

Stellungnahme

zum Referentenentwurf
eines Gesetzes zur Umsetzung der Wohnimmobilienkreditrichtlinie
Az.: I B 2 - 3430/13-7-11 1323/2014

an das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz

13. Februar 2015

Kontakt:
Cordula Nocke
Tel.: 030 2462596-15
Cordula.Nocke@bfach.de



Inhalt

	Seite
1 Einleitung	3
2 Zu Artikel 9 Nr. 3: Änderung des Kreditwesengesetzes, neuer § 18a Abs. 1 KWG	4
2.1 § 18a Absatz 1 KWG-E: Prüfung der Kreditwürdigkeit des Verbrauchers	4
2.1.1 Kreditbanken prüfen aus eigenem rechtlichen und wirtschaftlichen Interesse sorgfältig die Kreditwürdigkeit des Verbrauchers	4
2.1.2 Rechtssicherheit für kreditgebende Banken schaffen!	5
2.2 § 18a Absatz 5 KWG-E: Anforderungen an die Kenntnisse und Fähigkeiten interner und externer Mitarbeiter	6
2.2.1 Anwendungsbereich Immobilier-Verbraucherdarlehen im Gesetzestext klarstellen	6
2.2.2 Interne und externe Mitarbeiter definieren	7
3 Zu Artikel 8 Nr. 5: Änderung der Preisangabenverordnung Werbung für Verbraucherdarlehen, neuer § 6a PAngV	8
3.1 Verhältnis von § 6a Abs. 2 PAngV-E und § 6a Abs. 3 PAngV-E klarstellen	8
3.2 Keine zwingende europarechtliche Vorgabe für § 6a Abs. 2 PAngV-E	8

Der Bankenfachverband vertritt die Interessen der Kreditbanken in Deutschland. Seine Mitglieder sind die Experten für die Finanzierung von Konsum- und Investitionsgütern wie Kraftfahrzeugen aller Art. Die Kreditbanken haben aktuell mehr als 140 Milliarden Euro an Verbraucher und Unternehmen ausgeliehen und fördern damit Wirtschaft und Konjunktur. Jeder vierte Bundesbürger nutzt regelmäßig Kredite, um Konsumgüter zu bezahlen. Dabei stammt über die Hälfte aller Ratenkredite von einer spezialisierten Kreditbank.



1 Einleitung

Ziel des Referentenentwurfs ist es, die EU-Wohnimmobilienkreditrichtlinie in deutsches Recht umzusetzen. Da die umfangreichen Vorgaben der Wohnimmobilienkreditrichtlinie teilweise deutlich von den Vorschriften der im Jahre 2010 ins deutsche Recht transferierten Verbraucherkreditrichtlinie abweichen, sieht der Referentenentwurf im Recht der Verbraucherdarlehensverträge ein vollkommen neues Regelungskonzept vor. Neben erheblichen redaktionellen Änderungen und neuen Begrifflichkeiten (z. B. Allgemein-Verbraucherdarlehensvertrag, Immobilier-Verbraucherdarlehensvertrag) bedingt das neue Konzept auch inhaltliche Änderungen für Allgemein-Verbraucherdarlehensverträge. Der Entwurf begründet diese Änderungen damit, dass Auslegungsprobleme und nicht gerechtfertigte Wertungswidersprüche vermieden werden sollen (Gesetzesbegründung, S. 63).

Wir bewerten es grundsätzlich als positiv, wenn gesetzliche Vorschriften vereinheitlicht werden sollen, um die Rechtsauslegung zu erleichtern und Wertungswidersprüche zu verhindern. Allerdings sollte der Gesetzgeber jede vereinheitlichende Vorschrift einzeln daraufhin prüfen, ob die Vereinheitlichung sachgerecht ist.

Oftmals nimmt der Gesetzgeber gesetzliche Angleichungen im Zusammenhang mit der Umsetzung von EU-Richtlinien aber dergestalt vor, dass er die strengeren Vorgaben einer Richtlinie (z. B. Wohnimmobilienkreditrichtlinie) auf den Anwendungsbereich der anderen, weniger strengeren Richtlinie (z. B. Verbraucherkreditrichtlinie) ausdehnt. Gegen eine derartige Rechtsvereinheitlichung haben wir erhebliche Bedenken. Nach unserer Auffassung sollte der Gesetzgeber genau zu prüfen, ob und inwieweit gesetzgeberischer Handlungs- und Regelungsbedarf besteht. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass sich der europäische Richtliniengeber bewusst für eine unterschiedliche Regulierung von Wohnimmobilienkrediten und Allgemein-Verbraucherkrediten entschieden hat. Dies deshalb, weil er, rechtspolitisch von der Finanzkrise beeinflusst, Wohnimmobilienkrediten ein höheres Gefährdungspotenzial für Verbraucher zumisst als Allgemein-Verbraucherdarlehen.

Allgemein-Verbraucherdarlehen sind über die Verbraucherkreditrichtlinie und deren Umsetzung in nationales Recht im Jahre 2010 umfassend und angemessen reguliert. Die bisweilen geforderte Einführung strengerer und über die Verbraucherkreditrichtlinie hinausgehender Vorschriften lehnen wir ab, da dies die Wettbewerbssituation für die im Bankenfachverband zusammengeschlossenen Kreditbanken im europäischen Vergleich erheblich verschlechtern würde. **Vor diesem Hintergrund sprechen wir uns grundsätzlich dafür aus, die Vorschriften der Wohnimmobilienkreditrichtlinie 1:1 in das**



nationale Recht zu übernehmen und nicht auf Allgemein-Verbraucherdarlehen zu übertragen.¹

Angesichts des umfangreichen Referentenentwurfs beschränken wir unsere Ausführungen auf die für unsere Mitgliedsinstitute relevanten Vorschriften zu Allgemein-Verbraucherdarlehensverträgen.

2 Zu Artikel 9 Nr. 3: Änderung des Kreditwesengesetzes, neuer § 18a KWG

Der Referentenentwurf will einen neuen § 18a KWG einführen, der die aufsichtsrechtlichen Voraussetzungen für die Vergabe von Verbraucherdarlehen zusammenfassen soll. Hierbei sollen laut Gesetzesbegründung § 18a Absätze 1 und 2 als Grundnormen für sämtliche Verbraucherdarlehen gelten, wohingegen § 18a Absätze 3 bis 8 spezielle Pflichten im Zusammenhang mit dem Abschluss von Immobilier-Verbraucherdarlehen (§ 491 Abs. 3 BGB-E) und entsprechenden entgeltlichen Finanzierungshilfen (§ 506 Abs. 1 Satz 2 BGB-E) normieren sollen (Gesetzesbegründung, S. 138).

2.1 § 18a Absatz 1 KWG-E: Prüfung der Kreditwürdigkeit des Verbrauchers

§ 18a Absatz 1 soll die Kreditinstitute wie bisher dazu verpflichten, vor Abschluss eines Verbraucherdarlehensvertrages die Kreditwürdigkeit des Darlehensnehmers zu prüfen. Allerdings sollen Kreditinstitute einen Allgemein-Verbraucherdarlehensvertrag künftig nur dann abschließen dürfen, wenn **keine erheblichen Zweifel** daran bestehen, dass der Darlehensnehmer seine Verpflichtungen im Zusammenhang mit dem Darlehensvertrag vertragsgemäß erfüllen wird (§ 18 a Abs. 1 S. 3 KWG-E).

2.1.1 Kreditbanken prüfen aus eigenem rechtlichen und wirtschaftlichen Interesse sorgfältig die Kreditwürdigkeit des Verbrauchers

Die kreditgebenden Banken leben vom Kreditgeschäft und haben ein grundsätzliches Interesse daran, ihr verliehenes Geld zurückzuerhalten. Daher prüfen die Kreditbanken als verantwortungsvolle Kreditgeber bei der Vergabe von Allgemein-Verbraucherdarlehensverträgen seit jeher aus eigenem rechtlichen und wirtschaftlichen Interesse sorgfältig die persönliche und materielle Kreditwürdigkeit des Verbrauchers. Damit entsprechen sie in vollem Umfang der bislang in **§ 18 Abs. 2 KWG** aufsichtsrechtlich verankerten Vorgabe. Missstände im Zusammenhang mit der Bonitätsprüfung bei All-

¹ Zur Vermeidung von Wiederholungen verweisen wir auf unser [Positionspapier](#) zur Umsetzung der EU-Wohnimmobilienkreditrichtlinie vom 30.04.2014, abrufbar unter www.bfach.de, Downloads/Positionen.



gemein-Verbraucherdarlehen bestehen nicht. **Vielmehr werden rund 98 % aller Allgemein-Verbraucherkredite in Deutschland ordnungs- und vertragsgemäß zurückgeführt.** Auslöser von Kreditausfällen sind unvorhersehbare Lebensereignisse wie Arbeitslosigkeit, Trennung, Krankheit oder Tod; diese können zum Zeitpunkt der Kreditwürdigkeitsprüfung und Kreditvergabe nicht prognostiziert werden.

2.1.2 Rechtssicherheit für kreditgebende Banken schaffen!

Das vorgesehene „Vertragsabschlussverbot“ bei erheblichen Zweifeln führt zu **beträchtlicher Rechtsunsicherheit** für die kreditgebenden Banken. Rechtssicherheit liegt immer dann nicht vor, wenn Gesetze unterschiedlich ausgelegt werden können oder sogar Lücken aufweisen.

So geben weder der Gesetzestext selbst noch dessen Begründung eine Antwort darauf, was unter dem **unbestimmten Rechtsbegriff „erhebliche Zweifel“** zu verstehen ist, wann also im Rahmen einer Kreditwürdigkeitsprüfung Zweifel so erheblich sein sollen, dass ein Kredit nicht herausgelegt werden darf. Damit fehlen denjenigen, die in der Kreditentscheidungs- und Handlungsverantwortung stehen, gesetzliche Hinweise darauf, wann sie keine Kreditverträge mehr abschließen dürfen. **Eine rechtssichere Kreditwürdigkeitsprüfung und Kreditentscheidung sind nicht mehr möglich.**

Des Weiteren unterliegen unbestimmte Rechtsbegriffe wie derjenige der „erheblichen Zweifel“ **in vollem Umfang der gerichtlichen Überprüfung.** Gerichte sind also in konkreten Rechtsstreitigkeiten zu einer subjektiven Abwägung der Interessen im Einzelfall ermächtigt und aufgerufen. Hierbei steht zu erwarten, dass Gerichte im Nachhinein in Fällen, in denen es um die Beurteilung geht, ob ein Verbraucher seine kreditvertraglichen Pflichten erfüllen kann und muss, die Kreditwürdigkeitsprüfung und die zugrundeliegenden Entscheidungskriterien nicht nur in Frage stellen, sondern als fehlerhaft bewerten werden. Dies auch dann, wenn die Kreditwürdigkeitsprüfung und die Kreditentscheidung zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses anhand der zur Verfügung stehenden Informationen gesetzeskonform und ordnungsgemäß erfolgt sind. Denn eine (gerichtliche) Beurteilung aus nachträglicher Sicht ist immer einfacher als eine Beurteilung aus früherer Sicht in der Kreditausgangssituation. In der Rückschau sind dem Beurteilenden nämlich auch spätere Vorgänge und Entwicklungen bekannt, die zu dem frühen Entscheidungszeitpunkt noch nicht bekannt sein konnten. Der Volksmund umschreibt dies treffend wie folgt: „Hinterher ist man immer klüger.“

Auch ist davon auszugehen, dass sowohl die **Bankenaufsicht** als auch **Prüfer** den Rechtsbegriff „erhebliche Zweifel“ nach Inkrafttreten des Gesetzes in ihrer Aufsichts- und Prüfungspraxis auslegen werden. Ob dies einheitlich erfolgt, ist fraglich, da es um einen unbestimmten Rechtsbegriff geht, der Wertungen und Prognosen erfordert. Zu-



dem ist nicht vorhersehbar, ob Gerichte die Auslegung der Bankenaufsicht und Prüfer teilen werden, wenn sie im Einzelfall entscheiden.

Insgesamt führt die vorgesehene Regelung also dazu, dass Banken nach einer Kreditherauslage in der ständigen Ungewissheit bleiben, ob einmal durchgeführte Kreditwürdigkeitsprüfungen und daraufhin getroffene Kreditentscheidungen Bestand haben oder nicht. Vor allem ist für Banken nicht berechenbar, wie Gerichte im Hinblick auf das Vorliegen erheblicher Zweifel urteilen werden. Dies birgt erhebliche rechtliche und damit wirtschaftliche Risiken.

Da Rechtssicherheit für alle am Rechtsverkehr Beteiligten zu den Grundprinzipien unseres Rechtsstaates zählt, fordern wir, die Regelung in § 18a Abs. 5 KWG-E entweder zu streichen oder eine klarstellende Konkretisierung des unbestimmten Rechtsbegriffs „erhebliche Zweifel“ im Gesetzestext vorzunehmen.

Diese **Konkretisierung** könnte dergestalt erfolgen, dass für alle dem KWG unterworfenen Kreditinstitute aus allen in Deutschland existierenden Bankengruppen eine einheitliche Rating-Masterskala festgelegt und exakt definiert wird, ab welcher Ratingstufe bzw. Ausfallwahrscheinlichkeit „erhebliche Zweifel“ im Sinne des § 18a Abs. 5 vorliegen.

Darüber hinaus müsste berücksichtigt werden, dass das Rating nur ein Teil des Kreditentscheidungsprozesses ist. Das Gesetz müsste daher zum Beispiel festlegen, in welchem Wirkungszusammenhang die Bonitätsnote und etwaige vom Kunden gestellte werthaltige Sicherheiten stehen. Schließlich müsste die gesetzliche Konkretisierung auch definieren, bei welchen Einkommens- und Vermögensverhältnissen im Vergleich zu den bestehenden Zahlungsverpflichtungen die Kapitaldienstfähigkeit – also die Fähigkeit, die vereinbarten Zins- und Tilgungsleistungen zu erbringen – gegeben ist.

Wenn der Gesetzgeber nicht bereit ist, diese Konkretisierungen im Gesetz vorzunehmen, darf er sie auch **nicht den Gerichten** überlassen und die betroffenen Kreditinstitute in Rechtsunsicherheit belassen. Denn insbesondere die im Einzelfall entscheidenden **Richter** haben **kein Expertenwissen** in Bezug auf die Grundlagen und Entscheidungskriterien einer Kreditgewährung, sollen aber ex post hierüber urteilen und sogar Recht sprechen.

Abschließend erlauben wir uns den Hinweis darauf, dass die den gesetzlichen Regeln für Allgemein-Verbraucherdarlehensverträge zugrundeliegende **EU-Verbraucherkreditrichtlinie 2008/48/EG keine entsprechende Vorgabe** enthält. Dort ist lediglich verankert, dass Kreditgeber die Kreditwürdigkeit zu bewerten haben (Artikel 8). Warum für Allgemein-Verbraucherdarlehensverträge nunmehr über diese Richtlinienrege-



lung hinausgegangen werden soll, leuchtet nicht ein. Eine fundierte und nachvollziehbare Begründung liefert der Gesetzentwurf hierfür nicht. Andererseits gibt die umzusetzende **Wohnimmobilienkreditrichtlinie keine derartige Regelung für Allgemein-Verbraucher Kredite** vor, so dass auch insoweit kein Handlungs- und Regulierungsbedarf besteht. Eine Rechtsvereinheitlichung ist ebenfalls nicht geboten, da Auslegungsprobleme und Wertungswidersprüche nicht bestehen.

2.2 § 18a Absatz 5 KWG-E: Anforderungen an die Kenntnisse und Fähigkeiten interner und externer Mitarbeiter

§ 18a Abs. 5 KWG-E sieht vor, dass die mit der Kreditvergabe befassten internen und externen Mitarbeiter über angemessene Kenntnisse und Fähigkeiten in Bezug auf das Gestalten, Anbieten, Vermitteln, Abschließen von Kreditverträgen oder das Erbringen von Beratungsleistungen verfügen und ihre Kenntnisse und Fähigkeiten auf aktuellem Stand halten.

2.2.1 Anwendungsbereich Immobilier-Verbraucherdarlehen im Gesetzestext klarstellen

Ausweislich der Gesetzesbegründung sollen § 18a Absätze 3 bis 8 spezielle Pflichten im Zusammenhang mit dem Abschluss von **Immobilier-Verbraucherdarlehen** (§ 491 Abs. 3 BGB-E) und entsprechenden entgeltlichen Finanzierungshilfen (§ 506 Abs. 1 Satz 2 BGB-E) normieren (Gesetzesbegründung, S. 138). So soll § 18a Absatz 5 KWG-E den Artikel 9 der **Wohnimmobilienkreditrichtlinie** umsetzen (Gesetzesbegründung, S. 139). Daneben soll mit der in § 18a Absatz 9 vorgesehenen Verordnungsermächtigung die Grundlage für die Konkretisierung der Mindestanforderungen an die nach § 18a Abs. 5 erforderlichen Kenntnisse und Fähigkeiten der mit der Darlehensvergabe befassten externen und internen Mitarbeiter **gemäß Anhang III der Wohnimmobilienkreditrichtlinie** geschaffen werden (Gesetzesbegründung, S. 140).

Dieser in der Gesetzesbegründung an unterschiedlichen Stellen dokumentierte gesetzgeberische Wille, dass sich § 18a Absatz 5 **ausschließlich auf Immobilier-Darlehensverträge beziehen** soll, kommt allerdings im **Gesetzeswortlaut** selbst noch nicht zum Ausdruck. Vielmehr ist § 18a Abs. 5 – anders als beispielsweise § 18a Absätze 3 und 6 – noch so gefasst, dass er sich allgemein auf alle Kreditverträge bezieht und damit sowohl Allgemein-Verbraucherdarlehensverträge als auch Immobilier-Verbraucherdarlehensverträge betreffen könnte.

Grundsätzlich hat der Gesetzeswortlaut als authentischer Ausdruck des gesetzgeberischen Willens und als unverzichtbare Orientierungsgröße für den Rechtsverkehr eine



erhebliche Bedeutung. Nur wenn der Tatbestand einer abstrakten Norm klar ist, lässt sich diese problemlos auf konkrete Lebenssachverhalte anwenden.

Daher regen wir eine gesetzliche Klarstellung des § 18a Abs. 5 KWG-E durch das vom Gesetzgeber erkennbar Gewollte an:

*„(5) Die mit der Kreditvergabe befassten internen und externen Mitarbeiter müssen über angemessene Kenntnisse und Fähigkeiten in Bezug auf das Gestalten, Anbieten, Vermitteln, Abschließen von ~~Kreditverträgen~~ **Immobilien-Verbraucherdarlehen** oder das Erbringen von Beratungsleistungen verfügen und ihre Kenntnisse und Fähigkeiten auf aktuellem Stand halten.“*

Ähnliche gesetzliche Klarstellungen sind des Weiteren für § 18a Absätze 4, 7 und 8 überlegenswert, um den sachlichen Anwendungsbereich für den Rechtsadressaten von Anfang an zu verdeutlichen und die Bestimmung der Reichweite der aufsichtsrechtlichen Vorgaben auch ohne Rückgriff auf die Gesetzesbegründung zu ermöglichen.

2.2.2 Interne und externe Mitarbeiter definieren

Auch inhaltlich wirft die Regelung zu den Anforderungen an Kenntnisse und Fähigkeiten Fragen auf. So ist nicht ersichtlich, was unter internen und externen Mitarbeitern zu verstehen ist und welche Personen hierunter fallen sollen. Hierzu sollten klarstellende Konkretisierungen aufgenommen werden.

3 Zu Artikel 8 Nr. 5: Änderung der Preisangabenverordnung Werbung für Verbraucherdarlehen, neuer § 6a PAngV

Novelliert werden sollen die **preisrechtlichen Vorgaben zur Werbung für Verbraucherdarlehen** (§ 6a PAngV-E). In Abkehr von der geltenden Rechtslage soll der effektive Jahreszins künftig in der Werbung auch dann angegeben werden, wenn nicht mit konkreten Zahlen geworben wird. Die Angabe hat mit einem auffallend gestalteten Hinweis in klarer, verständlicher Sprache zu erfolgen (§ 6a Abs. 2 PAngV-E).

3.1 Verhältnis von § 6a Abs. 2 PAngV-E und § 6a Abs. 3 PAngV-E klarstellen

Wir regen an klarzustellen, in welchem Verhältnis der geplante § 6a Abs. 2 (Werbung ohne Zinsen oder Kosten, aber künftig mit effektivem Jahreszins) zu der bislang schon geltenden und sich künftig in § 6a Abs. 3 findenden Vorschrift (Werbung mit Zinssät-



zen oder sonstigen Zahlen, die die Kosten betreffen) stehen soll. Wirbt ein Kreditinstitut nämlich künftig gemäß § 6a Abs. 2 PAngV-E ohne Zinsen und Kosten, aber mit dem effektiven Jahreszins, könnte dies zu dem **Zirkelschluss** führen, dass nunmehr mit Zinssätzen geworben wird und daher § 6a Abs. 3 PAngV-E einschlägig ist mit der Konsequenz, dass die Werbung alle in Absatz 3 vorgegebenen Standardinformationen enthalten muss. In diesem Fall liefe der neue § 6a Abs. 2 PAngV-E vollständig leer, er hätte keinen Anwendungsbereich mehr.

3.2 Keine zwingende europarechtliche Vorgabe für § 6a Abs. 2 PAngV-E

Darüber hinaus ist die vorgesehene Regelung europarechtlich weder von der Verbraucherkreditrichtlinie noch von der Wohnimmobilienkreditrichtlinie zwingend vorgegeben. Die in beiden Richtlinien enthaltenen teilweise optionalen Vorgaben beruhen auf nationalen Sondervorschriften Frankreichs, die auf Deutschland nicht übertragbar sind.

Warum hieraus nunmehr im deutschen Recht für sämtliche Verbraucherdarlehen die zwingende Angabe des effektiven Jahreszinses bei der Werbung ohne konkrete Zahlen folgen soll, ist nicht nachvollziehbar. Die geplante Neuregelung führt im Ergebnis dazu, dass im Verbraucherdarlehensbereich künftig jegliche Image- und allgemeine Produktwerbung unzulässig wären. Dies würde die kreditgebenden Banken im Verhältnis zu anderen Unternehmen benachteiligen, die derartige Werbung machen und ihr Produktangebot allgemein-positiv hervorheben können. Auch liegen derzeit im Verbraucherdarlehensbereich keine Missstände bei der Image- und allgemeinen Produktwerbung vor, welche die geplante Neuregelung rechtfertigen würden.

Berlin, 13. Februar 2015

gez. Cordula Nocke
Referatsleiterin Recht