

infobrief 03/03

Mittwoch, 5. März 2003

Stichwörter

Hypothekenkredit, Verhaltenskodex, Europäische Union

A. Sachverhalt

Mit der Vereinbarung des freiwilligen Verhaltenskodex über vorvertragliche Informationen für wohnungswirtschaftliche Kredite¹ setzt die Europäische Gemeinschaft Ihren Weg zur Vollendung eines verbraucherschützenden Binnenmarktes für Finanzdienstleistungen weiter fort. Die Vergabe von wohnungswirtschaftlichen Darlehen ist ein Bereich der Finanzdienstleistungen, in dem die Verbraucher erheblich von einer verstärkten grenzüberschreitenden Aktivität profitieren können, sofern hinreichende Schutzmaßnahmen vorgesehen sind.

- Wie ist dieser Verhaltenskodex rechtlich einzuordnen?
- Welche Rechte und Pflichten entstehen dem den Kodex übernehmenden Kreditinstitut?
- Welche Möglichkeiten haben der einzelne Verbraucher oder die Verbraucherverbände, nicht kodexgemäßes Handeln der Kreditinstitute zu sanktionieren?

B. Stellungnahme

I. Rechtliche Einordnung des Verhaltenskodex

Der Verhaltenskodex ist Inhalt der zwischen den Europäischen Verbraucherorganisationen und den Europäischen kreditwirtschaftlichen Verbänden ausgehandelten Vereinbarung² und Bestandteil der Empfehlung der Europäischen Kommission vom 1.3.2001³ über vorvertragliche Informationen, die Darlehensgeber, die wohnungswirtschaftliche Darlehen anbieten, den Verbrauchern zur Verfügung stellen müssen.

¹ Die Vereinbarung wurde am 5.3.2001 zwischen den Europäischen Verbraucherorganisationen und den Europäischen kreditwirtschaftlichen Verbänden ausgehandelt und angenommen. Die Vereinbarung beinhaltet Maßnahmen zur Umsetzung und Kontrolle des freiwilligen Verhaltenskodexes (Teil I) und gibt vor, welche Informationen durch die Kreditinstitute dem Verbraucher zur Verfügung gestellt werden sollen (Teil II).

² Der durch die Aushandlung der Vereinbarung durch die beteiligten Verbraucherorganisationen und kreditwirtschaftlichen Verbände eingebundene Sachverstand in der Empfehlung soll die Umsetzung der Empfehlung bei den Kreditinstituten beschleunigen.

³ Die Empfehlung der Kommission ist abrufbar unter http://europa.eu.int/comm/internal_market/de/finances/lending/pres.htm.

Der aus dem Lateinischen stammende Begriff "Kodex" sagt bereits, dass hier etwas mit Gesetzescharakter geschaffen werden sollte. Der Begriff der "Freiwilligkeit" steht dem nur scheinbar entgegen, wenn er den Eindruck erweckt, dass die Orientierung der einzelnen Kreditinstitute an den aufgestellten Verhaltensregeln völlig ihrer eigenen Entscheidung überlassen bleibt und gänzlich unverbindlich ist. Der Begriff der Freiwilligkeit muss hier im Kontext mit der ergangenen Empfehlung der Kommission gesehen werden. So wie die Empfehlung der Kommission den Adressaten, die einzelnen Mitgliedsstaaten, nicht zu einem Handeln verpflichten kann¹, wird dies auch für den Verhaltenskodex zu gelten haben, zumal dieser ja nicht die Staaten sondern nur die einzelnen Bankinstitute anspricht. "Freiwilligkeit" bedeutet, dass es den Kreditinstituten grundsätzlich überlassen bleibt, den Kodex zu zeichnen. Haben Sie ihn gezeichnet, so fragt sich, wem gegenüber sie sich damit verpflichtet haben. Insofern lassen sich entsprechende Verpflichtungen der Staaten² hiermit nicht vergleichen. Da die Kommission selber auch nicht Vertragspartner des Kodex ist sondern allein die europäischen Verbände der Kreditinstitute, entsteht eine merkwürdige Struktur, die einer Auslobung i.S. des § 657 BGB ähnelt, bei der sich der Verpflichtende an eine unbestimmte Anzahl von Menschen in der Öffentlichkeit wendet und es zur Konkretisierung kommt, wenn die zur Bedingung gemachte Handlung vorgenommen wird. In der Figur des „Geschäftes für wen es angeht“ hat das Zivilrecht seit langem darauf verzichtet, schon bei Antragstellung zu verlangen, dass der Vertragspartner konkret feststeht. Im Unterschied zur Auslobung enthält der Verhaltenskodex aber auch keine Sanktion oder Belohnung für das Verhalten, das Dritte einfordern könnten. Von daher gibt es rechtlich nur die folgenden Konstruktionsmöglichkeiten:

Der Kodex ist ein „gentleman agreement“, das lediglich einen Verhaltenswillen ohne Rechtsbindung ausdrückt.

Der Kodex ist Teil der Werbung eines Unternehmens. Hält es sich nicht an die darin gemachten Versprechen, so kann das abweichende Verhalten als irreführende Werbung gem. §1 UWG sanktionierbar sein. Damit könnte ein Institut gezwungen werden, entweder sich so wie versprochen zu verhalten oder aber von dem Versprechen öffentlich Abstand zu nehmen.

¹ Im Gegensatz zu den Instrumenten der "Verordnung", "Entscheidung" und Richtlinie", bleibt eine Empfehlung zwar rechtlich unverbindlich, gleichwohl aber nicht rechtlich bedeutungslos. Von großer Bedeutung ist die kraft der dahinter stehenden Autoritäten ausgehende psychologisch-politische Wirkung, dazu auch Callies/Ruffert, Kommentar des Vertrags über die Europäische Union, 2. Auflage, 2002, Art. 249 EG-Vertrag, Rn. 119; Schweitzer/Hummer, Europarecht, 5. Auflage, 1996, § 4 Rn. 382; Ipsen, Europäisches Gemeinschaftsrecht, 1972, S. 461. Kommt der Adressat der Empfehlung nicht nach, kann und wird die Europäische Gemeinschaft von ihren weiteren Handlungsinstrumenten Gebrauch machen (z.B. Erlass einer Richtlinie). Der Weg über das mildere Mittel (Ausdruck des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes) soll den Mitgliedstaaten Gelegenheit geben, freiwillig selbst das Notwendige für die Umsetzung der Empfehlung zu tun. Ein Nichtbefolgen kann zwar nicht durch den EuGH geahndet werden, doch wird das Verhalten nicht folgenlos bleiben.

² Vgl. dazu die Behandlung des Verhaltens eines Mitgliedstaates, der sich entgegen seiner ausdrücklichen oder stillschweigenden Annahme einer Empfehlung der Kommission verhält: Bleckmann, Europarecht, 6. Auflage, 1997, § 7 Rn. 467 und Morand, Les recommandations, les resolutions et les avis du droit communautaire, CDE 1970, 623.

Der Kodex wird Teil der individuellen vertraglichen Absprachen insoweit die Anbieter sich auf ihn beziehen und er sichtbar Einzelheiten des Vertragsverhaltens regelt.

Angesichts der Tatsache, dass die Hypothekenbanken mit diesem Kodex eine Richtlinie verhindert haben, die in bindende Verbraucherrechte umgesetzt worden wäre, ist anzunehmen, dass sie ihrem Kodex zumindest auch eine entsprechende rechtliche Effektivität zuerkennen wollten. Von daher wird man die Willenserklärungen der Banken auf Abschluss entsprechender Verträge auch im vorvertraglichen Bereich gem. § 311 Abs.2 Ziff. 1 BGB so interpretiert werden, dass die Banken damit vorvertragliche Pflichten mit Rechtsqualität gegenüber allen potentiellen Kunden eingehen wollten. Damit lassen sich diese Rechte aber auch so lange, wie sie nicht offiziell widerrufen werden, geltend machen und auch mit Schadensersatzforderungen (§280 BGB) belegen.

II. Rechte und Pflichten des unterzeichnenden Kreditinstituts

Mit der Zeichnung des einzelnen Kreditinstituts geht dieses eine Selbstverpflichtung ein, sich nach dem Verhaltenskodex zu richten und dem Verbraucher die festgelegten Informationen zur Verfügung zu stellen. Mit dieser Selbstverpflichtung darf das Kreditinstitut werben und auf dem Markt auftreten.

Kommt es jedoch den Anforderungen nicht (mehr) nach, so ist es verpflichtet, sich als nicht kodex-handelndes Kreditinstitut der Europäischen Kommission zu melden und nicht mehr mit dem Kodex auf dem Markt zu werben. Der Kodex selbst sowie die Empfehlung sehen vor, dass die Kommission die Akzeptanz der Umsetzung des Kodex und der Empfehlung beobachtet. In einem zentralen Register werden diejenigen wohnungswirtschaftliche Darlehen anbietenden Kreditinstitute geführt, die den Kodex gezeichnet haben, aber auch solche, die dies nicht getan haben. Damit ergibt sich für die Kommission auch die Möglichkeit, das kodexbrüchige Institut aus dem Register zu streichen und in die Negativliste aufzunehmen. Nur so kann dem durch die öffentliche Bekanntgabe (Aushänge, Werbung, Register) erzeugten Rechtsschein zum Schutz des Verbrauchers entgegen gewirkt werden.

III. Sanktionsmöglichkeiten des Verbrauchers und der Verbraucherverbände

1. Möglichkeiten des Verbrauchers

a. Mitteilung an die Verbraucherverbände

Wirbt ein Kreditinstitut mit der Zeichnung des Verhaltenskodex, stellt jedoch dem Kunden keine oder unvollständige der im Kodex festgelegten Informationen zur Verfügung, so hat dieser die Möglichkeit, das kodexwidrige Verhalten seinem Verbraucherverband/(-zentrale) vor Ort zu melden, der weitere Schritte gegen das entsprechende Kreditinstitut einleiten kann (dazu unter 2.).

a. Kein Erfüllungsanspruch

Aus den Informationen, die nach dem Verhaltenskodex erteilt werden sollen, ergibt sich in der Regel kein Erfüllungsanspruch auf das in den Informationen genannte Produkt, denn das standardisierte Merkblatt sieht ausdrücklich im Einleitungstext vor, dass diese Informationen kein rechtsverbindliches Angebot darstellen und den Kreditgeber nicht zur Hingabe eines Darlehens verpflichten. Denkbar ist lediglich ein Erfüllungsanspruch auf Information, soweit man bei dem Verhaltenskodex von einer Drittwirkung zu Gunsten des Verbrauchers ausgeht.

b. Anspruch aus culpa in contrahendo, §§ 311 Abs. 2 i.V.m. 249 BGB

Sind die im Kodex festgeschriebenen Informationen falsch oder irreführend so kann dem Kunden im Einzelfall ein Schadensersatzanspruch bzw. Vertragsanpassung gem. §§ 311 Abs. 2 i.V.m. § 249 wegen Verletzung von Informationspflichten des Kreditinstituts zustehen. Der Kunde kann verlangen, so gestellt zu werden, wie er ohne das schädigende Ereignis des anderen Teils gestanden hätte. Dann ist aber immer das rechtsverbindliche Angebot daneben zu prüfen und festzustellen, ob die zusätzlichen Informationen beim Verbraucher zu einer entsprechenden Irreführung führten.

2. Möglichkeiten der Verbraucherverbände

a. Unterlassungsanspruch gem. § 13 Abs. 2 Nr. 3 UWG

Erfährt ein Verbraucherverband von einem kodexwidrigen Verhalten eines Kreditinstituts (obwohl es mit der Zeichnung des Kodex wirbt), so ist der Verbraucherverband berechtigt, einen Unterlassungsanspruch gem. § 13 Abs. 2 Nr. 3 UWG gegen das entsprechende Kreditinstitut wegen irreführender Werbung geltend zu machen. Inhalt des Anspruches ist, dem Kreditinstitut ein Werben und Auftreten als kodexzeichnendes Kreditinstitut zu verbieten.

b. Unterlassungsklage gem. § 2 UKlaG

Darüber hinaus steht den Verbraucherverbänden die Möglichkeit einer Unterlassungsklage gem. § 2 UKlaG zu. Auch dieser Anspruch ist auf das Unterlassen der Werbung mit dem Kodex und dem Auftreten als kodexzeichnendes Kreditinstitut gerichtet. Dieser Anspruch unterscheidet sich dadurch von einem Unterlassungsanspruch gem. § 13 Abs. 2 Nr. 3 UWG, dass er keinen Nachweis eines Handelns des Kreditinstituts zu Wettbewerbszwecken voraussetzt. Hier reicht allein ein rechtswidriges Verhalten aus.¹

IV. Fazit

Die Informationen nach dem Verhaltenskodex haben in der Regel keine Erfüllungswirkung. Bei Falschinformationen ist ein Anspruch aus Schadensersatz denkbar, wird in der Praxis aber wahrscheinlich keine Rolle spielen.

Bei der Beratung sollte darauf geachtet werden, dass die Angebote die individuellen standardisierten Informationen nach dem Verhaltenskodex enthalten. Sind diese nicht enthalten, sollte geprüft werden, ob das Kreditinstitut den Verhaltenskodex über vorvertragliche Informationen für wohnungswirtschaftliche Kredite gezeichnet hat, siehe: http://europa.eu.int/comm/internal_market/de/finances/lending/index.htm

Der Verhaltenskodex selbst gibt detaillierte Auskunft darüber, welche Informationen das kodexzeichnende Kreditinstitut einem Verbraucher geben muss; ebenfalls zu finden unter: http://europa.eu.int/comm/internal_market/de/finances/lending/pres.htm.

Gibt das Kreditinstitut nicht die vorgesehenen Informationen (und verweist beispielsweise auf seine AGB), so kann die Verbraucherzentrale, wenn das Kreditinstitut mit dem Verhaltenskodex wirbt, eine Unterlassungsklage gegen das Kreditinstitut anstreben.

Erfüllt das Kreditinstitut nachhaltig nicht den Standard des Verhaltenskodex, kann die Verbraucherzentrale die Europäische Kommission verständigen, da der Eintrag im Register dann nicht der Realität entspricht.

¹ Das *rechtswidrige* Verhalten liegt vor, weil das Kreditinstitut vertragsbrüchig handelt (so entsprechend der Meinung, die in der Zeichnung des Kodex einen Vertragsabschluss sieht) bzw. weil es entgegen dem Vertrauensgrundsatz agiert (dazu auch unter Punkt I.).