



**SCHLESWIG-
HOLSTEINISCHER
RICHTERVERBAND**

verband der richterinnen
und richter,
staatsanwältinnen und
staatsanwälte

Kiel, im Januar 2015
Stellungnahme Nr. 04/2015
Abrufbar unter www.richterverband.de

**Stellungnahme zur Einführung eines
neuen § 504a BGB über die Beratungspflicht des Darlehensgebers
bei dauerhafter oder erheblicher Überziehung des Kontos
(Referentenentwurf eines Gesetzes
zur Umsetzung der Wohnimmobilienkreditrichtlinie)**

Der Schleswig-Holsteinische Richterverband nimmt zu dem Vorschlag für die Einführung eines neuen § 504a BGB, enthalten in dem Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Wohnimmobilienkreditrichtlinie des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz (Stand: 18.12.2014), folgendermaßen Stellung:

I.) Zum Grundanliegen des Entwurfs

Der Gesetzentwurf stellt klar, dass die Einfügung eines neuen § 504a BGB weitgehend nicht europarechtlichen Vorgaben geschuldet ist, sondern auf Vereinbarungen aus dem Koalitionsvertrag beruht. Hintergrund ist die Erfahrung gerade aus Verbraucherinsolvenzverfahren, dass teure Überziehungskredite, die ein Verbraucher unbürokratisch in Anspruch nehmen kann, nicht selten die Ursache oder eine der Ursachen (im Sinne einer Schuldenspirale) für die später eingetretene Überschuldung

sind. Der gewählte Ansatz dürfte allerdings für die Kreditgeber einigen personellen Zusatzaufwand bedeuten und sich deshalb auch auf das Preisniveau für Überziehungskredite auswirken. Hier gibt es zwar aktuelle Bemühungen, die Banken zu bewegen, ihre Überziehungszinsen deutlich abzusenken. Wenn allerdings ein Kostenargument geliefert wird, können diese Bemühungen auch schnell verpuffen, weil eine gesetzlich vorgeschriebene kostenintensive Individualbetreuung eine Rechtfertigung gibt, solche Kredite teuer zu machen. Die eigentlichen Steuerungselemente des Gesetzgebers scheinen deshalb die neuen § 505a ff. BGB zu sein, die eine Kreditwürdigkeitsprüfung obligatorisch machen und zivilrechtliche Sanktionen in Form von Zinsreduzierungen bei Verstößen ermöglichen. Insoweit könnte es schwerer werden, einen Dispo-Kredit eingeräumt zu bekommen, weil aus betriebswirtschaftlicher Sicht prüfungsintensive Bereiche teuer und eher wenig attraktiv sind, so dass das Angebot zurückgehen könnte. Da jedoch auch schon § 509 BGB nach geltendem Recht die Prüfung der Kreditwürdigkeit vorsieht, den Verbrauchern aber Dispo-Kredite und geduldete Überziehungen geradezu aufgedrängt werden, erscheint es fraglich, ob sich Banken in dem für sie lukrativen Markt tatsächlich restriktiver verhalten werden.

Generell besteht bei dem gewählten Ansatz gleichwohl die Gefahr, dass Verbraucher durch Umschuldung frei werdende Mittel nutzen, sich anderweitig weiter zu verschulden. Dies betrifft insbesondere die Fälle, in denen die laufenden Belastungen noch tragbar sind und die Kreditwürdigkeitsprüfung deshalb positiv ausfällt. Ein Verbraucher kann dann dem Fehlschluss erliegen, dass die für Zinszahlungen eingesparten Beträge neue laufende Verpflichtungen in entsprechender Höhe ermöglichen, weil man ja auch in der Vergangenheit mit Belastungen in bestimmter Höhe „über die Runden“ gekommen ist. Das Ergebnis ist eine höhere Verschuldung, die nur infolge des aktuellen Zinsniveaus tragbar erscheint. Gerade ein solches Resultat erscheint jedoch kontraproduktiv, weil es an der grundlegenden Problematik, dem „Leben auf Pump“, nichts ändert. Wenn eine Blase nur später platzt, ist damit nicht wirklich etwas gewonnen.

Es darf auch bezweifelt werden, ob die neuen Regelungen, die dem Leitbild des mündigen Verbrauchers entsprechen sollen, auch so von Verbrauchern verstanden werden. Der neue § 504a BGB wird eine Papierflut (Ressourcenschonung?) auslösen, die monatlich über den Verbraucher hereinbricht. Wird die Post nicht aus Be-

quemlichkeit oder gar Angst ignoriert, sondern das Beratungsangebot angenommen, muss der Verbraucher Zeit investieren und seine wirtschaftlichen Verhältnisse offen legen. Dies kann nicht nur lästig sein, sondern schmerzhaftes Erkenntnis zu Tage fördern, denen sich der Verbraucher bislang verschlossen hat. Insoweit gibt es auch psychologische Hürden, die möglicherweise erst fallen, wenn es schon fast zu spät ist. In der Sache geht es aber regelmäßig um Schuldnerberatung durch Banken mit einer abschließenden Handlungsempfehlung, die auch als Bevormundung verstanden werden kann. Die Bank befindet sich zudem in einer Konfliktsituation, denn sie soll dem Verbraucher Möglichkeiten der Kostenreduzierung aufzeigen, die zugleich ihren Gewinn schmälern würden.

II.) Im Einzelnen

1.) Zum Anwendungsbereich

Da eine „ingeräumte Überziehungsmöglichkeit“ im Sinne des § 504 Abs. 1 BGB jeden Dispo-Kredit erfasst, gibt es einen breiten Anwendungsbereich für den geplanten § 504 a BGB, zumal die Regelung für geduldete Überziehungen im Sinne des § 505 BGB erst Recht gelten soll.

2.) Zu den Voraussetzungen

Die beiden in Betracht kommenden Voraussetzungen setzen eine niedrige Eingriffsschwelle. Unklar erscheint vor allem bei schwankenden Einkommen, was unter dem „durchschnittlichen monatlichen Geldeingang“ verstanden werden soll. Man könnte über einen bestimmten Zeitraum (welchen?) mitteln oder aus Vorsicht den niedrigsten Eingang der letzten Monate ansetzen, was aber stets eine laufende Neubestimmung des Grenzwertes nach sich ziehen wird. Das Merkmal der dauerhaften Überziehung über mindestens drei Monate greift erst dann, wenn trotz des durchschnittlichen monatlichen Geldeinganges zu keinem Zeitpunkt ein positiver Saldo entstanden ist. Der Anwendungsbereich für diese Alternative wird deshalb gering sein. Entweder ist nämlich die Inanspruchnahme an einem Tag im Monat höher als der durchschnittliche Geldeingang, so dass die andere Alternative früher greift, oder aber die Überziehung schwankt zwischen null und einem Monatseinkommen, so dass der erforderliche Zeitraum nicht erreicht wird.

3.) Zur Beratung

Soweit eine Beratung in Anspruch genommen wird, sind die Einnahmen und Ausgaben nach den Angaben des Schuldners zu ermitteln. Nachforschungspflichten erscheinen entbehrlich, weil entweder die mitgeteilten Zahlen die aktuelle Situation des Verbrauchers nicht erklären, so dass Grund zu Nachfragen besteht, oder aber es handelt sich um plausible Zahlen, die im Rahmen eines freiwilligen Gesprächs nicht hinterfragt werden müssen. Häufig wird diese Befragung eine gegenüber der Einräumung der Überziehungsmöglichkeit geänderte Kreditwürdigkeit ergeben, so dass sich die Frage eines Kündigungsrechts der Bank aufdrängt.

Auch wenn im Gesetzentwurf nur von Beratung über kostengünstigere Finanzprodukte die Rede ist, wird für den Kunden maßgeblich sein, wie die Konditionen im Einzelfall ausgestaltet sind. Aufgrund der bestehenden Schadensersatzpflichten muss aber Klarheit herrschen, wie weit die Bank gehen muss. Denkbar wäre nämlich, dass sie selbst ein günstigeres Finanzprodukt anzubieten hat, das jedoch schlechtere Konditionen als Konkurrenzangebote aufweist. In Beratungssituationen wird der Kunde jedoch häufig keine Möglichkeit haben, Vergleichsangebote einzuholen, wie das bei einer neutralen Schuldnerberatung kein Problem sein dürfte. Insofern besteht die Gefahr, dass es (aufgrund des in Bankhaftungsverfahren immer wieder betonten Vertrauens in den jeweiligen Bankberater) zu einer schnellen hausinternen Umschuldung kommt und der Kunde später eine Beratungspflichtverletzung rügt, weil er nicht das günstigste Alternativprodukt angeboten bekommen hat. Hier besteht zumindest Klarstellungsbedarf, um eine langwierige Klärung durch die Rechtsprechung zu vermeiden.

4.) Zum Protokoll

Aus Sicht der Praxis sind Streitigkeiten über die Verletzung der Beratungspflicht vorprogrammiert. Die obligatorischen Beratungsprotokolle werden bereits heute recht häufig als unzutreffend dargestellt, weil sie den tatsächlichen Inhalt des Beratungsgesprächs angeblich nicht wiedergeben sollen. Solche Protokolle werden auch vielfach nicht in den, sondern erst nach den Gespräch erstellt, was in der Tat viel Raum für Fehler gibt.

5.) Zu Absatz 4

§ 505a Abs. 4 Satz 2 BGB erscheint insofern problematisch, als der Verbraucher sich dagegen verwahren kann, aufgrund der Überziehung von seiner Bank auch künftig „belästigt“ zu werden. Wird er am Schalter darauf angesprochen, kann sich die Bank einiges an Aufwand sparen, wenn der Kunde dann erklärt (vermutlich auf einem Vordruck der Bank), an solchen Angeboten kein Interesse zu haben. Späteren Veränderungen könnte dann kaum mehr Rechnung getragen werden. Insoweit sollte überlegt werden, ob ein solcher Verzicht nur für längstens 6 oder 12 Monate ausgesprochen werden kann.

III.) Zur Übergangsregelung

Die Übergangsregelung in Art. 2 des Gesetzentwurfs ist dem Wortlaut nach so zu verstehen, dass auch § 504a BGB neu erst für ab 21.03.2016 geschlossene Verträge gelten soll. Für alle laufenden Überziehungen würde die Vorschrift mithin nicht gelten. Wird ein Dispositionsrahmen erstmals nach dem 21.03.2016 in Anspruch genommen (Fall des § 504 BGB), müsste auch altes Recht gelten, weil eine Vereinbarung nach altem Recht vorliegt.