenden.

Daneben wird in § 502 Abs. 1 BGB auf einen gebundenen Sollzinssatz abgestellt, der bei Vertragsschluss vereinbart wurde. Bei wörtlicher Auslegung würden im Rahmen von unechten Abschnittsfinanzierungen vereinbarte Anschlusszinsvereinbarungen nicht unter die Ausnahme des Satz 2 fallen, da dieser gebundene Sollzins eines zweiten Zinsabschnitts erst nach Vertragsschluss vereinbart wurde. Eine unterschiedliche Behandlung von anfänglichen Festzinsvereinbarungen und solchen, die im Rahmen von Anschlusszinsvereinbarungen getroffen werden, erscheint nicht sachgerecht, da die Refinanzierung des zweiten und jedes weiteren Festzinsabschnitts in gleicher Weise erfolgt, wie die Refinanzierung des ersten Festzinsabschnitts. Aus diesem Grund sollte die Beschränkung eines Anspruchs auf Vorfälligkeitsentschädigung auf die Vereinbarung des gebundenen Sollzinses bei Vertragsschluss entfallen. Diese Anpassung ist europarechtlich zulässig, da auch in Art. 25 Abs. 5 der Richtlinie von einem Zeitraum, für den ein fester Sollzinssatz vereinbart wurde, die Rede ist. Zur Vermeidung von Unklarheiten sollte daher – sowohl in der in § 500 Abs. 2 Satz 2 BGB-E vorgesehenen Neuregelung als auch in der Formulierung in § 502 Abs. 1 Satz 1 BGB des geltenden Rechts – auf die Einschränkung „bei Vertragsschluss“ verzichtet werden: Stattdessen sollte – um zu gewährleisten, dass grundpfandrechtlich gesicherte Festzinsvereinbarungen bei unechten Abschnittsfinanzierungen sowohl in der ersten als auch in den nachfolgen-

den Festzinsabschnitten gleichbehandelt werden – an jenen Stellen des Gesetzes auf die gesetzliche Legaldefinition des „gebundenen Sollzinssatzes“ in § 489 Abs. 5 BGB des geltenden Rechts verwiesen werden. Dies steht auch im Einklang mit den Vorgaben der EU-Wohnimmobilienkreditrichtlinie, die keine entgegenstehende Definition vorsieht.

10. Vorfälligkeitsentschädigung, § 502 BGB-E

a) Keine Deckelung der Vorfälligkeitsentschädigung

Es ist zu begrüßen, dass die in **§ 502 Abs. 3 BGB-E** enthaltene Deckelung der Vorfälligkeitsentschädigung wie bisher auf Allgemein-Verbraucherdarlehen beschränkt werden und keine Anwendung auf Immobiliar-Verbraucherdarlehen finden soll. Die Beibehaltung der Möglichkeit des Darlehensgebers, den durch die vorzeitige Rückzahlung entstandenen Schaden zu kompensieren, wird dazu beitragen, dass das deutsche Modell langfristiger Festzinsvereinbarungen fortbesteht. Dieses Modell ermöglicht Verbrauchern ein hohes Maß an Planungssicherheit beim Immobilienerwerb, beugt Überschuldungen vor und trägt somit zur Stabilität des Immobilienmarktes bei. Diese Sichtweise steht im Einklang mit den Ausführungen der European Banking Authority³, die in einem Konsultationspapier unter Berufung auf eine Studie der Weltbank jüngst darauf hingewiesen hat, dass Kreditnehmer mit variablen Darlehen einem erhöhten Zahlungsausfall unterliegen und sich ändernde Zinssätze ebenso gravierende Auswirkungen haben wie Veränderungen der Einkommensverhältnisse.⁴

Daneben haben die Darlehensnehmer die Gelegenheit, Finanzierungen auszuwählen, bei denen eine im Falle der vorzeitigen Rückzahlung zu leistende Vorfälligkeitsentschädigung über Sondertilgungsrechte, vertragliche Sonderkündigungsrechte oder Tilgungskorridore ermäßigt wird oder sogar ganz entfällt. Auf Seite 87 der Begründung des Referentenentwurfs heißt es zutreffend, dass solche Finanzierungen bereits heute am Markt angeboten werden. Dies belegt, dass es sich bei der Vorfälligkeitsentschädigung um einen Wettbewerbsfaktor handelt, durch den sich Banken und Sparkassen von ihren Wettbewerbern absetzen können, indem sie Sondertilgungsrechte vorsehen. Diese Finanzierungsmodelle haben sich am Markt entwickelt, so dass staatliche Eingriffe nicht erforderlich sind. Auf Grund der neu geschaffenen Informationspflichten zur Vorfälligkeitsentschädigung werden Sondertilgungsrechte noch mehr in den Fokus der Verbraucher rücken, was den bestehenden Wettbewerb weiter intensivieren wird.

Daneben wird auf Seite 87 der Begründung des Referentenentwurfs zutreffend festgestellt, dass eine gesetzliche Deckelung der Vorfälligkeitsentschädigung die aus Verbrauchersicht wünschenswerten Festzinskredite zumindest verteuern würde. Da die Kreditinstitute das Recht zur vorzeitigen Rückzahlung mit begrenzter Entschädigung allgemein einpreisen müssten, würde sich der Zinssatz für alle Verbraucher, die einen Hypothekarkredit abschließen, erhöhen. Die Kosten der vorzeitigen Rückzahlung mit begrenzter Entschädigung wären somit letztlich von allen Verbrauchern zu zahlen, obwohl die vorzeitige Rückzahlung nur von wenigen Verbrauchern tatsächlich vorgenommen wird. Konsequenz wäre eine Sozialisierung der Nachteile aus der Deckelung der Vorfälligkeitsentschädigung.

³ European Banking Authority: Consultation Paper on Draft Guidelines on arrears and foreclosure, EBA/CP/2014/43, S. 7.

⁴ In diesem Sinne auch jüngst Krepold, Vorfälligkeitsentschädigung als Grundlage des deutschen Pfandbriefsystems, WM 2015, S. 1 (df.).

b) Keine Übertragung der Ausnahme des § 502 Abs. 2 BGB auf Immobilial-Verbraucherdarlehen

Durch die vorgesehenen Änderungen zu § 502 BGB-E werden nunmehr auch Immobilial-Verbraucherdarlehen unter den Anwendungsbereich des § 502 BGB-E gezogen. Dies hat zur Folge, dass die unter Abs. 2 genannten Fallgruppen, bei deren Vorliegen die Geltendmachung von Vorfälligkeitsentschädigungen ausgeschlossen ist, auch auf Immobilial-Verbraucherdarlehen Anwendung finden sollen. Diese Erstreckung ist weder europarechtlich erforderlich noch sachgerecht: Die Regelung geht auf die Vorgabe in Art. 16 Abs. 3 der Verbraucherkreditrichtlinie zurück. Die Wohnimmobilienkreditrichtlinie enthält keine entsprechende Regelung, so dass die Erstreckung auf Immobilial-Verbraucherdarlehen nicht zwingend ist. Darüber hinaus ist die Erstreckung auch nicht sachgerecht. Während es sich bei Allgemein-Verbraucherdarlehen in aller Regel um relativ kurzlaufende Verträge mit entsprechend kurzer Refinanzierung und dementsprechend niedrigen Schadensbeträgen handelt, liegt der Schaden bei langfristigen Immobilial-Verbraucherdarlehen aufgrund einer in aller Regel 10-jährigen Zinsfestschreibung mit entsprechender laufzeitkongruenter Refinanzierung häufig um ein Vielfaches höher. Diesen Schaden in vollem Umfang ausschließlich dem finanzierenden Kreditinstitut zuzuweisen, erachten wir – auch unter Berücksichtigung von Verbraucherschutzgesichtspunkten und etwaiger sonstiger sozialpolitischer Erwägungen – für unverhältnismäßig. Es sollte daher bei der bestehenden Regelung verbleiben, dass der auf Allgemein-Verbraucherdarlehen zugeschnittene § 502 Abs. 2 BGB auf Immobilial-Verbraucherdarlehen keine Anwendung findet.

Sofern der Gesetzgeber die Erstreckung der Ausnahme entgegen unserem Votum für erforderlich erachten sollte, sollte zumindest die Darstellung in der Begründung zu § 502 Abs. 2 Nr. 1 BGB-E des Referentenentwurfs korrigiert werden, da diese den Anschein erweckt, dass zugleich mehr Fälle von der Ausnahmegesetzvorschrift erfasst werden als dies nach derzeitiger Rechtslage der Fall ist. So heißt es in der Begründung zu § 502 Abs. 2 Nr. 1 BGB-E auf Seite 86, dass insbesondere bei vorzeitiger Rückzahlung von Immobilial-Verbraucherdarlehen mittels Lebens- oder Gebäudeversicherung der Anspruch auf Vorfälligkeitsentschädigung entfallen soll. Hierzu halten wir eine Klarstellung in der Begründung für erforderlich, dass dies nicht gilt, wenn es sich bei der betreffenden Versicherung um eine Kapitallebensversicherung handelt, die im Rahmen eines Zinszahlungsdarlehens als Tilgungsersatz dient, da insoweit eine Vergleichbarkeit mit der bereits bestehenden gesetzlichen Regelung in mehrfacher Hinsicht nicht gegeben ist. Wie die Gesetzesbegründung bei der Einführung des § 502 BGB-E im Rahmen der Umsetzung der Verbraucherkreditrichtlinie⁵ zeigt, sollten damit Fallgestaltungen erfasst werden, bei denen vom Darlehensgeber

1. der Abschluss einer Versicherung als Bedingung für den Abschluss des Darlehens gemacht wurde und
2. der Zweck dieser Versicherung gerade darin liegt, die Rückzahlbarkeit des Darlehens bei Tod des Darlehensnehmers abzusichern.

Beide Voraussetzungen liegen bei einer Kapitallebensversicherung nicht vor. Anders als bei Restschuldversicherungen, die vom Gesetzgeber in diesem Zusammenhang ausdrücklich genannt wurden, oder auch Risikolebensversicherungen, dienen Kapitallebensversicherungen, die im Rahmen von Zinszahlungsdarlehen eingesetzt werden, dem Zweck der sukzessiven Ansparung von Kapital zur Tilgung des Darlehens bei Ablauf der Laufzeit des Darlehensvertrages. Auch wenn Kapitallebensversicherungen quasi als Nebenprodukt noch einen Todesfallschutz mit umfassen, liegt der Hauptzweck dieser Vertragsgestaltung anders als bei Restschuldversicherungen

⁵ BT-Drucksache 16/11643, Seite 88.

und Risikolebensversicherungen in der Ansammlung von Kapital. Eine Vergleichbarkeit scheitert unseres Erachtens auch daran, dass der Abschluss einer Kapitallebensversicherung nicht obligatorische Voraussetzung für die Erlangung eines Immobilier-Verbraucherdarlehens ist. Die Entscheidung, aus der möglichen Produktpalette (Annuitätendarlehen, Ratendarlehen, Zinszahlungsdarlehen usw.) die Variante Zinszahlungsdarlehen mit Kapitallebensversicherung zu wählen, wird ausschließlich vom Darlehensnehmer getroffen und gerade nicht vom Darlehensgeber vorgegeben. Auch die wirtschaftlichen Folgen, die die Einbeziehung von Kapitallebensversicherungen unter § 502 Abs. 2 Nr. 1 BGB nach sich zöge, wären ungleich gravierender als bei der bereits bestehenden Regelung.

Auch die Einbeziehung von Gebäudeversicherungen halten wir in diesem Zusammenhang für nicht gerechtfertigt. Auch wenn der Abschluss einer Gebäudeversicherung Voraussetzung für die Gewährung eines Immobilier-Verbraucherdarlehens ist, so liegt dessen Zweck ebenfalls nicht in der Sicherstellung der Rückzahlbarkeit des Darlehens, sondern in der Aufrechterhaltung des Wertes des Beleihungsobjektes/der Hypothek. Dementsprechend unterstellen auch die Vorschriften der §§ 1127 und 1128 BGB den Anspruch auf die Versicherungsleistung aus der Gebäudeversicherung der Hypothekenhaftung. Im Anwendungsbereich des Pfandbriefgesetzes wird zudem der Abschluss und die Aufrechterhaltung einer Gebäudeversicherung während der Dauer der Beleihung zur Aufrechterhaltung der Deckungsmasse vom Gesetzgeber ausdrücklich gefordert (§ 15 Abs. 1 PBG). Auch hieraus wird erkennbar, dass der Gebäudeversicherung ein völlig anders gelagerter Zweck zugrunde liegt als bei der Fallgestaltung, die der Gesetzgeber bei Schaffung des § 502 Abs. 2 Nr. 1 BGB im Jahre 2010 im Fokus hatte. Darüber hinaus würde die Einbeziehung der Gebäudeversicherung in § 502 Abs. 2 Nr. 1 BGB-E dazu führen, dass die Beachtung einer gesetzlichen Pflicht zum Verlust von ansonsten bestehenden Schadensersatzansprüchen führt. Dies wäre nicht gerechtfertigt.

c) Verhältnis von Vorfälligkeitsschaden und Verzugsschaden

Die Gesetzesbegründung zu § 505 Abs. 2 BGB-E enthält im ersten Absatz auf Seite 101 Ausführungen zum Verhältnis von Vorfälligkeitsentschädigung und Verzugsschaden. Es wird zwar zutreffend darauf verwiesen, dass diese Frage höchstrichterlich noch nicht entschieden ist und dies auch mit entsprechenden Hinweisen auf die Instanzenrechtsprechung belegt. Vorzugswürdig wäre es jedoch, wenn an dieser Stelle eine Klarstellung vorgenommen würde, dass in bestimmten Fallkonstellationen die Berechnung von Vorfälligkeitsentschädigung und Verzug zugleich möglich sein muss, wie beispielsweise Professor Welter in WuB I. E. 3 (Juni 2013, Seite 341) überzeugend darlegt.

11. Umwandlung bei Immobilier-Verbraucherdarlehen in Fremdwährung, § 503 BGB-E

a) Definition des Fremdwährungsdarlehens

Es stellt sich die Frage, ob die Legaldefinition des § 503 BGB-E die Begriffsdefinition in Art. 4 Nr. 28 der Richtlinie zutreffend wiedergibt. Die Richtlinie definiert als Fremdwährungskredit

„einen Kreditvertrag, bei dem der Kredit

a) auf eine andere Währung lautet als die, in der der Verbraucher sein Einkommen bezieht oder die Vermögenswerte hält, aus denen der Kredit zurückgezahlt werden soll oder

- b) auf eine andere Währung als die Währung des Mitgliedstaates lautet, in welchem der Verbraucher seinen Wohnsitz hat.“*

Daher regen wir an, im weiteren Gesetzgebungsverfahren nochmals zu prüfen, ob nicht eine Anpassung an den Richtlinienwortlaut erforderlich ist.

b) Absicherung des Wechselkursrisikos

In den Erwägungsgründen 4 und 30 werden Fremdwährungskredite als ein Problem identifiziert und als Ziel der Richtlinie formuliert, Wechselkursrisiken während der Laufzeit des Kredites begrenzen zu können. Hierzu werden in Art. 23 Abs. 1 Buchstaben a) und b) der Richtlinie zwei Optionen zur Verfügung gestellt (Wandlung **oder** andere Vorkehrungen). § 503 BGB n.F. sieht jedoch einzig das Wandlungsrecht vor, die weitere Option, „andere Vorkehrungen“ treffen zu können, wird nicht erwähnt. Es ist jedoch fraglich, ob eine Verkürzung der Möglichkeiten zur Begrenzung des Wechselkursrisikos durch die Mitgliedstaaten sinnvoll ist. Die Aufnahme dieser Option ist aus Sicht der Marktteilnehmer begrüßenswert, um im Kreditmarkt transparente, auf dem Markt vergleichbare Nebenprodukte, wie z.B. Wechselkursgarantien, zur Absicherung anbieten zu können. Dies stünde weder dem Ziel eines wettbewerbsfähigen Binnenmarktes (Erwägungsgrund 6) noch den verlässlichen Kreditstandards (Erwägungsgrund 1) entgegen. Auch haben sich in der Vergangenheit ähnliche Produkte zur Begrenzung des Zinsrisikos (Zinsgarantien) bewährt. Daher wären Produkte zur Begrenzung des Wechselkursrisikos nicht grundsätzlich neu, so dass die Option, andere Vorkehrungen treffen zu können, nicht von vornherein ausgeschlossen werden sollte.

c) Ausübung des Wandlungsrechts

Im Vergleich zur Richtlinie ist die Ausgestaltung des Wandlungsrechts in § 503 BGB-E ebenfalls verkürzt. Während die Richtlinie in Art. 23 Abs. 3 unter Verweis auf Abs. 1 Buchstabe a) bestimmt, dass der Verbraucher das Recht hat, den Kreditvertrag **unter festgelegten Bedingungen** auf eine alternative Währung umzustellen, entfällt im Referentenentwurf diese Öffnung. Vielmehr erfolgt lediglich ein Hinweis auf den anzuwendenden Wechselkurs, sofern keine anderweitige vertragliche Vereinbarung getroffen ist. Es ist jedoch essenziell, dass neben dem Wechselkurs auch notwendige weitere Bedingungen im Falle einer Wandlung, wie z.B. der Zins oder die Laufzeit im Kreditvertrag festgelegt werden können und auch müssen. Denn die Ausübung des Wandlungsrechts kann nicht ausschließlich auf die Festlegung des anzuwendenden Wechselkurses reduziert werden. Es sollte ggf. die besondere Bedeutung des Wechselkurses in der Richtlinie in Art. 23 Abs. 3 betont werden, es erfolgte durch den Verweis jedoch keine Reduzierung hierauf.

Vor diesem Hintergrund sollte § 503 BGB-E dahingehend formuliert werden, dass die Umstellung des Darlehens zu dem marktüblichen Zinssatz der alternativen Währung im Zeitpunkt der Umstellung und zu dem Wechselkurs zu erfolgen hat, der dem am Tag des Antrags auf Umstellung geltenden Marktwechselkurs entspricht.

d) Klarstellung hinsichtlich Fremdwährungskrediten in Schweizer Franken

Schließlich möchten wir eine Klarstellung in der Gesetzesbegründung anregen, ob § 503 BGB auf Fremdwährungskredite in Schweizer Franken anwendbar ist. Auf Grund des Sonderstatus der Schweiz, die an sich kein Mitglied der Europäischen Union ist, können diesbezüglich Zweifel auftreten.

12. Beratungspflicht bei Inanspruchnahme der Überziehungsmöglichkeit, § 504a BGB-E

§ 504a BGB-E enthält ergänzende Beratungspflichten bei der Inanspruchnahme von Überziehungskrediten im Sinne des § 504 BGB. Die Vorgaben entstammen nicht der Wohnimmobilienkreditrichtlinie; die Regelung dient vielmehr der Umsetzung des Koalitionsvertrags. Ziel der Maßnahmen ist es, eine übermäßige Inanspruchnahme von Überziehungskrediten zu vermeiden. Diese Zielsetzung wird ausdrücklich begrüßt: So haben viele deutsche Banken und Sparkassen ohne Bestehen einer gesetzlichen Verpflichtung Maßnahmen ergriffen, um die Belastungen für die betroffenen Verbraucher zu reduzieren. Diese Maßnahmen beruhen zum Teil auf entsprechenden Empfehlungen der Verbände der Deutschen Kreditwirtschaft. Sie haben sich in der Praxis bewährt und werden von den Kunden positiv aufgenommen.

Dies vorausgeschickt, wollen wir auf einige Aspekte des Vorschlags eingehen, die wir kritisch sehen:

a) Europarechtliche Zulässigkeit ist fraglich

In § 504a BGB-E werden Regelungen vorgeschlagen, die Informations- bzw. Beratungspflichten enthalten, die über die in Art. 12 der vollharmonisierten Verbraucherkreditrichtlinie enthaltenen Vorgaben hinausgehen. Zwar ist es zutreffend, dass diese Vorschrift keine Vorgaben zu Beratungsdienstleistungen enthält. Gleichwohl spricht aus unserer Sicht die explizite Erwähnung der Pflicht zum Angebot anderer Kreditprodukte im Falle einer beträchtlich lange andauernden Überschreitung des eingeräumten Überziehungsrahmens in Art. 18 Abs. 3 der Verbraucherkreditrichtlinie gegen die Zulässigkeit ergänzender Vorgaben im Anwendungsbereich von Art. 12, der eine entsprechende Regelung nicht enthält. Dies spricht dafür, dass entsprechende Vorgaben nur unter den engen Voraussetzungen des Art. 18 Abs. 3 der Richtlinie zulässig sind. Vor diesem Hintergrund sollte die Zulässigkeit der angedachten Maßnahmen im weiteren Gesetzgebungsverfahren nochmals eingehend geprüft werden.

b) Anwendungsbereich der Beratungspflichten ist zu weit gefasst

Daneben ist der in **§ 504a Abs. 1 BGB-E** geregelte Anwendungsbereich der Beratungspflichten – so sie denn eingeführt werden sollten – zu weit gefasst.

aa) Kumulatives Vorliegen von dauerhafter und erheblicher Überziehung

So hatten die Regierungsfractionen im Koalitionsvertrag vereinbart, dass die Beratungspflicht nur im Falle einer dauerhaften und erheblichen Überziehung bestehen soll. Während die beiden Voraussetzungen nach den Vorstellungen der Regierungsfractionen somit kumulativ vorliegen müssen, reicht es nach dem Referentenentwurf aus, wenn eine der beiden Voraussetzungen vorliegt. Der Referentenentwurf geht somit deutlich über die Vereinbarung im Koalitionsvertrag hinaus, was sachlich nicht gerechtfertigt ist. Danach würde nämlich bereits eine geringfügige Inanspruchnahme des Dispositionskredits von nur wenigen Euro über einen Zeitraum von drei Monaten ausreichen, um die Beratungspflicht auszulösen. In der Praxis würde die vom Gesetzgeber angedachte Beratung in aller Regel leerlaufen, da für derart geringe Beträge keine alternativen Finanzierungsprodukte angeboten werden. Im weiteren Gesetzgebungsverfahren sollte der Anwendungsbereich daher auf jeden Fall entsprechend der Vereinbarung im Koalitionsvertrag dahingehend angepasst werden, dass die beiden Voraussetzungen in § 504 Abs. 1 BGB-E kumulativ vorliegen müssen.

bb) Parameter für die Definition der Erheblichkeit sind nicht praktikabel

Zur Bestimmung der Erheblichkeit wird im Referentenentwurf auf den monatlichen Geldeingang abgestellt. Dieser Wert unterliegt Schwankungen und bildet daher keine geeignete Bezugsgröße. Beim Dispositionskreditgeschäft handelt es sich um ein Mengengeschäft, ständige Anpassungen der eingeräumten Kreditrahmen lassen sich nur schwer mit dem gängigen, möglichst schlanken und für den Verbraucher unkomplizierten Verfahren in Einklang bringen. Aus diesem Grund sollte im Hinblick auf die „Erheblichkeit“ auf einen Prozentsatz von 75 Prozent des eingeräumten Dispositionskredits abgestellt und keine im Zeitverlauf regelmäßig variierende Betragsgrenze für die Einräumung des Dispositionskredits sowie die Auslösung der gegebenenfalls vorgesehenen Beratungspflichten eingeführt werden. Dies würde die permanente Beobachtung aller Zahlungseingänge sowie fortlaufende Anpassungen an den IT-Systemen nach sich ziehen. Darüber hinaus steht es den Kunden frei, individuell eine Reduzierung des Dispositionskredits zu vereinbaren, wenn ihnen der eingeräumte Kreditrahmen zu hoch erscheint.

Sowohl in der vorgeschlagenen Regelung als auch der ihr zugrundeliegenden Begründung bleibt offen, auf welchen Zeitraum sich der durchschnittliche monatliche Geldeingang bemisst (z. B. 3, 6 oder 12 Monate). Die Betrachtung eines Zeitraums von 12 Monaten würde es zwar ermöglichen, einmal im Jahr geleistete Sonderzahlungen (wie bspw. das 13. Monatsgehalt, Urlaubsgeld, etc.) zu berücksichtigen. Ein solch langer Zeitraum wäre jedoch im Hinblick auf die Dispositionskreditgewährung im Rahmen von Kontoeröffnungen unpraktikabel. Sollte an dem durchschnittlichen monatlichen Geldeingang als Bezugsgröße festgehalten werden, wäre es vorzugswürdig, wenn hier im weiteren Gesetzgebungsverfahren eine Bezugnahme auf die letzten drei Monate oder während eines Quartals hergestellt werden könnte.

cc) Einführung einer Bagatellgrenze

Zusätzlich sollte – in Anlehnung an die Regelung des § 491 Abs. 2 Nr. 1 BGB für Verbraucherdarlehen – eine Bagatellgrenze eingeführt werden, ab der die Unterbreitung eines alternativen Finanzierungsangebotes überhaupt erst sinnvoll erscheint. Dies ist insbesondere deshalb erforderlich, da es für alternative Finanzierungsangebote betriebswirtschaftliche Mindestgrenzen (bei Ratenkrediten bspw. meist in Höhe von mindestens 1.000 Euro Nettokreditbetrag) gibt, sodass bei deren Unterschreitung kein alternatives Angebot unterbreitet werden kann und die im Referentenentwurf vorgesehenen Beratungspflichten somit ergebnislos bleiben müssen. Diese Bagatellgrenze sollte auch für geduldete Überziehungen nach § 505a BGB-E gelten.

c) Ermittlung von kostengünstigeren Finanzprodukten

Nach § 504a Abs. 1 S. 1 BGB-E soll der Darlehensgeber den Darlehensnehmer über verfügbare kostengünstigere Finanzprodukte beraten. In der Praxis kann diese Vorgabe zu Problemen führen, da sich auf Grund der erheblichen Unterschiede der verschiedenen Kreditarten nicht eindeutig bestimmen lässt, welches Produkt kostengünstiger ist. So werden Ratenkredite mit einer festen Laufzeit regelmäßig zu günstigeren Zinssätzen angeboten als Dispositionskredite. Gleichwohl kann ein Ratenkredit je nach Ausgestaltung über die gesamte Laufzeit höhere Kosten als die kurzfristige Inanspruchnahme eines Dispositionskredits verursachen. Daher sollte klargestellt werden, dass in aller Regel die Höhe des Sollzinssatzes maßgebend ist.

d) Beratungs- und Dokumentationspflichten zu weitgehend

Die in § 504a Abs. 2 und 3 BGB-E vorgesehenen Beratungs- und Dokumentationspflichten führen zu erheblichen Mehrbelastungen und lassen sich in der Praxis nur mit unverhältnismäßigem Aufwand umsetzen. Dies zeigt sich bereits daran, dass die vorgesehenen Dokumentationspflichten weit über die Dokumentationspflichten bei sonstigen Beratungen nach § 511 BGB, Art. 247 § 18 EGBGB hinausgehen. Sollte eine Beratungspflicht für dauerhaft und erheblich in Anspruch genommene Überziehungskredite gesetzlich geregelt werden, sollte deren Umfang nicht über die Regelungen des § 511 Abs. 2 und 3 BGB-E hinausgehen.

Die Mitgliedsinstitute der Deutschen Kreditwirtschaft setzen sich bereits heute bei Anzeichen einer dauerhaften Nutzung von Dispositionskredit oder geduldeter Überziehung mit dem Kunden in Verbindung. Dabei haben die Kreditinstitute durchaus ein Eigeninteresse, kosten- und personalintensive Zwangsmaßnahmen zu verhindern. Dem Kunden werden entsprechend seiner Bonität Umschuldungsangebote unterbreitet. Eine gesetzliche Beratungspflicht mit Dokumentationspflicht – wie im vorliegenden Referentenentwurf vorgesehen – führt somit lediglich zu mehr Bürokratie mit erheblichem Kostenaufwand bei den Kreditinstituten. Denn unabhängig von der tatsächlichen Anzahl der in den Anwendungsbereich der Beratungspflicht fallenden Kunden, sind entsprechende organisatorische Maßnahmen umzusetzen, um zum einen diese zusätzlichen Pflichtberatungen personalseitig abzubilden und zum anderen revisionssicher zu dokumentieren. Insbesondere die Ausarbeitung und Begründung von Handlungsempfehlungen seitens des Kreditinstituts gegenüber dem Kunden erscheint für das Mengengeschäft nicht praktikabel und geht über die gewöhnliche Kreditwürdigkeitsprüfung deutlich hinaus, die auch während der Vertragslaufzeit in regelmäßigen Zeitabständen erfolgt. Weder die Offenlegung aller notwendigen Informationen seitens des Kunden, noch die umfassende Bewertung aller persönlichen Rahmenbedingungen des Kunden seitens des Mitarbeiters des Kreditinstituts – als Voraussetzungen für valide Handlungsempfehlungen – sind in der Praxis darzustellen. Nicht unberücksichtigt sollte in diesem Zusammenhang bleiben, dass die Beratungsleistungen bei Immobilie-Verbraucherdarlehen Zusatzleistungen sind, für die sich der Verbraucher individuell entscheidet und die ggf. gesondert bepreist werden, während die Beratungsleistungen bei Überziehungskrediten für alle betroffenen Verbraucher nunmehr gesetzlich vorgeschrieben werden sollen.

Unverhältnismäßig ist in diesem Zusammenhang insbesondere auch die in § 504 Abs. 2 Nr. 1 BGB-E vorgesehene Regelung, nach der das Kreditinstitut im Rahmen eines mit dem Darlehensnehmer zu führenden Gespräches detailliert ermitteln soll, „welcher Finanzbedarf“ im Einzelnen „zur Inanspruchnahme der Überziehung“ geführt hat. Eine derartige Ausforschung bis in die Details der privaten Konsumgewohnheiten sowie des konkreten, finanziellen Ausgabeverhaltens im täglichen Leben des Darlehensnehmers, ist aufgrund des damit verbundenen unverhältnismäßigen Eingriffs in die Privatsphäre weder dem Darlehensnehmer, noch den Mitarbeitern eines Kreditinstituts zuzumuten. Es kann nicht Aufgabe des Kreditinstituts sein, Dienstleistungen einer Schuldnerberatung zu übernehmen. Letztlich muss es die Aufgabe des Verbrauchers selbst bleiben, die Abwägung zwischen Kreditalternativen vorzunehmen. Unter Berücksichtigung der zuvor gemachten Ausführungen sowie der im vorliegenden Referentenentwurf darüber hinaus geplanten zusätzlichen Transparenzmaßnahmen, die die Entscheidungsbasis des Verbrauchers bereits weiter verbessern, bedarf es keiner zusätzlichen Beratungs- und Dokumentationspflichten.

Der in dem Referentenentwurf enthaltene Vorschlag erkennt, dass er im Bereich des Überziehungskredits für die ganz überwiegende Mehrzahl der Kunden einen belastenden und unverhältnismäßigen Regelungsmechanismus verankern würde: Nach dem Referentenentwurf muss das Kreditinstitut jedem Kunden bereits dann ein

verpflichtendes Beratungsangebot unterbreiten und mit dem Kunden zusammen den Finanzbedarf ermitteln, der zur Überziehung geführt hat, wenn sich der Kunde noch innerhalb des vertraglich vereinbarten Dispositionskreditrahmens bewegt. Nach dem Überziehungskreditvertrag stehen dem Kunden die zur Verfügung gestellten Mittel aber gerade zur freien Verfügung. Es ist daher zu erwarten, dass die ganz überwiegende Anzahl der Kunden kein Verständnis dafür haben wird, wenn ein Kreditinstitut mit ihm ein Gespräch über seine Ausgaben führen will, obwohl der Kunden nach Maßgabe des Vertrages gerade frei und ohne Zweckbindung über den eingeräumten Kredit verfügen kann, solange er sich im vereinbarten Rahmen bewegt. Die ganz überwiegende Anzahl der Kunden, die den Überziehungskredit verantwortlich als Liquiditätsinstrument nutzt und sich nicht in finanziellen Schwierigkeiten befindet, würde die zusätzlichen Kommunikationsmaßnahmen als weiteren Ausbau des Informationsflusses einstufen, wodurch sich ihre Sensitivität gegenüber für sie relevanten Informationen des Kreditinstituts weiter reduzieren würde.

Daneben sollte der auf Seite 92 im ersten Absatz der Begründung zum Referentenentwurf enthaltene Hinweis entfallen, dass der Darlehensgeber begründen müsse, warum er zur Weiterführung des Dispositionskredits bereit ist, nicht aber zum Abschluss eines kostengünstigeren Darlehens. Diese Aussage lässt unberücksichtigt, dass der Darlehensnehmer bei einem bereits in Anspruch genommenen Dispositionskredit zunächst Fakten geschaffen hat. Insofern bleibt dem Darlehensgeber nichts anderes übrig, als die Inanspruchnahme des Dispositionskredits bis zu dessen Rückführung zu akzeptieren.

Sofern Direktbanken nach **§ 504a Abs. 2 Satz 1 BGB-E** dazu verpflichtet würden, persönliche Beratungsgespräche mit Kunden durchzuführen, so würde dies dem „Direktbanken-Modell“ vollständig zuwider laufen. Direktbanken unterhalten keine Filialen für Kunden. Stattdessen wird die Kundenbeziehung ausschließlich durch Verwendung von Fernkommunikationsmitteln geführt. Persönliche Beratungsgespräche sind daher in diesem Geschäftsmodell nicht durchführbar. Eine solche Möglichkeit zu schaffen, ist mit dem „Direktbanken-Modell“ nicht vereinbar und würde erhebliche Kosten verursachen. Die in Satz 2 allein vorgesehene Möglichkeit, auf ausdrückliches Verlangen des Darlehensnehmers alternativ eine Beratung unter Nutzung von Fernkommunikationsmitteln durchzuführen, erscheint schon vor dem Hintergrund nicht sachgerecht, dass auf europäischer Ebene insbesondere aus den hier vorgetragenen Gründen gerade von einer verpflichtenden Beratung abgesehen wurde. Die ausschließlich durch ein persönliches Gespräch zu erfüllende Beratungspflicht bei Inanspruchnahme der Überziehungsmöglichkeit sollte daher gestrichen werden. Andernfalls sollte dem Darlehensgeber zumindest die Möglichkeit eingeräumt werden, die Beratung alternativ mittels Fernkommunikationsmitteln durchzuführen, ohne dass es auf ein diesbezügliches ausdrückliches Verlangen des Darlehensnehmers ankäme.

e) Wiederholung der Beratungspflichten

Schließlich sollten die Anforderungen an die Vorgabe in **§ 504a Abs. 4 BGB-E**, das Beratungsangebot in regelmäßigen Abständen zu wiederholen, konkretisiert werden. Auf Grund des Umstands, dass der Verbraucher durch die Information des Darlehensgebers die Möglichkeit einer Beratung kennt, sollte entweder im Gesetzestext oder zumindest in der Gesetzesbegründung eine Festlegung erfolgen, dass eine vierteljährliche Information im Zusammenhang mit dem Rechnungsabschluss, in dem die für Kontoüberziehungen angelaufenen Zinsen ausgewiesen werden, ausreicht. Mit dem Rechnungsabschluss und den dort ausgewiesenen Sollzinsen besteht für Banken und Sparkassen ein sachgerechter Anknüpfungspunkt für die Übermittlung des Beratungsangebots. Nach unseren Erfahrungen führen zu häufige Kundeninformationen zu Verärgerung bei den Kunden und können somit die Geschäftsbeziehung beeinträchtigen.

Daneben sollte der Ausnahmetatbestand des **§ 504a Abs. 4 S. 2 BGB-E** dahingehend erweitert werden, dass auch dann kein erneutes Beratungsangebot zu unterbreiten ist, wenn der Kunde den Vorschlag für eine zweckmäßigere Finanzierung abgelehnt hat oder das Kreditinstitut wegen eines drohenden Verstoßes gegen § 18a Abs. 1 S. 3 KWG-E kein Darlehen vergeben darf, über kein passendes Produkt verfügt bzw. nicht bereit ist, einen Ratenkredit zu vergeben. Auch in diesen Fällen würde ein erneutes Beratungsangebot ergebnislos bleiben.

13. Geduldete Überziehung, § 505 BGB-E

Nach **§ 505 Abs. 2 S. 2 BGB-E** sollen die Regelungen des § 504a BGB-E auch auf geduldete Überziehungen entsprechend anwendbar sein. Insofern verweisen wir auf die obigen Ausführungen.

Daneben lässt sich weder der vorgeschlagenen Regelung noch der dazugehörigen Begründung entnehmen, ob es sich bei der Vorschrift um eine Rechtsgrund- oder eine Rechtsfolgenverweisung handelt. Insofern bleibt unklar, unter welchen Voraussetzungen die Beratungspflichten im Falle einer geduldeten Überziehung greifen. Da die Institute entsprechende IT-Vorkehrungen treffen müssen, um automatisierte Beratungsangebote zu ermöglichen, ist eine Klarstellung hinsichtlich der Anforderungen erforderlich.

14. Kreditwürdigkeitsprüfung bei Verbraucherdarlehensverträgen, §§ 505a bis 505e BGB-E

Die in **§ 505e BGB-E** enthaltene Regelung, dass die aufsichtsrechtliche Pflicht zur Kreditwürdigkeitsprüfung der zivilrechtlichen Pflicht nach §§ 505a ff. BGB-E vorgeht, ist grundsätzlich zu begrüßen. Auf diese Weise wird sichergestellt, dass für Kreditinstitute weiterhin die bewährten Vorgaben im KWG gelten, die lediglich im Hinblick auf die Vorgaben der Wohnimmobilienkreditrichtlinie zu Immobilien-Verbraucherdarlehen modifiziert werden.

a) Erstreckung der Ausnahme auf Versicherer

Es ist jedoch darauf hinzuweisen, dass diese Regelung aus Sicht der Versicherer ergänzungsbedürftig ist, denn §§ 505a bis d BGB n.F. würden nach dem jetzigen Wortlaut für Versicherer Anwendung finden. Versicherer gelten nicht als Kreditinstitute im Sinne des KWG (§ 2 Abs. 1 Nr. 4 KWG). Zwar erbringen Versicherer Dienstleistungen, die allgemein unter das Garantiegeschäft gemäß § 1 Abs. 1 Satz 2 Nr. 8 KWG subsumiert werden können. Als Bankgeschäft kommt auch die Anlage der im Sicherungsvermögen angesammelten Beiträge in Form von Gelddarlehen gemäß § 1 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 KWG in Betracht. Ungeachtet der Tatsache, dass Versicherer damit materiell Kreditinstitute sind, gelten sie jedoch nicht als solche im Sinne des KWG. Anlass für diese Freistellung ist die Tatsache, dass Versicherer bereits die aufsichtsrechtlichen Vorgaben des VAG einhalten müssen und damit bereits einer Überwachung durch die BaFin unterliegen. KWG-Vorschriften gelten für Versicherer nur in zwei Fällen: (a) § 14 KWG, Anzeigepflicht für Millionenkredite, (b) die Ausnahmegesetzgebung gemäß § 2 Abs. 3 KWG wäre erfüllt. Danach gelten für Versicherungsunternehmen KWG-Vorschriften nur dann, wenn sie andere als die ihnen eigentümlichen Bankgeschäfte betreiben. Die Vergabe von Gelddarlehen im Rahmen der Kapitalanlage des Versicherers gemäß § 54 VAG i. V. m. der Anlageverordnung gehört aber zu den eigentümlichen Geschäften des Versicherers wie oben dargelegt. Nicht eigentümlich wäre bspw. das Einlagengeschäft oder das Kreditgeschäft außerhalb der üblichen Anlage von Deckungsreserven oder Vermögen. Fazit: KWG-Vorschriften und damit der § 18a KWG n.F. wären auf Versicherer nicht anwendbar. Wenn es dabei bliebe, dass Versicherer die Vorschriften der §§ 505a bis d BGB n.F. zu beachten hätten, wären Versicherer in der Situation, dass für die

Prüfung der Kreditwürdigkeit Kreditinstitute einem anderen Prüfungsmaßstab und einer anderen Rechtsfolgenregelung unterlägen als Versicherer. Vor dem Hintergrund dieser Überlegungen erscheint es vorzugswürdig, für Versicherer im Hinblick auf die Kreditwürdigkeitsprüfung eine Gleichbehandlung mit Kreditinstituten vorzugeben, beispielsweise durch eine dem § 18a KWG vergleichbare Norm in das VAG.

b) Haftungsregelung des § 505d BGB-E geht zu weit

Ferner erlauben wir uns einige kurze Anmerkungen zu den in **§ 505d BGB-E** vorgeschlagenen Haftungsregelungen, die aus unserer Sicht deutlich zu weit gehen. Art. 38 der Richtlinie stellt nur das allgemeine Erfordernis auf, wirksame, verhältnismäßige und abschreckende Sanktionen für Umsetzungsdefizite vorzusehen. Wir gehen davon aus, dass die Regelung in § 505d BGB-E den Aspekt der Verhältnismäßigkeit nicht hinreichend berücksichtigt. Diesbezüglich schlagen wir vor allem die folgenden Modifikationen vor:

Die Ausnahmeregelung in **§ 505d Abs. 3 BGB-E** sollte erweitert werden, um der Mitwirkungspflicht des Darlehensnehmers bei der Kreditwürdigkeitsprüfung mehr Gewicht beizumessen. In der Richtlinie wird die Mitwirkungspflicht des Darlehensnehmers für eine ordnungsgemäße Kreditwürdigkeitsprüfung in Art. 20 Abs. 4 Satz 1 explizit betont. Im Referentenentwurf wird vorgeschlagen, den Haftungsausschluss auf Fälle zu beschränken, in denen der Darlehensnehmer Informationen wissentlich vorenthalten oder gefälscht hat. Für die Darlehensgeber ist jedoch das wissentliche Vorenthalten von Informationen regelmäßig kaum nachzuweisen, da es sich um innere Vorgänge des Darlehensnehmers handelt. Insofern droht diese Variante in der Praxis leerzulaufen. Aus diesem Grund ist es erforderlich, dass der Haftungsausschluss bereits dann greift, wenn der Darlehensnehmer Informationen fahrlässig vorenthalten hat. Auf diese Weise würde zugleich ein Anreiz für den Darlehensnehmer gesetzt, die Informationen mit großer Sorgfalt zu erteilen und auf diese Weise seinen Beitrag zu einer ordnungsgemäßen Kreditwürdigkeitsprüfung zu leisten.

Darüber hinaus stellt sich uns die Frage, ob es tatsächlich notwendig ist, sowohl die in § 505d Abs. 1 Satz 1 BGB-E vorgesehene Ermäßigung des Sollzinssatzes sowie das in S. 3 vorgesehene kostenlose Kündigungsrecht vorzusehen. In Verbindung mit dem in § 499 Abs. 3 BGB-E enthaltenen Kündigungsverbot des Darlehensgebers läuft dies auf eine einseitige Option des Darlehensnehmers hinaus, das Darlehen zu ermäßigten Konditionen fortzuführen oder nicht. Dies erscheint uns insbesondere vor dem Hintergrund des eng gefassten Haftungsausschlusses in Abs. 3 zu weitgehend. Zweckmäßiger wäre eine Reduzierung der Zinsen für die Vergangenheit verbunden mit der Option, das Darlehen ohne Zahlung einer Vorfälligkeitsentschädigung zu kündigen oder für die Zukunft zu den vertraglich vereinbarten Konditionen fortzuführen.

c) Bewertung von Wohnimmobilien, § 505c BGB-E

Nach **§ 505c Abs. 1 Nr. 1 BGB-E** sollen bei der Bewertung von Wohnimmobilien zuverlässige Standards anzuwenden sein. In der Begründung wird hierzu auf S. 102 ausgeführt, dass solche Standards in der Beleihungswertermittlungsverordnung (BelWertV) festgelegt seien. Gemäß Art. 124 Abs. 1 CRR ist der Wert einer Sicherheit jedoch entweder der Beleihungs- oder der Marktwert. Abgesehen davon, dass eine Fokussierung auf die BelWertV für die Ermittlung des Beleihungswerts zu eng erscheint – immerhin lässt § 22 der Solvabilitätsverordnung (SolvV) z. B. vier Beleihungswerte zu –, soll laut Erwägungsgrund 26 der Wohnimmobilienkreditrichtlinie jedenfalls den international anerkannten Standards von IVS, EVS und RICS (Red Book) Rechnung getragen werden. Mit Ausnahme der EVS sind dies ausschließlich Standards zur Ermittlung des Marktwerts, die daher mit

in die Gesetzesbegründung aufgenommen werden sollten, zumindest aber die nationale ImmoWerV. Für die Ermittlung des Beleihungswerts sollte darüber hinaus auf jeden Fall auch auf § 22 SolvV verwiesen werden.

§ 505c Abs. 1 Nr. 2 BGB-E verlangt vom Darlehensgeber sicherzustellen, dass interne und externe Gutachter so unabhängig vom Darlehensvergabeprozess sind, dass sie eine objektive Bewertung vornehmen können. In der Gesetzesbegründung wird zudem auf die Regelungen der Beleihungswertermittlungsverordnung verwiesen. Wir begreifen diesen Hinweis dergestalt, dass Darlehensgeber bei der Sicherstellung der Unabhängigkeit vom Darlehensvergabeprozess ein Ermessensspielraum zusteht. Diesbezüglich können Darlehensgeber auch die Erleichterungen nach § 24 BelWertV beanspruchen, der zu Folge die Erstellung eines vollwertigen Gutachtens für wohnwirtschaftlich genutzte Objekte entbehrlich ist, wenn der abzusichernde Darlehensbetrag 400.000 EUR nicht überschreitet. Da sich der Begriff „Gutachter“ offenbar an die Begrifflichkeit der §§ 6 und 7 BelWertV anlehnt, besteht die Gefahr, dass die in § 24 BelWertV erwähnten Wertermittler nicht erfasst sein könnten. Zur prozessualen Erleichterung sollte die Funktionstrennung gem. § 24 BelWertV berücksichtigt werden. In Analogie zu Art. 229 CRR sollte daher statt des Begriffs Gutachter der Begriff Sachverständiger als Oberbegriff sowohl für Gutachter als auch für Wertermittler gewählt werden. Zur Vermeidung von Auslegungszweifeln sollte zusätzlich in die Begründung ein entsprechender Hinweis mit aufgenommen werden.

15. Beratungsleistungen bei Immobilier-Verbraucherdarlehensverträgen, § 511 BGB-E

Die neu eingeführte Regelung des § 511 BGB-E zu Beratungsleistungen bei Immobilier-Verbraucherdarlehensverträgen liest sich so, als ob bei der Vergabe von Immobiliendarlehen stets ein Beratungsvertrag geschlossen wird. Dies ist in der Praxis oftmals nicht der Fall, da viele Kunden mit einem ganz konkreten Finanzierungswunsch an die Darlehensgeber herantreten und gerade keine Beratung wünschen. Dieser Konstellation sollte dadurch Rechnung getragen werden, dass in § 511 Abs. 1 S. 1 BGB-E einleitend die Bedingung aufgenommen wird, dass sich Darlehensgeber und Darlehensnehmer einig sind, dass der Darlehensgeber im Zusammenhang mit dem Abschluss eines Immobilier-Verbraucherdarlehensvertrags individuelle Empfehlungen zu einem oder mehreren Geschäften erteilt (Beratungsleistungen erbringt), bevor auf die Informationspflichten des Art. 247 § 18 EGBGB eingegangen wird. Dadurch würde sich die Regelung in § 511 BGB enger an die Vorgabe in Art. 22 Abs. 1 der Wohnimmobilienkreditrichtlinie anlehnen, aus der ebenfalls hervorgeht, dass nicht jeder Immobilienfinanzierung eine Beratung zugrunde liegt.

16. Darlehensvermittlungsvertrag, 655a BGB-E

In der Gesetzesbegründung zu **§ 655a Abs. 1 BGB-E** wird auf Seite 106 festgestellt: „Absatz 1 wird redaktionell geändert, bleibt aber inhaltlich bis auf eine klarstellende Änderung, gleich.“ Damit wird an dieser Stelle der Eindruck vermittelt, dass es sich bei der Ergänzung von Nr. 3 lediglich um eine klarstellende Änderung handelt. In der Begründung zu § 655c BGB heißt es demgegenüber auf Seite 108 „Die Ausweitung des Anwendungsbereichs muss sich auch in der Vergütungsvorschrift niederschlagen.“ Hier wäre eine eindeutige Klarstellung sinnvoll, dass sich durch die neue Formulierung keine Ausweitung des Anwendungsbereichs ergibt, sondern es sich lediglich um eine redaktionelle Änderung handelt.

Nach **§ 655a Abs. 3 Satz 3 BGB-E** gilt: „Ist der Darlehensvermittler nur im Namen und unter der unbeschränkten und vorbehaltlosen Verantwortung nur eines Darlehensgebers oder einer begrenzten Zahl von Darlehensgebern tätig, die am Markt keine Mehrheit darstellt, so braucht der Darlehensvermittler abweichend von

Satz 2 nur Darlehensverträge aus der Produktpalette dieser Darlehensgeber zu berücksichtigen.“ Hier sollte klargestellt werden, was unter „der unbeschränkten und vorbehaltlosen Verantwortung“ zu verstehen ist. Beispielsweise könnte hierzu auf die Erfüllungsgehilfenschaft im Sinne des § 278 BGB oder des § 92 HGB verwiesen werden.

17. Informationspflichten, 675a BGB-E

In **§ 675a Abs. 2 Nr. 6 BGB-E** wird u.a. die Angabe eines repräsentativen Beispiels erwähnt. Dabei ist die Verwendung des Begriffs „repräsentatives Beispiel“ missverständlich, da dies den Eindruck erwecken kann, dass sie sich auf das repräsentative Beispiel nach § 6a PAngV bezieht. Daher sollte ein anderer Begriff wie z.B. „gängiges Beispiel“ verwendet werden. Alternativ sollte zumindest in der Gesetzesbegründung klargestellt werden, dass das repräsentative Beispiel nach **§ 675a Abs. 2 Nr. 6 BGB-E** nicht den strengen Anforderungen des § 6a PAngV unterliegt. Die Vorgabe, dass das repräsentative Beispiel zwei Drittel der zu erwartenden Kreditabschlüsse abdecken soll, würde auch nicht zu einer allgemeinen Information, wie sie in § 675a BGB-E vorgesehen ist, passen.

II. Änderungen des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch

1. Übergangsvorschrift zum Gesetz zur Umsetzung der Wohnimmobilienkreditrichtlinie, Artikel 229 EGBGB-E

Aus Art. 229 § (noch offen) ergibt sich, dass die neuen Vorgaben für alle ab dem 21. März 2016 geschlossenen Verträge gelten.

a) Erfordernis eines abweichenden Inkrafttretens bei Beratungspflichten nach § 504a BGB-E

Diese Vorgabe wird sich für die neu eingeführten Beratungspflichten nach § 504a BGB-E nicht umsetzen lassen, so dass hier abweichend bestimmt werden sollte, dass die neuen Regelungen nicht vor dem 21. Juni 2016 anwendbar sind. Hintergrund ist, dass zunächst Auswertungen vorgenommen werden müssen, um zu beurteilen, welchen Kunden ein Beratungsangebot unterbreitet werden muss. Die an die Kunden gerichteten Beratungsangebote können somit erst nach einer Ermittlung der betroffenen Kunden übermittelt werden, wofür (je nach Ausgestaltung der gesetzlichen Konkretisierung zur Bestimmung der Erheblichkeit einer Überziehung) ein Vorlauf von mindestens drei Monaten erforderlich ist.

b) Ausschlussfrist für den Widerruf von Alt-Darlehen

Aus Gründen der Rechtssicherheit ist es erforderlich, in der Überleitungsvorschrift in Art. 229 eine gesetzliche Ausschlussfrist für den Widerruf von zwischen 2002 und 2010 geschlossenen Darlehensverträgen vorzusehen. Mit solch einer Stichtagsregelung könnte der Gesetzgeber einen sachgerechten Ausgleich der Interessen von Darlehensgebern und Verbrauchern schaffen und zugleich dem Umstand Rechnung tragen, dass das fortbestehende Widerrufsrecht maßgeblich auf die vom damaligen Bundesministerium der Justiz (BMJ) erlassene Muster-Widerrufsbelehrung zurückzuführen ist, die sich nachträglich als fehlerhaft erwiesen hat.

Der deutsche Gesetzgeber war sich der wirtschaftlichen Risiken bewusst, die mit der gesetzlich verankerten Möglichkeit eines unbefristeten Widerrufsrechts einhergehen: Nach Ansicht des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages war das drohende „ewige“ Widerrufsrecht den Unternehmern nur zuzumuten, wenn ihnen die Belehrung über das Widerrufsrecht leicht und sicher möglich ist.⁶ Diesen Zweck sollte die vom BMJ erarbeitete Muster-Widerrufsbelehrung erfüllen, die als Rechtsverordnung erlassen wurde. Zwischen 2002 und 2010 stand den Unternehmern allerdings keine rechtssichere Muster-Widerrufsbelehrung zur Verfügung. Erst 2012 hat der BGH höchstrichterlich entschieden, dass das Muster zwar unwirksam war, sich die Unternehmer bei dessen Verwendung aber auf die Gesetzlichkeitsfiktion berufen können. Zuvor hatten mehrere Gerichte die als Rechtsverordnung ergangene Muster-Widerrufsbelehrung für nichtig erklärt, da sie gegen höherrangiges Recht verstößt.⁷ Auch in der Literatur wurde die Muster-Belehrung vor dem Ergehen der höchstrichterlichen Entscheidung im Jahr 2012 von mehreren namhaften Autoren für unwirksam erachtet. So findet sich beispielsweise bereits in der Kommentierung im Staudinger des Jahres 2003⁸ nachfolgender Hinweis zur fehlenden Rechtswirksamkeit bzw. Verwendbarkeit der vom Gesetzgeber vorgegebenen Muster:

„Vertraut der Unternehmer auf die Musterbelehrung und verwendet diese, ohne zusätzlichen Belehrungspflichten zu genügen (Rn 16, 18, 33) und ohne verwirrende Belehrungsteile zu verändern (Rn 21, 34), ist die Belehrung unwirksam, da nicht dem BGB entsprechend: die Widerrufsfrist beginnt nicht zu laufen und der Verbraucher kann sein Widerrufsrecht bis zur Grenze der Verwirkung noch nach Jahren ausüben“

Für Banken und Sparkassen ist es umso unverständlicher, dass sie Jahre nach Vertragsschluss mit Widerrufen konfrontiert werden, da sie ihre Kunden nach bestem Wissen über das Bestehen des Widerrufsrechts informiert haben. Auf Grund der Belehrungen war den Kunden zudem bekannt, dass ihnen ein auf zwei Wochen befristetes Widerrufsrecht zusteht. In den zwischen 2002 und 2010 verwendeten Belehrungen wird nämlich lediglich eine ungenaue Formulierung beanstandet, die 1:1 aus der vom BMJ erstellten Muster-Widerrufsbelehrung übernommen wurde.

Die Möglichkeit, die Darlehen noch Jahrzehnte nach Vertragsschluss zu widerrufen, lässt sich zudem nicht mit dem Schutzzweck des Widerrufsrechts bei Verbraucherdarlehen vereinbaren. Auf Grund der wirtschaftlichen Tragweite des Vertragsschlusses wird dem Verbraucher hier die Möglichkeit eingeräumt, seine Entscheidung durch Ausübung des Widerrufsrechts noch einmal zu revidieren. Die Bedenkzeit soll nach dem Willen des Gesetzgebers verhindern, dass anfällige Kreditverhältnisse, mit denen sich ein Verbraucher finanziell übernimmt, entstehen.⁹ Es handelt sich dabei um eine Ausnahme vom allgemeinen Grundsatz „pacta sunt servanda“, die vom Gesetzgeber bewusst engen zeitlichen Grenzen (14 Tage) unterworfen wurde. Das Widerrufsrecht dient somit nicht dazu, einem Verbraucher lange nach Vertragsschluss einen Ausstieg aus dem Vertrag zu ermöglichen, um von gesunkenen Zinsen zu profitieren. Verbraucher, die ein Festzinsdarlehen mit langer Laufzeit abschließen, sichern sich gegen das Risiko steigender Zinsen ab. Zugleich verzichten sie darauf, von möglicherweise fallenden Zinsen zu profitieren. Die aktuell geltend gemachten Widerrufsrechte aus Altverträgen begrün-

⁶ Beschlussempfehlung des BT-Rechtsausschusses zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Rechts zur Vertretung durch Rechtsanwälte vor den Oberlandesgerichten, BT-Drs. 14/9266, S. 45.

⁷ Vgl. dazu nur LG Halle, WM 2007, 119; LG Koblenz, BB 2007 239; OLG Jena BeckRS 2010, 25722.

⁸ Staudinger/Kaiser(2003), Art. 245 EGBGB Rn. 4; ähnlich Münchener Kommentar/Masuch, 5. Aufl. 2007, § 355 Rn. 57.

⁹ Regierungsentwurf für ein Gesetz über Verbraucherkredite, zur Änderung der ZPO und anderer Gesetze, BT-Drs. 11/5462, S. 21.

den daher allenfalls eine formale Rechtsposition, die bewusst zweckwidrig zur Erreichung ausschließlich wirtschaftlicher Ziele ausgenutzt wird. Aus diesem Grund würden durch eine Befristung des Widerrufsrechts auch keine Verbraucherrechte beschnitten.

Aus den vorstehend genannten Gründen halten wir den Erlass einer gesetzlichen Ausschlussfrist für den Widerruf von Altdarlehen für unerlässlich. Dabei ist zu beachten, dass der Gesetzgeber mit einer solchen Stichtagsregelung keineswegs Neuland beschreiten würde. Entsprechende Regelungen hat der deutsche Gesetzgeber im Zuge der Umsetzung der EU-Verbraucherrechterichtlinie in Art. 229 § 32 Abs. 2 und 3 EGBGB in das deutsche Recht aufgenommen. In Art. 229 § 32 Abs. 2 Nr. 3 EGBGB hat der Gesetzgeber z. B. für bestehende Verträge zu Nichtfinanzdienstleistungen bestimmt, dass das Widerrufsrecht spätestens ein Jahr und 14 Tage nach Inkrafttreten des Gesetzes erlischt. Mit dieser Regelung wurde ein sachgerechter Interessenausgleich geschaffen, der als Blaupause für die Begrenzung des Widerrufsrechts für Altdarlehen dienen sollte.

2. Vorvertragliche Informationen bei Immobilier-Verbraucherdarlehen, Art. 247 § 1 EGBGB-E

Nach **Art. 247 § 1 Abs. 2 S. 1 und 2 EGBGB-E** muss das ESIS-Merkblatt dem Darlehensnehmer unverzüglich nach Erhalt der für die Kreditwürdigkeitsprüfung erhaltenen Angaben übermittelt werden. Die Formulierung legt die Annahme nahe, dass alleine auf den Erhalt der Daten des Kunden abzustellen ist. Dies wäre praxisfern, da zu diesem Zeitpunkt noch keine Entscheidung über die Kreditvergabe gefallen ist. Aus diesem Grund sollte in der Gesetzesbegründung klargestellt werden, dass auch dann eine unverzügliche Übermittlung vorliegt, wenn zunächst eine auf den erhaltenen Daten basierende Kreditwürdigkeitsprüfung durchgeführt und das ESIS-Merkblatt erst im Anschluss an eine positive Kreditentscheidung übermittelt wird.

Daneben fällt auf, dass Art. 14 Abs. 1 Buchst. a der Richtlinie in der vorgeschlagenen Regelung nicht vollständig abgebildet wird, was in der Praxis zu erheblichen Problemen führen kann. Nach der Vorgabe in Art. 14 Abs. 1 Buchst. a ist ein ESIS zu erteilen, sobald die Angaben zu den Bedürfnissen des Kunden, seiner finanziellen Situation sowie seinen Präferenzen vorliegen. Dabei handelt es sich um alle für die Erstellung des ESIS erforderlichen Angaben. Dagegen stellt **Art. 247 § 1 Abs. 2 EGBGB-E** alleine auf den Erhalt der für die Bonitätsprüfung erforderlichen Unterlagen ab. Diese Informationen würden weder für die Erteilung einer Produktempfehlung noch für das vollständige Befüllen des ESIS-Merkblatts ausreichen. Um dieses Problem zu vermeiden, sollte die Vorgabe in Art. 247 § 1 Abs. 2 eng an den Wortlaut des Art. 14 Abs. 1 Buchst. a der Richtlinie angelehnt werden.

Art. 247 § 1 Abs. 2 S. 6 EGBGB-E enthält die Fiktion, dass mit Übermittlung des ESIS-Merkblatts auch die Informationspflichten für im Fernabsatz oder außerhalb von Geschäftsräumen geschlossene Verträge nach § 312d Abs. 2 BGB erfüllt werden. Weder der Regelung noch ihrer Begründung lässt sich allerdings entnehmen, ob diese Fiktion auch dann greift, wenn – wie z. B. für Förderdarlehen in § 491a Abs. 4 EGBGB-E vorgesehen – nur über bestimmte Abschnitte des ESIS-Merkblattes informiert werden muss. Um zu vermeiden, dass die Darlehensgeber bei der Vergabe von Förderdarlehen verschiedene Informationspflichten (§ 491a Abs. 4 BGB-E und § 312d Abs. 2 BGB) erfüllen müssen, sollte eine Klarstellung in der Gesetzesbegründung erfolgen, dass auch in dieser Konstellation die Fiktion des Art. 247 § 1 Abs. 2 S. 6 EGBGB-E greift.

Der Gesetzgeber sollte (ggf. in der Gesetzesbegründung) klarstellen, wie die Formulierung „[...] in einem gesonderten Dokument [...], das dem ESIS-Merkblatt beigelegt werden kann“ in **Art. 247 § 1 Abs. 3 Satz 1 EGBGB-E** genau zu verstehen ist. Für die Übermittlung von weiteren vorvertraglichen Informationen sollten die speziellen Gegebenheiten der neuen Medien und Technologien Berücksichtigung finden. Sofern das ESIS-Merkblatt in elektronischer Form (PDF-Dokument) übermittelt wird, sollten die weiteren vorvertraglichen Informationen zusammen mit dem ESIS-Merkblatt in *einem* PDF-Dokument übermittelt werden können, solange sie durch einen Seitenumbruch sowie z. B. durch eine weitere, deutlich erkennbar gestaltete Überschrift räumlich und auch gestalterisch klar von diesem getrennt sind. Für ein solches Vorgehen spricht, dass die Übermittlung eines Konvoluts von (gesonderten) Papierdokumenten, die hintereinander angeordnet sind und gleichzeitig jedoch als Einheit zur Verfügung gestellt werden, sich nicht von der Übermittlung eines PDF-Dokuments unterscheidet, das verschiedene, klar getrennte Seiten bzw. Einzeldokumente enthält. Speziell aus Sicht einer Internetbank kommt hinzu, dass die Kundenfreundlichkeit mit jedem zusätzlichen Dokument leiden kann. Zudem müssten für verschiedene Dokumente auch verschiedene interne Prozesse zur Aktualisierung aufgesetzt werden, was Kosten erzeugt.

3. Information bei besonderen Kommunikationsmitteln, Art. 247 § 5 EGBGB-E

Art. 247 § 5 Abs. 2 EGBGB-E scheint einen redaktionellen Fehler zu enthalten: Der Verweis müsste wie in Art. 14 Abs. 10 der Wohnimmobilienkreditrichtlinie auf Teil A Abschnitt 3 bis 6 des ESIS-Merkblattes lauten.

4. Weitere Angaben im Vertrag, Art. 247 § 7 EGBGB-E

Art. 247 § 7 Abs. 2 Nr. 1 EGBGB-E enthält die Vorgabe, den Darlehensnehmer bei Immobiliear-Verbraucherdarlehen auch im Vertrag über die Voraussetzungen und die Berechnungsmethode der Vorfälligkeitsentschädigung zu informieren. Diese Angabe ist von der Richtlinie nicht vorgegeben, da das ESIS-Merkblatt bereits eine entsprechende Informationspflicht enthält. Diese Vorgabe sollte aus unserer Sicht entfallen: Bei der Vergabe von Immobiliear-Darlehen erhalten die Verbraucher ohnehin bereits eine Unmenge an Informationen, die sie in vielen Fällen kaum verarbeiten können. Diese ohnehin schon umfangreichen Informationen sollten nicht ohne Not erweitert werden, zumal nicht erkennbar ist, welchen Mehrwert es für den Verbraucher hätte, wenn er zwei Mal dieselbe Information erhält. Zudem ist die Angabe im Vertrag auch deshalb überflüssig, da dem Verbraucher nach § 493 Abs. 3 BGB-E bei Immobiliear-Verbraucherdarlehen das Recht eingeräumt wird, vom Darlehensgeber während der Vertragslaufzeit Auskunft über die konkrete Höhe der Vorfälligkeitsentschädigung im Falle einer vorzeitigen Rückzahlung zu verlangen.

Darüber hinaus ist zu beachten, dass mit der Information eine weitere vertragliche Pflichtangabe geschaffen wird. Da die Erteilung der Pflichtangaben nach der derzeitigen Konzeption des § 356b Abs. 2 BGB Voraussetzung für den Beginn der Widerrufsfrist ist, erhöht sich durch diese Erweiterung für Banken und Sparkassen das Risiko eines unbefristeten Widerrufsrechts. Dies gilt umso mehr, da sich der Regelung in Art. 247 § 7 EGBGB-E nicht zweifelsfrei entnehmen lässt, mit welchem Detaillierungsgrad über die Berechnungsmethode informiert werden soll. Diese Unsicherheit ist angesichts des drohenden unbefristeten Widerrufsrechts nicht akzeptabel, so dass die Vorgabe entfallen sollte. Wenn die Information entgegen unserem Votum im Vertrag erteilt werden soll, sollte zumindest der Beginn der Widerrufsfrist nicht an die Erteilung der Information gekoppelt werden. Dies ist bereits deshalb sachgerecht, da mit § 502 Abs. 2 Nr. 2 BGB-E, wonach der Darlehensgeber im Falle einer unzureichenden Erfüllung der Informationspflicht nach Art. 247 § 7 EGBGB-E den Anspruch auf Erhebung

der Vorfälligkeitsentschädigung verliert, eine Sanktion vorgesehen ist, die in sachlichem Zusammenhang mit der Information über die Vorfälligkeitsentschädigung steht.

Sofern an der Beibehaltung der Vorgabe festgehalten wird, sollte zumindest in der Gesetzesbegründung festgehalten werden, dass keine detaillierte Beschreibung der Berechnungsmethode erforderlich ist. Schließlich hat bislang auch der Gesetzgeber davon abgesehen, die Berechnungsgrundsätze festzuschreiben. Bei Einführung der Legaldefinition hat der Gesetzgeber explizit darauf hingewiesen, dass die Berechnungsgrundsätze weiterhin der Rechtsprechung überlassen werden sollen, da diese in ihren Verästelungen und Details einer gesetzlichen Kodifikation nicht zugänglich sind.¹⁰ Banken und Sparkassen sollte in den vorvertraglichen Informationen keine detaillierte Darstellung auferlegt werden, zu der sich der Gesetzgeber seinerzeit außerstande sah.

5. Darlehensvermittler bei Verbraucherdarlehensverträgen, Art. 247 § 13 EGBGB-E

Art. 247 § 13 Abs. 2 EGBGB-E wird dahingehend ergänzt, dass der Darlehensvermittler nicht nur über ein Entgelt, das er von einem Dritten erhält, informieren muss, sondern auch über alle sonstigen Anreize. Der vorgeschlagenen Norm lässt sich nicht entnehmen, welche Anreize dies sein sollen. Insofern wäre es sinnvoll, in der Gesetzesbegründung Beispiele für solche Anreize zu nennen.

Der Darlehensvermittler ist nach **Art. 247 § 13b Abs. 2 EGBGB-E** verpflichtet, die Informationen, die er vom Darlehensnehmer erhalten hat, zum Zwecke der Kreditwürdigkeitsprüfung richtig und vollständig dem Darlehensgeber zu übermitteln. Das Recht des Darlehensgebers nach Art. 20 Abs. 3 Satz 3 der Richtlinie, um Klärung der erhaltenen Informationen nachzusuchen, findet sich hingegen nicht ausdrücklich im Referentenentwurf wieder. In der Praxis sind die Fälle der fehlerhaften Übermittlung von Informationen durch Darlehensvermittler jedoch durchaus relevant. Insoweit wäre eine Klarstellung hilfreich, dass der Darlehensgeber sein Recht zur Klärung nicht selbst direkt gegenüber seinem Kunden ausüben muss, sondern sich hierzu des Darlehensvermittlers bedienen kann.

6. Vorvertragliche Informationen bei Beratungsleistungen für Immobilier-Verbraucherdarlehensverträge, Art. 247 § 18 EGBGB-E

Art. 247 § 18 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 EGBGB-E enthält die Vorgabe, den Verbraucher in den vorvertraglichen Informationen bei Beratungsleistungen für Immobilier-Darlehen über die Produktpalette aufzuklären, aus welcher das ggf. für den Verbraucher geeignete Kreditprodukt empfohlen wird. Der Richtlinienentwurf ist dabei so zu verstehen, dass hier lediglich pauschal anzugeben ist, ob auch eine größere Anzahl von Produkten anderer Anbieter einbezogen wird oder nicht. Dadurch, dass der deutsche Referentenentwurf anstelle des in Art. 22 Abs. 2 Buchst. a der Richtlinie verwandten „ob“ die Konjunktion „inwieweit“ verwendet, entsteht der Eindruck, es müsste unter konkreter Benennung der einbezogenen Produkte anderer Anbieter eine Abgrenzung zur eigenen Produktpalette aufgelistet werden. Um diese Auslegungsvariante und die damit einhergehende Rechtsunsicherheit zu vermeiden, sollte Art. 247 § 18 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 EGBGB-E im Einklang mit dem Richtlinienentwurf darauf abstellen, ob nur eigene Produkte berücksichtigt werden.

¹⁰ Begründung zum Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts, BT-Drs. 16/6040, S. 255.

7. Schaffung eines gesetzlichen Musters für den Fall der Nachholung einer Widerrufsbelehrung

Kommt es zu Auseinandersetzungen über die Wirksamkeit der Belehrung über das Widerrufsrecht, sieht das Gesetz zwar die Möglichkeit einer Nachbelehrung vor; das Problem einer Nachbelehrung liegt in der Praxis allerdings vielfach darin, dass die gesetzlichen Vorschriften für eine solche Nachbelehrung - u.a. auch in Abhängigkeit davon, in welchem Zeitfenster der in Rede stehende Vertrag geschlossen wurde und welche gesetzlichen Regelungen und Übergangsvorschriften des EGBGB in Bezug auf die Erteilung einer Widerrufsbelehrung für jenes Zeitfenster einschlägig sind (vgl. dazu beispielsweise die Übergangsregelung in Art. 229 § 9 EGBGB) - einen derart hohen Komplexitätsgrad aufweisen, dass sich zuweilen nicht einmal zweifelsfrei ermitteln lässt, welches konkrete Muster für den Fall der Nachholung einer Widerrufsbelehrung zu verwenden ist. Zwangsläufig sind auch die von Kreditinstituten nachgeholten Widerrufsbelehrungen ihrerseits Gegenstand von gerichtlichen Auseinandersetzungen bis hin zum BGH (vgl. etwa WM 2011, 23 ff. und WM 2011, 655 ff.). Angesichts der Unklarheit, in welcher Weise in Bezug auf die in den verschiedensten Zeitfenstern abgeschlossenen Verbraucherdarlehensverträge eine rechtskonforme Nachholung der Widerrufsbelehrung erteilt werden kann, wäre es wünschenswert, wenn der deutsche Gesetzgeber speziell für den Fall der Nachholung einer Widerrufsbelehrung (bzw. einer Widerrufsinformation) ein einheitliches gesetzliches Muster schaffen würde, um die insoweit bestehende Rechtsunsicherheit zu beseitigen. Rechtstechnisch könnte dieses etwa als weitere Anlage 8 in das EGBGB eingefügt werden.

III. Änderung der Gewerbeordnung

Bei den Erläuterungen zur Änderung der Gewerbeordnung sollte bereits im einleitenden Teil festgehalten werden, dass die Vorschriften der Gewerbeordnung nicht auf Kreditinstitute anwendbar sind, die aufgrund der spezialgesetzlichen Regelungen im KWG einer Zulassungsregelung unterfallen. Eine entsprechende Passage findet sich derzeit nur an etwas versteckter Stelle auf Seite 129 bei den Erläuterungen zu § 34i Abs. 3 GewO-E.

In einer separaten Verordnung, die vom Bundesministerium für Wirtschaft und Energie zu erarbeiten ist, soll die Gewerbeordnung angepasst werden. Geplant ist ein neuer Erlaubnistatbestand für Vermittler von Krediten für private Wohnimmobilien, wobei – ähnlich wie bei Finanzanlagenvermittlern – die Erteilung der Erlaubnis vom Nachweis der Zuverlässigkeit, geordneter Vermögensverhältnisse, entsprechenden Sachkunde und einer Berufshaftpflichtversicherung abhängig gemacht werden soll. Zum anderen schafft § 34i GewO die Normierung des Berufsbildes „Honorar-Immobilienvermittler“. Dabei werden in § 34i GewO als einzige Anbieter des Sachkundenachweises die Industrie- und Handelskammern genannt, obwohl dies keine zwingende Vorgabe der Wohnimmobilienkreditrichtlinie ist. Hier sollte ergänzt werden, dass auch andere Anbieter die Prüfung abnehmen und den Sachkundenausweis ausstellen können, etwa Akademien von Bankverbänden.

IV. Änderung der Preisangabenverordnung

1. Verbraucherdarlehen, § 6 PAngV-E

In § 6 PAngV-E wird unter anderem vorgeschlagen, die bisher in § 6 Abs. 3 Nr. 3 enthaltene Regelung zu Kontoführungskosten und sonstigen Kosten für Zahlungsgeschäfte zukünftig unter **§ 6 Abs. 3 S. 3 Nr. 1** zu fassen. Dabei ergibt sich bloß aus einem Umkehrschluss, dass die bisherige Ausnahme in § 6 Abs. 3 Nr. 3 PAngV weiter

fortbesteht. Hier sollte eine Klarstellung in der Gesetzesbegründung erfolgen, dass es sich lediglich um eine Änderung der Gesetzessystematik (Einbeziehung mit Ausnahme statt wie derzeit Ausnahme mit Gegenausnahme) handelt, mit der keine inhaltliche Änderung verbunden ist.

In **§ 6 Abs. 3 S. 4 Nr. 3 PAngV-E** wird die (bisher in § 6 Abs. 3 Nr. 2 PAngV enthaltene) Regelung für (eigen-)finanzierte Abzahlungskäufe im Bereich von „Waren und Dienstleistungen“, (d.h. Fallgestaltungen, in denen eine Identität von Verkäufer und Darlehensgeber vorliegt) nunmehr auf (fremd-)finanzierte Immobilienkaufverträge übertragen. Die Übertragung der (bisher) ausschließlich für finanzierte Abzahlungskäufe geltenden Regelung auf fremdfinanzierte Immobilienkaufverträge erscheint systemfremd. Es sollte daher in Übereinstimmung mit dem bisherigen Anwendungsbereich der Regelung in § 6 Abs. 3 Nr. 2 PAngV klargestellt werden, dass die Regelung nicht für den fremdfinanzierten Immobilienerwerb gilt.

2. Werbung für Verbraucherdarlehen, § 6a PAngV-E

In **§ 6a Abs. 2 PAngV-E** wird vorgeschlagen, dass in der Werbung für Verbraucherkredite zukünftig auch dann ein effektiver Jahreszins angegeben werden muss, wenn nicht mit konkreten Zahlen geworben wird. Diese Regelung ist europarechtlich nicht vorgeschrieben; die Wohnimmobilienkreditrichtlinie enthält in Art. 11 Abs. 1 UA 1 nur eine entsprechende Option. Die vorgeschlagene Regelung ist auch nicht sinnvoll, da sie jegliche Imagewerbung, in der Kreditinstitute ihr Produktangebot positiv herausstellen, erfassen würde. Dabei ist nicht ersichtlich, welchen Mehrwert die Angabe eines fiktiven effektiven Jahreszinses, der losgelöst von sonstigen Konditionen aufzuführen wäre, bringen soll. Der effektive Jahreszins kann sich immer nur auf konkrete Konditionen beziehen. Wenn die Werbung hingegen keine Konditionen enthält, ist die Angabe des effektiven Jahreszinses überflüssig. Daher sollte die Pflicht zur Angabe des effektiven Jahreszinses im weiteren Gesetzgebungsverfahren analog zur bestehenden Rechtslage auf Werbung beschränkt werden, in der mit konkreten Zahlen gearbeitet wird. In diesen Fällen ist die Angabe des effektiven Jahreszinses auch sinnvoll, da sie dem Verbraucher die Gesamtbelastung, die aus der beworbenen Finanzierung resultiert, vor Augen führt.

Eine Umsetzung von **§ 6a Abs. 3 Nr. 1 PAngV-E** würde zur Folge haben, dass die Angabe von Identität und Anschrift des Kreditgebers auch dann erfolgen muss, wenn diese Angaben im Rahmen einer Online-Werbung aus dem unmittelbaren Kontext klar und unmissverständlich erkennbar sind, weil die Werbung im Internet in einem Kontext erfolgt, aus dem sich zwingend ergibt, dass der Anbieter der entsprechenden Internetseite Kreditgeber und Werbender ist und seine Anschrift z. B. dem Impressum entnommen werden kann. Das Erfordernis einer gesonderten Angabe dieser Daten sollte daher in diesen Fällen entfallen. Zumindest sollten eine Verweisung oder ein interaktiver Informationstext (Mouse-over o. ä.) ausreichen.

Nach Art. 3 Abs. 5 der Richtlinie können die Mitgliedstaaten beschließen, die Richtlinie nicht auf Immobiliarkredite anzuwenden, wenn u. a. sichergestellt ist, dass die Werbung für solche Kreditverträge den Kriterien der Redlichkeit und Eindeutigkeit genügt und nicht irreführend ist, also den Vorgaben des Art. 10 der Richtlinie entspricht. Die Erteilung von Standardinformationen im Sinne des Art. 11 der Richtlinie ist somit nicht Voraussetzung für eine Ausnahme von Immobiliarkrediten. Vor diesem Hintergrund bitten wir um Klarstellung, dass **§ 6a PAngV** mit Ausnahme seines Absatzes 1 nicht für Darlehen gilt, die unter § 491 Abs. 2 Nr. 5 und 6 BGB-E fallen.

V. Änderung des Kreditwesengesetzes

§ 18a Abs. 1 S. 2 KWG-E nennt die Voraussetzungen unter denen Kreditinstitute Allgemein- und Immobilien-Verbraucherdarlehen vergeben dürfen. Die inhaltlichen Anforderungen bleiben weitgehend unklar, so dass in der Gesetzesbegründung Präzisierungen der beiden Tatbestandsmerkmale aufgenommen werden sollten. So sollte zum Beispiel aufgeführt werden, dass bei der Vergabe von Dispositionskrediten die Kreditwürdigkeit weiterhin auf Basis der Einkommenseingänge auf dem Konto bewertet werden kann. Daneben sollte klargestellt werden, ob zu den sog. „Zukunftsrisiken“ neben dem Renteneintritt auch weitere absehbare Aspekte wie Elternzeit oder hohe Berufsunfähigkeitsrisiken bestimmter Berufsgruppen zählen. Präzisiert werden sollte in der Gesetzesbegründung weiter auch, dass Kreditinstitute die Prüfung der Ausfallwahrscheinlichkeit des Darlehensnehmers im Lichte des jeweils einschlägigen aufsichtsrechtlichen Rahmengerüsts auch weiterhin unter Einbeziehung plausibler kundenindividueller Kriterien ermitteln dürfen und die Bewertung der Wahrscheinlichkeit, ob der Darlehensnehmer „seinen Verpflichtungen im Zusammenhang mit dem Darlehensvertrag“ i. S. d. § 18 a KWG-E „vertragsgemäß nachkommen wird“ auch zukünftig nicht etwa ausschließlich auf der Basis statistischer Werte zu erfolgen hat.

Schwierigkeiten dürfen die in Rede stehenden gesetzlichen Kriterien in § 18 a KWG-E ihrem Wortlaut nach auch in all jenen Fällen aufwerfen, in denen es sich bei dem in Rede stehenden Kreditvertrag nicht um einen Neukredit, sondern um eine Umschuldungsvereinbarung in Bezug auf ein laufendes Kreditengagement handelt, bei dem der Abschluss der (modifizierten/angepassten) Umschuldungsvereinbarung in Reaktion auf eine akute finanzielle Situation des Darlehensnehmers (Liquiditätsengpässe und andere außergewöhnliche Ereignisse im Umfeld des Darlehensnehmers, aufgrund derer er seinen aktuellen vertraglichen Verpflichtungen nicht mehr nachkommen kann) und im Interesse des Darlehensnehmers erfolgt, um eine Fälligestellung des Darlehens (und die Verwertung der Immobilie) zu vermeiden. Bei enger Auslegung des Tatbestandsmerkmals in § 18 a Abs. 1 KWG-E, wonach ein Immobilien-Verbraucherdarlehensvertrag zukünftig nur noch dann geschlossen werden darf, wenn es „wahrscheinlich“ ist, dass der Darlehensnehmer „seinen Verpflichtungen im Zusammenhang mit dem Darlehensvertrag vertragsgemäß nachkommen wird“, besteht die Gefahr, dass derartige Kreditverträge zukünftig nicht mehr wie bisher abgeschlossen werden dürften und ein Kreditinstitut Immobilien-Verbraucherdarlehensverträge im Falle von Zahlungsschwierigkeiten des Verbrauchers schneller als bisher fällig stellen müsste. Dies kann weder im Interesse des Darlehensnehmers, noch des Kreditinstituts liegen. Es besteht daher das dringende Bedürfnis, in der Gesetzesbegründung klarzustellen, dass die Regelung des § 18 a KWG-E den bisher – auch aufsichtsrechtlich – zulässigen Rahmen bei der Vornahme von Umschuldungsvereinbarungen nicht einschränkt und sich bei bisheriger aufsichtsrechtlicher Zulässigkeit einer Umschuldungsmaßnahme auch aus der Neuregelung in § 18 a KWG-E insoweit keine weitergehenden Einschränkungen ergeben. Denn § 18 a KWG-E soll sicherlich nicht dazu dienen, den bisher im Bereich von Umschuldungsmaßnahmen aufsichtsrechtlich möglichen und anerkannten Rahmen zukünftig einzuschränken. Dies gilt umso mehr, als solche negativen/einschränkenden Wirkungen der (verbraucherschützend ausgerichteten) EU-Wohnimmobilienkreditrichtlinie auf das Rahmengerüst des Aufsichtsrechts aus den gesetzlichen Regelungen der EU-Wohnimmobilienkreditrichtlinie nicht ersichtlich sind.

Ausschließlich für Verbraucherdarlehen im Sinne des BGB - also gerade nicht für Förderdarlehen gemäß der Bereichsausnahme des § 491 Abs. 2 Nr. 5 BGB - gilt derzeit der § 18 Abs. 2 KWG. Soweit also die Voraussetzungen zur Anwendung des § 18 KWG nicht erfüllt sind, wie z. B. bei Förderdarlehen, reicht es aktuell, die Kredit-

würdigkeitsprüfung angemessen anhand der Risikosituation auszugestalten (s. u. BTO 1.2.1 MaRisk). Die vorgesehene Neuregelung des § 18 KWG (Streichung des Absatzes 2) und Einführung eines **§ 18 a KWG-E** würden dazu führen, dass künftig keine vereinfachte Kreditwürdigkeitsprüfung mehr bei (Immobilien-) Förderkrediten möglich wäre. Es wäre allerdings widersprüchlich, dass Förderinstitute einerseits zivilrechtlich nur eingeschränkt von der Umsetzung der EU-Richtlinie in deutsches Recht betroffen, andererseits aufsichtsrechtlich vollständig den für Immobilien-Verbraucherdarlehensverträgen vorgesehenen Spezialregelungen unterfallen sollten. Es sollte daher klargestellt werden, dass mit der beabsichtigten Gesetzesänderung eine Änderung des aufsichtsrechtlichen Status quo bei Förderkrediten nicht verbunden ist und insbesondere mit Blick auf § 18 a Abs. 7 KWG-E („Kredite“) über das Aufsichtsrecht auch nicht Vorschriften wie z. B. § 511 BGB-E für entsprechend anwendbar erklärt werden, die zivilrechtlich auf Förderkredite nicht anwendbar sind.

In Umsetzung des Art. 19 Wohnimmobilienkreditrichtlinie enthält **§ 18a Abs. 6 KWG-E** eine zu § 505c BGB-E identische Regelung. Wir bitten daher um Beachtung unserer Ausführungen zu § 505c Abs. 1 BGB-E unter I. 14. c).

VI. Europäisches Standardisiertes Merkblatt – ESIS-Merkblatt, Anlage 1

Für die deutschen Verbraucher wird es nach Umsetzung der Vorgaben für Verwirrung sorgen, dass in Teil A des ESIS-Merkblatts zum Teil andere Begriffe verwendet werden als in BGB und EGBGB (z. B. Ablöseentschädigung statt Vorfälligkeitsentschädigung oder variabler statt veränderlicher Zinssatz). Dies ist unglücklich, dürfte durch die starren Vorgaben der Richtlinie aber unvermeidbar sein. Wir würden es allerdings begrüßen, wenn dieser Aspekt in der Begründung zum ESIS-Merkblatt kurz angesprochen würde, damit deutlich wird, dass die unterschiedlichen Bezeichnungen nicht auf Banken und Sparkassen zurückgehen.

In der Begründung zu Anlage 1 sollten zudem folgende Klarstellungen vorgenommen werden:

- In **Teil B Abschnitt 3 (4)** wird unter anderem auf einen „wohnungswirtschaftlichen Kredit“ abgestellt, der im Referentenentwurf an keiner Stelle definiert wird. Wir würden es begrüßen, wenn der Begriff in der Begründung definiert würde.
- Gemäß **Teil B Abschnitt 3 (9)** hat der Kreditgeber dann, wenn der Kredit durch eine Hypothek auf die Immobilie oder durch eine andere vergleichbare Sicherheit oder ein Recht an einer Immobilie gesichert wird, den Verbraucher hierauf hinzuweisen, sowie gegebenenfalls den geschätzten Wert der Immobilie oder der sonstigen Sicherheiten zu nennen, die zur Erstellung des Merkblattes herangezogen wurden. Ausweislich des **Teil B Abschnitt 3 (10)** hat der Kreditgeber ferner gegebenenfalls Folgendes anzugeben: „a) die Beleihungsgrenze (maximale Höhe des Kredits im Verhältnis zum Wert der Immobilie), die das Verhältnis zwischen Kredithöhe und Objektwert angibt. Neben der entsprechenden Angabe ist ein konkretes Zahlenbeispiel für die Ermittlung des Höchstbetrags zu nennen, der bei einem bestimmten Immobilienwert als Kredit aufgenommen werden kann; oder b) den Mindestwert der Immobilie, den der Kreditgeber für die Vergabe eines Kredits in der angegebenen Höhe voraussetzt.“

Nach unserem Verständnis folgt aus der Verwendung des Wortes „gegebenenfalls“, dass die dort genannten Angaben nur dann zwingend vorzunehmen sind, wenn der Wert der Immobilie auch konkret Auswirkung auf die Kredithöhe bzw. die Kreditgewährung hat.

- In **Teil B Abschnitt 9** heißt es, dass der Darlehensgeber unter anderem erläutert, wie die Entschädigung berechnet wird, wenn er die Höhe der zu zahlenden Entschädigung – wie regelmäßig der Fall – nicht angeben kann. Dabei sollte in der Begründung zu Anlage 1 deutlich gemacht werden, dass keine detaillierte Darstellung erforderlich ist. Schließlich hat bislang auch der Gesetzgeber davon abgesehen, die Berechnungsgrundsätze festzuschreiben. Bei Einführung der Legaldefinition hat der Gesetzgeber explizit darauf hingewiesen, dass die Berechnungsgrundsätze weiterhin der Rechtsprechung überlassen werden sollen, da diese in ihren Verästelungen und Details einer gesetzlichen Kodifikation nicht zugänglich sind.¹¹ Banken und Sparkassen sollte in den vorvertraglichen Informationen keine detaillierte Darstellung auferlegt werden, zu der sich der Gesetzgeber seinerzeit außerstande sah.
- In **Teil A Abschnitt 10** des ESIS-Merkblatts soll eine Information zur Abtretbarkeit des Kredits auf einen anderen Kreditnehmer erteilt werden; in **Teil B Abschnitt 10** ist von der Abtretbarkeit an einen anderen Kreditgeber die Rede. Diese Inkonsistenz ist bereits in der deutschen Fassung der Richtlinie enthalten, während in der englischen Fassung in Teil A und B durchgängig vom Darlehensgeber (lender bzw. creditor) die Rede ist. Dies sollte im weiteren Gesetzgebungsverfahren korrigiert werden.
- In **Teil B Abschnitt 11** wird unter (3) auf die Informationspflichten nach Art. 246a § 1 S. 2 EGBGB sowie das Muster in Anlage 1 zu Art. 246a EGBGB verwiesen. Da es sich bei Kreditverträgen stets um Finanzdienstleistungen handelt, müsste der Verweis auf die Regelung in Art. 246b § 1 Abs. 2 EGBGB sowie das Muster in Anlage 3 zu Art. 246b § 2 Abs. 3 EGBGB lauten.
- In **Teil A Abschnitt 1 oder ggf. Abschnitt 2** des ESIS-Merkblatts soll – falls zutreffend – darüber informiert werden, ob Beratungsdienstleistungen erbracht wurden. Hierbei bleibt unklar, welchen Sachverhalt der optional vorgegebene zweite Satz im ESIS („Wir empfehlen Ihnen keinen bestimmten Kredit. (...)“) abbilden soll. Berücksichtigt man § 511 Abs. 3 BGB-E und die hierzu gegebene Begründung im Referentenentwurf, dass das Ergebnis der Beratungsdienstleistung („Empfehlung oder Hinweis, dass keine Empfehlung gegeben werden kann“) auch im Rahmen des ESIS (anstelle eines separaten dauerhaften Datenträgers im Sinne von § 511 Abs. 3 Satz 2 BGB-E) dokumentiert werden kann, so scheint die Formulierung im ESIS den Fall einer „nicht erfolgreichen Beratung“ abzubilden. Gegenüber dem Verbraucher wurde eine Beratungsdienstleistung erbracht, die aber zu dem Ergebnis führte, dass keines der Produkte aus der Produktpalette für den Verbraucher geeignet ist. Legt man dieses Verständnis zu Grunde, dürfte konsequenter Weise in einer reinen Erläuterungssituation (ohne Beratung) im Sinne von § 491a Abs. 3 BGB überhaupt keine weitere Angabe in Abschnitt 1 (außer der Angaben zur Person/Kontaktdaten des Kreditgebers) erfolgen. Allerdings ließe sich der optional vorgegebene zweite Satz im ESIS („Wir empfehlen Ihnen keinen bestimmten Kredit. (...)“) auch als Abbildung der reinen Erläuterungssituation interpretieren. Denn auch in diesem Fall würde der Verbraucher Informationen zu dem Kredit, für den das ESIS erstellt wird, erhalten, um eine eigene Entscheidung (ohne Empfehlung) zu treffen. Um hier eine einheitliche Praxis zu gewährleisten und Rechtsunsicherheit zu vermeiden, sollte der deutsche Gesetzgeber die Ausfüllhinweise in Teil B zu Abschnitt 1 des ESIS um eine diesbezügliche Klarstellung ergänzen.

¹¹ Begründung zum Entwurf eines Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts, BT-Drs. 16/6040, S. 255.

VII. Berechnung des effektiven Jahreszinses, Anlage 2

Der im Referentenentwurf vorgeschlagenen Anlage mit den Vorgaben zur Berechnung des effektiven Jahreszinses lässt sich nicht eindeutig entnehmen, auf welchen Annahmen der effektive Jahreszins im Falle einer unechten Abschnittsfinanzierung zu berechnen ist. Aus der derzeitigen Regelung (Annahme II Satz 1 Buchst. j i. V. m. Satz 2) ergibt sich, dass der Berechnung nach Ablauf der Zinsbindung ein veränderlicher Zinssatz nur zugrunde zu legen ist, wenn bereits im Ursprungsdarlehensvertrag fest vereinbart wurde, dass das Darlehen nach Ablauf der Festzinsvereinbarung zu veränderlichen Konditionen weiterläuft. Diese Konstellation, dass bereits im Ausgangsvertrag die Fortführung des Darlehens zu variablen Zinsen vereinbart wird, kommt in der Praxis eher selten vor. Nach der Annahme unter **2. Buchst. k der Anlage 2** ist zweifelhaft, ob die o. g. Rechtslage weiterhin gelten wird. Die Formulierung, dass nach Ablauf der anfänglichen Zinsbindung ein veränderlicher Sollzinssatz festgelegt wird, scheint auf eine Erweiterung der Annahme hinzudeuten. Hier ist zwingend eine Klarstellung in der Gesetzesbegründung erforderlich, ob der neue Wortlaut zu einer geänderten Berechnung führt.

Daneben sind wir auf das Problem gestoßen, dass hinsichtlich der Frage, mit wie vielen Dezimalstellen das Ergebnis der Berechnung des effektiven Jahreszinses anzugeben ist, eine Divergenz der deutschen und der englischen Fassung der Richtlinie besteht (jeweils im **Anhang 1 unter I. Buchst. d)** auf Seite 71 des Richtlinienentwurfes):

„d) Das Rechenergebnis wird auf eine Dezimalstelle genau angegeben. Ist die Ziffer der darauf folgenden Dezimalstelle größer als oder gleich 5, so erhöht sich die Ziffer der vorangehenden Dezimalstelle um den Wert 1.“

„(d) The result of the calculation shall be expressed with an accuracy of at least one decimal place. If the figure at the following decimal place is greater than or equal to 5, the figure at the preceding decimal place shall be increased by one.“

Dass anscheinend die englische Fassung den Willen des europäischen Gesetzgebers zum Ausdruck bringt, zeigt auch die französische Fassung:

“d) Le résultat du calcul est exprimé avec une exactitude d'au moins une décimale. Si le chiffre de la décimale suivante est supérieur ou égal à 5, le chiffre de la précédente décimale exprimée sera augmenté de 1.”

Diese Divergenz der Vorgaben der Richtlinienfassungen sollte unbedingt geklärt werden. Diese Klärung wird nach unserer Einschätzung zu dem Ergebnis führen, dass auch die im Referentenentwurf vorgeschlagene Umsetzung angepasst werden muss.