



August 2008

**Stellungnahme
des Deutschen Richterbundes zum
Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Verbraucherkreditrichtlinie,
des zivilrechtlichen Teils der Zahlungsdiensterichtlinie sowie zur Neuord-
nung der Vorschriften über das Widerrufs- und Rückgaberecht**

Die zügige Umsetzung der beiden Richtlinien ist sehr zu begrüßen, denn dadurch besteht ausreichend Zeit, diese wirklich mit allen Interessengruppen abzustimmen und sorgfältig zu prüfen. Daher sei den Bearbeitern, die sich so schnell an die sehr umfassende Arbeit gemacht haben, ausdrücklich gedankt.

Auch ist hervorzuheben, dass vielfach mit den neu konzipierten Regelungen klarer als bisher die Pflichten und Rechte der jeweiligen Vertragspartner bestimmt werden und manche bisher bestehende Streitfrage geklärt werden kann.

Zu einigen der neuen Regelungen wird folgendes angemerkt:

1. Die Anpassungen in den Bestimmungen über Fernabsatzverträge der §§ 312 ff. BGB erscheinen sinnvoll. So ergeben sich einige Vereinfachungen durch die Zusammenfassung der Informations- und Belehrungspflichten.

Allerdings kann hier wie generell festgehalten werden, dass die Verweisung auf Vorschriften, die in einem anderen Gesetz und damit an ganz anderer Stelle zu finden sind, üblicherweise einen Mehraufwand bei der Anwendung des verweisenden Gesetzes verursacht. Daher ist ggf. zu prüfen, ob nicht die Zusammenfassung dieser Bestimmungen ebenso gut in das BGB selbst eingeordnet werden kann. Der ursprüngliche Zweck der „Auslagerung“, nicht jedes Mal bei einer Änderung ein Gesetzgebungsverfahren durchlaufen zu müssen, ist mit der Fassung in Gesetzesform ohnehin nicht mehr gegeben.

2. Begrüßt wird die geplante einheitliche Regelung über die Ausgestaltung der Widerrufs- und Rückgabebelehrung in § 360 BGB. Es werden so für alle betroffenen Situationen einheitliche Voraussetzungen festgelegt, die die Überprüfung der Rechtmäßigkeit von Belehrungen erleichtern werden.

Auch die Neufassung der § 355 BGB als solche über Länge und Lauf der Widerrufsfrist ist sinnvoll. Insbesondere die Änderung des Absatz 4 Satz 2 sollte sicherstellen, dass nunmehr die schon vorher wenig überzeugende Auslegung dieser Bestimmung keine Ansatzmöglichkeit mehr im Gesetzestext findet. Hier gilt aber die bereits oben unter 1. bezüglich der Bestimmungen über Fernabsatzverträge geäußerte Anregung, die Regelungen über den Umfang und Inhalt der Belehrungspflichten in das BGB zu integrieren, wenn diese ohnehin in Gesetzesform gefasst werden. Es ist zwar richtig, dass das BGB dann noch einige weitere Regelungen enthält. Jedoch finden sich diese immerhin jeweils an der Stelle, an der auch die weiteren jeweiligen Bestimmungen des betroffenen Vertragstyps oder Rechtsgebiets stehen.

Die Änderung des § 356 Abs. 1 BGB dahingehend, dass die Belehrung im Rahmen eines Prospektes nicht zwingend vor Vertragsschluss in Textform vorliegen muss, ist nicht zu beanstanden. Es ist allerdings nicht zu erkennen, welche praktische Bedeutung diese Änderung hat, da ein Katalog üblicherweise im Ganzen in Textform vorliegen wird und dieser eine deutlich gestaltete Belehrung über das Rückgaberecht enthalten muss.

Keine Bedenken bestehen gegen die beabsichtigte Änderung in § 357 BGB, durch die Verkäufe über Internetauktionen anderen Internetverkäufen im Hinblick auf die Möglichkeiten der Belehrung zur Pflicht über die Leistung von Wertersatz für die bestimmungsgemäße Ingebrauchnahme der gekauften Ware gleich gestellt werden. Es ist anzunehmen, dass zwar eine bei Internetauktions-Plattformen vorhandene, jedoch den Formerfordernissen nicht genügende Belehrung dazu von den Nutzern solcher Internetauktionen gelesen wird und sie ihnen daher grundsätzlich bekannt sind. Dann ist auch die Übersendung in Textform unmittelbar nach Vertragsschluss ausreichend. Der Verkäufer bei Internetauktionen kann der Pflicht auch nicht anders nachkommen, denn er kennt seinen Vertragspartner praktisch erst mit Abschluss des Vertrages.

Die beabsichtigten Regelungen in § 358 und § 359 BGB-E zur Ausnahme von Finanzierungen zum Erwerb von Finanzinstrumenten erscheinen insgesamt sinnvoll.

3. Zu den Neuregelungen im Rahmen des Darlehens- und insbesondere des Verbraucherkreditvertrages ist zunächst generell festzuhalten, dass die Verwendung des neuen Begriffs „Sollzinssatz“ bzw. „gebundener Sollzinssatz“ im Vergleich zu der bisherigen Formulierung „für einen bestimmten Zeitraum ein fester (= fest vereinbarter) Zinssatz“ begrüßt wird. Sie ist einfacher und erlaubt auch eine bessere Anbindung an die EU-rechtlichen Regeln, in denen ebenfalls der neue Begriff verwendet wird. Ebenso erscheint die Verwendung des einheitlichen Begriffs „Rückzahlung“ für Gelddarlehen sinnvoll.

Die neue Anordnung der Bestimmungen dahingehend, dass die Ausnahmen und Sonderregeln für Immobiliarkredite zusammengefasst werden, ist plausibel. Etwas bedauerlich ist, dass die soeben durch das Kreditsicherungsgesetz geänderten Bestimmungen erneut umgestellt werden müssen, wenngleich eine inhaltliche Änderung nicht gegeben ist. Allerdings dürfte die endgültige Fassung der Kreditsicherungsgesetzes bei der Anfertigung des hier vorliegenden Entwurfs auch noch nicht vorgelegen und der genaue Inhalt damals noch unklar gewesen sein.

Auch für diesen Abschnitt wird darauf verwiesen, dass für den Rechtsanwender die Regelung umfangreicher Anforderungen an die Belehrungen in einem anderen Gesetz mühsam ist, jedenfalls aufwändiger als die Aufnahme in das BGB selbst, wenn nicht mehr die Regelungsform der Verordnung gewählt werden soll.

Zu einzelnen Regelungen wird im Rahmen dieses Kapitels folgendes angemerkt:

Die Neufassung des § 489 Abs. 2 BGB, wonach eine vorzeitige Kündigung des Kreditvertrags durch den Kreditnehmer als nicht erfolgt gilt, wenn er nicht binnen zwei Wochen nach Wirksamwerden der Kündigung die geschuldete Summe zurückzahlt, erscheint sinnvoll. Hier wird der geringe Spielraum, den die Verbraucherkreditrichtlinie einräumt, für die Ausgestaltung des Kündigungsrechts in angemessener Weise genutzt. Die Bestimmung dient dabei den Interessen beider Vertragspartner.

Im Rahmen des § 491 Abs. 2 BGB-E ist die Erweiterung der Darlehensverträge, auf die die Regeln des Verbraucherkredits keine Anwendung finden sollen, nicht zu beanstanden. Sie halten sich in dem durch die Richtlinie vorgegebenen Rahmen. Wegen der Vollharmonisierung kann auf ihre Aufnahme wohl nicht verzichtet werden.

Wichtig ist aus Sicht der Richterschaft, dass auch weiterhin gemäß § 491 Abs. 3 BGB die Vereinbarung eines Kredits mit Ratenzahlung bzw. einer Ratenzahlung überhaupt durch Abschluss eines gerichtlichen Vergleichs aus den Anforderungen über Belehrungen pp. ausgenommen sind. Jedoch soll darauf hingewiesen werden, dass der Abschluss schriftlicher Vergleiche im Wege der Feststellung durch Beschluss nach § 278 Abs. 6 ZPO stetig zunimmt. Daher wird angeregt, auch diese Möglichkeit ausdrücklich in § 491 Abs. 3 BGB mit zu benennen. Durch Beschluss festgestellte Vergleiche stehen protokollierten Vergleichen vor Gericht gleich.

Zu § 491 a BGB-E wird vor allem im Hinblick auf die in Abs. 3 statuierte Belehrungspflicht angeregt, deren Fassung noch einmal zu prüfen. Nach den Erläuterungen in der Begründung des Gesetzesentwurfs soll damit die Anforderung aus Art. 5 Abs. 6 der Verbraucherkreditrichtlinie erfüllt werden. Es soll sich nicht um eine persönlich zu erteilende Belehrung handeln, und sie soll nicht die besonderen Verhältnisse des Darlehensnehmers überprüfen. Im Text der Richtlinie an dieser Stelle, und zwar in Satz 1, ist insbesondere vorgesehen, dass der Kredit nach seiner Ausgestaltung noch einmal erläutert werden soll, insbesondere auch die Auswirkung von Vertragsstörungen und Pflicht zur vorzeitigen Rückzahlung angesprochen werden sollen. Ein besonderer Bezug auf die Person des Darlehensnehmers und seine konkreten Verhältnisse ist nicht vorgesehen. Allerdings räumt die Richtlinie in Art. 5 Abs. 6 Satz 2 ein, dass die Mitgliedstaaten die Art der Erläuterung unter anderem der Person, der sie zu geben ist, anpassen können. In § 491 Abs. 3 BGB-E soll die Belehrung auch andere mögliche Vertragsgestaltungen einbeziehen, unter Berücksichtigung der Vermögensverhältnisse des Darlehensnehmers und des mit dem Darlehen verfolgten Zweck erfolgen. Auch wenn der Darlehensgeber nicht die Angaben des Darlehensnehmers auf ihre Richtigkeit prüfen muss, so muss er im Grunde

doch eine weitgehende persönliche Beratung vornehmen, auch wenn diese nicht zwingend in einem direkten Gespräch erfolgen muss. Hier bestehen Bedenken, ob eine so weitgehende Beratungspflicht von der Richtlinie vorgesehen ist, und auch daran, ob sie sinnvoll ist. Es kann damit gerechnet werden, dass über den tatsächlichen Inhalt einer etwa mündlich erfolgten Beratung nach § 491 Abs. 3 BGB-E und über deren Richtigkeit im Zeitpunkt des Vertragsschlusses bzw. der Beratung (worauf kommt es an?) erheblicher Streitstoff erwachsen kann, verbunden mit besonders großen Aufklärungsschwierigkeiten. Für die Rechtsprechung würde dies zu langen und teilweise mühsamen Beweisaufnahmen führen, ohne dass befriedigende Ergebnisse erreicht werden können. Daher wäre eine einfachere Aufklärungspflicht allein bezogen auf die Natur und die Wirkungen des Vertrags, die Art. 5 Abs. 6 der Richtlinie auch erfüllen würde, zu begrüßen.

Gegen die Neufassung von § 494 BGB bestehen keine Bedenken. Die Aufteilung der bisher in Abs. 2 enthaltenen umfassenden Regelungen auf mehrere Absätze wird die Anwendbarkeit erleichtern.

Zu § 495 Abs. 2 Nr. 3 BGB-E ist anzumerken, dass es zu Auslegungs- und Abgrenzungsschwierigkeiten im Verhältnis zu § 492 Abs. 3 und 5 BGB-E kommen kann. Auch wenn man grundsätzlich bei § 495 Abs. 2 Nr. 3 BGB-E davon ausgehen kann und muss, dass hier der gesamte Vertrag elektronisch geschlossen wird und folglich die Anforderungen nach Erklärungen und Vertragsurkunden in Textform nicht eingreifen, so wäre eine Klarstellung des Verhältnisses der Regelungen zueinander wünschenswert, etwa indem in § 492 BGB ausdrücklich der Hinweis aufgenommen wird, dass dies nicht für elektronisch geschlossene Verträge gilt. So eine Regelung wäre auch sachlich sinnvoll, da elektronisch geschlossene Verträge schon jetzt zunehmen und vermutlich in Zukunft noch mehr Gewicht erlangen werden.

Die Neuregelung des § 499 BGB-E zum nur eingeschränkten Kündigungsrecht des Darlehensgebers sind nicht zu beanstanden. Allerdings ist nach praktischer Erfahrung der Darlehensgeber außen in Fällen des Zahlungsverzugs nicht an einer vorzeitigen Beendigung des Darlehensverhältnisses interessiert. Auch die dann folgenden Regeln der §§ 500 bis 502 BGB-E zum Kündigungsrecht des Darlehensnehmers und der dann vorzunehmenden Abrechnung erscheinen sinnvoll.

Die Ausnahmeregeln über Immobiliarkredite und Überziehungskredite begegnen keinen Bedenken. Dabei finden sich die Regelungen für die Immobiliarkredite wohl bereits inhaltsgleich im Kreditsicherungsgesetz.

Im Rahmen der neuen Fassung der Regeln über Finanzierungshilfen und Teilzahlungsgeschäfte, bisher §§ 499 ff. BGB, demnächst §§ 506 ff. BGB-E, wird die ausdrückliche Regelung des Finanzierungsleasings begrüßt. Sinnvoll ist dabei die von der Rechtsprechung entwickelte Anknüpfung an das Merkmal des Erwerbs der Sache bei Vertragsende. In solchen Fällen sollte der Erwerber denselben Schutz genießen wie bei Finanzierung des Kaufs durch einen anderweitig aufgenommenen Kredit, zumal die Bedingungen beim Finanzierungsleasing oft wirtschaftlich ungünstiger sind als bei „normalen“ Krediten.

Besonders begrüßt wird, dass noch nähere Regeln für die Vermittlung von Krediten aufgenommen werden und hier eine Belehrungspflicht des Vermittlers in § 655 a Abs. 2 BGB-E ausdrücklich normiert wird. Es wird angeregt, noch weitere Regelungen zum Umfang und Inhalt von Beratungspflichten aufzunehmen. Diese sind gerade in diesem Bereich besonders wichtig, der wirtschaftlich eine große Bedeutung erlangt hat und in dem es besonders viel Missbrauch gibt. Auch sollten für die Ausnahme des § 655a Abs. 2 Satz 3 BGB-E für Warenlieferanten, die nur ausnahmsweise auch Kredite vermitteln, genaue Kriterien aufgenommen werden. Hier ist in der Praxis die Abgrenzung oft schwierig, ob es sich bei der Kreditvermittlung um eine lediglich untergeordnete Funktion handelt. Geschieht diese nämlich regelmäßig, wie es oft der Fall ist, so ist sie zwar an sich dem eigentlichen Verkaufsgeschäft untergeordnet, stellt aber wirtschaftlich einen wesentlichen Teil der dem Kunden zuteil werdenden Leistung dar.

4. Zu dem ganz neu gefassten, zum Teil neu hinzu gefügten Abschnitt über Zahlungsdienste wird, wie schon für andere Abschnitte, angemerkt, dass für die Anwender der Vorschriften die Auslagerung wesentlicher Belehrungs- und Informationspflichten in ein anderes Gesetz teilweise zu einer mühsamen Handhabung führt. Es wird nicht verkannt, dass dies angesichts der gerade für diesen Abschnitt umfangreichen Informationspflichten ein Lösungsweg ist, um das BGB nicht mit den sehr umfassenden Regeln zu belasten. Andererseits ist auch die Leichtigkeit der Anwendung ein wichtiger Gesichtspunkt, so dass ggf. die Verlagerung unmittelbar in das BGB noch einmal geprüft werden sollte, wenn man sich ohnehin für eine gesetzliche statt einer Verordnungsregelung entscheidet.

Die Inhalte der umfassenden Regelungen für Zahlungsdienste ergeben sich nahezu wörtlich aus der Richtlinie. Diese regelt Ausführungsvorgänge, Fristen, Kündigungsregeln und Ausnahmen, etwa für die sog. Kleinbetragsinstrumente. Allgemein ist die Begriffswahl noch gewöhnungsbedürftig. Im Ergebnis ist aber gut zu vertreten, dass man bei einer auf volle Harmonisierung gerichteten Richtlinie auch die dort verwendeten Begriffe wählt, um Abweichungen einfach durch unterschiedliche Interpretationen der verwendeten Rechtsbegriffe zu vermeiden.

Im Ergebnis eher zu Lasten der Kunden, also der Zahlenden, werden sich möglicherweise die Bestimmungen über die Unwiderruflichkeit eines einmal bei dem Dienstleister eingegangenen Überweisungsauftrags auswirken, insbesondere § 675 p Abs. 1 BGB-E. Bisher bestand die für den Kunden günstige Möglichkeit, auch nach Abbuchung unter Umständen noch widersprechen zu können, wenn sich die Umstände geändert hatten. Diese Möglichkeit wird nun entfallen, und zwar im Interesse der besseren – elektronischen - Abwicklung der Zahlungsvorgänge bei den und zwischen den verschiedenen Zahlungsdienstleistern. Allerdings ist diese Regelung ebenso wie die schon zuvor angesprochenen Ausgestaltungen durch die Richtlinie vorgegeben, so dass eine andere Lösung nicht in Frage kommt. Immerhin kann nach § 675 p Abs. 4 BGB-E etwas anders vereinbart werden.

Ebenfalls ungünstig für die Kunden kann sich die Regelung des § 675 r BGB-E erweisen, wonach der Zahlungsauftrag = die Überweisung allein nach den angegebenen Kennungen auszuführen ist. Die bisher übliche Prüfung, ob etwa

Kontonummer und angegebener Empfänger übereinstimmen, wird damit entfallen. Diese haben für den Auftraggeber immer noch eine Absicherung gegen eigene Fehler dargestellt. Auch diese Lösung ist aber durch die Richtlinie im Interesse der Beschleunigung des Zahlungsverkehrs vorgegeben.

Im Interesse des Kunden wird aber die Bestimmung in § 675 o BGB-E liegen. Danach ist nunmehr unverzüglich mitzuteilen, wenn ein Zahlungsauftrag nicht ausgeführt wird. Bisher reichte es aus, wenn diese Mitteilung auf dem Kontoauszug ausgedruckt wurde, auch wenn dieser ggf. erst deutlich später abgerufen wurde. Dadurch drohten dem Kunden, der eine Überweisung hatte ausführen lassen wollen, oft erhebliche Nachteile. Bei schnellerer Kenntnis können diese deutlich besser abgewendet werden. Ebenso kundenfreundlich werden voraussichtlich die Regelungen über Wertstellungsdaten wirken, die lange Laufzeiten zwischen belastetem Konto und Empfängerkonto verhindern sollen.

Ob im Ergebnis die größere Schnelligkeit die Nachteile aufwiegt, erscheint eher fraglich. Da aber die Ausgestaltung der Regeln durch die Richtlinie vorgegeben ist, kommen Abweichungen ohnehin nicht in Betracht.

Anzusprechen sind auch noch die Schadensersatzvorschriften für nicht regelrecht ausgeführte Zahlungsvorgänge. Diese entsprechen zum einen nicht vollständig dem bisherigen Standard, so etwa § 675 u BGB-E, wonach bei falschen Buchungen zwar der alte Kontostand wieder herzustellen ist, weitere Ansprüche aber nicht bestehen. Daneben muss aber damit gerechnet werden, dass sich durch die Haftungsverteilungsregeln in § 675 w BGB-E und § 675 x BGB-E erhebliche Streitstoff ergeben kann, der auch zu einer Mehrbelastung der Gerichte führen würde. Insbesondere im Rahmen des § 675 x Abs. 1 Nr. 2 BGB-E, der bei unklaren Abbuchungen / Authorisierungen eine Prüfung des Zahlungsdienstleisters dazu vorsieht, ob die fragliche Abbuchung wohl noch im Rahmen des üblichen Zahlungsverhaltens des Kunden liegt, kann mit einer langwierigen Klärung der Auslegung dieses Merkmals vor den Gerichten gerechnet werden. Allerdings ist auch diese eher unglückliche Regelung durch die Richtlinie vorgegeben.

Insgesamt muss festgehalten werden, dass viele Bestimmungen der Zahlungsdiensterichtlinie nicht besonders gut in das geltende Rechtssystem passen. Ggf. sollte mit der Umsetzung doch bis zum letztmöglichen Zeitpunkt gewartet werden.

5. Zu den umfangreichen Hinweis- und Belehrungspflichten, die in der Ergänzung des EGBGB aufgeführt sind, wird noch einmal auf die schon zuvor mehrmals geäußerte Meinung verwiesen, dass diese Regelungen, wenn man sie in Gesetzesform fasst, auch in das BGB selbst integriert werden können.

Inhaltlich erscheinen die Regelungen insgesamt den Anforderungen der verschiedenen Richtlinien, denen sie zu entnehmen sind, zu entsprechen. Insbesondere hinsichtlich der Verbraucherkreditverträge sind die Regelungen der neuen Richtlinie im Einzelnen übernommen worden. Die dazugehörigen Muster stoßen nicht auf Bedenken.

6. Auch die verschiedenen ergänzenden Regeln zu anderen Gesetzen entsprechen jeweils den Vorgaben der Richtlinien.

Dabei kann man allerdings Bedenken haben, ob die in § 18 Abs. 2 KWG-E jeweilige Prüfung der Kreditwürdigkeit bei jeder Vergabe eines Verbraucherkredits nicht dazu führen wird, dass sich die Kosten dieser Kredite für Verbraucher erhöhen werden. Andererseits muss festgehalten werden, dass auch nach den Erfahrungen der Praxis sog. Verbraucherkredite oft ohne jede Prüfung der Kreditwürdigkeit vergeben werden. Dadurch werden Einzelne oft in die wirtschaftliche Vernichtung getrieben. Diese Entwicklung wird durch massive Werbung für sog. „leicht zu erlangendes Geld“ noch verstärkt. Es erscheint dann im Ergebnis richtig, eine solche Prüfung zwingend vorzuschreiben.

7. Angeregt wird schließlich, in dem Gesetzesentwurf neben der Umsetzung der beiden Richtlinien auch die Entscheidung des EuGH vom 17. 4. 2008 in gültiges Recht umzusetzen. Diese führt aus, dass die heutige gesetzliche Regelung in § 439 Abs. 4 BGB mit der Verweisung auf §§ 346 bis 348 BGB, dabei insbesondere auch § 346 Abs. 1 BGB und der dort enthaltenen Bestimmung, dass bei Rücktritt auch gezogene Nutzungen zu ersetzen sind, gegen Art. 3 Abs. 2 der Verbrauchsgüterrichtlinie verstoßen. Durch eine schnelle Neuregelung könnte eine unklare Rechtssituation, die möglicherweise auch noch einige falsche Entscheidungen nach sich zieht, geklärt werden.

gez. Brigitte Kamphausen, stv. Vorsitzende des DRB