



institut für  
finanzdienstleistungen e.V.

# infobrief 14/09

**Donnerstag, 9. April 2009**

**UR**

- Seit 1995 - **Ein Service des iff für die Verbraucherzentralen und den VZBV** - Seit 1995 -  
Infobriefe im Internet: <http://news.iff-hh.de/index.php?id=2599>

## Stichwörter

Wucher und Sittenwidrigkeit bei Krediten - verbraucherpolitische Aktion "Verantwortliche Kreditvergabe"

## 1 Sachverhalt: Kampf gegen den Wucher

Die Bundesregierung hat die Umsetzung der Verbraucherkreditrichtlinie 2008/48/EG mit umfangreicher und ausufernder vierfacher Information über dieselben Kostenelemente und Bedingungen der Darlehenskredite verabschiedet. Das neue Gesetz legitimiert alle bisher bekannten Umgehungen der zwingenden BGB-Vorschriften zum Schutze der Verbraucher. Indem es nur noch eine Information über den Überschreitungszinssatz, über die im Effektivzins nicht enthaltenen Kosten, die Vorfälligkeitsentschädigung, die Zinsrückrechnung oder den Ort verlangt, wo etwas steht, legitimiert sie die Umgehung der Verzugszinsbegrenzung auf dem Girokonto, der Wucherzinsbegrenzung durch Willkür bei der Effektivzinsberechnung, die Kettenumschuldungen und die hohen Umschuldungsverluste.

Die Subprime (=Wucher) Krise in den USA hat dagegen deutlich gemacht, dass es nicht darum geht, Verbrauchern Überlegungsfristen und Tonnen an widersprüchlicher Information in verschiedenen Ausführungen zu geben sondern dass sie vor wucherischen Produkten und der Ausbeutung ihrer Unerfahrenheit, Schwäche und ihres Kreditbedürfnisses geschützt werden müssen.

Dieser Verbraucherschutz wurde traditionell mit dem Schutz vor Wucher begründet, der Zinsobergrenzen beim Vertragszins und im Verzug, Zinseszinsverbote und andere Regeln enthält, sich die Not eines anderen nicht zunutze zu machen.

Nachdem in den 80er Jahren die Gerichte diese Regeln an moderne Verhältnisse angepasst und einen effektiven Schutz gegen Wucher im Verbraucherkredit aufgebaut hatten, hat die neuere Rechtsprechung seit 1995 hier dramatischen Raubbau betrieben. Nichts ist mehr übrig geblieben. Das Zinseszinsverbot soll nicht mehr gelten, Vertragsaufspaltungen führen zu getrennter Betrachtungsweise, Dulden beseitigt den Schutz bei Verzug, verbundene Geschäfte gibt es nur, wenn der Gläubiger dies will, Haustürgeschäfte sind erlaubt.

Inzwischen wird deutlich, dass die Banken ihre aktuellen Verluste im Verbraucherkredit decken wollen. Kreditkartenkredite sind auf dem Vormarsch. Die Commerzbank nimmt 5,- EUR pro Buchung von Überschuldeten und berechnet 19% p.a. Zinsen, während der Staat ihr selber mit

Milliarden geholfen hat. Es ist zu erwarten, dass durch Ausbeutung der Kreditbürger die Probleme mit den Anlegerbürgern gelöst werden sollen. Es trifft wieder einmal die Ärmsten.

Verbraucherverbände haben dagegen einen öffentlichen Auftrag, zu dem auch der Sozialstaat gehört. Er verbietet soziale Diskriminierung. Das Wucherverbot war der Kern dieses privatrechtlichen sozialen Diskriminierungsverbotes.

Es sollte wieder ins Bewusstsein der Öffentlichkeit gebracht werden. Wenn Banken beim Staat um Almosen wegen ihrer Schulden anstehen, kann es nicht angehen, dass sie gleichzeitig die Kunden ausbeuten dürfen, die Zahlungsprobleme haben.

Um eine solche Kampagne, die mit den Fällen als „Wucher der Woche/des Monats/Jahres“ unterlegt werden sollte, zu fokussieren, sollte der § 138 BGB durch eine Klarstellung in Absatz 3, die im wesentlichen die gefestigte Rechtsprechung der 1980er Jahre aufnimmt, ergänzt werden.

### **E-§ 138 Abs. 3 BGB (Kreditwucher)**

(3) <sup>1</sup>Bei Geschäften i.S. der §§ 491-506 BGB wird vermutet, dass ein Unternehmer (Kreditgeber) sich in sittenwidriger Weise der Einsicht verschlossen hat, dass sich der Kreditnehmer auf die Bedingungen nur auf Grund seiner schwächeren Situation eingelassen hat, wenn ein auffälliges Missverhältnis vorliegt. <sup>2</sup>Von einem solchen Missverhältnis ist auszugehen, wenn die effektive Belastung des Kreditnehmers, ausgedrückt in einem Jahreszinssatz, der auf der Grundlage aller anlässlich der Kreditvergabe erfolgten Zahlungsströme, mathematisch exakt berechnet wird, die von der Deutschen Bundesbank monatlich für die Kreditarten der §§ 498, 493, 492 Abs.1a S.2 und 507 BGB gesondert festgestellten doppelten, bei Immobiliarkrediten anderthalbfachen, Durchschnittszinssätze oder aber 24 % p. a. absolut überschreitet. <sup>3</sup>Die Berechnung erfolgt nach den im Anhang zu § 6 sowie in § 6 Abs.5 Preisangabenverordnung angegebenen Bedingungen. <sup>4</sup>Es sind alle Zahlungen des Kreditnehmers einzubeziehen, die ihn aus den bei Abschluss des Darlehens- oder Teilzahlungsvertrages im Zusammenhang mit der Kreditgewährung übernommenen Verpflichtungen belasten. <sup>5</sup>Die Umleitung von Tilgungsleistungen in Anlageprodukte ist zu berücksichtigen. <sup>6</sup>Bei Umschuldungen (§ 655c S.2 BGB) sind unabhängig von der Feststellung in jedem einzelnen Vertrag zusätzlich die Zahlungen aus allen Verträgen mit demselben Kreditgeber sowie diejenigen Verträge mit dem Vorkreditgeber einzubeziehen, deren Ablösung mit Wissen des neuen Kreditgebers erfolgt ist.

## **2 Stellungnahme: Begründung des Gesetzesvorschlags**

### **2.1 Nationale Regelung zur verantwortlichen Kreditvergabe möglich und nötig**

Die Richtlinie überlässt nach wie vor den materiellen Verbraucher- und Schuldnerschutz, dessen Ziele aus Art. 1 des ersten Entwurfs gestrichen wurden, wie Wucher, Umschuldungen, Kombi- und Kettenkredite dem nationalen Gesetzgeber. Im Entwurf 2002 waren hierzu noch viele gute Vorschriften enthalten, die aber im Zuge der neo-liberalen Deregulierungseuphorie gestrichen wurden. ("Verantwortliche Kreditvergabe", "Beratung", "Kettenkredite" "Verbot der

/...3

open end Kredite". "Einbeziehung aller Kosten von Produkten, die zum Zeitpunkt des Abschlusses des DV verkauft wurden", Überziehung etc..)

Eine solche Regelung ist aber auch notwendig, weil das Informationsrecht das Schutzrecht aushöhlen und unbrauchbar machen wird. Nach der aktuellen Rechtsprechung (OLG Oldenburg; Köln; Hamm 2008/2009; BGH) wenden immer mehr Gerichte das Preisangabenrecht auch auf den materiellen Schuldnerschutz an und machen ihn damit stumpf. Anders als in anderen Ländern der Euro-Zone hat Deutschland keine speziellen Schuldnerschutzvorschriften im Kredit entwickelt. Die Rechtsprechung behilft sich mit den Generalklauseln der guten Sitten (Wucher) und Treu und Glauben (Beratungsverschulden). Das hat 10 Jahre lang funktioniert. Seit 1998 gibt es praktisch kein wirksames materielles Verbraucherschutzrecht mehr. Es ist daher dringend erforderlich, dass der Gesetzgeber den Gerichten deutlich macht, das er angesichts der Kreditkrise nicht nur Verbraucherinformation sondern bindende Schutzregeln verlangt, die eine verantwortliche Kreditvergabe nicht nur nahe legen sondern auch erzwingen. Dies kann nur dadurch erfolgen, dass die bisher unkodifizierte Rechtsprechung hierzu gesetzlichen Niederschlag findet.

## 2.2 Neuer Paragraph fasst die bestehende Wucherrechtsprechung zusammen

Es sollte in die Reform in Anlehnung an den mehrfach im Bundestag von SPD, dem Land Hessen und dem Bundesrat eingebrachten Entwurf eines **§ 138 Abs. 3 BGB** den Wucherzinssatz speziell definieren, sodass deutlich wird, dass die die gesetzliche Umgehung sanktionierende Definition in § 492 BGB, § 6 PAngV nicht auch noch die Wuchergrenzen zerstört. Diese Regelung sollte den Gedanken verwirklichen, dass es

- auf die tatsächliche **Belastungszumutung** beim Wucher ankommt,
- die **nicht** umdefiniert und **umgangen** werden kann,
- sich an den **aktuellen Problemen** orientiert
- und **effektive Grenzen** für Ausbeutung und Überschuldung aufzeigt.

Diese Grundsätze sind in der geltenden Rechtsprechung zu § 138 Abs.1 BGB bereits enthalten und nicht neu, nur eben nicht effektiv, weil der 11. Senat im Gegensatz zum 3. Senat ohne Aufgabe dieser Grundsätze sie fälschlich für undurchführbar („kann nicht berechnet werden“) erklärt hat. So verlangt der BGH ein auffälliges Missverhältnis sowie sonstige belastende Bedingungen und vermutet den subjektiven Tatbestand. Der BGH hat in seiner Rechtsprechung in den 80er Jahren die Tatsache der Umschuldung und des Kettenkredits bereits im Wucher berücksichtigt. Ebenfalls hat er bei Kombikrediten andere Maßstäbe angelegt und bei der Restschuldversicherung die Berücksichtigung der Hälfte einer angemessenen Restschuldversicherungsprämie postuliert. Die Oberlandesgerichte werden zurzeit selektiv von den Banken angerufen. Droht ihnen eine strikte Anwendung dieser Grundsätze, wie bei dem OLG Hamburg und Schleswig oder den Landgerichten Freiburg und Berlin, so wird ein Urteil verhindert. Demgegenüber wurden die Prozesse bei den Oberlandesgerichten in Hamm, Oldenburg, Köln und München jeweils bis zum verbraucherschädigenden Urteil durchgeführt. Es herrscht hier große Rechtsunsicherheit. Deshalb ist es notwendig in einem Paragraphen

/...4

- pauschal alle Kosten, die anlässlich des Kredites gezahlt werden müssen, bei der Berechnung des Wuchers einzubeziehen.
- die "sonstigen belastenden Bedingungen", die als "besonders drückend" anzusehen sind, beispielhaft aufzuzählen.

Dabei müssen die besonders gefährlichen und zu vielen Kreditausfällen führenden Konstruktionen wie „Sparen auf Kredit“ (Kapitallebensversicherungskredite, finanzierte Kapitalanlagen in Schrottimmobilien, Junkbonds oder Beteiligung zur angeblichen Altersvorsorge), die nur Schulden übrig lassen, erfasst werden. Auch das Finanzierungsleasing muss wie auch in der bisherigen Rechtsprechung dem Wucherverbot unterliegen.

## 2.3 Der Entwurf ist legitim und dringend erforderlich

Der Entwurf fußt auf dem SPD- und Bundesratsentwurf von 1997. Der Paragraph nimmt den Gesetzentwurf des Bundesrates vom 11.03.1977, der auf Initiative des SPD-geführten Landes Hessen (BR Drucks. 54/77), auf, der damit begründet wurde, dass

*„in immer stärkerem Umfange Personen, die mit Kreditgeschäften wenig oder keine Erfahrung besitzen, Darlehen oder Stundungen vermittelt oder gewährt (werden), bei denen die Summe der Leistungen des Kreditnehmers unter Einschluss aller Nebenleistungen Zinssätze erreicht oder überschreitet, die als wucherisch anzusehen sind und daher von der Rechtsordnung missbilligt werden müssen.“*

Der Gesetzesentwurf lautete:

*In § 138 des Bürgerlichen Gesetzbuches wird folgender Absatz 3 angefügt:*

*„(3) Nichtig ist ferner ein Rechtsgeschäft, durch das jemand sich oder einem Dritten für ein Darlehen oder dessen Vermittlung Vermögensvorteile versprechen oder gewähren lässt, die in einem auffälligen Missverhältnis zu der Leistung stehen. Dem Darlehen stehen die Stundung einer Geldforderung und andere zweiseitige Rechtsgeschäfte gleich, die denselben wirtschaftlichen Zweck dienen.“*

Die Rechtslage ist ausführlich in einem Aufsatz zur „Neuen Sittenwidrigkeit von Ratenkrediten“ (BKR 2009, 142 ff) dargelegt.

## 2.4 Der Entwurf ist eine notwendige Antwort auf die Finanzkrise

Die geltende Rechtslage nach der BGH Rechtsprechung ist praktisch außer Kraft gesetzt. Die Praxis hat in einem Ausmaß wucherische Konstruktionen hervorgebracht, die von den Gerichten nicht als solche erkannt werden, dass nunmehr immer mehr Verbraucher in Überschuldung geraten. Die Verdoppelung der Schulden ohne zusätzliche Kreditaufnahme in wenigen Jahren ist heute keine Seltenheit mehr. Die Folge ist ein Ansteigen der notleidenden Kredite, die wiederum das in den Banken schlummernde Risikopotenzial entscheidend erhöhen. In den USA hat dies die Subprime Krise ausgelöst. In Deutschland dürfte die Schieflage der Hypo Real Estate und ihre Kreditunwürdigkeit in hohem Maße neben dem DEPFA-Engagement darauf zurückzuführen sein, dass sie entsprechende Kredite der Bayerischen Hypotheken- und Wechselbank aus den 90er Jahren übernommen hatte und es ihr nicht gelang, diese Kredite in ihrem nur vorübergehenden Verkauf an Lone Star endgültig aus den Bilanzen entfernen zu können.

/...5

In dem bezeichneten Aufsatz wird anhand praktischer Beispiele von wucherischen Krediten aufgezeigt, dass diese Rechtsprechung durch ihre systemfremde Anlehnung an das Preisangabenrecht und das Informationsmodell im Verbraucherschutz ihre Wirkungen aufgegeben hat. In zunehmendem Maße beherrscht der Rechtsgrundsatz des Common Law auch das Zivilrecht, dass Wucher nur noch das ist, was Verbraucher nicht „freiwillig“ unterschrieben haben. Der Freiwilligkeitsgrundsatz, wie er den gesamten aktuellen Gesetzentwurf durchzieht und zu der Informationsflut und dem Fokus auf dem Widerrufsrecht geführt hat, pervertiert die Erfahrungen des Kreditrechts, wo angesichts der Tatsache, dass weit über 50 % der Kreditaufnahmen innerhalb bestehender Verschuldung und unter hohem faktischen Zwang zur Vorfinanzierung in einem kartellartig abgesprochenen Markt erfolgen.