



infobrief 03/10

Dienstag, 12. Januar 2010

MK

- 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

Restschuldversicherung, verbundenes Geschäft, Widerruf Darlehensvertrag

1 Sachverhalt

Auch dieser Infobrief befasst sich mit den Folgen des BGH Urteils vom 15.12.2009 zum Verbundcharakter von Restschuldversicherung und Darlehen. Zum Inhalt des Urteils verweisen wir auf die Darstellung in Infobrief 01/2010. Inzwischen sind auch die Urteilsgründe veröffentlicht worden. Das Urteil enthält wie erwartet keine Anleitung, wie Versicherungsvertrag und damit verbundenes Darlehen rückabzuwickeln sind. Dennoch gibt das Urteil einige Hinweise in Bezug auf die Rückabwicklung.

2 Rechtsfolgen des Widerrufs – drei Problemkonstellationen

Für die Widerrufsfolgen sind in der vom BGH entschiedenen Konstellation drei Besonderheiten zu berücksichtigen:

Anders als bei den „typischen“ Verbundfinanzierungen, bei denen der Kredit vollständig der Finanzierung des verbundenen Vertrags dient (so etwa bei der Autofinanzierung), wird ein mit einer Restschuldversicherung verbundenes Darlehen nur teilweise zur Finanzierung des verbundenen Vertrags genutzt. Darüber hinaus wird dem Darlehensnehmer noch „freies“ Kapital zur Verfügung gestellt. Der Zweck und Verbleib dieses ungebundenen Kapitals ist der kreditgebenden Bank regelmäßig nicht bekannt, es sei denn, hiermit wird eine Umschuldung beim selben Anbieter finanziert.

Die zweite Besonderheit liegt in der Natur des Versicherungsvertrags. Anders als etwa bei der Autofinanzierung kann eine Leistung des Versicherers nicht ohne weiteres angenommen- bzw. zurückgegeben werden.

Die dritte Besonderheit besteht darin, dass nicht nur der Darlehensvertrag regelmäßig nach § 495 BGB widerrufbar ist, sondern dass auch der verbundene Versicherungsvertrag ein unabhängiges Widerrufsrecht nach dem Versicherungsvertragsgesetz aufweist. Hierdurch ergeben sich Widerrufskonkurrenzen, die es aufzulösen gilt, weil die Rechtsfolgen hinsichtlich der Rückabwicklung des Darlehens nach Widerruf des Verbundgeschäfts unterschiedlich im Vergleich zu den Rechtsfolgen nach direktem Darlehenswiderruf sind.

Im Wesentlichen sind daher folgende Fragen zu erörtern:

1. Wie sind Vertragsverbünde rückabzuwickeln, bei denen nur ein Teil der Darlehensvaluta in einen verbundenen Vertrag fließt und der andere Teil zur freien Verwendung des Verbrauchers steht?
2. Wie sind mit Darlehen verbundene Restschuldversicherungsverträge rückabzuwickeln, wenn man berücksichtigt, dass die Prämien regelmäßig stark überteuert sind?
3. Wie sind Konstellationen zu behandeln, in denen auch das Widerrufsrecht der Versicherung nicht auf die Folgen hinweist, dass das Verbundgeschäft vom Widerruf erfasst wird?

Die erste Frage ist Gegenstand nachfolgender Ausführungen (unter 2.1). Der zweite Punkt wurde bereits ausführlich im Infobrief 01/2010 erörtert und wird unter Punkt 2.2 ergänzt. Mit der dritten Frage wird sich ein folgender Infobrief beschäftigen.

2.1 Rückabwicklung von Kreditverträgen mit geteilter Verwendung der Darlehensvaluta nach Widerruf des Darlehens gem. § 495 BGB

Nachstehende Ausführungen betreffen den Fall, dass das Darlehen nach § 495 BGB widerrufbar ist, ein Widerrufsrecht der Versicherung nach dem Versicherungsvertragsgesetz aber nicht (mehr) besteht. Der Fall der ebenfalls bestehenden Widerrufbarkeit des Versicherungsvertrags nach dem VVG und die damit in Zusammenhang bestehenden Konkurrenzen werden in einem der nachfolgenden Infobriefe erörtert.

Vor der Erörterung der Besonderheiten bei Darlehensverträgen, bei denen die Darlehensvaluta nur zum Teil der Finanzierung eines verbundenen Vertrags dient und der andere Teil zur freien Verwendung steht, ist es unerlässlich, sich die Rechtsfolgen bei den „Standardkonstellationen“ in Erinnerung zu rufen. Wer die Rechtsfolgen kennt, kann den folgenden Punkt 2.1.1 überspringen.

2.1.1 Rückabwicklung bei ungeteilter Verwendung der Darlehensvaluta

Als Beispiel dient hier ein Autokauf unter gleichzeitiger Finanzierung durch eine Bank, die sich zum Abschluss des Kreditvertrags des Autoverkäufers bedient. Die gesamte Darlehensvaluta wird direkt dem Autoverkäufer zur Verfügung gestellt. Der Verbraucher (Darlehensnehmer und Käufer) erhält darüber hinaus keine Darlehensvaluta zur freien Verwendung. Dies ist das „klassische“ Dreipersonenverhältnis des § 358 BGB.

Aufgrund des Widerrufs des Darlehensvertrags gem. § 495 BGB kommt es gemäß §§ 358 II 1, 357 I 1, 346 BGB zu einer Rückabwicklung des Darlehens und des verbundenen Vertrags. Dabei müssen die Vertragsparteien der jeweiligen Verträge nach § 346 I BGB sowohl die empfan-

/...3

genen Leistungen zurückgewähren als auch die gezogenen Nutzungen herausgeben und bei Unmöglichkeit der Herausgabe Wertersatz gemäß § 346 II 1 Nr. 1 BGB leisten. § 358 IV 3 BGB ordnet zudem an, dass die Bank im Verhältnis zum Verbraucher hinsichtlich des widerrufenen verbundenen Vertrags in die Rechte und Pflichten des Unternehmers eintritt. Die Bank tritt anstelle und nicht nur neben den Unternehmer in das Abwicklungsverhältnis ein (vgl. Palandt/*Grüneberg*, 69. Auflage, § 358 Rn 21).

Der Verbraucher schuldet der Bank nach Widerruf aus dem Darlehensvertrag somit die gesamte Darlehensvaluta gem. § 346 Abs. 1 und muss darüber hinaus auch die Kapitalnutzung für die Zeit seit der Darlehensauszahlung an die Bank zurückgeben. Dies ist der Natur der Sache „Kapitalnutzung“ nach nicht möglich, so dass der Verbraucher hierfür Wertersatz im Sinne des § 346 Abs. 2 Nr. 1 BGB schuldet. Die Höhe des Wertersatzes wird nach dem Willen des Gesetzgebers gem. § 346 Abs. 2 Satz 2 1. Halbsatz BGB durch die vertraglich vereinbarte Gegenleistung bestimmt: Im Falle eines Darlehens ist dies der vertraglich vereinbarte Zinssatz. Speziell für das Darlehen ordnet die genannte Vorschrift (2. Halbsatz) an, dass der Verbraucher nachweisen kann, dass der Wert des Gebrauchsvorteils niedriger war. Konkret bedeutet dies, dass der Verbraucher als Wertersatz der Kapitalnutzung den Vertragszins, begrenzt durch den Marktzins, schuldet. Diese begrenzende Regelung hat der Gesetzgeber eingeführt, weil er fürchtete, der Darlehensnehmer werde ansonsten trotz des Widerrufs mit den vertraglich vereinbarten Zinsen bis zur Rückzahlung der Darlehensvaluta belastet bleiben (*Gaier*, in: Münchener Kommentar zum BGB, 2007, § 346 Rn 22). Bereits nach der Rechtslage vor Inkrafttreten des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes entsprach es der herrschenden Meinung, dass der Darlehensgeber nach Widerruf anstatt des vertraglich vereinbarten Zinses nur den Marktzins verlangen konnte.

Die Bank schuldet dem Verbraucher sämtliche bis zum Widerruf erhaltene Darlehensraten (§ 346 Abs. 1 BGB) und zudem die Herausgabe von Nutzungen. Dabei wird vermutet, dass die Bank auch tatsächlich Nutzungen gezogen hat. Der Nutzungersatz für Geld besteht regelmäßig in Zinsen, entweder in den erlangten Guthabenzinsen oder in den ersparten Schuldzinsen (Palandt/*Ellenberger*, 69. Auflage, § 100 Rn 1).

Aus dem Kaufvertrag schuldet der Verbraucher die Rückgabe des Fahrzeugs, und zwar grundsätzlich an den Verkäufer. Da die Bank an die Stelle des Verkäufers tritt, kann der Verbraucher das Fahrzeug an die Bank zurückgeben, wenn zwischen den Parteien nicht vereinbart wird, es direkt an den Verkäufer auszuhändigen.

Der Verkäufer hingegen schuldet dem Verbraucher die Rückerstattung des Kaufpreises. Zwar ist der Kaufpreis von der Bank an den Verkäufer ausgezahlt worden, es handelt sich aber dennoch um eine Leistung des Verbrauchers an den Verkäufer, der wirtschaftlich den Betrag aufbringen muss. Auch hier tritt die Bank an die Stelle des Verkäufers, so dass sie dem Verbraucher den Kaufpreis zu erstatten hat.

Unterm Strich saldieren sich Kaufpreistrückzahlungsanspruch des Verbrauchers gegen die Bank und Darlehensrückzahlungsanspruch der Bank gegen den Verbraucher, da die Darlehensvaluta vollständig zur Finanzierung des Kaufpreises genutzt wurde. Auf diese Weise hat der Verbraucher nur das Fahrzeug herauszugeben und kann im Gegenzug die von ihm gezahlten Raten herausverlangen.

/...4

2.1.2 Rückabwicklung bei geteilter Verwendung der Darlehensvaluta („gemischter Kreditvertrag“)

Diese Rückabwicklungsfolgen erscheinen gerecht, soweit die Darlehensvaluta vollständig an den Vertragspartner des Verbrauchers des verbundenen Vertrags (im Gesetz als Unternehmer bezeichnet) geflossen ist. Wie aber ist die Rechtsfolge, wenn wie im hier geprüften Fall der Hauptteil der Darlehensvaluta an den Verbraucher „zur freien Verfügung“ ausgezahlt wurde? Solche Verträge werden in der Literatur auch als „gemischter Kreditvertrag“ (Kessal-Wulf, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, Neubearbeitung 2004, § 358 Rn 62) oder als „Teilfinanzierung“ bezeichnet (Habersack, in: Münchner Kommentar zum BGB, 5. Auflage 2006, § 358 BGB Rn 35). Wir haben es dann mit einem Vierpersonenverhältnis zu tun: Verbraucher, Bank, Versicherung und der Vertragspartner des Verbrauchers, bei dem er die freie Darlehensvaluta verwendet hat. Blicke es bei obigen Grundsätzen, dann müsste der Verbraucher die gesamte Darlehensvaluta nebst Wertersatz für die Kapitalnutzung an die Bank zurückzahlen und würde im Gegenzug die bereits gezahlten Raten von der Bank erhalten. Die Bank würde zudem noch die bereits bezahlte Versicherungsprämie schulden und der Verbraucher im Gegenzug die Versicherungspolice (Vertragsurkunde) und evtl. das, was er von der Versicherung bereits erhalten hat.¹ Da sich anders als im Standardfall die gesamte Darlehensvaluta nicht mit der Versicherungsprämie deckt, bliebe es bei einer Rückzahlungspflicht des Verbrauchers hinsichtlich des „freien“ Darlehensteils an die Bank. Da der Verbraucher dieses Kapital regelmäßig verwendet und damit gebunden haben wird, müsste er den freien Darlehensteil, um den Widerruf durchführen zu können, wieder fremd finanzieren. Hierdurch würde ein Verbraucher regelmäßig von der Ausübung seines Widerrufsrechts abgehalten werden.

Zur Behandlung dieser Fälle bieten sich folgende Lösungen an:

1. Man könnte zu Gunsten des Verbrauchers argumentieren und bestimmen, dass im Falle eines Widerrufs des Darlehensvertrags durch den der Darlehensnehmer gar keinem Anspruch der Bank ausgesetzt sein soll, im Gegenzug aber neben der Versicherungspolice auch das an die Bank herauszugeben hat, was er mit Hilfe des freien Teils der Darlehensvaluta erworben hat. Diese Lösung erscheint für keine Seite sachgerecht zu sein. Die Bank hat nichts mit dem Partner des Verbrauchers zu tun; bezüglich des mit dem freien Darlehensteil finanzierten Geschäfts gibt es keinen Verbundcharakter und es ist der Bank daher nicht zuzumuten, das wirtschaftliche Risiko für die Verwendung von Kapital zu tragen, welches im freien Belieben des Verbrauchers stand. Auf der anderen Seite ist dem Verbraucher wohl auch oft nicht an einer Rückabwicklung des Vertragsteils gelegen, der zur freien Verwendung stand. Hier gab es gerade kein Verbundgeschäft. Diese Lösung wird man daher nicht ernsthaft in Erwägung ziehen können.
2. Man belässt es bei den gesetzlichen Rechtsfolgen. Danach ist der Verbraucher tatsächlich zur Rückzahlung der Differenz zwischen der Restschuldversicherungsprämie und der Darlehensvaluta verpflichtet, da der Widerruf nach § 495 BGB den gesamten Darle-

¹ Ob hier ein Anspruch auf Wertersatz besteht haben wir ausführlich in Infobrief 01/2010 erörtert, vergleiche dort die Ausführungen zur „Gefahrtragungstheorie“ bzw. zur „Geldleistungstheorie“, unter 2.2, Seite 3.

hensvertrag erfasst. Die daraus resultierende Erschwernis für das Widerrufsrecht des Darlehens sei für den Verbraucher „*notwendige und hinzunehmende Folge des Umstands, dass er sich auf einen gemischten Kreditvertrag eingelassen hat*“ (Kessal-Wulf, in: Staudinger, § 358 BGB Rn 62 unter Verweis auf Bülow; Habersack, in: Münchner Kommentar zum BGB, § 358 Rn 74). Zudem kann der Verbraucher von der Bank die bereits gezahlten Raten verlangen, die Bank vom Verbraucher evtl. (vgl. Fn 1) Wertersatz für die Versicherungsleistung. Das Widerrufsrecht des § 495 BGB ist danach unteilbar (Bülow, Verbraucher kreditrecht, § 495 BGB Rn 263).

Soweit der Darlehensvertrag zu einem Zeitpunkt widerrufen ist, in dem die Valuta vollständig zurück gezahlt worden ist, besteht kein erheblicher Nachteil für den Verbraucher: Dann deckt der Anspruch auf Ratenrückforderung die Differenz aus Versicherungsprämie und Darlehensvaluta ab. Anders verhält es sich, wenn der Widerruf zu Beginn der Vertragslaufzeit erfolgt. Dann kann der Darlehensnehmer lediglich wenige Raten zurückverlangen, schuldet aber die volle Differenz zwischen Versicherungsprämie und Darlehensvaluta und wird hierdurch an der Ausübung des Widerrufsrechts gem. § 495 BGB gehindert.

3. Als letzte Lösung wird vertreten, den Widerruf des Darlehens nach § 495 BGB auf den Teil zu beschränken, der der Finanzierung des Restschuldversicherungsvertrags dient und die Rückabwicklung nach den eingangs dargestellten Grundsätzen nur bezüglich des gebundenen Darlehensteils und der Restschuldversicherung durchzuführen (vgl. OLG Düsseldorf, Urteil vom 05.11.2009, in: juris; Vortmann, VerbrKrG § 9 Rn 23 unter Verweis auf BGH NJW 1984, 2292; von Westphalen/Emmerich/von Rottenburg § 9 VerbrKrG Rn 98). Dies käme einer Aufspaltung des darlehensvertraglichen Widerrufsrechts in zwei Teile gleich. Hinsichtlich des mit der Restschuldversicherung verbundenen Darlehensteils bestünde ein abgeteiltes Widerrufsrecht und würden die oben genannten Folgen eintreten; hinsichtlich des anderen Teils bliebe der Vertrag bestehen. Diese Lösung erscheint zwar sachgerecht zu sein, denn sie ermöglicht dem Verbraucher die Rückabwicklung nur des verbundenen Darlehensteils. Danach würde sich der Versicherungsprämienrückzahlungsanspruch des Darlehensnehmers und der Rückerstattungsanspruch hinsichtlich des die Prämie finanzierenden Darlehensteils der Bank saldieren und der Darlehensnehmer hätte darüber hinaus noch Anspruch auf anteilige Rückerstattung der Darlehensraten zu der Quote, die der Finanzierung der Versicherungsprämie diene.² Dennoch lässt sich diese Lösung mit dem Gesetzeswortlaut nur schwer vereinbaren: § 495 BGB kennt eine geteilte Ausübung des Widerrufsrechts nicht (so auch Flöther/Looff, jurisPR-InsR 23/2009 Anm. 5).

Im Ergebnis spricht vieles für die zweite hier skizzierte Lösung. Man wird sich schlecht auf die Widerrufbarkeit nur des verbundenen Darlehensteils berufen können. Denn das Widerrufsrecht soll dem Darlehensnehmer auch dann zustehen, wenn er sich vom gesamten Darlehen trennen will. Folgt man der zweiten Lösung, dann kann die Rückabwicklung für den Verbraucher nachteilig sein, wenn das Darlehen während der Vertragslaufzeit widerrufen wird und es ihm nicht gelingt, die freie Darlehensvaluta aufzubringen oder neu zu finanzieren.

² Zur Frage, ob die Bank noch Wertersatz verlangen dürfte vgl. oben Fn 1.

2.2 Rückabwicklung der Restschuldversicherung

Hinsichtlich der Rückabwicklung der Restschuldversicherung haben wir in unserem Infobrief 01/2010 bereits ausführlich Stellung genommen. In den nunmehr vorliegenden Entscheidungsgründen verweist der BGH für die Rechtsfolgen in das Versicherungsvertragsgesetz. Er führt hierzu aus (unter Rn 15 der Entscheidungsgründe):

„Dies führt entgegen der Auffassung von Freitag (VersR 2009, 862, 865) nicht dazu, dass die speziellen Rechtsfolgen des Widerrufs von Versicherungsverträgen nach den §§ 8, 48c VVG aF unterlaufen werden. Gemäß § 358 Abs. 4 Satz 1, § 357 Abs. 1 Satz 1 BGB gelten die Vorschriften über den gesetzlichen Rücktritt gemäß § 346 ff. BGB nur, soweit nicht ein anderes bestimmt ist. Die Rechtsfolgen, die sich aus einem Widerruf des Darlehensvertrages für den Restschuldversicherungsvertrag als verbundenes Geschäft ergeben, beurteilen sich daher nach §§ 8, 48c VVG aF.“

§ 48c VVG a.F. bestimmt in Absatz 5 zum Fernabsatz:

(5) Übt der Versicherungsnehmer sein Widerrufsrecht aus, hat der Versicherer nur den auf die Zeit nach Zugang des Widerrufs entfallenden Teil der Prämien zu erstatten, wenn der Versicherungsnehmer auf sein Widerrufsrecht, die Rechtsfolge des Widerrufs und den zu zahlenden Betrag hingewiesen worden ist und wenn der Versicherungsnehmer zugestimmt hat, dass der Versicherungsschutz vor Ende der Widerrufsfrist beginnt; die Erstattung muss unverzüglich, spätestens 30 Kalendertage nach Zugang des Widerrufs erfolgen. Ist der in Satz 1 genannte Hinweis unterblieben, hat der Versicherer zusätzlich die für das erste Jahr des Versicherungsschutzes gezahlten Prämien zu erstatten; dies gilt nicht, wenn der Versicherungsnehmer Leistungen aus dem Versicherungsvertrag in Anspruch genommen hat.

§ 48c Abs. 5 VVG a.F. findet sich inhaltsgleich nunmehr in § 9 VVG und gilt somit für alle Versicherungen. Der Verweis des BGH auf die Rechtsfolgenregelung des § 48c VVG a.F. gibt damit leider die Richtung vor: es soll danach wohl eine Rückabwicklung unter Ansatz der „Gefahrtragungstheorie“ erfolgen³. Hierdurch „verkommt“ das Widerrufsrecht zu einem bloßen außerordentlichen Kündigungsrecht (*Grote/C. Schneider*, BB 2007, 2694 unter Verweis auf *C. Schneider*, VersR 2004, 696).

2.3 Behandlung der Widerrufskonkurrenzen

Das Urteil bezieht sich auf die Konstellation, dass der Darlehensvertrag nach § 495 I BGB widerrufen wird und der Widerruf gem. § 358 II BGB auf den Versicherungsvertrag durchgreift. Die auch mögliche Konstellation, dass die Versicherung als das verbundene Geschäft gem. § 8 VVG widerrufen wird und dieser Widerruf nach § 358 I BGB auch den Widerruf des Darlehens bewirkt, ist nicht Gegenstand des Urteils.

Dennoch sind nach dem Urteil auch jene Fälle relevant, bei denen (auch) die Widerrufbarkeit des Restschuldversicherungsvertrags besteht. Zudem gibt das Urteil diesbezüglich einige Hinweise. Die Widerrufskonkurrenzen werden daher in einem der nachfolgenden Infobriefe dargestellt werden.

³ Zur Darstellung dieser „Theorie“ vgl. Infobrief 01/2010, Seite 3.

2.4 Ergebnis

Bevor der Widerruf des Darlehensvertrags erklärt wird, sollte folgendes bedacht werden:

Nach dem Widerruf des Darlehensvertrags ist nach überwiegender Meinung in der Literatur der gesamte Darlehensvertrag – und nicht nur der Teil, der zur Finanzierung der Restschuldversicherung dient – rückabzuwickeln. Danach hat der Verbraucher grundsätzlich den „freien“ Teil der Darlehensvaluta der Bank zurückzuzahlen. Demgegenüber hat er Anspruch auf Rückerstattung auch der Ratenanteile, die der Finanzierung des freien Darlehensvalutateils dienen. Die Ansprüche heben sich bei bereits beendeten Darlehensverträgen auf. Erfolgt der Widerruf hingegen während der Vertragslaufzeit, so muss sichergestellt sein, dass der Verbraucher den Zahlungsanspruch der Bank auch tatsächlich bedienen kann.