

# ZENTRALER KREDITAUSSCHUSS

MITGLIEDER: BUNDESVERBAND DER DEUTSCHEN VOLKSBANKEN UND RAIFFEISENBANKEN E.V. BERLIN • BUNDESVERBAND DEUTSCHER BANKEN E.V. BERLIN  
BUNDESVERBAND ÖFFENTLICHER BANKEN DEUTSCHLANDS E.V. BERLIN • DEUTSCHER SPARKASSEN- UND GIROVERBAND E.V. BERLIN-BONN  
VERBAND DEUTSCHER HYPOTHEKENBANKEN E.V. BERLIN

10178 Berlin, den 13. November 2002  
Burgstraße 28  
Wa/kai - AZ: BGB/R 17.1

## **Stellungnahme des Zentralen Kreditausschusses**

### **zum Vorschlag der Europäischen Kommission für die Novellierung der „Richtlinie zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über den Verbraucherkredit“ – Verbraucherkreditrichtlinie (VKG-RiLi-E)**

Die Europäische Kommission hat am 11. September 2002 den „Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Harmonisierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über den Kredit an Verbraucher“ vorgelegt, mit der die „Richtlinie 87/102/EWG über den Verbraucherkredit“ vom 22. Dezember 1986 – zuletzt geändert durch Richtlinie 98/7/EG vom 16. Februar 1998,<sup>1</sup> überarbeitet werden soll. Zu den von der Europäischen Kommission unterbreiteten Änderungsvorschlägen ist auf Folgendes hinzuweisen:

#### **A. Allgemeines**

Legt man die in dem Richtlinienentwurf angeführten Erwägungsgründe der Europäischen Kommission zugrunde, so verfolgt die Novellierung der Verbraucherkreditrichtlinie das Ziel, den Verbraucherschutz zu erhöhen und insbesondere die Problematik der Überschuldung von Verbrauchern einer Lösung zuzuführen. Dieses Ziel kann mit den vorgesehenen Neuerungen allerdings nicht erreicht werden, da der Kommissionsentwurf in weiten Teilen praxisfremd und im Ergebnis auch unausgewogen ist.

Ein Kernproblem des Vorschlages besteht darin, dass das Prinzip der Eigenverantwortung des Verbrauchers für seine Kreditaufnahme aufgegeben wird. Ein finanzierendes Kreditinstitut kann dem Verbraucher aber nicht das – mit jeder Investition verbundene – wirtschaftliche Risiko seines Vorhabens abnehmen. Es kann auch nicht das Ziel

---

<sup>1</sup> ABl. EG Nr. L 101 1998, S. 17 – 23.

europäischer Gesetzgebung sein, den Verbraucher vor sich selbst zu schützen und ihm die Möglichkeit zu eröffnen, die wirtschaftlichen Konsequenzen seines Handelns auf das Kreditinstitut abzuwälzen. Die Kreditwirtschaft spricht sich selbstverständlich nicht dagegen aus, den Kreditnehmer im Zusammenhang mit dem Abschluss eines Kreditvertrages über dessen Inhalt zu informieren. Ziel dieser Information muss es aber auch in Zukunft bleiben, dem Verbraucher eine eigenverantwortliche Entscheidung über die Kreditaufnahme zu ermöglichen.

Darüber hinaus würden die vorgeschlagenen Regelungen Verbraucherkredite in Europa einer Vielzahl neuer Formalismen unterwerfen, die ein unnötiges Maß an Bürokratisierung und einen erhöhten Bearbeitungsaufwand zur Folge hätten. Einschränkungen bei der Kreditvergabe und eine erhebliche Verteuerung der Kredite für den Verbraucher wären die zwangsläufigen Folgen.

Nicht praxismäßig ist der vorliegende Entwurf schließlich auch deshalb, weil er die aktuellen Arbeiten zur Neufassung der Baseler Eigenkapitalübereinkunft („Basel II“) nicht berücksichtigt, die für die Kreditinstitute – auch im Verbraucherkreditgeschäft – erhebliche Auswirkungen haben werden.

Soll die Novellierung der Verbraucherkreditrichtlinie ein Erfolg werden, bedarf der von der Europäischen Kommission vorgelegte Entwurf daher einer grundlegenden Überarbeitung. Zu den einzelnen Regelungen ist auf Folgendes hinzuweisen:

## **B. Anmerkungen zu den einzelnen Vorschriften**

### **I. Zu Art. 2 („Begriffsbestimmungen“)**

#### **1. Art. 2 e) („Sicherungsvertrag“)**

Unter Art. 2 e) des Richtlinienvorschlages wird der „Sicherungsvertrag“ als „akzessorischer“ Vertrag beschrieben, mit dem ein Garant die Erfüllung eines Kreditvertrages garantiert oder zu garantieren verspricht. Demgegenüber wird in der Begründung zu dem Vorschlag ausgeführt, dass „sämtliche Personal- und Realsicherheiten“, die ein Verbraucher für ein Darlehen leistet, in den Anwendungsbereich der Richtlinie fallen sollen.<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> Begründung zum Richtlinienvorschlag, S. 10.

Im Hinblick auf die Aussage in der Begründung ist bereits unklar, ob Art. 2 e) des Richtlinienvorschlages – wie der Wortlaut dies nahe legt – nur Sicherheiten erfasst, die nach deutschem Verständnis „akzessorisch“, d. h. in ihrem Bestand von der schuldrechtlichen Forderung abhängig sind oder ob – wie es die Begründung der Richtlinie vorsieht – alle Sicherheiten, also auch nicht akzessorische Sicherheiten, in den Anwendungsbereich fallen. Unabhängig von diesen begrifflichen Unklarheiten begegnet es insgesamt erheblichen Bedenken, den Anwendungsbereich der Richtlinie über Verbraucherkredite hinaus auch auf Sicherungsverträge auszudehnen. Wegen der Einzelheiten wird insoweit auf die Ausführungen zu Art. 3 („Geltungsbereich“) verwiesen. Sollten Sicherungsverträge gleichwohl von der Richtlinie erfasst werden, was sehr zu bedauern wäre, so wären zumindest Begründung und Richtlinienentwurf in Art. 2 e) aneinander anzupassen. Dabei wäre eine Beschränkung des Anwendungsbereiches auf akzessorische Sicherheiten sinnvoll, da diese immerhin noch in besonderer Weise mit dem Kreditvertrag verbunden sind.

## **2. Art. 2 f) („Garant“)**

Diese Vorschrift sieht vor, dass „Garant“ jeder Verbraucher sein soll, der einen Sicherungsvertrag abschließt.

Sofern Sicherungsverträge trotz der hiergegen bestehenden grundsätzlichen Bedenken in den Anwendungsbereich der Richtlinie einbezogen werden sollten (siehe dazu im Einzelnen die Ausführungen zu Art. 3 VKG-RiLi-E), müsste im Rahmen der Begriffsbestimmungen deutlich zum Ausdruck kommen, dass „Garant“ und Darlehensnehmer unterschiedliche Personen sein müssen. Hintergrund der derzeit vorgesehenen Einbeziehung von Sicherungsverträgen ist nämlich ausweislich der Begründung zum Richtlinienentwurf, dass man Verbrauchern, die Sicherheiten leisten, „nicht einen Anspruch auf ein Mindestmaß an Information und einen vergleichbaren Schutz versagen [darf], wie ihn der Verbraucher/Darlehensnehmer genießt“.<sup>3</sup> Ist der Sicherungsgeber aber zugleich Darlehensnehmer, so wird ihm dieses Mindestmaß an Information und Schutz bereits im Zusammenhang mit dem Abschluss des Darlehensvertrages zuteil, und es besteht kein Bedürfnis, die Schutzbestimmungen der Richtlinie zusätzlich auf den Sicherungsvertrag anzuwenden. Dies käme vielmehr einem reinen Formalismus gleich und würde unnötigen Aufwand und entsprechende Kosten verursachen. Aus der Begründung zu der Richtlinie ergibt sich denn auch ausdrücklich, dass die Kommission ausschließlich eine Einbeziehung derjenigen Sicherungsgeber im

---

<sup>3</sup> Begründung, S. 11.

Auge hatte, die nicht zugleich Partei des Darlehensvertrages sind.<sup>4</sup> Allerdings fehlt ein entsprechender Hinweis im Richtlinienentwurf selbst, so dass eine Ergänzung geboten erscheint.

### **3. Art. 2 g) („Gesamtkosten des Kredits für den Verbraucher“) und Art. 2 i) („vom Kreditgeber vereinnahmte Beträge“)**

Der Richtlinienentwurf unterscheidet hinsichtlich der vom Darlehensgeber anzugebenden Kosten zwischen „Gesamtkosten des Kredits für den Verbraucher“ (Art. 2 g) VKG-RiLi-E) und „vom Kreditgeber vereinnahmten Beträgen“ (Art. 2 i) VKG-RiLi-E).

Die „Gesamtkosten des Kredits“ sollen ausweislich der Begründung zum Richtlinienentwurf „sämtliche Kosten“ bzw. „Kosten jeder Art“ umfassen, und zwar unabhängig davon, ob diese dem Kreditgeber, dem Kreditvermittler, einer Behörde oder einem sonstigen Dritten geschuldet sind<sup>5</sup>. Dagegen handelt es sich bei den „vom Kreditgeber vereinnahmten Beträgen“ um „die eigentlichen Kosten, die der Kreditgeber für die Gewährung des angebotenen Darlehens verlangt.“<sup>6</sup>

Die Definition der „Gesamtkosten des Kredits für den Verbraucher“, auf deren Grundlage künftig der effektive Jahreszins berechnet werden soll (vgl. Art. 12 VKG-RiLi-E), beruht zunächst auf der irrigen Vorstellung, dass Kreditinstitute Kosten, die bei Dritten anfallen, bei Abschluss eines Kreditvertrages beziffern oder zumindest „realistisch schätzen“ (vgl. Art. 10 Abs. 2 VKG-RiLi-E) können. Dies ist aber z.B. nicht der Fall im Hinblick auf Kosten, die von einem Notar im Zusammenhang mit der Beurkundung in Rechnung gestellt werden, auf Honorare, die ein Rechtsanwalt oder Steuerberater für die Beratung des Darlehensnehmers in Rechnung stellt, oder die ein vom Darlehensnehmer eingeschalteter Kreditvermittler diesem gegenüber abrechnet. Um hierzu überhaupt eine Aussage treffen zu können, müsste das Kreditinstitut aufwändige Ermittlungen anstellen, die erhebliche Kosten verursachen würden, die in keinem Verhältnis zu dem Nutzen der im Zweifel wenig zuverlässigen und sehr vagen Angaben für den Verbraucher stehen würden.

Überdies sollten Kosten, die im Zusammenhang mit der Bestellung von Sicherheiten anfallen, im Rahmen der Gesamtkosten des Kredits schon deshalb unberücksichtigt

---

<sup>4</sup> Begründung, S. 10.

<sup>5</sup> Begründung, S. 10.

<sup>6</sup> Begründung, S. 10.

bleiben, weil diese Kosten von Sicherheit zu Sicherheit stark variieren. Ihre Einbeziehung in die Gesamtkosten und damit letztlich in den effektiven Jahreszins würde daher gerade nicht zu der angestrebten besseren Vergleichbarkeit der eigentlichen Kreditkosten führen.

Auch die Berücksichtigung von „mit Versicherungsprämien zusammenhängenden Kosten...“, wenn die Versicherung beim Abschluss des Kreditvertrages abgeschlossen wurde“, im Rahmen der Gesamtkosten (vgl. Art. 12 Abs. 2 VKG-RiLi-E) würde dem Verbraucher einen zuverlässigen Preisvergleich erschweren. Durch den Abschluss einer Versicherung erhält dieser eine zusätzliche Leistung in Form des Versicherungsschutzes, die bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise regelmäßig nicht nur für den Darlehensgeber einen Vorteil bildet, sondern gerade auch dem Darlehensnehmer Schutz vor bestimmten Risiken gewährt.<sup>7</sup> Auch Versicherungskosten sollten daher grundsätzlich nicht in die Gesamtkosten des Kredits eingerechnet werden. Sollte an der vorgesehenen Einbeziehung gleichwohl festgehalten werden, müsste jedenfalls eine Begrenzung der Höhe nach erfolgen. Auch wenn Versicherungen zeitgleich mit einem Darlehensvertrag abgeschlossen werden, kommt es nämlich in der Praxis häufig vor, dass die Versicherungssumme den Gesamtkreditbetrag erheblich übersteigt. Nach den Regelungen des Richtlinienvorschlages müssten die Versicherungskosten auch in derartigen Fällen in voller Höhe berücksichtigt werden. Dass dies weder sachgerecht wäre noch die Vergleichbarkeit der Kreditkosten verbessern würde, liegt auf der Hand.

Im Zusammenhang mit der vorgesehenen Verpflichtung zur Ermittlung der konkreten Drittkosten hätte eine unzutreffende Angabe dieser Kosten nach der geltenden deutschen Rechtslage im Übrigen zur Folge, dass sich der vertraglich vereinbarte Zins um die Differenz zum Effektivzins reduzieren würde (vgl. 494 Abs. 3 BGB). Eine solche Rechtsfolge wäre für die Kreditinstitute insbesondere dann nicht sachgerecht, wenn der Verbraucher oder der Dritte für die unzutreffende Angabe verantwortlich ist. Letztlich würde durch die in der Richtlinie vorgesehene Regelung zur Angabe der Drittkosten eine Verlagerung der Verantwortlichkeiten zu Lasten der Kreditgeber begründet, die nicht akzeptabel ist.

Aus den genannten Gründen sollten in die für die Berechnung des effektiven Jahreszinses maßgeblichen „Gesamtkosten des Kredits“ ausschließlich obligatorische Kosten des Kreditvertrages, die dem Kreditgeber bei vertragsgemäßigem Verhalten des Kreditnehmers selbst zufließen, einbezogen werden. Insoweit könnte die Definition des Art. 2 i) VKG-RiLi („vom Kreditgeber vereinnahmte Beträge“) zugrunde gelegt werden. Soweit einzelne

---

<sup>7</sup> Vgl. auch Völker, Preisangabenrecht, 2. Aufl. 2002, § 6 Rnr. 72

Kosten des Kredits zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses ihrer Höhe nach noch nicht bekannt sind, sollten sie lediglich dem Grunde nach angegeben werden.

#### **4. Art. 2 h) („effektiver Jahreszins“) und j) („Kreditgeber-Gesamtzins“)**

Der Richtlinienvorschlag unterscheidet zwischen zwei Effektivzinssätzen („effektiver Jahreszins“ gemäß Art. 2 h i. V. m. Art. 12 VKG-RiLi-E) und „Kreditgeber-Gesamtzins“ Art. 2 j i. V. m. Art. 13 VKG-RiLi-E), die künftig neben dem Sollzins angegeben werden sollen (vgl. Art. 6 Abs. 2 h und Art. 10 Abs. 2 b) VKG-RiLi-E). Ein solches Vorgehen wäre für den Verbraucher in höchstem Maß erklärungsbedürftig und verwirrend und ist daher grundsätzlich abzulehnen.

In der Begründung zum Richtlinienvorschlag wird zutreffend darauf hingewiesen, der effektive Jahreszins sei „der wichtigste Indikator überhaupt für die Kostenbelastung, die während eines bestimmten Zeitraums im Rahmen der Rückzahlung eines beliebigen Kredits auf den Kreditnehmer zukommt“<sup>8</sup>. Gerade deshalb sollte sichergestellt werden, dass dieser Indikator auch in Zukunft seine Aussagekraft für den Verbraucher behält und ihm eine schnelle Orientierung über unterschiedliche Kreditangebote ermöglicht. Dies setzt aber zum einen voraus, dass er – wie im geltenden Recht auch (vgl. Art. 1 Abs. 2 e) VKG-RiLi) – ausschließlich von den Kosten des Kredits selbst ausgeht und Drittkosten unberücksichtigt lässt; insoweit ist zu verweisen auf die Ausführungen zu Art. 2 g) („Gesamtkosten des Kredits für den Verbraucher“). Zum anderen dürfte diese Angabe nicht dadurch entwertet werden, dass ihm ein zweiter, auf anderer Grundlage berechneter Effektivzinssatzes gegenübergestellt wird.

## **II. Art. 3 („Geltungsbereich“)**

### **1. Erfordernis einer Ausnahme für Kleinkredite**

Die geltende VKG-RiLi enthält in Art. 2 Abs. 1 f) eine Ausnahmeregelung für „Kreditverträge über weniger als 200 ECU“ (Bagatellkreditverträge). Diese Regelung soll nach den Vorstellungen der Kommission zukünftig ersatzlos gestrichen werden. Dazu ist darauf hinzuweisen, dass gerade Kleinkredite im Verhältnis zum Ertrag einen unverhältnismäßig hohen Bearbeitungsaufwand erfordern. Auch das Schutzbedürfnis des Verbrauchers, dem durch die VKG-RiLi Rechnung getragen werden soll, dürfte bei Kleinstkreditbeträgen bis 200 € nicht tangiert sein. Außerdem würde eine Erstreckung der

---

<sup>8</sup> Begründung, S. 13.

Formvorschriften der VKG-RiLi auf derartige Bagatellkreditverträge zu einer unverhältnismäßig hohen Kostensteigerung führen, die letztendlich vom Verbraucher getragen werden müsste. Im Übrigen ist weder aus der Begründung zum Richtlinienentwurf noch aus dem Bericht der Europäischen Kommission über die Anwendung der geltenden Richtlinie ersichtlich, dass die bisher in Art. 2 f) VKG-RiLi enthaltene Bagatellbetragsregelung in der Praxis zu Problemen geführt hätte. Die Ausnahmeregelung für Bagatellkredite sollte daher aufrecht erhalten werden.

## **2. Aufrechterhaltung der Betragsgrenze für die Anwendbarkeit der Richtlinie**

Gemäß Art. 2 Abs. 1 f) der geltenden VKG-RiLi findet diese auf Kreditverträge über „mehr als 20.000 Ecu“ keine Anwendung. Diese Betragsgrenze soll nach den Vorstellungen der Europäischen Kommission nunmehr entfallen.

Der Europäischen Kommission ist insoweit zuzustimmen, als Verbraucherkreditverträge durchaus auch oberhalb der Betragsgrenze von 20.000 € vorkommen und die Höhe der Betragsgrenze überdacht werden kann. Gleichzeitig sollte aber auf einen Höchstbetrag nicht völlig verzichtet werden. Zum einen ist bei sehr hohen Darlehensbeträgen in aller Regel von einer wirtschaftlichen Erfahrung des Darlehensnehmers auszugehen, so dass eine Anwendung der Schutzbestimmungen der Richtlinie hier nicht erforderlich ist. Darüber hinaus stoßen die Formvorschriften des Verbraucherkreditgesetzes in der Praxis insbesondere bei Personen, die zwar formal als „Verbraucher“ einzustufen sind, gleichzeitig jedoch über große wirtschaftliche Erfahrungen verfügen und hohe Kreditvolumina benötigen, als „unverständliche Überbürokratisierung des Kreditgeschäfts“ und „Behinderung der Kreditaufnahme“ auf erheblichen Widerstand.

Es ist daher sachgerecht, die Höchstbetragsgrenze des Art. 2 Abs. 1 f) der Richtlinie dem Grunde nach aufrecht zu erhalten und lediglich den Betrag (etwa auf 50.000 €) anzuheben.

## **3. Ausnahmeregelung für notariell beurkundete Verträge und vor Gerichten getroffene Vereinbarungen**

Wird ein Kreditvertrag durch einen Notar oder eine andere hoheitliche Stelle beurkundet, so unterliegt der Vertrag den für die beurkundende bzw. beglaubigende Stelle geltenden Formvorschriften und Regularien, so dass solche Verträge nach Art. 2 Abs. 4 der

geltenden VKG-RiLi vom Anwendungsbereich ausgenommen werden können. Entsprechendes gilt für „gerichtlich beurkundete Kreditverträge“.

Die zwingende Notwendigkeit, diese Ausnahmeregelungen beizubehalten, ergibt sich bereits daraus, dass Gerichte – beispielsweise im Rahmen gerichtlicher Vergleiche – regelmäßig überhaupt nicht dazu in der Lage sind, die nach der VKG-RiLi geforderten Angaben, wie beispielsweise den „Effektivzins“, die „Kosten“ etc. zu berechnen und anzugeben. Die genannten Sachverhaltskonstellationen sollten daher auch zukünftig nicht von der VKG-RiLi erfasst werden.

#### **4. Aufrechterhaltung der geltenden Ausnahmeregelung für Überziehungskredite auf laufenden Konten**

Die geltende Richtlinie enthält in Art. 2 Abs. 1 e) eine Regelung, nach der die Formvorschriften der Richtlinie auf Überziehungskredite, die auf laufenden Konten gewährt werden, keine Anwendung finden. Um sicherzustellen, dass der Verbraucher bei derartigen Überziehungskrediten dennoch sachgerecht geschützt wird, enthält die Richtlinie in Art. 6 einen Anforderungskatalog, der dem Kreditinstitut im Zusammenhang mit der Einräumung derartiger Kredite insbesondere umfangreiche Informationspflichten auferlegt.

Der Richtlinienvorschlag sieht nunmehr vor, die entsprechende Ausnahmeregelung ersatzlos zu streichen – mit der Folge, dass künftig nach dem Wortlaut jede einzelne Überziehung auf einem Girokonto sowohl unter die gesamten Formvorschriften der Richtlinie als auch zusätzlich unter den Informationskatalog des an die Stelle von Art. 6 der geltenden VKG-RiLi tretenden Art. 21 VKG-RiLi-E fallen würde.

Ersteres hätte zur Folge, dass diese Kreditart in der Praxis nicht mehr angeboten werden könnte. Zahlungsvorgänge, wie beispielsweise Lastschriftziehungen von Versorgungsunternehmen für Gas-, Wasser- und Stromrechnungen oder Lastschrifteinzüge des Hauseigentümers für die Mietzahlung, die heute von Kreditinstituten bundesweit millionenfach unter Einbeziehung von eingeräumten bzw. geduldeten Überziehungskrediten bearbeitet werden, könnten zukünftig nicht mehr ohne weiteres eingelöst werden und müssten ggf. sogar zurückgegeben werden. Die Konsequenz, bei jeder Inanspruchnahme eines Überziehungskredits oder jeder geduldeten Überziehung die Formvorschriften der Richtlinie anwenden zu müssen, würde die Möglichkeit der Kreditinstitute, über dieses Instrument unbürokratisch Liquidität zur

Verfügung zu stellen, faktisch zunichte machen. Eine Einbeziehung dieser Kredite in die Formvorschriften der Richtlinie ist im Übrigen auch nicht erforderlich, da die Praxis der vergangenen Jahre und Jahrzehnte gezeigt hat, dass das „Informationsmodell“ des Art. 6 der geltenden Richtlinie (jetzt Art. 21 VKG-RiLi-E) den Verbraucher hinreichend schützt.

Soweit die Kommission der Auffassung sein sollte, dass die Information des Kreditnehmers im Zusammenhang mit eingeräumten Überziehungskrediten und geduldeten Überziehungen verbessert werden muss, so kann dies – wie im Richtlinienentwurf ohnehin vorgeschlagen – durch eine entsprechende Präzisierung der Sonderregelung für Überziehungskredite und geduldete Überziehungen in Art. 21 VKG-RiLi-E (derzeit Art. 6 VKG-RiLi) geschehen, nicht aber dadurch, dass der Bereich der eingeräumten und geduldeten Überziehungskredite mit Formalien überzogen wird, die ihre Vergabe im Ergebnis verhindern würde.

Die diesbezügliche Ausnahmeregelung der geltenden VKG-RiLi sollte daher auch in Zukunft unverändert beibehalten werden.

## **5. Keine Einbeziehung von Sicherheiten in den Anwendungsbereich der Richtlinie**

Nach Art. 1 i. V. m. Art. 3 Abs. 1 des Richtlinienvorschlages soll die Richtlinie künftig auch auf „Sicherungsverträge“ Anwendung finden (vgl. hierzu auch Ausführungen oben unter I. zu Art. 2 e) und f) VKG-RiLi-E). Gemäß der Begründung des Richtlinienvorschlages soll dieser sich „auf sämtliche Personal- und Realsicherheiten: Bürgschaft, Schuldmitübernahme, Hypothek, Pfandrecht usw.“ erstrecken, und zwar unabhängig davon, ob ein privates oder gewerbliches Kreditgeschäft besichert wird. Eine derartige Ausweitung des Anwendungsbereiches der VKG-RiLi auf Kreditsicherheiten begegnet grundlegenden Bedenken.

Der vorgesehenen Einbeziehung liegt die Annahme der Kommission zugrunde, einem Verbraucher, der eine Kreditsicherheit leiste, dürfe nicht ein Mindestmaß an Information und ein vergleichbarer Schutz versagt werden, wie ihn der Verbraucher/Darlehensnehmer genieße.<sup>9</sup>

Dabei wird aber vernachlässigt, dass Darlehensvertrag einerseits und Sicherungsvertrag andererseits unterschiedliche wirtschaftliche Zielsetzungen verfolgen und Sicherungsgeber und Darlehensgeber daher weder in ihrer Interessenlage noch in ihrer

---

<sup>9</sup> Begründung, S. 11.

Schutzbedürftigkeit in jeder Hinsicht „vergleichbar“ sind. Die unterschiedslose Anwendung z. B. von Art. 9 des Richtlinienvorschlags („verantwortungsvolle Kreditvergabe“) auf beide Vertragsverhältnisse wäre daher weder umsetzbar noch sachgerecht (dazu ausführlicher nachfolgend zu Art. 9 VKG-RiLi, ad VII.). Da der Sicherungsgeber in aller Regel auch nicht dasselbe Informationsbedürfnis hat wie der Darlehensgeber, würde die Verpflichtung, ihn gleichwohl jeweils umfassend zu informieren, nur unnötige Kosten verursachen.

Darüber hinaus werden die Sicherungsgeber durch spezielle Regeln zur Ausgestaltung der jeweiligen Kreditsicherheiten bereits hinreichend geschützt. Für das deutsche Recht sei insoweit beispielhaft auf die höchstrichterliche Rechtsprechung zur Bürgschaft verwiesen. Diese hat die Rechtsposition des Bürgen im Anschluss an den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 19. Oktober 1993<sup>10</sup> in den vergangenen Jahren kontinuierlich gestärkt. Bei der Beurteilung der Sittenwidrigkeit von Bürgschaften nach § 138 Abs. 1 BGB geht der BGH schon heute davon aus, dass eine Bürgschaft kraft Gesetzes in aller Regel eine einseitige Verpflichtung zugunsten des Gläubigers zum Gegenstand hat und deshalb strukturell nicht von einer angemessenen und im Grundsatz gleichwertigen Berücksichtigung gegenseitiger Interessen geprägt sein kann, sondern in ihrem rechtlichen Kern darauf angelegt ist, nur einer Seite Vorteile zu verschaffen.<sup>11</sup> Ausgehend von diesem Grundsatz hat die höchstrichterliche Rechtsprechung den Schutz des Bürgen vor krasser sittenwidriger Überforderung in der Folgezeit kontinuierlich ausgebaut.<sup>12</sup> Ergänzt wird dieser Bürgenschutz durch die im Bürgschaftsrecht entwickelte „Anlass“-Rechtsprechung, nach der sich die vom Bürgen übernommene Haftung nicht etwa auf alle gegenwärtigen und zukünftigen Verbindlichkeiten (weiter Sicherungszweck) erstrecken darf, sondern sich konkret auf die Verbindlichkeit beschränkt, die den Anlass der Bürgschaftsübernahme (enger Sicherungszweck) bildet.<sup>13</sup> Die deutschen Kreditinstitute tragen diesen Anforderungen bereits seit längerem dadurch Rechnung, dass von Privatpersonen nur noch Bürgschaften mit engem Sicherungszweck hereingenommen werden, die darüber hinaus generell durch einen Höchstbetrag beschränkt sind. Dabei bedeutet der vereinbarte Höchstbetrag der Bürgschaft die absolute Grenze der Inanspruchnahme; eine Überschreitung des Höchstbetrages wegen etwaiger Nebenforderungen ist nicht möglich. Außerdem steht dem Verbraucher – wie auch bei anderen Dauerschuldverhältnissen – regelmäßig das Recht zu, eine zeitlich unbefristet übernommene Bürgschaft zu kündigen, mit der Folge, dass der Bürge für die Forderung

---

<sup>10</sup> WM 1993, S. 2199 ff.

<sup>11</sup> BGH WM 1994, S. 676, 677.

<sup>12</sup> Siehe z.B. BGH WM 1997, S. 467 ff. sowie BGH WM 2000, S. 23 ff.

<sup>13</sup> BGH WM 1995, 1397, 1401 f.

des Kreditinstituts gegen den Darlehensschuldner nur insoweit aufzukommen hat, als sie im Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Kündigung gegen den Schuldner besteht.

Entsprechend ausgeprägt ist der Schutz des Sicherungsgebers im Zusammenhang mit dinglichen Sicherheiten. Hier ergänzende Regelungen im Kreditvertragsrecht zu schaffen, wäre daher durch ein entsprechendes Schutzbedürfnis nicht gerechtfertigt, würde jedoch die Rechtsanwendung erschweren und überdies zwangsläufig zu Systembrüchen führen, die unbedingt vermieden werden sollten.

Der Anwendungsbereich der Verbraucherkreditrichtlinie sollte daher auch in Zukunft auf Verbraucherkredite beschränkt bleiben.

Sofern trotz der grundlegenden Bedenken an einer Einbeziehung von Sicherungsverträgen festgehalten werden sollte, müssten jedenfalls solche Sicherungsverträge ausgenommen werden, die sich auf gewerbliche Darlehen beziehen. Diese fallen nach dem vorliegenden Vorschlag in den Anwendungsbereich der Richtlinie, solange der Sicherungsgeber Verbraucher ist. Erfasst wäre damit beispielsweise der für die Praxis typische Fall, in dem der Darlehensnehmer sein Unternehmen auf einem Gewerbegrundstück betreibt, das seiner Ehefrau gehört, die zwar nicht selbst im Betrieb tätig ist, das Grundstück aber an den Ehemann vermietet und mit Grundpfandrechten zur Absicherung eines Kredits des Ehemannes belastet. Eine andere, ebenfalls häufig vorkommende Konstellation ist, dass ein Gesellschafter einer GmbH sein Grundstück zur Besicherung von Krediten der GmbH belastet und/oder eine Bürgschaft für deren Kreditverbindlichkeiten übernimmt. In diesen Fällen wäre insbesondere die Anwendung des in Art. 9 VKG-RiLi-E normierten Grundsatzes der „verantwortungsvollen Kreditvergabe“ höchst problematisch, da dieser den rechtlichen Bestand der Sicherheiten im Verwertungsfall in Zweifel ziehen könnte. Schon dieses Risiko würde die Kreditversorgung des Mittelstandes weiter beeinträchtigen. Auch Art. 23 VKG-RiLi, der im Ergebnis auf eine Befristung von Sicherungsverträgen hinausläufe, würde die Kreditvergabe an mittelständische Unternehmen erheblich erschweren.

Angesichts der gravierenden gesamtwirtschaftlichen Auswirkungen sollten daher jedenfalls solche Sicherungsverträge aus dem Anwendungsbereich der Richtlinie herausgenommen werden, die sich auf gewerbliche Darlehen beziehen.

## 6. Ausnahmeregelung für grundpfandrechtlich gesicherte Kredite

Der Richtlinienvorschlag enthält in Art. 3 Abs. 2 a) eine Ausnahmeregelung für grundpfandrechtlich gesicherte Kredite, sofern diese „dem Erwerb oder der Veränderung einer Liegenschaft, die im Eigentum eines Verbrauchers steht oder die er erwerben will“, dienen. Diese Ausnahmeregelung trägt dem auf europäischer Ebene zwischen dem Finanzdienstleistungssektor und der Verbraucherseite ausgehandelten Verhaltenskodex für wohnungswirtschaftliche Kredite Rechnung, den die Europäische Kommission durch ihre Empfehlung vom 1. März 2001 zu „vorvertraglichen Informationen, die Darlehensgeber, die wohnungswirtschaftliche Darlehen anbieten, den Verbrauchern zur Verfügung stellen müssen“<sup>14</sup> unterstützt.

Im Zuge der ersten Erörterungen des Richtlinienvorschlages auf europäischer Ebene ist von einzelnen Ländern (insbesondere Irland) nunmehr die Überlegung angestellt worden, grundpfandrechtlich gesicherte Kredite insgesamt in den Anwendungsbereich der Richtlinie einzubeziehen. Ein derartiger Ansatz ist inakzeptabel: Die Kreditwirtschaft hat – dies gilt für die deutschen Kreditinstitute in gleicher Weise wie für die anderen europäischen Kreditinstitute, die den genannten Verhaltenskodex gegenüber der Europäischen Kommission als für sich verbindlich anerkannt haben (vgl. dazu die Aufstellung im Internet unter [http://europa.eu.int/comm/internal\\_market/de/finances/lending/index.htm](http://europa.eu.int/comm/internal_market/de/finances/lending/index.htm)) – in Umsetzung der genannten Kommissionsempfehlung in den vergangenen 1 ½ Jahren erhebliche Investitionen und Anstrengungen getätigt, um den Verhaltenskodex, dem auf europäischer Ebene über drei Jahre andauernde Verhandlungen zwischen dem Finanzdienstleistungssektor, der Verbraucherseite und der Kommission vorausgegangen sind, zum Erfolg werden zu lassen. Die Europäische Kommission hat im Zusammenhang mit der Veröffentlichung ihrer Empfehlungen wiederholt zugesagt, auf die Regelung des Hypothekarkreditbereichs in der Verbraucherkreditrichtlinie auch in Zukunft zu verzichten, sofern der genannte Verhaltenskodex von den europäischen Kreditinstituten in der Praxis akzeptiert wird. Es ist durch nichts gerechtfertigt, die in den vergangenen Jahren unternommenen Anstrengungen nunmehr dadurch zu unterlaufen, dass wohnungswirtschaftliche Kredite in den Anwendungsbereich der Richtlinie einbezogen werden, zumal die Untersuchungen der Europäischen Kommission dazu, inwieweit sich der Verhaltenskodex in der Praxis bewährt, erst begonnen haben. Eine Ausnahmeregelung für grundpfandrechtlich gesicherte Kredite muss daher auf jeden Fall aufrecht erhalten werden.

---

<sup>14</sup> ABl. EG Nr. L 69 2001, S. 25 ff.

Diese Ausnahme sollte im Übrigen auf sämtliche grundpfandrechtlich gesicherten Kredite erstreckt werden, d. h. unabhängig davon, zu welchem Zweck die aufgenommenen Mittel verwendet werden. Derartige Darlehen könnten stattdessen insgesamt (und nicht nur soweit sie der Finanzierung des Wohnungserwerbs dienen) in den Anwendungsbereich des Verhaltenskodexes einbezogen werden. Eine derartige Vorgehensweise erscheint bereits deshalb vorzugswürdig, weil einem Kreditinstitut in der Praxis, wenn überhaupt, nur in sehr eingeschränktem Maße eine Mittelverwendungskontrolle möglich ist und – sowohl in Deutschland als auch in anderen europäischen Ländern – teilweise „Mischfinanzierungen“ vorkommen, bei denen die aufgenommenen Mittel zwar hauptsächlich zur Finanzierung von Wohneigentum, zu einem kleineren Spitzenbetrag aber auch für den Erwerb von Konsumgütern (z. B. für den Erwerb eines Pkw) eingesetzt werden.

Überdies würde die Differenzierung nach dem Verwendungszweck im Zusammenhang mit Darlehen für Umschuldungen, wie sie bei grundpfandrechtlich gesicherten Finanzierungen häufig vorkommen, zu praktischen Problemen führen. Vom Wortlaut des Art. 3 Abs. 2 a) VKG-RiLi-E wären derartige Kredite nicht unmittelbar erfasst. Aber auch ein Abstellen auf den Verwendungszweck des Ursprungsdarlehens würde hier oft nicht weiterhelfen. Vielfach kommt es nämlich im Laufe der Jahre mehrfach zu Umschuldungen und/oder Zusammenfassungen von Forderungen, so dass am Ende eine einfache und sichere Zuordnung zu einem bestimmten Ursprungsdarlehen nicht mehr möglich ist. In Fällen, in denen Umschuldungen auch mit einem Wechsel des Kreditgebers verbunden sind, dürfte ein Abstellen auf den ursprünglichen Vertrag ohnehin ausscheiden. Derartige Darlehen für Umschuldungen grundsätzlich in den Anwendungsbereich der Richtlinie einzubeziehen wäre jedoch nicht sachgerecht und ist im Zweifel von der Kommission auch nicht beabsichtigt.

Schließlich ist im Zusammenhang mit der im Richtlinienvorschlag gewählten Formulierung unklar, ob der Kreditnehmer selbst Eigentümer der in Rede stehenden Immobilie sein muss oder ob es sich insoweit auch um einen Dritten handeln kann. Der Wortlaut („... die im Eigentum eines Verbrauchers steht ...“) spricht für Letzteres, lässt aber theoretisch auch ein anderes Verständnis zu.

Im Ergebnis ist es daher sachgerecht, grundpfandrechtlich gesicherte Kredite unabhängig von ihrem Verwendungszweck insgesamt vom Anwendungsbereich der Richtlinie

auszunehmen und sie stattdessen dem Anwendungsbereich der Kommissionsempfehlung zu unterstellen.

## **7. Ausnahmeregelung für Förderkredite**

Weiter sollte eine Ausnahmeregelung für Förderkredite in den Ausnahmekatalog von Art. 3 Abs. 2 aufgenommen werden: Eine Harmonisierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten auf dem Gebiet des Verbraucherschutzes, die nach Erwägungsgrund 28 das Ziel dieser Richtlinie ist, ist hinsichtlich der Vergabe von Förderkrediten nicht erforderlich. Der Verbraucher muss bei mit staatlicher Unterstützung angebotenen Krediten nicht vom Staat geschützt werden. Förderkredite werden u.a. nach Maßgabe des Bundesgesetzes über individuelle Förderung der Ausbildung (Bundesausbildungsförderungsgesetz –BAFöG) und des Gesetzes zur Förderung der beruflichen Aufstiegsfortbildung (Aufstiegsfortbildungsförderungsgesetz – AFBG) an Personen vergeben, die eine bestimmte Ausbildungsmaßnahme absolvieren. Die Darlehensnehmer/Fördernehmer erwerben dabei im Rahmen eines öffentlich-rechtlichen Verfahrens durch Bewilligungsbescheid einen Rechtsanspruch auf Abschluss eines privatrechtlichen Kreditvertrags mit einer Förderbank. Die Bewilligungsbescheide werden dabei in der Regel von den Ämtern zur Ausbildungsförderung, d. h. einer Stelle innerhalb der öffentlichen Verwaltung, erteilt, die nicht über die Informationen verfügen, deren Angabe der Richtlinienvorschlag fordert (vgl. die §§ 17 Abs. 3, 18c und d, 50 BAFöG und die §§ 12 und 13 AFBG). Im Hinblick auf den Rechtsanspruch, den die Förderkreditnehmer in diesen Fällen haben, sind die umfassenden Unterrichts- und Beratungspflichten sowie die Verpflichtung zur verantwortungsvollen Kreditvergabeentscheidung nach den Art. 6 und 9 auch überflüssig. Es entspricht den Interessen der potentiellen Fördernehmer und den übergeordneten wirtschafts- und ausbildungspolitischen Zielen, die Vergabe derartiger Kredite gerade ohne Rücksicht auf die Bonität der Kreditnehmer vorzunehmen. Es wäre daher nicht sachgerecht, Förderkreditinstitute mit umfangreichen Informations- und Beratungspflichten zu belasten und die wirtschaftlichen Folgen in Gestalt einer Verteuerung solcher Kredite an die Fördernehmer oder die Bundesrepublik Deutschland und die Länder, die das Ausfallrisiko für die von Förderkreditinstituten ausgereichten BAFöG- bzw. AFBG-Darlehen tragen, weiterzureichen. Die Ausnahmeregelung in Art. 2 Abs. 2 der derzeitigen Fassung der Verbraucherkreditrichtlinie sollte daher beibehalten werden. Danach können die Mitgliedstaaten Kreditarten vom Anwendungsbereich der Richtlinie ausschließen, die zu Zinssätzen unter den marktüblichen Zinsen bewilligt werden und im allgemeinen nicht öffentlich angeboten werden (vgl. Umsetzung in § 491 Abs. 1 Nr. 3 BGB).

### **III. Art. 5 („Verbot des Aushandelns von Kreditverträgen und Garantieverträgen außerhalb von Geschäftsräumen“)**

Abweichend von der derzeit geltenden Fassung der VKG-RiLi enthält die Entwurfsfassung in Art. 5 eine Regelung, die „jede Aushandlung von Kredit- oder Sicherungsverträgen außerhalb von Geschäftsräumen unter den in Artikel 1 der Richtlinie 85/577/EWG beschriebenen Umständen“ verbietet. Damit wären z. B. Vertragsverhandlungen in der Privatwohnung des Verbrauchers nur noch zulässig, wenn der Besuch auf ausdrücklichen Wunsch bzw. auf „Bestellung“ des Verbrauchers erfolgt ist.

Es ist nicht ersichtlich, weshalb eine derartige Beschränkung der Zulässigkeit von Haustürgeschäften erforderlich sein soll: Art. 1 der Richtlinie 85/577/EWG (Haustürgeschäfte-richtlinie - HWIG-RiLi) räumt dem Verbraucher bei den von ihr erfassten Haustürgeschäften ein Widerrufsrecht ein. Auf diese Weise wird eine Überlegungsfrist geschaffen, die den Besonderheiten der Haustürsituation Rechnung trägt.

Der Europäische Gerichtshof hat zwischenzeitlich in verschiedenen Entscheidungen klargestellt, dass diese Richtlinie sowohl auf Kreditverträge<sup>15</sup> als auch auf Bürgschaften<sup>16</sup> anwendbar ist. Auch der BGH hat die Anwendbarkeit der Umsetzungsnormen des deutschen Rechts auf Kreditverträge<sup>17</sup> und Bürgschaften<sup>18</sup> bejaht. Wird der Verbraucher aber durch die Vorschriften der Haustürgeschäfte-richtlinie bzw. der §§ 312 ff. BGB sowohl auf europäischer als auch auf nationaler Ebene bereits hinreichend geschützt, besteht für das in Art. 5 VKG-RiLi-E normierte weitgehende Verbot von Haustürgeschäften keine Notwendigkeit und für die daraus resultierende Benachteiligung der Kreditwirtschaft auch keine Rechtfertigung. Völlig unklar ist außerdem, inwieweit die vorgeschlagene Regelung gleichzeitig die Vertragsabschlussmöglichkeiten mit neuen Kommunikationsmedien nach Maßgabe der e-commerce-Richtlinie und der Richtlinie über den Fernabsatz von Finanzdienstleistungen einschränken würde – was jedenfalls nicht gewollt sein kann. Die Regelung des Art. 5 VKG-RiLi-E sollte daher ersatzlos gestrichen werden.

---

<sup>15</sup> EuGH (Heininger ./ Bayerische Hypo- und Vereinsbank AG) WM 2001, S. 2434 ff.

<sup>16</sup> EuGH WM 1998, S. 649 ff.

<sup>17</sup> BGH WM 2002, S. 1181 ff.

<sup>18</sup> BGH WM 1993, S. 683 ff. sowie BGH WM 1995, S. 2027 ff.

#### **IV. Art. 6 („Gegenseitige Information im Vorfeld des Vertrages und Beratungspflicht“)**

Die Europäische Kommission schlägt mehrere Regelungen vor, mit denen im Kreditrecht insbesondere erweiterte Informations- und Beratungspflichten zu Lasten der (potentiellen) Darlehensgeber eingeführt werden sollen. Dazu ist im Einzelnen auf Folgendes hinzuweisen:

##### **1. Notwendigkeit zur Präzisierung der Auskunftspflichten des Verbrauchers in Art. 6 Abs. 1**

Die Regelung in Art. 6 VKG-RiLi-E geht zwar der Überschrift nach von einer „gegenseitigen Unterrichtungspflicht“ der Kreditvertragsparteien im Vorfeld des Vertrages aus, konkretisiert im Weiteren aber – insbesondere in Art. 6 Abs. 2 VKG-RiLi-E – lediglich die Informationspflichten, die das Kreditinstitut gegenüber dem Verbraucher haben soll.

Die Verpflichtungen des Verbrauchers gegenüber dem Kreditinstitut sind demgegenüber nur unzureichend ausgeprägt. Der Verbraucher wird in Art. 6 Abs. 1 VKG-RiLi-E bisher lediglich verpflichtet, auf Fragen des Kreditinstitutes „genau und vollständig“ zu antworten. Gleichzeitig wird dem Kreditgeber allerdings die Verpflichtung auferlegt, Auskünfte überhaupt nur insoweit einzuholen, als sie „angemessen und sachdienlich“ sind, so dass letztendlich vollkommen offen bleibt, welche Informationen eingeholt werden dürfen. Insoweit ist eine Präzisierung aber erforderlich. Eine besondere Bedeutung erlangt diese Vorschrift im Hinblick auf – die abzulehnenden – Artikel 6 Abs. 3 und Artikel 9 und die aus beiden Artikeln resultierenden Haftungsrisiken für das Kreditinstitut.

Sollte es jedoch bei diesen Regelungen grundsätzlich bleiben, so ist es erforderlich, den in der Überschrift zu Art. 6 des Vorschlags zum Ausdruck kommenden Gedanken „gegenseitiger Unterrichtungspflichten“ im Rahmen der Richtlinie umzusetzen und – in Anlehnung an den Katalog in Art. 6 Abs. 2 VKG-RiLi-E – in Art. 6 Abs. 1 VKG-RiLi-E abschließend zu regeln, welche Auskünfte das Kreditinstitut einzuholen bzw. umgekehrt der Verbraucher zu erteilen hat. Dabei sollten sich die Auskunftspflichten des Verbrauchers insbesondere erstrecken auf

- seine genaue Anschrift, das Geburtsdatum, die Staatsangehörigkeit, den Familien- und Güterstand, sowie

- detaillierte Angaben zu Art und Dauer der Berufstätigkeit einschließlich der Bezeichnung des Arbeitgebers und der Branche,
- eine detaillierte Aufstellung seines Vermögens, die sich insbesondere auf Art, Höhe und Rechtsgrund seiner Einnahmen (z. B. Einkommen aus selbständiger oder angestellter Tätigkeit, Mieteinnahmen, Einkünfte aus Kapitalvermögen sowie sonstige regelmäßige Einnahmen wie z.B. Kindergeld etc.) zu beziehen hat,
- Angaben zu den in seinem Haushalt lebenden Erwachsenen, unterhaltsberechtigten Personen sowie unterhaltsberechtigten Kindern,
- eine detaillierte Aufstellung seiner Verbindlichkeiten, die sich insbesondere auf Art, Höhe und Rechtsgrund seiner Verbindlichkeiten (z. B. Kfz-Kosten, Versicherungen, Unterhaltsleistungen, Lebenshaltungskosten, Mietzahlungen bzw. Leistungen zum Unterhalt der eigenen Immobilie, Sozialversicherungsleistungen, Sparverträge, Belastungen aus anderweitigen Kreditverbindlichkeiten und Leasingraten) zu beziehen hat.

## **2. Verpflichtung des Verbrauchers, Belastungen, die von den Fragen des Kreditinstitutes nicht erfasst sind und die nur der Verbraucher selbst kennen kann, eigenständig gegenüber dem Kreditinstitut offen zu legen**

Wie bereits angesprochen, enthält der Richtlinienvorschlag in Art. 6 Abs. 1 letzter Satz bisher nur eine Verpflichtung des Verbrauchers, Fragen „genau und vollständig zu beantworten“.

Das Kreditinstitut hat aber – unabhängig davon, wie genau und exakt es die Fragen an den Verbraucher formuliert – regelmäßig keine Möglichkeit, alle Eventualitäten zu erfassen, die die Fähigkeit des Verbrauchers zur Erfüllung seiner vertraglichen Verpflichtungen beeinträchtigen könnten. Damit die Kreditentscheidung unter Berücksichtigung der tatsächlichen Einkünfte und Belastungen des Verbrauchers getroffen werden kann, muss dem Verbraucher daher eine eigenständige Mitwirkungs- bzw. Offenlegungspflicht insbesondere in Bezug auf etwaige Belastungen auferlegt werden.

Art. 6 Abs. 1 VKG-RiLi-E sollte daher um eine Verpflichtung des Verbrauchers ergänzt werden, sonstige Belastungen, die von den Fragen des Kreditinstitutes möglicherweise nicht erfasst sind, und die nur der Verbraucher kennen kann, ungefragt offen zu legen.

### **3. Abschließende Aufzählung der Informationen, die das Kreditinstitut im Vorfeld des Vertrages erteilen soll**

Art. 6 Abs. 2 des Entwurfes Richtlinienentwurfes normiert umfangreiche vorvertragliche Informationspflichten des Kreditinstitutes. Dabei heißt es in der Begründung zu Artikel. 6, die vorgeschlagene Regelung entspreche weitgehend dem, „was die Empfehlung der Europäischen Kommission vom 1. März 2001 über vorvertragliche Informationen, die Darlehensgeber, die wohnungswirtschaftliche Darlehen anbieten, dem Verbraucher zur Verfügung stellen müssen“<sup>19</sup>.<sup>20</sup> Dies ist jedoch nur eingeschränkt der Fall, denn anders als der Richtlinienentwurf sieht der Verhaltenskodex, auf den sich die Kommissionsempfehlung bezieht, in Teil II Nr. 1 eine abschließende Aufzählung der Tatbestände vor, über die der Kunde zu unterrichten ist. Demgegenüber heißt es in Art. 6 Abs. 2 VKG-RiLi einleitend, der Kreditgeber müsse den Verbraucher „genaue und vollständige Auskünfte über alles, was er über den in Aussicht genommenen Kreditvertrag wissen muss“ erteilen. Diese Regelung ist völlig unbestimmt und würde daher zu großer Rechtsunsicherheit führen.

Deswegen sollte in Art. 6 Abs. 2 VKG-RiLi - wenn überhaupt - eine abschließende Aufzählung der Informationspflichten erfolgen, um für die Kreditinstitute eine verlässliche Rechtsgrundlage zu schaffen.

### **4. Möglichkeit zur Erfüllung der „Vorabinformation durch Aushändigung eines Vertragsmusters“**

Es muss unter allen Umständen vermieden werden, dass die in Art. 6 Abs. 2 VKG-RiLi-E vorgesehenen „Informationen im Vorfeld des Vertrages“ zu einer Überbürokratisierung und Papierflut führen, die den Verbraucher „erschlägt“ anstatt ihn zu informieren. Dies gilt umso mehr, als die „Informations-Phase“, die durch Art. 6 des Richtlinienentwurfes erfasst werden soll, in der Praxis vielfach fließend in den eigentlichen Vertragsabschluss einmündet und es somit zu Überschneidungen mit Art. 10 des Richtlinienentwurfes über die bei Vertragsabschluss selbst zu übermittelnden Informationen kommt.

---

<sup>19</sup> ABl. EG Nr. L 9669 2001, S. 25 - 29.

<sup>20</sup> Begründung, S. 14.

In Art. 6 Abs. 2 VKG-RiLi-E sollte daher eine ausdrückliche Regelung aufgenommen werden, die es dem Kreditinstitut ermöglicht, die „Informationen“ nach Artikel 6 in der Weise zu übermitteln, dass dem Kreditnehmer ein vollständiges Muster des avisierten Vertrages zu Informationszwecken ausgehändigt wird, in das die nach Art. 6 VKG-RiLi-E erforderlichen Angaben eingetragen sind. Eine solche Vorgehensweise würde es dem Verbraucher insbesondere auch ermöglichen, sich schon „im Vorfeld des Vertrages“ nicht nur mit den abstrakten Angaben nach Art. 6 Abs. 2 Satz 4 a) bis i) VKG-RiLi-E, sondern auch mit weitergehenden Einzelheiten des angestrebten Vertrages vertraut zu machen.

#### **5. „Beschreibung des Produktes, seiner Vorteile und ggf. seiner Nachteile“ gegenüber dem Kreditnehmer**

Der Kommissionsentwurf sieht in Art. 6 Abs. 2 eine Regelung vor, nach der das Kreditinstitut dem Kunden im Vorfeld des Vertrages „eine knappe und verständliche Beschreibung des Produktes, seiner Vorteile und ggf. seiner Nachteile“ zu übermitteln hat. Diese Regelung hätte – zusammen mit den Regelungen in Art. 6 Abs. 3 und Art. 9 VKG-RiLi-E („verantwortungsbewusste Kreditvergabe“) – zur Folge, dass zu Lasten der Kreditinstitute umfangreiche Aufklärungs- und Beratungspflichten eingeführt würden, die bisher nicht existieren.

Die Kreditwirtschaft wendet sich selbstverständlich nicht dagegen, einen Kreditnehmer im Zusammenhang mit dem Abschluss eines Kreditvertrages zu informieren. Eine solche Information wird aber durch den in Art. 6 Abs. 2 VKG-RiLi-E vorgesehenen Informationspflichtenkatalog (vgl. dazu bereits die Ausführungen oben unter 3. und 4.) hinreichend gewährleistet. Eine Bewertung der „Vorteile und ggf. Nachteile“ des Kreditproduktes muss dagegen – in gleicher Weise, wie beim Erwerb anderer Wirtschaftsprодукte – dem Verbraucher überlassen bleiben.

Auf die genannte Regelung sollte daher unbedingt verzichtet werden.

#### **6. Informationspflichtenkatalog des Art. 6 Abs. 2 a) bis i)**

Es wurde bereits ausgeführt, dass die Verpflichtung der Kreditinstitute zur Angabe der Kosten, die im Zusammenhang mit dem Abschluss eines Kreditvertrages entstehen, auf diejenigen Kosten beschränkt werden muss, die der Kreditnehmer dem Kreditinstitut bei

ordnungsgemäßer Abwicklung des Vertrages schuldet (vgl. dazu die Ausführungen zu Art. 2 g) und j) VKG-RiLi-E). Die in Art. 6 Abs. 2 d) VKG-RiLi-E zum Ausdruck kommende Vorstellung der Kommission, das Kreditinstitut solle gegenüber dem Kreditnehmer auch „Verwaltungskosten“, sowie „Gebühren von Juristen“ etc. benennen, sind schlicht praxisfremd, da das Kreditinstitut diese Kosten regelmäßig nicht kennt.

## **7. Heraussuchen des „für den Verbraucher am besten geeigneten Kreditproduktes“ – Notwendigkeit zur Streichung des Art. 6 Abs. 3 VKG-RiLi**

Mit der Regelung in Art. 6 Abs. 3 VKG-RiLi-E schlägt die Kommission weiter vor, dem Kreditinstitut die Verpflichtung aufzuerlegen, im Rahmen der von ihm üblicherweise angebotenen oder vermittelten Kredite „den Typ und den Gesamtbetrag des Kredits“ festzulegen, „der für den Verbraucher unter Berücksichtigung seiner finanziellen Situation, der dem vorgeschlagenen Produkt anhaftenden Risiken und Vorteile und dem Zweck des Kredits am besten geeignet ist“.

Mit der Aufnahme einer solchen Regelung – kombiniert mit der Regelung in Art. 9 VKG-RiLi-E („verantwortliche Kreditvergabe“) – wird die Verantwortlichkeit für die Kreditaufnahme letztendlich einseitig auf das Kreditinstitut verlagert.

Es ist zwar nachvollziehbar und richtig, dass der Verbraucher im Zusammenhang mit dem Abschluss eines Kreditvertrages zutreffend über das Produkt informiert wird muss. Die Entscheidung , ob er einen Kreditvertrag abschließen will, und wenn ja, mit welchem Inhalt, fällt demgegenüber in den Verantwortungsbereich des Verbrauchers. Die Information durch das Kreditinstitut dient gerade dazu, ihm insoweit informierte und eigenverantwortliche Entscheidungen zu diesen Fragen zu ermöglichen.

Die Entscheidung über die Sinnhaftigkeit der Kreditaufnahme, die Zweckmäßigkeit der gewählten Kreditart und das Verwendungsrisiko kann das Kreditinstitut dem Verbraucher schon deshalb nicht abnehmen, da es rein faktisch überhaupt nicht in der Lage wäre, abschließend zu bewerten, „ob“ die Aufnahme eines Kredits in der konkreten persönlichen Situation des Verbrauchers im Ergebnis tatsächlich „zweckmäßig ist“ und welche Gestaltungsform den Interessen des Kunden gegebenenfalls am besten entspricht.

Dem trägt die höchstrichterliche Rechtsprechung in Deutschland seit Jahrzehnten Rechnung.<sup>21</sup>

Auch auf Seiten der Kreditwirtschaft herrscht Verständnis dafür, dass die Kommission eine ausreichende Information des Verbrauchers im Zusammenhang mit der Kreditvergabe europaweit sicherstellen will. Dieser Ansatz kann allerdings nicht so weit gehen, dem Kreditinstitut die Verpflichtung aufzuerlegen, den Verbraucher vor sich selbst zu schützen und ihm das Risiko, dass sich die mit dem Kredit getätigten Investitionen im Nachhinein als nicht erfolgreich darstellen, abzunehmen.

Es wird daher nachdrücklich gefordert, die vorgeschlagene Regelung in Art. 6 Abs. 3 VKG-RiLi-E zu streichen.

Darüber hinaus ist im Zusammenhang mit der Regelung des Art. 6 Abs. 3 VKG-RiLi-E auf Folgendes hinzuweisen: Nach der vorgeschlagenen Formulierung soll das Kreditinstitut dem Verbraucher u. a. darlegen, inwieweit die vorgesehene Darlehensaufnahme „dem Zweck des Kredits“ bestmöglich entspricht. Abgesehen davon, dass die Regelung insgesamt zu einer unangemessenen Verlagerung der Verantwortlichkeiten beim Abschluss eines Kreditvertrages führen würde (siehe oben), erweckt die Formulierung den Eindruck, das Kreditinstitut solle den Verbraucher nicht nur in Bezug auf die „Vorteile und Nachteile“ des vorgeschlagenen Produkts, sondern auch über die „Zweckmäßigkeit“ des finanzierten (Valuta-)Geschäfts beraten. Eine derartige Überlegung geht vollends über das hinaus, was ein Kreditinstitut im Zusammenhang mit der Kreditvergabe überhaupt leisten kann. Ein Kreditinstitut ist regelmäßig nicht dazu in der Lage zu bewerten, inwieweit ein vom Verbraucher beabsichtigtes – vom Kreditinstitut finanziertes – Geschäft (d. h. zum Beispiel der Kaufvertrag) „zweckmäßig“ ist. In das Vertragsverhältnis zwischen dem Verbraucher, der den Kredit aufnimmt, und dessen Gläubiger hat und nimmt das Kreditinstitut regelmäßig keinerlei Einblick. Wollte man dem Kreditinstitut eine derart weitgehende Verantwortlichkeit, die auch die Prüfung der „Zweckmäßigkeit“ des Valutageschäftes erfasst, auferlegen, würde dies letztendlich zu einer – uferlosen – Haftung des Kreditinstitutes für den wirtschaftlichen Erfolg des finanzierten (Valuta-)Geschäfts führen.

---

<sup>21</sup> Vgl. dazu nur BGH WM 1991, S. 179 ff., BGH WM 1992, S. 977 ff., BGH WM 2000, S. 1685 ff. jeweils m.w.N.

Es ist daher in jedem Falle erforderlich, in Art. 6 VKG-RiLi-E klarzustellen, dass ein Kreditinstitut nicht dazu verpflichtet ist, den Darlehensnehmer über die Vor- und Nachteile des zu finanzierenden Geschäfts zu informieren.

#### **V. Art. 7 („Sammlung und Behandlung von Daten“)**

Artikel 7 des Richtlinienvorschlages verbietet die Verarbeitung der im Rahmen der Richtlinie erhobenen Daten zu anderen als den in der Richtlinie selbst genannten Zwecken. Dieses Verbot ist zu weitgehend. Müsste das Kreditinstitut, das den Kunden über andere Produkte beraten will, von diesem erneut umfassende Informationen einholen, obwohl ihm Angaben im ausreichenden Umfang aus der Kreditbeziehung bereits vorliegen, wäre dies ein unnötiger Formalismus, der für die Institute erheblichen Mehraufwand bedeuten würde und beim Kunden selbst kaum auf Verständnis stoßen dürfte. Zudem würde die in Artikel. 7 vorgesehene Beschränkung in Widerspruch zu den neuen Baseler Eigenkapitalvorschriften stehen, die eine umfassende Auswertung der Kundenangaben aus einem Verbraucherkredit zum Aufbau von Rating-Verfahren vorsehen.

Insgesamt sollte daher von einer datenschutzrechtlichen Regelung in der VKG-RiLi abgesehen werden. Die EU-Datenschutzrichtlinie 95/46/EG vom 24. Oktober 1995 hat sich hier als ausgewogene Regelung bewährt.

#### **VI. Art. 8 („Zentrale Datensammlungen“)**

##### **1. Keine Errichtung neuer Datenbankstrukturen und keine Verpflichtung zur Abfrage von Datenbanken**

Art. 8 des Richtlinienvorschlages sieht die Errichtung zentraler – oder vernetzter – Datenbanken auf nationaler Ebene vor, in denen Verbraucher und Garanten des jeweiligen Mitgliedstaates zentral registriert werden sollen. Gleichzeitig soll den Kreditinstituten die Verpflichtung auferlegt werden, diese Datenbanken vor jedem Vertragsschluss im Anwendungsbereich der Richtlinie abzufragen und den Verbraucher „unverzüglich und unentgeltlich“ über das Ergebnis zu unterrichten (Art. 8 Abs. 1 VKG-RiLi-E).

Es bestehen erhebliche Zweifel, ob dies mit den Grundsätzen des Datenschutzes „und den Prinzipien des Bankgeheimnisses“ vereinbar ist.<sup>22</sup> Schon aus diesem Grund sollte auf die Einrichtung zentraler Datenbanken und die Verpflichtung zur Abfrage im Vorfeld der Darlehensvergabe bzw. des Abschlusses eines Sicherungsvertrages unbedingt verzichtet werden.

Die Einrichtung zentraler Datenbanken i. S. von Art. 8 des Richtlinienvorschlages ist überdies schon deshalb entbehrlich, weil schon heute für die in den einzelnen Ländern ansässigen Kreditinformationssysteme – insbesondere über grenzüberschreitend abgeschlossene Kooperationsabkommen – die Möglichkeit besteht, basierend auf dem „Prinzip der Gegenseitigkeit“, anlassbezogen Datenbankabfragen in anderen europäischen Ländern durchzuführen.

Darüber hinaus trifft Art. 8 VKG-RiLi-E keine Aussage darüber, wer welche Daten bereitzustellen hat. Im Hinblick auf den sachlichen Anwendungsbereich der Richtlinie könnte es sich wohl nur um Daten aus Verbraucherkredit- und Sicherungsverträgen handeln. Auf der Grundlage dieser Daten wäre eine zuverlässige Aussage über die Kreditwürdigkeit eines Verbrauchers aber überhaupt nicht möglich. Das Kreditinstitut müsste sich vielmehr auch über etwaige sonstige Verbindlichkeiten des Verbrauchers einen Überblick verschaffen können, unabhängig davon, ob diese für private oder gewerbliche Zwecke eingegangen wurden, ob es sich um Darlehen zur Finanzierung von Konsumgütern oder von Wohneigentum handelt usw. Diese Daten würden durch die vorgeschlagene zentrale Datenbankstruktur aber nicht erfasst.

Ohnehin ist völlig unklar, wer die in dem Richtlinienentwurf vorgeschlagene Datenbankstruktur aufbauen und finanzieren soll. Letztendlich müsste der immense Aufwand, der dafür erforderlich wäre, wiederum vom Verbraucher getragen werden.

## **2. Keine Verpflichtung zur Löschung von Daten nach Abschluss eines Vertrages**

Schließlich erscheint auch die Regelung des Art. 8 Abs. 3 VKG-RiLi-E praxisfremd: Danach sind die Daten, die ein Kreditinstitut im Zusammenhang mit dem Abschluss eines Vertrages abgefragt hat, „unverzüglich“ nach Abschluss oder Ablehnung des Vertrages wieder zu löschen. Die Richtlinie kann aber nicht einerseits den Kreditinstituten im Zusammenhang mit der Vergabe von Krediten neue und umfangreiche Informations- und

---

<sup>22</sup> Vgl. Lang/Rösler, „Novellierung der Verbraucherkreditrichtlinie: Muss der Verbraucherkreditnehmer vor sich selbst geschützt werden?“, BKR 2002, S. 793 f. unter 1.

Aufklärungspflichten auferlegen (siehe insbesondere Art. 6 Abs. 2 und 3 sowie Art. 9 VKG-RiLi-E) und sie andererseits verpflichten, das Datenmaterial, auf dessen Basis sie ihre Kreditentscheidungen getroffen haben, in unmittelbarem Anschluss hieran zu vernichten. Dies hätte zur Folge, dass sie im Falle einer späteren (ggf. gerichtlichen) Auseinandersetzung mit dem Kunden (z. B. über etwaige von diesem behauptete Schadensersatzansprüche gegen das Kreditinstitut) nicht einmal in der Lage wären nachzuweisen, auf welcher Datenbasis die Kreditvergabeentscheidung seinerzeit getroffen wurde. Die vorgeschlagene Regelung in Art. 8 Abs. 3 VKG-RiLi-E würde somit dazu führen, dass Kreditinstituten im Falle einer Auseinandersetzung über den Kreditvertrag faktisch jede Argumentations- und Verteidigungsmöglichkeit gegenüber dem Verbraucher genommen wäre. Nach den allgemeinen internationalen datenschutzrechtlichen Grundsätzen dürfen die im Rahmen eines Vertragsverhältnisses relevanten Daten von den Vertragsparteien dementsprechend auch so lange gespeichert werden, wie dies für eine ordnungsgemäße Abwicklung des Vertragsverhältnisses erforderlich ist. Dies entspricht im Übrigen auch den handels- und steuerrechtlichen Aufbewahrungsvorschriften, die für die Kreditinstitute gelten (siehe nur § 257 HGB, § 147 AO).

## **VII. Art. 9 („Verantwortungsvolle Kreditvergabe“)**

Die Entscheidung über die Kreditvergabe wird von den Kreditinstituten bereits heute verantwortungsvoll getroffen. Insbesondere wird die Bonität des Kunden von den Instituten schon im eigenen Interesse sorgfältig geprüft, um weitestmöglichst sicherzustellen, dass das Institut mit seinen Ansprüchen auf Rückzahlung des Darlehens nicht ausfällt. Die Prüfungen des Kreditinstitutes, die es im eigenen Interesse – nicht zuletzt auch, um den bankaufsichtsrechtlichen Anforderungen zu genügen – durchführt, dürfen aber nicht derart ausgeweitet werden, dass die Entscheidung über die Sinnhaftigkeit der Kreditaufnahme, die Zweckmäßigkeit der gewählten Kreditart oder gar das Verwendungsrisiko des Kredits zukünftig einseitig auf das Kreditinstitut verlagert werden. Insoweit ist ergänzend zu verweisen auf die Ausführungen zu Art. 6 Abs. 3 VKG-RiLi-E.

In der Begründung zum Richtlinienvorschlag wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass sich im Falle des In-Kraft-Tretens der vorgeschlagenen Regelungen „durch neu hinzu kommende Verpflichtungen“ „Mehrbelastungen“ für die Kreditinstitute ergeben würden, dass auf diese Kreditinstitute „aufgrund der vorgeschriebenen Beratungsfunktion ein Mehr an Verantwortung zukommen“ und dass sich das „Risiko der Mithaftung“ des

Kreditinstitutes bei der Kreditvergabe zukünftig in erheblichem Maße erhöhen würde.<sup>23</sup> Dem Gedanken der Eigenverantwortung des Verbrauchers wird damit aber nicht angemessen Rechnung getragen. Es kann nicht die Aufgabe des europäischen Gesetzgebers sein, den Verbraucher bei der Kreditvergabe vor sich selbst zu schützen. Dieser muss selbstverständlich eine Entscheidung auf informierter Grundlage treffen können; die Entscheidung als solche muss aber sodann – und hier gehen die Überlegungen des Richtlinienvorschlags in die falsche Richtung – von ihm getroffen werden.

Von diesen generellen Bedenken abgesehen, ist auch die konkrete Ausgestaltung von Art. 9 VKG-RiLi-E äußerst problematisch, da ganz pauschal verlangt bzw. vorausgesetzt wird, dass das Kreditinstitut „alle ihm zu Gebote stehenden Mittel“ zur Einschätzung der Rückzahlungsfähigkeit des Darlehensnehmers bzw. zur Leistungsfähigkeit des Sicherungsgebers ausschöpft. In der Begründung zu der Regelung heißt es in diesem Zusammenhang lediglich, dies umfasse „insbesondere“ die Verpflichtung zur Abfrage der geplanten zentralen Datenbank (dazu eingehender oben zu Art. 8 VKG-RiLi-E), zur Prüfung der Angaben des Verbrauchers und zur Auswahl des Kredits.<sup>24</sup> Inwieweit möglicherweise weitere Sorgfaltspflichten einzuhalten sind, bleibt offen. Damit birgt Art. 9 VKG-RiLi aber schon aufgrund seiner Unbestimmtheit für die Kreditwirtschaft erhebliche Risiken, die dazu führen würden, dass die Vergabe von Verbraucherkrediten in Zukunft wesentlich restriktiver gehandhabt werden müsste als bisher.

Die vorgeschlagene Regelung in Art. 9 VKG-RiLi-E würde im Übrigen dazu führen, dass an die Bonität der potentiellen Kreditnehmer künftig höhere Anforderungen gestellt werden müssten, die einkommensschwache Teile der Bevölkerung kaum mehr erfüllen könnten.

Danach sollte die Regelung in Art. 9 VKG-RiLi-E unbedingt gestrichen werden.

## **VIII. Art. 10 („Informationen, die in den Kredit- oder Garantievertrag aufzunehmen sind“)**

### **1. Keine Möglichkeit der Angabe aller Kosten auf Seiten der Kreditinstitute**

Art. 10 Abs. 2 e) VKG-RiLi-E enthält eine Regelung, nach der das Kreditinstitut im Kreditvertrag „eine Aufstellung der Kostenelemente, die nicht in die Berechnung des

---

<sup>23</sup> Richtlinienvorschlag, S. 94, erster Spiegelstrich.

<sup>24</sup> Begründung, S. 17.

effektiven Jahreszinses eingegangen sind, aber unter Umständen dem Verbraucher zur Last fallen“, angeben soll, die insbesondere auch die „Nichterfüllungskosten“ zu umfassen hat.

Den Kreditinstituten ist es aber regelmäßig nicht möglich, etwaige Nichterfüllungskosten zu benennen: Erfüllt der Darlehensnehmer die ihm aus dem Vertrag obliegenden Verpflichtungen nicht, so macht er sich gegenüber dem Kreditinstitut schadensersatzpflichtig. Art, Umfang und Höhe des Schadens lassen sich im Zeitpunkt des Vertragsschlusses aber weder benennen noch schätzen. Gleiches gilt im Zusammenhang mit Art. 10 Abs. 3 VKG-RiLi-E bezüglich des Sicherungsvertrages.

Die Regelungen in Art. 10 Abs. 2 e) und Abs. 3 VKG-RiLi-E sollten sich daher lediglich auf solche Kostenelemente beschränken, die der Verbraucher bei ordnungsgemäßer Erfüllung des Kredits zu leisten hat. Soweit die Kosten der Höhe nach nicht bekannt sind, könnte eine Verpflichtung aufgenommen werden, sie dem Grunde nach zu benennen.

## **2. Möglichkeit zum Abschluss von Verträgen in elektronischer Form**

Das deutsche Recht enthält in § 492 Abs. 1 Satz 2 BGB derzeit eine Regelung, nach der der Abschluss eines Verbraucherdarlehensvertrages in elektronischer Form ausgeschlossen ist. In anderen europäischen Mitgliedstaaten – wie beispielsweise Dänemark – ist die Möglichkeit des Abschlusses von Verbraucherdarlehensverträgen in elektronischer Form – d.h. unter Verwendung von digitalen Signaturen – aufgrund der europäischen Richtlinie 1999/93/EG vom 19. Dezember 1999 „über gemeinschaftliche Rahmenbedingungen für elektronische Signaturen“ demgegenüber heute bereits möglich. Der deutsche Gesetzgeber hat von der Einführung einer derartigen Regelung bisher insbesondere deshalb Abstand genommen, weil die Regelung in Art. 4 Abs. 1 der geltenden Verbraucherkreditrichtlinie ausdrücklich das Erfordernis der „Schriftform“ vorsieht und im Zuge der Verabschiedung der europäischen Signaturrechtlinie in die europäische Verbraucherkreditrichtlinie keine ausdrückliche Regelung aufgenommen wurde, dass das „Schriftform“-Gebot in Art. 4 Abs. 1 der Verbraucherkreditrichtlinie auch durch die Unterzeichnung des Kreditvertrages mit einer digitalen Signatur nach Maßgabe der Signaturrechtlinie erfüllt werden kann. Um zu vermeiden, dass die Reichweite der Signaturrechtlinie in den einzelnen europäischen Mitgliedstaaten weiterhin unterschiedlich ausgelegt wird, sollte bei der Novellierung der VKG-RiLi ausdrücklich klargestellt werden, dass das „Schriftform“-Gebot der Richtlinie auch dadurch erfüllt werden kann,

dass der Kreditvertrag mit einer digitalen Signatur im Sinne der Signaturrechtlinie „unterzeichnet“ wird.

#### **IX. Art. 11 („Widerrufsrecht“)**

Die Überlegungen der Kommission, bei der Novellierung der VKG-RiLi ein Widerrufsrecht einzuführen, um die Modalitäten, unter denen sich ein Verbraucher ggf. von einem Vertrag lösen kann, an die Vorgaben anderer Richtlinien anzugleichen, erscheinen grundsätzlich vertretbar.

Die Regelung in Art. 11 Abs. 3 VKG-RiLi-E, die sich auf die Rückabwicklung des Kreditvertrages im Falle der Ausübung des Widerrufsrechts bezieht, ist allerdings missverständlich formuliert und erweckt den Eindruck, als müsse ein Kreditinstitut gegenüber dem Verbraucher im Falle der Rückabwicklung des Kreditvertrages auch für eine Anzahlung einstehen, die der Verbraucher an ein Unternehmen geleistet hat. Dies wäre aber keineswegs sachgerecht, da dem Kreditinstitut in diesem Falle eine Haftung und Verantwortlichkeit für das Verhältnis zwischen dem das Darlehen aufnehmenden Verbraucher und dem Unternehmer als Dritten auferlegt würde, für die es keine sachliche Rechtfertigung gibt. Aus der Begründung zum Richtlinienvorschlag ergibt sich auch keinerlei Hinweis, dass die Kommission eine derartige Haftung des Darlehensgebers beabsichtigt hat.<sup>25</sup> Um Unklarheiten zu vermeiden, sollte in Art. 11 Abs. 3 Satz 4 VKG-RiLi-E daher ausdrücklich klargestellt werden, dass das Kreditinstitut nur solche Anzahlungen zu erstatten hat, die der Verbraucher an das Kreditinstitut selbst geleistet hat.

Art. 11 Abs. 4 des Richtlinienentwurfes normiert (unter anderem) eine Ausnahme vom Widerrufsrecht für solche Kreditverträge, „die durch eine Hypothek oder eine vergleichbare Sicherheit abgesichert sind“. Diese Regelung trägt den Besonderheiten der fristenkongruenten Refinanzierung bei grundpfandrechtlich gesicherten Krediten Rechnung. Sie ist daher ausdrücklich zu begrüßen und notwendig. Sie sollte in der vorgeschlagenen Form Eingang in den endgültigen Richtlinienentwurf finden.

#### **X. Art. 12, 13 („Effektiver Jahreszins“, „Kreditgeber-Gesamtzins“)**

Wie zu Art. 2 h) und j) VKG-RiLi-E ausführlich dargelegt, sollte dem Verbraucher auch in Zukunft lediglich ein effektiver Jahreszins genannt werden. Damit dieser für den

---

<sup>25</sup> Vgl. Begründung, S. 19.

Verbraucher aussagekräftig ist und ihm ein Vergleich zwischen unterschiedlichen Kreditangeboten ermöglicht wird, sollte dieser auch künftig ausschließlich auf der Grundlage der an den Kreditgeber zu zahlenden Kosten berechnet werden. Deswegen sollte Art. 12 VKG-RiLi-E gestrichen und der „Kreditgeber-Gesamtzins“ des Art. 13 VKG-RiLi-E in den dem Verbraucher vertrauten „effektiven Jahreszinses“ umbenannt werden.

## **XI. Art. 14 („Sollzins“)**

Der Ausgangspunkt der Regelung des Art. 14 VKG-RiLi-E, dass der „Sollzins“ – d. h. der Nominalzins – als Zinssatz „keinerlei sonstige Kosten“ einschließt, ist zutreffend. Insoweit kann der Regelung zugestimmt werden. Sie trägt allerdings weder den der Zinsanpassung zugrunde liegenden Refinanzierungsmechanismen der Kreditinstitute Rechnung noch berücksichtigt sie die aktuellen Vorgaben der bei der Bank für Internationalen Zahlungsausgleich (BIZ) erörterten Neuerungen der Baseler Eigenkapitalübereinkunft („Basel II“).

Der von der Europäischen Kommission unterbreitete Vorschlag muss daher modifiziert werden. Im Einzelnen ist dabei auf Folgendes hinzuweisen:

### **1. Möglichkeit der Kreditinstitute, den Zinssatz eines Kredits in Abhängigkeit von den veränderten Refinanzierungsmöglichkeiten am Geld- und Kapitalmarkt anzupassen**

Kreditinstitute verleihen an die Kreditnehmer kein eigenes Geld, sondern Gelder, die sie ihrerseits an den Geld- und Kapitalmärkten aufnehmen. Bei einem mit dem Kreditnehmer vereinbarten variablen Zinssatz muss ein Kreditinstitut dementsprechend die Möglichkeit haben, diesen Zinssatz an veränderte Refinanzierungsmöglichkeiten am Geld- und Kapitalmarkt anzupassen. Der Mechanismus, variable Zinssätze aufgrund veränderter Refinanzierungsmöglichkeiten am Geld- und Kapitalmarkt anzupassen, beruht auf – über die nationalen Grenzen hinaus anerkannten – allgemeinen Refinanzierungsgrundsätzen.<sup>26</sup> Für ein Kreditinstitut bestehen dementsprechend grundsätzlich drei Möglichkeiten für die rechtliche Ausgestaltung der Zinsvereinbarung:

---

<sup>26</sup> Für den deutschen Rechtskreis sei insoweit beispielhaft verwiesen auf die betriebswirtschaftlichen und rechtlichen Ausführungen von Rolfes, „Kalkulatorische Aspekte der laufenden Anpassung variabler Kreditkonditionen“, WM 2001, S. 762 ff., sowie Habersack, „Zinsänderungsklauseln im Lichte des AGBG und des VerbrKrG“, WM 2001, S. 753 ff.

- Das Kreditinstitut kann mit dem Kreditnehmer einen Festzins vereinbaren (Festzinsvereinbarung), und zwar auch in der Form mehrerer hintereinandergeschalteter Festzinsperioden (Abschnittsfinanzierungen),
- der Darlehensnehmer und das Kreditinstitut können eine Gleitzinsvereinbarung treffen, mit der Folge, dass der mit dem Darlehensnehmer vereinbarte Zinssatz unmittelbar an Veränderungen des Bezugsparameters gekoppelt wird, oder
- das Kreditinstitut und der Darlehensnehmer können vereinbaren, dass das Kreditinstitut den Zinssatz in Abhängigkeit von den veränderten Refinanzierungsmöglichkeiten am Geld- und Kapitalmarkt im Wege des einseitigen Leistungsbestimmungsrechtes anpasst.

Legt man die von der Europäischen Kommission in Art. 14 Abs. 3 VKG-RiLi-E vorgeschlagene Formulierung zugrunde, würde den Kreditinstituten die vorstehend unter dem dritten Spiegelstrich genannte Variante zukünftig genommen. Dafür besteht keinerlei Rechtfertigung. Die Formulierung des Art. 14 Abs. 3 VKG-RiLi-E muss daher sprachlich so gestaltet werden, dass die Möglichkeit, den Zinssatz in Anlehnung an einen Bezugsparameter im Wege des einseitigen Leistungsbestimmungsrechts anzupassen, erhalten bleibt. Dazu könnte im Rahmen der Regelung etwa ergänzend darauf hingewiesen werden, dass ein Kreditinstitut, dem nach dem Vertrag das Recht zusteht, den Zinssatz einseitig an veränderte Refinanzierungsmöglichkeiten am Geld- und Kapitalmarkt anzupassen, diese Anpassung in Anlehnung an einen Zinssatz der Europäischen Zentralbank in angemessener Weise vornehmen muss.

## **1. Änderungen in Folge der neuen Baseler Eigenkapitalübereinkunft („Basel II“)**

Die Vertreter der G 10-Notenbanken und der Bankaufsichtsbehörden arbeiten seit 1997 an einer grundlegenden Überarbeitung der Baseler Eigenkapitalübereinkunft. Dabei besteht die Zielsetzung im Kern darin, dass die Kreditinstitute bei der Vergabe von Krediten zukünftig in stärkerem Maße als bisher insbesondere die Werthaltigkeit der Sicherheit („loss given default“) und das kundenspezifische Ausfallrisiko („probability of default“) zu berücksichtigen haben, und zwar insbesondere dann, wenn sich dieses während der Laufzeit des Kredits verändert. Die Bewertung des kundenspezifischen Ausfallrisikos

muss dabei anhand von bankaufsichtsrechtlich anerkannten Risikoklassifizierungsverfahren erfolgen.<sup>27</sup>

Die Europäische Kommission hat diese Entwicklungen in ihren Vorschlag zur Novellierung der VKG-RiLi bisher nicht mit einbezogen. Da die genannten Regelungen zu „Basel II“ nicht nur den Firmenkunden-, sondern auch den Verbraucherkreditbereich betreffen, besteht die zwingende Notwendigkeit, in Art. 14 Abs. 3 VKG-RiLi-E klarzustellen, dass ein Kreditinstitut berechtigt ist, einen festen oder variablen Zinssatz anzupassen, wenn sich nach den Kriterien eines bankaufsichtsrechtlich anerkannten Risikoklassifizierungsverfahrens (Basel II) ergibt, dass sich die Kreditausfallwahrscheinlichkeit des Kunden erhöht oder die Werthaltigkeit der Sicherheit verschlechtert hat.

## **XII. Art. 15 („Missbräuchliche Klauseln“)**

**Art. 15 b)** VKG-RiLi-E würde die Vergabe endfälliger Darlehen, die aus zwischenzeitlich angesparten Beträgen wie z.B. einer Lebensversicherung, einem Bausparvertrag oder einem Fondssparvertrag getilgt werden sollen, massiv erschweren. In derartigen Fällen wird der Abschluss des Darlehensvertrages in aller Regel davon abhängig gemacht, dass in zeitlichem Zusammenhang auch der Ansparvertrag abgeschlossen wird. Die Gesamtkosten dieser Verträge sind indes -- insbesondere bei Fondssparverträgen -- nicht kalkulierbar (vgl. insoweit auch die nachfolgenden Ausführungen zu Art. 20 Abs. 3 VKG-RiLi-E). Die Regelung sollte daher gestrichen werden.

**Art. 15 c)** geht von der Prämisse aus, dass sich die Kosten eines Kredits während der Laufzeit nicht verändern können. Dies ist unzutreffend: Es ist bereits dargestellt worden, dass Basel II Kreditinstitute verpflichtet, die von ihnen vergebenen Kredite zukünftig in Abhängigkeit von der Werthaltigkeit der Sicherheit und dem kundenspezifischen Ausfallrisiko mit Eigenkapital zu unterlegen (siehe oben unter XI.2.). Die Kosten des Eigenkapitals, die die Bank im Zusammenhang mit einem einzelnen Kredit vorhalten muss, können während der Laufzeit des Kredits damit variieren. Auf derartige – vom Kreditnehmer verursachte – erhöhte Eigenkapitalkosten muss die Bank im Rahmen der Vertragsbeziehung zum Kreditnehmer reagieren können. Daher darf es einem Kreditinstitut nicht untersagt sein, die von einem Kreditnehmer verursachten erhöhten Eigenkapitalkosten auf diesen umzulegen. Trifft das Kreditinstitut mit dem

---

<sup>27</sup> Wegen der Einzelheiten der neuen Baseler Eigenkapitalübereinkunft, die für die anderen europäischen Länder in gleicher Weise gilt wie für Deutschland, sei der Vollständigkeit halber ergänzend verwiesen auf den Beitrag von Zeitler, „Internationale Entwicklungslinien der Bankenaufsicht – praktische Auswirkungen und rechtliche Funktion der Baseler Eigenkapitalübereinkunft“, WM 2001, 1397 ff.

Darlehensnehmer im Rahmen des Darlehensvertrages eine entsprechende vertragliche Vereinbarung, darf eine solche Regelung insbesondere nicht als „missbräuchlich“ qualifiziert werden. Die genannte Regelung sollte daher unbedingt gestrichen werden.

**Art. 15 d)** geht davon aus, dass dem Verbraucher keine „diskriminierenden Regelungen für die Variabilität des Sollzinses“ auferlegt werden dürfen. Dies versteht sich eigentlich von selbst. Liest man die Regelung im Zusammenhang mit den Art. 14 Abs. 3 (vgl. dazu bereits die Ausführungen unter XI.) und Art. 15 e), so zielt die Richtlinie aber offenbar darauf ab, es den Kreditinstituten zukünftig zu untersagen, den Zinssatz an die veränderten Refinanzierungsmöglichkeiten am Geld- und Kapitalmarkt anzupassen. Es ist daher nochmals darauf hinzuweisen, dass die Anpassung von Zinssätzen nach Maßgabe der veränderten Refinanzierungsmöglichkeiten an den Geld- und Kapitalmärkten nicht nur in Deutschland, sondern auch in den anderen europäischen Ländern ein wesentlicher Bestandteil des Kreditgeschäfts ist, der den Kreditinstituten durch die Richtlinie nicht untersagt werden darf. Es ist daher darauf zu achten, dass den Kreditinstituten auch zukünftig alle drei der unter XI. 1. genannten Zinsgestaltungsmechanismen (Festzins, Gleitzins, Anpassung an die veränderten Refinanzierungsmöglichkeiten am Geld- und Kapitalmarkt) erhalten bleiben und die letztgenannte Variante nicht als „missbräuchlich“ i.S.d. Art. 15 d) oder Art. 15 e) VKG-RiLi-E eingestuft wird.

### **XIII. Art. 16 („Vorzeitige Rückzahlung“)**

Art. 16 Abs. 1 VKG-RiLi-E räumt dem Verbraucher das Recht ein, seine Verbindlichkeit aus einem Kreditvertrag vorzeitig zu erfüllen.

Sofern das Petitum zu Art. 3 Abs. 2 a) VKG-RiLi-E nicht aufgegriffen und grundpfandrechtlich gesicherte Darlehen insgesamt aus dem Geltungsbereich der Richtlinie herausgenommen werden, würde eine derartige Regelung dazu führen, dass die in Deutschland verbreiteten und für den Verbraucher günstigen grundpfandrechtlich gesicherten festverzinslichen Darlehen nicht mehr wie bisher angeboten werden könnten: Die Vorschläge beinhalten im Ergebnis eine Abschaffung der Möglichkeit, bei unechten und echten Abschnittsfinanzierungen, d.h. bei festverzinslichen Darlehen, einen rechtswirksamen Kündigungsausschluss zu vereinbaren. In Deutschland ist dies seit dem 1.1.1964 rechtlich möglich (vgl. §§ 247 II 2 BGB a.F., 609 a I BGB a.F., 489 I BGB) und bildet die rechtliche Grundlage dafür, dass öffentliche und private Kreditinstitute nach Maßgabe des ÖPG bzw. HBG einen gesetzlichen Deckungsstock für die Ausgabe von

Pfandbriefen bilden könnten. In der einschlägigen Literatur wird der Zusammenhang zwischen Laufzeitkongruenz des Aktiv- und Passivgeschäftes und Kündigungsausschluss hinsichtlich der gewährten Darlehen betont<sup>28</sup>. Mit der Abschaffung der dahingehenden Regelung entfielen für diese Institute die Möglichkeit, die betreffenden Darlehen durch Ausgabe von Pfandbriefen zu refinanzieren, so dass auf teurere Refinanzierungsmöglichkeiten ausgewichen und die entstehenden Mehrkosten den Verbrauchern weitergegeben werden müssen.

Bei In-Kraft-Treten der Regelung würde damit nicht nur die Produktvielfalt und die wirtschaftliche Wahl- und Entscheidungsfreiheit des Verbrauchers eingeschränkt, sondern ihm würde auch ein wirksamer Schutz vor Zinsschwankungen genommen. Bei festverzinslichen Darlehen, die grundpfandrechtlich gesichert sind, sollte daher eine vorzeitige Kündigungsmöglichkeit nur im Ausnahmefall und nur unter engen Voraussetzungen zugelassen werden (vgl. für das deutsche Recht § 490 Abs. 2 BGB).

Weiterhin schränkt der Richtlinienvorschlag in Artikel 16 Abs. 2 das Recht der Kreditinstitute ein, im Falle der vorzeitigen Erfüllung der Rückzahlungsverpflichtung eine Vorfälligkeitsentschädigung zu verlangen.

Im deutschen Recht ist anerkannt, dass die Vorfälligkeitsentschädigung dazu dient, dem Kreditgeber den Schaden zu ersetzen, der ihm durch die vorzeitige Rückzahlung der Darlehensvaluta entsteht, und ihn so zu stellen, „wie er bei ordnungsgemäßer Durchführung des Darlehensvertrages stehen würde“ (§ 249 BGB).<sup>29</sup> In den übrigen Mitgliedstaaten dürfte Entsprechendes gelten. Dann müsste aber schon in der Wortwahl des Art. 16 Abs. 2 VKG-RiLi-E klar zum Ausdruck kommen, dass die vorzeitige Rückzahlung eines Darlehens beim Darlehensgeber zu einem Schaden führen kann, der vom Darlehensnehmer auszugleichen ist. Der von der Kommission verwendete Begriff der „Vergütung“ ist dagegen irreführend.

Da es aber um den Ausgleich von Schäden durch vertragswidriges Verhalten des Darlehensnehmers geht, besteht auch kein Anlass, deren Ersatz in bestimmten Fällen generell auszuschließen oder zu beschränken.

---

<sup>28</sup> Vgl. Bellinger/Kerl, Hypothekendarlehensgesetz, a.a.O. Vor §§ 14-21 a Rn. 25 a.E.

<sup>29</sup> Vgl. nur BGH WM 1997, S. 1747 ff., sowie die Begründung zum Regierungsentwurf des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes, BT-Drs. 14/6040, S. 254 f.

#### **XIV. Art. 19 („Gemeinschaftliche und unteilbare Verantwortung“)**

Die Regelung in Art. 19 Abs. 1 VKG-RiLi ist unverändert aus dem geltenden Richtlinienentwurf (Art. 11 Abs. 1 VKG-RiLi) übernommen worden.

Dagegen gehen die in Art. 19 Abs. 2 VKG-RiLi-E angeordneten Rechtsfolgen weit über die bisherige Regelung hinaus. Nach Art. 11 Abs. 2 VKG-RiLi kann der Verbraucher unter den in dieser Vorschrift ausdrücklich genannten Voraussetzungen „Rechte gegen den Kreditgeber geltend machen“. Dies kann aber nur bedeuten, dass der Verbraucher die Rückzahlung ausstehender Darlehensraten verweigern kann (vgl. auch § 359 BGB). Wie sich aus Art. 11 Abs. 1 der geltenden sowie aus Art. 19 Abs.1 der vorgeschlagenen Richtlinie ergibt, soll der Verbraucher durch diese Regelungen vor Nachteilen bewahrt werden, die sich aus der Aufspaltung eines – bei wirtschaftlicher Betrachtung – einheitlichen Vorgangs ergeben können; er soll mit anderen Worten nicht schlechter stehen als bei Abschluss eines „gewöhnlichen Teilzahlungskaufs“. Nicht beabsichtigt ist aber eine Privilegierung gegenüber demjenigen Käufer, der nur mit einem Vertragspartner kontrahiert. Eine solche wäre aber gegeben, wenn dem Verbraucher bei Störungen im Valuta-Verhältnis ein eigenständiger Schadensersatzanspruch gegen den Darlehensgeber eingeräumt würde, wie Art. 19 Abs. 2 VKG-RiLi-E dies vorsieht. Diese Rechtsfolge würde zu einer Verdoppelung der Haftungsmassen führen, für die kein sachlicher Grund ersichtlich ist und die daher keinesfalls Eingang in die VKG-RiLi finden darf.

Im Vergleich zu der gegenwärtigen Fassung der Richtlinie enthält die Regelung in Art. 19 Abs. 2 keine klaren Abgrenzungskriterien mehr, in welchen Fällen eine „gemeinschaftliche und unteilbare Verantwortung“ genau vorliegen soll. Dies ist für die praktische Anwendbarkeit der Regelung problematisch. In der jetzigen Fassung geht die Regelung des Art. 19 Abs. 2 weit über die heute geltende Rechtslage (vgl. für das deutsche Recht nur die Regelung in § 350 BGB) hinaus, was zu wirtschaftlich völlig unangemessenen Ergebnissen führt.

Der bisherige Katalog des Art. 11 Abs. 2 a) bis e) der geltenden VKG-RiLi sollte daher bei der Neufassung in Art. 19 Abs. 2 aufrecht erhalten werden.

#### **XV. Art. 20 („Kreditvertrag mit Kapitalbildungsklausel“)**

Problematisch ist auch die in Art. 20 Abs. 2 VKG-RiLi-E vorgesehene Regelung, wonach bei Kreditverträgen, die mit einem Tilgungersatzinstrument (z.B. einer Versicherung)

gekoppelt sind, eine Garantie des Darlehensgebers verlangt werden soll, dass das Tilgungsersatzinstrument vollständig zur Tilgung des Darlehens ausreicht. Dem Kreditinstitut würde damit im Ergebnis das Risiko einer Tilgungslücke und – äußerstenfalls – das Insolvenzrisiko des Anbieters des Tilgungsersatzinstruments auferlegt. Damit würden nicht nur grundlegende Prinzipien der Gefahrentragung bei gegenseitigen Verträgen aufgeweicht, sondern auch die für den Verbraucher bisher bestehende Möglichkeit alternativer Tilgungsformen gefährdet, da Kreditinstitute nicht mehr in gleichem Maße wie bisher bereit wären, Kreditverträge, die mit Tilgungsersatzinstrumenten kombiniert sind, abzuschließen.

Auch die Regelung unter Art. 20 Abs. 3 VKG-RiLi-E, nach der „Zahlungen, Prämien, wiederkehrende Kosten, die der Verbraucher aufgrund des... Zusatzvertrages schuldet,“ im Rahmen des effektiven Jahreszinses zu berücksichtigen sein sollen, wäre sowohl für die Kreditinstitute als auch für die Verbraucher sehr problematisch. Wenn der Zusatzvertrag mit einem Dritten abgeschlossen wurde, so hat das Kreditinstitut regelmäßig keine Kenntnis von sämtlichen mit diesem Vertrag zusammenhängenden Kosten. Darüber hinaus würde die Einbeziehung derartiger Kosten in den effektiven Jahreszins dessen Aussagekraft schwächen. Dies wird besonders deutlich in Fällen, in denen z. B. die Versicherungssumme einer Kapitallebensversicherung den Kreditbetrag einschließlich aller Kosten weit übersteigt. Aber selbst bei exakter Deckungsgleichheit von Ablaufwert der Versicherung und Kreditnennbetrag erhält der Kreditnehmer für die Versicherungsprämie eine zusätzliche Leistung in Form einer Risikoabsicherung, so dass die Prämie nicht ausschließlich als Tilgungsersatzleistung angesehen werden kann und ihre Berücksichtigung im Rahmen des effektiven Jahreszins nicht sachgerecht wäre.

Art. 20 VKG-RiLi-E sollte daher ersatzlos entfallen.

#### **XVI. Art. 21 („Kreditvertrag in Form von Überziehungskrediten auf laufenden Konten oder in Form eines Debitkontos“)**

Art. 21 VKG-RiLi-E soll die geltende Regelung in Art. 6 VKG-RiLi fortführen. Der Ansatz der Richtlinie, den Kontoinhaber bei auf laufenden Konten eingeräumten Überziehungskrediten und geduldeten Überziehungen „in regelmäßigen Abständen mittels eines Kontoauszuges“ über „den Stand seiner Verbindlichkeiten“ zu informieren, hat sich bewährt und sollte daher aufrecht erhalten werden..

Es ist daher erforderlich, dass die Anwendbarkeit der übrigen Formvorschriften der Richtlinie – in gleicher Weise wie bisher – auf die auf laufenden Konten eingeräumten und geduldeten Überziehungskredite ausgeschlossen und die in der derzeitigen Richtlinie enthaltene Ausnahmeregelung des Art. 2 Abs. 1 e VKG-RiLi) aufrecht erhalten wird. Wegen der Einzelheiten wird insoweit auf die Ausführungen zu Art. 3 („Geltungsbereich“) verwiesen.

### **XVII. Art. 22 („Unbefristeter Kreditvertrag“)**

Die Regelung in Art. 22 VKG-RiLi-E, nach der Kreditverträge mit unbestimmter Laufzeit von beiden Parteien nur „mit einer Frist von drei Monaten“ gekündigt werden können, hätte – wenn sie in dieser Form in Kraft treten würde – für die Kreditwirtschaft gravierende Auswirkungen und sollte daher umgestaltet werden.

Nach den für alle europäischen Kreditinstitute geltenden bankaufsichtsrechtlichen Regelungen sind sämtliche Risikoaktiva (u. a. Kredite) von einem Kreditinstitut zu 8 % mit haftendem Eigenkapital zu unterlegen oder anders ausgedrückt: Der Kreditspielraum eines Institutes beträgt das 12,5fache seines haftenden Eigenkapitals. Das Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen (BAKred), dessen Zuständigkeit zwischenzeitlich durch die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht (BAFin) fortgeführt wird, hat zur Anwendung der Eigenkapitalvorschriften der Kreditinstitute zahlreiche Vorgaben erlassen. Nach Maßgabe dieser Vorgaben sind Kreditinstitute bisher bankaufsichtsrechtlich berechtigt, Kreditzusagen an Privat- und Firmenkunden, die „bis auf weiteres“ gewährt werden und der Bereitstellung von Liquidität dienen (sog. b.a.w.-Kredite) – darunter fallen insbesondere die auf Girokonten eingeräumten Kreditlinien und Überziehungskredite – unter bestimmten Voraussetzungen nicht im Rahmen des „Grundsatzes I“ (der die eingangs genannten Eigenkapitalregelungen konkretisiert) anzurechnen. Wesentliche Voraussetzung für diese Privilegierung von b.a.w.-Krediten ist nach den Vorgaben der BAFin allerdings, dass diese Kredite „der in den AGB-Banken und –Sparkassen vorgesehenen Möglichkeit zur fristlosen Kündigung unterliegen“. Soweit Kreditzusagen in der Form ausgestaltet sind, dass dem Institut nicht mehr die Möglichkeit der fristlosen Kündigung zusteht, müssen derartige Kreditzusagen dagegen gemäß § 8 Nr. 2 d) des „Grundsatzes I“ als außerbilanzielle Geschäfte in Höhe von 50 % der Bemessungsgrundlage mit haftendem Eigenkapital unterlegt werden.

Um diesen bankaufsichtsrechtlichen Rahmenbedingungen Rechnung zu tragen, enthalten u. a. die AGB-Banken und die AGB der Sparkassen und Landesbanken in Nr. 19 Abs. 2

bzw. Nr. 26 Abs. 2 Regelungen, nach denen u. a. Kredite und Kreditzusagen, für die weder eine Laufzeit noch eine abweichende Kündigungsregelung vereinbart worden ist, von dem betreffenden Kreditinstitut jederzeit ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist gekündigt werden können. Damit der Kreditnehmer durch die sofortige Kündigungsmöglichkeit nicht unbillig benachteiligt wird, schreiben die AGB-Bestimmungen vor, dass bei der Ausübung des Kündigungsrechts auf die berechtigten Belange des Kunden Rücksicht zu nehmen ist. Vergleichbare Regelungen sind auch in den AGB-Klauselwerken der anderen kreditwirtschaftlichen Bereiche enthalten.

Die Wirksamkeit der zitierten Regelungen ist von der Rechtsprechung wiederholt bestätigt worden<sup>30</sup> und steht auch im Einklang mit den in Deutschland zum 1. Januar 2002 in Kraft getretenen Neuerungen des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes.<sup>31</sup>

Ein In-Kraft-Treten der jetzt von der Europäischen Kommission vorgeschlagenen Regelung des Art. 22 VKG-RiLi-E hätte zur Folge, dass Kreditinstitute die in Rede stehenden Kredite zukünftig mit haftendem Eigenkapital unterlegen müssten – mit der Folge, dass die Geschäftsmöglichkeiten der Kreditinstitute substantiell eingeschränkt würden. Weiterhin würde die Regelung zu einer allgemeinen Verteuerung von Krediten führen, da die die Kreditinstitute zusätzlich treffenden Kosten der Eigenkapitalunterlegung an den Kreditnehmer weitergegeben werden müssten. Davon wären in Deutschland u. a. sämtliche auf laufenden Konten zur Verfügung gestellten Überziehungskredite betroffen.

Zur Vermeidung der vorskizzierten Folgen ist es daher zwingend erforderlich, dass die Regelung in Art. 22 VKG-RiLi-E so ausgestaltet wird, dass den Kreditinstituten die Möglichkeit erhalten bleibt, Kredite und Kreditzusagen, für die weder eine Laufzeit noch eine abweichende Kündigungsregelung vereinbart ist, ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist kündigen zu können. Parallel dazu könnte den Kreditinstituten die Verpflichtung auferlegt werden, bei der Abwicklung des Kreditverhältnisses auf die berechtigten Belange des Kunden angemessen Rücksicht zu nehmen und diesen insbesondere eine angemessene Frist zur Rückzahlung des Kredits einzuräumen.

---

<sup>30</sup> Siehe zuletzt OLG Köln, WM 1999, S. 1004 ff. zu Nr. 19 Abs. 2 AGB-Banken.

<sup>31</sup> Vgl. Gesetzesbegründung zum Regierungsentwurf, BT-Drs 14/6040, S. 254 (Begründung zu § 490 BGB).

### **XVIII. Art. 23 („Erfüllung des Sicherungsvertrages“)**

Es ist bereits im Zusammenhang mit Art. 3 VKG-RiLi darauf hingewiesen worden, dass gute Gründe gegen die Einbeziehung von Sicherungsverträgen in den Anwendungsbereich der Richtlinie sprechen.

Im Hinblick auf Art. 23 VKG-RiLi-E ist ergänzend anzumerken, dass die dort vorgeschlagenen Regelungen Sicherheiten derart entwerfen würden, dass die Vergabe nicht nur von Verbraucherdarlehensverträgen, sondern auch von gewerblichen Krediten deutlich erschwert würde (vgl. dazu unter Ausführungen zu Art. 3 VKG-RiLi-E).

Besonders problematisch und in der Praxis kaum umsetzbar wäre die in Art. 23 Abs. 1 VKG-RiLi-E vorgesehene zwingende zeitliche Begrenzung des Sicherungsvertrages, die zur Folge hätte, dass dem Kreditgeber Sicherheiten -- und zwar sowohl Personal - als auch Realsicherheiten -- nach Ablauf von drei Jahren quasi „aus der Hand geschlagen“ würden. Dabei soll eine Verlängerung des Sicherungsvertrages sogar erst nach Ablauf des genannten Zeitraums möglich sein. Eine derartige Regelung hätte faktisch zur Folge, dass unbefristete Kredite nicht mehr von Verbrauchern besichert werden könnten.

Um eine sachgerechte – und bankaufsichtsrechtlich gebotene – Absicherung von Krediten auch künftig zu ermöglichen, ist es zwingend erforderlich, dass die Kreditinstitute durch entsprechende Vertragsgestaltung auch in Zukunft eine Kongruenz zwischen der Laufzeit des Kreditvertrages und der Laufzeit des Sicherungsvertrages herstellen können, weshalb Art. 23 Abs.1 VKG-RiLi-E nicht in den endgültigen Richtlinienentwurf übernommen werden sollte.

Aber auch die in Absatz 2 der Vorschrift vorgesehene „Karenzzeit“ von drei Monaten ist nicht praxisgerecht, da gerade in Fällen von Zahlungsrückständen vielfach schnell gehandelt werden muss. Auch diese Regelung sollte daher ersatzlos gestrichen werden.

### **XIX. Art. 24 („Mahnung und Fälligkeit“)**

Gemäß Art. 24 Abs.1 b) VKG-RiLi-E soll der Kreditgeber einen Kredit künftig nur noch dann sofort fällig und zahlbar stellen können, wenn er den Kreditnehmer und ggf. auch den Sicherungsgeber zuvor erfolglos abgemahnt hat. Insbesondere in Fällen des Zahlungsverzuges, in denen erkennbar ist, dass sich die Vermögensverhältnisse des Kreditnehmers derart verschlechtert haben, dass die Rückzahlung des Darlehens gefährdet

ist, trägt dieses Erfordernis den Interessen des Kreditgebers nicht angemessen Rechnung. Dementsprechend räumt das deutsche Recht dem Kreditgeber in solchen Fällen das Recht zu einer Kündigung aus wichtigem Grund ein (Art. 490 Abs. 1 BGB).

## **XX. Art. 27 („Beitreibung“)**

Art. 27 Abs.2 h) VKG-RiLi-E verbietet die Beitreibung verjährter Forderungen. Eine solche Regelung, die unter anderem dazu führen würde, dass die Verjährung in einem etwaigen Prozess von Amts wegen zu berücksichtigen wäre, steht im Widerspruch zu der – nicht nur im deutschen Recht, sondern in den meisten Mitgliedstaaten vorgesehenen – Ausgestaltung der Verjährung als dauerndes Leistungsverweigerungsrecht. Überdies ist kein sachlicher Grund ersichtlich, weshalb der Kreditnehmer im Vergleich zu sonstigen Schuldern im Verjährungsrecht privilegiert werden sollte.

## **XXII. Art. 31 („Sanktionen“)**

Gemäß Art. 31 VKG-RiLi-E sollen die Mitgliedstaaten die Sanktionen festlegen, die im Falle eines Verstoßes gegen Bestimmungen der Richtlinie zu verhängen sind. Zugleich wird als mögliche Sanktion bei einem Verstoß gegen das Gebot der verantwortungsvollen Kreditvergabe (Art. 9 VKG-RiLi-E) der Verlust des Anspruchs auf Zinsen und Kosten genannt oder „dass das Recht des Verbrauchers auf Ratenzahlung des Gesamtkreditbetrages bestehen bleibt“. Dazu ist zum einen darauf hinzuweisen, dass eine solche Sanktion in der Regel unverhältnismäßig wäre und im Falle ihrer Umsetzung dazu führen würde, dass die von den Verbrauchern zu zahlenden Preise steigen würden.

In den Zivilrechtsordnungen der einzelnen Länder existieren darüber hinaus bereits heute Schutz- und Sanktionsmechanismen zu Gunsten der Kunden für den Fall, dass ein Kreditinstitut die ihm aus einem Kreditvertrag oder nach einem Gesetz obliegenden Verpflichtungen verletzt. Zusätzlicher Sanktionen bedarf es daher nicht.

## **XII. Art. 34 („Laufende Verträge“)**

Der Richtlinienvorschlag enthält in Art. 34 eine Vielzahl von Regelungen, die u.a. vorsehen, dass die Vorschriften der Richtlinie ihre Auswirkungen auch auf in der Vergangenheit bereits abgeschlossene Verträge entfalten sollen. Völlig praxisfremd ist dabei die in Art. 34 Abs. 3 des Richtlinienvorschlages zum Ausdruck kommende Vorstellung der Europäischen Kommission, Kreditinstitute sollten europaweit innerhalb

von zwei Jahren nach In-Kraft-Treten der Richtlinie sämtliche Kredit- und Sicherungsverträge durch neue Verträge ersetzen. Die Kosten, die den Kreditinstituten entstehen würden, wenn europaweit innerhalb von zwei Jahren mehrere Hundert Millionen Verträge ausgetauscht werden müssten, würde sich auf mehrere Milliarden Euro belaufen. Abgesehen davon hätte ein derartiger Neuabschluss sämtlicher Kredit- und Kreditsicherheitenverträge zwangsläufig zur Folge, dass viele Kreditverträge – nicht zuletzt angesichts der gegenwärtig sowohl europa- wie weltweit schwierigen Wirtschaftslage – nicht mehr in der bisherigen Form weitergeführt, sondern gekündigt würden oder die Fortsetzung des Vertrages dem Verbraucher nur zu höheren Konditionen angeboten werden könnte. Auch die in Art. 34 Ziffer 2 statuierten Verpflichtungen, die u.a. vorsehen, dass dem Kreditnehmer bereits bei einfachem Zahlungsverzug ein Tilgungsplan vorgelegt werden soll, verursachen einen unverhältnismäßigen Aufwand, der zu einer erheblichen Bürokratisierung der Kreditvertragsabwicklung und einer Verteuerung der Kredite führen würde. Auf die Regelung des Art. 34 VKG-RiLi-E sollte daher insgesamt verzichtet werden.

Für den Zentralen Kreditausschuss  
Bundesverband deutscher Banken e.V.

Döll

Wand