

22. Juli 2002

Infobrief 21/02

Konsumentenkreditrichtlinie, Gesetzgebung im Jahr 2002 zur finanzierten Immobilienanlage

Neuestes zur Gesetzgebung zu finanzierten Immobiliengeschäften

Finanzierte Immobiliengeschäfte wurden neu geregelt. Das Ergebnis dürfte in Brüssel kaum auf Gegenliebe stoßen. Der Vermittlungsausschuss tagte am 26. und 27.06.2002 und einigte sich auf Druck der unionsgeführten Länder. Der Bundestag beschloss die Änderungen am 28.06.2002. Der Bundesrat hat dies am 12.7.2002 passieren lassen.

Die Änderungen umfassen vor allem eine Verschlechterung der zusätzlichen Anforderungen beim verbundenen Geschäft für Immobiliendarlehensverträge, die Einführung eines generellen Nachbelehrungsrechts im § 355 BGB und u.a. auch den Wegfall der Verordnungsermächtigung zur näheren Bestimmung der erforderlichen Angaben wie des Beleihungswertes.

Das Nachbelehrungsrecht ist

- a) mit der Haustürgeschäfte-Richtlinie, die die Belehrung ja nur bis spätestens zum Vertragsschluss zulässt,
- b) mit dem Geist des EuGH in seiner Dezember-Entscheidung *Heininger* ./.. Hypovereinsbank

und schließlich

- c) sogar kaum mit unserer Verfassung in Einklang zu bringen ist. Geht man davon aus, dass mit dem Fehlen der Belehrung bei Vertragsschluss bisher ein unbefristbares Widerrufsrecht entstanden ist, so greift diese Regelung eigentlich in ein abschließend geltendes Rechtsverhältnis ein. Das Rückwirkungsverbot ist damit betroffen.

Die Reaktion auf das Gesetz

Beim verbundenen Geschäft droht anscheinend noch andere Gefahr. So wurde auf dem Bankrechtstag 2002 in Leipzig, der auch am 28.06. stattfand in angeblicher Unkenntnis des Vermittlungsergebnisses bereits der Schluss gezogen, dass der Gesetzgeber mit dem besonderen verbundenen Geschäft bei Immobiliendarlehen eine *lex specialis* schaffen wollte, auch um einige der Ausnahmen zur Trennungstheorie, wie die Zurechnung auf Grund überlegenem Wissen der Bank obsolet zu machen.

Von Verbraucherseite wurde kritisiert, dass nachdem der § 358 III 3 BGB nun fast bis zur Unbrauchbarkeit eingeschränkt wurde, der Verbraucherschutz entscheidend eingeschränkt würde, wenn sich diese Rechtsauffassung festsetzt und dies die einzige Zurechnung sein sollte. Dies wäre erklärtermaßen nicht der "historischer Wille" des Gesetzgebers.

Lex Hypovereinsbank¹

Die im Vermittlungsausschuss erfolgreiche Opposition hat dies Ergebnis mit einem neuen Gesetz zementiert: die unterlassene Widerrufsbelehrung soll jetzt gem § 355 Abs.2 S. BGB nachholbar sein und danach nur noch 1 Monat zum Widerruf berechtigen. In dieser Lex Hypovereinsbank soll der zukünftige § 358 Abs.3 BGB bei finanzierten Grundstücksgeschäften nur noch zur wirtschaftlichen Einheit führen, wenn die Bank „sich das Veräußerungsinteresse ganz oder teilweise zu eigen macht, bei der Planung Werbung oder Durchführung des Projekts Funktionen des Veräußerers übernimmt oder den Veräußerer einseitig begünstigt.“ Der Text wäre kürzer gewesen, wenn man nach diesem Maßnahmegesetz in § 258 Abs.3 BGB wie folgt gefasst hätte: „Von der Hypovereinsbank finanzierte Immobiliengeschäfte sind unwiderruflich.“

Das nähere regelt (oder kommentiert) der Vorsitzende des Rechtsausschusses des Verbandes der Hypothekenbanken.“

Bleiben schließlich noch die 10-Jahresverträge der Hypothekenbanken, mit denen das deutsche System der Vorfälligkeitsstrafen aufrechterhalten wird. In der Versicherungswirtschaft waren sie unzulässig. Eilfertig ist auch hier der Gesetzgeber dem BGH und den Hypothekenbanken zur Seite gesprungen und hat sie in § 490 Abs. 2 S. 3 BGB ausdrücklich anerkannt. Ob es den EuGH kümmern wird?

Divide et impera: Teile rechtlich Kombinationsprodukte in Kredit- und Tilgungsprodukte, teile die Verbraucher in Vermittler und Kreditnehmer, in Wissende und Unwissende, teile die Widerrufsbelehrung in vorher und nachher, die Kreditgeber in Bank und Immobilienverkäufer und die Vertragslaufzeiten auf Verbraucherkredite und Hypothekenkredite auf, dann kannst du beliebig über den Verbraucherschutz bei Baufinanzierungen herrschen. Wie hieß es doch noch so trefflich in der ständigen BGH Rechtsprechung des einstmals zuständigen 3. Senats zum finanzierten Abzahlungsgeschäft: Es könne nicht sein, dass die Anbieter durch die rechtliche Aufspaltung wirtschaftlich einheitlicher Vorgänge die Rechte der Verbraucher aus dem Abzahlungsgesetz obsolet machen würden. Das gilt heute nur noch in Straßburg. Die Instanzgerichte sollten sich daran erinnern und sich bei ihren Vorlagen den Umweg über die nationalen Gerichte sparen.

Wissentliche (?) Falschumsetzung der Richtlinie

Art. 8 der Richtlinie, wonach „der Verbraucher berechtigt ist, seine Verbindlichkeiten aus einem Kreditvertrag vorzeitig zu erfüllen“, wurde im deutschem Recht mit der Einschränkung von mindestens $\frac{3}{4}$ Jahr Laufzeit ab Abschluss versehen. Nach Art.

¹ Auszüge aus dem Editorial VuR 2002 Nr. 8

14 Abs.2 der Richtlinie dürfen die gesetzlichen Vorschriften wie z.B. die korrekte Angabe des effektiven Jahreszinses nicht durch „eine Aufteilung des Kreditbetrags auf mehrere Verträge umgangen“ werden. Dieser Satz fehlt im deutschen Recht. Außerdem verlangt die Richtlinie, dass der Effektivzinssatz nach den Zahlungsströmen beider Parteien berechnet wird. Damit sind auch die umgeleiteten Tilgungsbeträge in Koppelungsprodukte zu berücksichtigen. Deutschland ignoriert dies. Es hat dies in Ausführungsvorschriften zu einer öffentlich-rechtlichen Verordnung, die auf der Grundlage des insoweit unbestimmten Preisgesetzes erlassen wurde (Das Verbraucherkreditgesetz wird als Grundlage nicht erwähnt) die Einbeziehung der Kapitallebensversicherung ausdrücklich verboten. Das verstößt nicht nur gegen Art. 1A der Richtlinie, sondern auch gegen Art. 80 GG. Dem OLG Frankfurt (BKR 2002, 271 ff.) genügt dazu die Zustimmung von Mathematikern aus der Bankliteratur. Der BGH hat sich allerdings an seine Entscheidung von 1990 erinnert und die Kombinationsprodukte als einheitliche Verbraucherkredite i.S. des VerbrKrG anerkannt. Zur Effektivzinsangabe schweigt das Gericht, obwohl die Kommission die deutsche Praxis moniert hat und Frankreich dazu eine Untersuchung in Auftrag gab.

Auch an anderer Stelle kümmert Deutschland die EU-Richtlinie wenig. Der BGH hat die direkte Information des Verbrauchers für überflüssig erklärt, wenn nur der Vermittler informiert war. Das OLG Frankfurt hält die Berufung auf die Informationsrechte der EU-Richtlinie durch Verbraucher sogar für „treuwidrig“, wenn sie, wie das Gericht es meint, das schon gewusst hätten. Dass der BGH das Widerrufsrecht rechtswidrig verweigerte ging durch die Presse. Aus der Negation der Negation wurde eine Negation abgeleitet: das VerbrKrG sei Ausnahme zum HWiG, Hypothekenkredite seien wiederum im VerbrKrG ausgenommen, also(?) gäbe es kein Widerrufsrecht(!). Der EuGH hat das kopfschüttelnd korrigiert. Der BGH hat im Gegenzug die wirtschaftliche Einheit bei Immobilienfinanzierungen abgelehnt. Der Widerruf läuft damit ins Leere. Die nächste Runde spielt wieder auf europäischer Ebene.¹

¹ Siehe dazu den Infobrief 19/2002 sowie Hoffmann ZIP 2002,145 ff.