

# 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 PFANDBRIEFBANKEN E.V. BERLIN

Bundesministerium der Justiz  
Herrn Ministerialrat  
Dr. Wolfgang Rühl  
Referat I B 2  
Mohrenstraße 37  
10117 Berlin

10785 Berlin, den 14. Januar 2010  
Schellingstraße 4  
Tel.: 030/20 21 – 2314  
Fax: 030/20 21 – 19 2300  
Si/BW

## **Referentenentwurf für ein Gesetz zur Einführung einer Musterwiderrufsinformation für Verbraucherdarlehensverträge**

**AZ ZKA: VK-RiLi**  
**AZ BVR: EG-VK**

Sehr geehrter Herr Dr. Rühl,

wir nehmen Bezug auf Ihr Schreiben vom 3. Dezember 2009, mit welchem Sie uns den Referentenentwurf eines Gesetzes zur Einführung einer Musterwiderrufsinformation für Verbraucherdarlehensverträge mit der Bitte um Stellungnahme zugeleitet haben. Wir bedanken uns hierfür und erlauben uns Folgendes anzumerken:

### **1. Herausnahme grundpfandrechtl. gesicherter Darlehen aus dem Geltungsbe- reich des § 495 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b BGB-neu**

§ 495 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b BGB sieht vor, dass die Widerrufsfrist nicht be-  
ginnt, bevor der Darlehensnehmer die Pflichtangaben nach § 492 Abs. 2 BGB erhält  
(Art. 1 Nr. 4 Referentenentwurf). In der Begründung zum Referentenentwurf wird  
ausgeführt, bei der Änderung von § 495 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BGB handle es sich um  
eine (bloße) Präzisierung zum Beginn der Widerrufsfrist, die zugleich die Nachhol-  
barkeit vertraglicher Informationen regle. Dem möchten wir ausdrücklich widerspre-  
chen, da der vorgeschlagene § 495 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b BGB zu einer drasti-  
schen Verschärfung der Rechtslage führen würde. Gleiches gilt für § 495 Abs. 2 Satz 2  
BGB-neu, soweit er die Anwendbarkeit von § 355 Abs. 4 BGB (sechsmonatige  
Höchstfrist zur Begrenzung des Widerrufsrechts) auf das Widerrufsrecht bei Verbrau-  
cherdarlehensverträgen ausschließt.

Die entsprechenden Regelungen hätten zur Folge, dass die Widerrufsfrist nicht zu lau-  
fen beginnt, wenn im Darlehensvertrag eine einzige der gesetzlichen Pflichtangaben

fehlt. Angesichts des Fehlerpotentials der sehr umfangreichen und unübersichtlich geregelten vertraglichen Informationspflichten erscheint diese Rechtsfolge von vornherein unverhältnismäßig.

In der Begründung zum Referentenentwurf wird darauf verwiesen, durch Art. 14 Abs. 2 Unterabsatz 2 Buchst. b der Verbraucherkreditrichtlinie sei europarechtlich vorgegeben, dass die Widerrufsfrist nicht vor Erteilung der Pflichtangaben nach Art. 10 Abs. 2 der Richtlinie zu laufen beginne. Dieses Argument rechtfertigt jedoch keinesfalls die im Referentenentwurf vorgesehene Erstreckung einer entsprechenden Umsetzungsnorm auf von der Richtlinie nicht erfasste grundpfandrechtlich gesicherte Darlehen. Bei diesen Verträgen würden sich die vorgeschlagenen Regelungen zum Beginn der Widerrufsfrist aber besonders drastisch auswirken, da diese Darlehen nur unter den engen Voraussetzungen des § 490 Abs. 2 BGB ausnahmsweise vorzeitig zurückgezahlt werden können. Gegebenenfalls muss der Darlehensnehmer den durch die vorzeitige Rückzahlung entstandenen Schaden ersetzen (§ 490 Abs. 2 Satz 3 BGB). Gerade bei grundpfandrechtlich gesicherten Darlehen können Darlehensnehmer daher ein rein wirtschaftliches Interesse daran haben, den Vertrag noch nach Jahren zu widerrufen, z. B. weil das Zinsniveau seit Vertragsschluss massiv gesunken ist. Durch die Erstreckung von § 495 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b BGB auch auf grundpfandrechtlich gesicherte Darlehen wäre daher ein Anreiz geschaffen, nach formalen Fehlern in Darlehensverträgen zu suchen und diese zum Anlass zu nehmen, sich von diesen – aus ganz anderen Gründen nicht mehr gewünschten – Verträgen zu lösen, ohne zur Zahlung einer Vorfälligkeitsentschädigung verpflichtet zu sein. Dies hätte erhebliche wirtschaftliche Folgen, die letztlich zu einer generellen Verteuerung entsprechender Darlehen führen würden.

Wir sprechen uns daher nachdrücklich dafür aus, grundpfandrechtlich gesicherte Darlehen vom Geltungsbereich des neu eingeführten § 495 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b BGB auszuklammern und es insoweit auch bei der Anwendbarkeit von § 355 Abs. 4 BGB zu belassen; auf die vorgeschlagene „überschießende Richtlinienumsetzung“ sollte verzichtet werden.

Darüber hinaus möchten wir anmerken, dass sich aus dem vorgeschlagenen Wortlaut von § 495 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BGB nicht in der gebotenen Eindeutigkeit ergibt, dass die Angaben gemäß § 492 Abs. 2 BGB nach Vertragsschluss nachgeholt werden können. Der ebenfalls vorgesehene Ausschluss der Anwendbarkeit von § 355 Abs. 2 Satz 3 BGB könnte sogar eher gegen ein entsprechendes Verständnis führen. Wir regen daher eine diesbezügliche Klarstellung in § 495 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Buchst. b BGB an. Dieser könnte wie folgt formuliert werden:

- „2. die Widerrufsfrist auch nicht
  - a) vor Vertragsschluss und
  - b) bevor der Darlehensgeber – *gegebenenfalls nach Vertragsschluss* – die Pflichtangaben nach § 492 Abs. 2 erhält, beginnt (...)

## **2. Keine Festlegung, ob ein finanziert Erwerb eines Grundstücks oder grundstücksgleichen Rechts vorliegt**

In dem als Anhang zu Art. 2 Nr. 3 des Referentenentwurfs enthaltenen Muster ist vorgesehen, dass der Darlehensgeber sich festlegen muss, ob im konkreten Fall ein verbundener Vertrag i. S. von § 358 BGB vorliegt oder nicht. Insoweit unterscheidet sich das Muster von demjenigen in Anlage 2 zu § 14 Abs. 1 und 3 BGB-InfoV, wo ein Hinweis zu finanzierten Geschäften stets in den Belehrungstext aufgenommen werden konnte, eine verbindliche Festlegung durch den Darlehensgeber, ob die Voraussetzungen des § 358 Abs. 3 BGB erfüllt sind, also nicht erforderlich ist. Die Belehrungsmuster in Anlagen 1 und 2 zu Art. 246 § 2 Abs. 3 Satz 1 EGBGB folgen dem Beispiel der BGB-InfoV.

Dem abstrakten Hinweis liegt die Überlegung zu Grunde, dass der Darlehensgeber nicht immer mit Sicherheit feststellen kann, ob die Voraussetzungen des § 358 Abs. 3 BGB erfüllt sind oder nicht. Gerade zu § 358 Abs. 3 Satz 3 BGB (wirtschaftliche Einheit bei finanziertem Erwerb eines Grundstücks oder grundstücksgleichen Rechts) liegen praktisch noch keine gerichtlichen Entscheidungen vor. Würde der Darlehensnehmer bei Verwendung des vorgeschlagenen Musters aber eine unzutreffende Entscheidung treffen, hätte dies weitreichende Folgen. Wenn der Hinweis zum finanzierten Geschäft zu Unrecht nicht erfolgt, könnte sich der Darlehensnehmer auf den Standpunkt stellen, die Widerrufsbelehrung sei nicht ordnungsgemäß, mit der Folge eines unbefristeten Widerrufsrechts. Würde fälschlicherweise über einen verbundenen Vertrag belehrt, so müsste sich der Darlehensgeber im Zweifel so behandeln lassen, als seien die Voraussetzungen hierfür erfüllt. Andernfalls wäre die Belehrung wiederum nicht ordnungsgemäß mit den oben genannten Auswirkungen. Um eine derart einseitige Belastung der Darlehensgeber mit Unklarheiten der gegenwärtigen Rechtslage auch für die Zukunft zu vermeiden, sollte auch im vorliegenden Muster eine Festlegung nicht verlangt werden. Dies ist jedenfalls bei Immobiliendarlehensverträgen i. S. von § 503 BGB und bei Darlehen zur Finanzierung des Erwerbs von Grundstücken und grundstücksgleichen Rechten, die nicht vom Geltungsbereich der Verbraucherkreditrichtlinie erfasst sind, europarechtlich zulässig. Zumindest für diese Fälle sollten die Gestaltungshinweise unter Ziffer 3 und 6, soweit sie verbundene Verträge betreffen, durch einen Gestaltungshinweis nach dem Vorbild von Ziffer 10 im Muster für die Widerrufsbelehrung in Anlage 2 zu § 14 Abs. 1 und 3 BGB-InfoV ersetzt werden.

## **3. Ergänzung des Musters um einen Hinweis zu den „Folgen bei Nichtausübung des Widerrufsrechts“**

Die durch das Umsetzungsgesetz als Anlagen 3 bis 5 zu Art. 247 § 2 EGBGB ins deutsche Recht eingefügten Muster für die vorvertraglichen Informationen verlangen zusätzlich zu den „praktischen Hinweisen zur Ausübung des Widerrufsrechts“ auch Informationen zu den „Folgen der Nichtausübung dieses Rechts“.

In der Praxis wird beim Ausfüllen der entsprechenden Zeilen in den Musterblättern auf den Wortlaut der Musterwiderrufsinformation zurückgegriffen werden. Es wäre daher wünschenswert, wenn diese um einen Hinweis zu den „Folgen der Nichtausübung des Widerrufsrechts“ ergänzt würde. Andernfalls wäre z. B. fraglich, ob im Rahmen des

Hinweises auch auf die Auswirkungen des nicht erfolgten Widerrufs auf verbundene Verträge eingegangen werden müsste.

#### **4. Widerrufsbelehrung für Kreditverträge im Fernabsatz**

Werden (Verbraucher-)Darlehensverträge im Fernabsatz abgeschlossen, für die als Präsenzgeschäfte ein Widerrufsrecht nicht besteht, z. B. Dispositionskredite, Förderkredite, lebt das fernabsatzrechtliche Widerrufsrecht auf. In diesen Fällen kann auf das Muster in Anlage 1 zu Art. 246 EGBGB-neu zurückgegriffen werden. Der Gestaltungshinweis 11 ist jedoch auf finanzierte Geschäfte, nicht aber auf Kreditverträge zugeschnitten. Dieser Konstellation kommt aber in der Praxis durchaus Relevanz zu. Bei Förderkrediten käme als verbundenes Geschäft oder als angegebenes Geschäft ein Sanierungsgeschäft in Betracht.

In das vorhandene Muster (Anlage 1 zu Art. 246 § 2 Abs. 3 Satz 1 EGBGB-neu) sollte daher ein zusätzlicher, für Kreditverträge konzipierter Gestaltungshinweis zu finanzierten Geschäften aufgenommen werden (vgl. Gestaltungshinweis 10 zu Anlage 2 BGB-InfoV).

#### **5. Schriftformerfordernis des Darlehensvermittlungsvertrages**

In § 655a Abs. 1 BGB-neu wird der bisherige Begriff des Darlehensvermittlers ausgeweitet auf die Fälle, in denen ein Entgelt vom Darlehensgeber an den Darlehensvermittler geleistet wird. Zugleich fordert § 655b Abs. 1 BGB weiterhin, dass der Darlehensvermittlungsvertrag der Schriftform bedarf. Dieses Ergebnis erscheint nicht sachgerecht und wirft in der Praxis erhebliche praktische Probleme auf: Zum einen besteht europarechtlich keine Verpflichtung, den Darlehensvermittlungsvertrag der Schriftform i. S. d. § 126 BGB zu unterwerfen. Art. 3 Buchst. f) i) - iii) i.V.m. Art. 21 Buchst. b) und Art. 3 Buchst. m) der Richtlinie lassen es vielmehr ausreichen, dass der Darlehensvermittlungsvertrag in Textform abgeschlossen wird. Darüber hinaus bezieht sich selbst jene Anforderung gemäß Art. 21 Buchst. b) der Richtlinie nur auf die Fallkonstellation, dass es sich bei dem Vermittlungsentgelt um ein „vom Verbraucher an den Kreditvermittler“ zu zahlendes Entgelt handelt.

Die Beibehaltung des derzeit in § 655b BGB verankerten Schriftformgebotes für den Darlehensvermittlungsvertrag würde auch zu sachlich nicht gerechtfertigten unterschiedlichen Rahmenbedingungen für die Vermittlung von Verbraucherdarlehensverträgen einerseits und die Vermittlung von Versicherungsverträgen andererseits führen. Denn für den Abschluss von Versicherungsvermittlungsverträgen besteht im deutschen Recht – in Übereinstimmung mit den Vorgaben der europäischen Versicherungsvermittlerrichtlinie – kein Schriftformerfordernis. Da Vermittler von Finanzprodukten aber vielfach sowohl Verbraucherdarlehensverträge als auch Versicherungsprodukte vermitteln, brächte die Beibehaltung des heute bestehenden Schriftformerfordernisses des Darlehensvermittlungsvertrages Wettbewerbsnachteile im Bereich des Verbraucherkreditrechts mit sich.

Eine Beibehaltung des in § 655b BGB verankerten Schriftformgebotes hätte darüber hinaus zur Folge, dass die grenzüberschreitende Vermittlung von Verbraucherdarlehensverträgen – insbesondere auch unter Nutzung der Möglichkeiten des elektronischen Geschäftsverkehrs (wie z.B. des Internets) – angesichts des erweiterten Anwendungsbereiches der Darlehensvermittlervorschriften zukünftig nicht mehr in gleichem Maße wie bisher möglich wäre. Nicht zuletzt Internetplattformen, die im Bereich der Darlehensvermittlung tätig sind, und vor dem Hintergrund der neuen gesetzlichen Regelungen – je nach ihrer inhaltlichen Ausrichtung – zukünftig erstmals in den Anwendungsbereich der Vorschriften des Darlehensvermittlerrechts fallen, könnten ihre Tätigkeit nicht mehr in gleicher Weise ausüben wie bisher. Es erscheint durchaus zweifelhaft, ob eine derartige Einschränkung der Darlehensvermittlertätigkeit im deutschen Rechtskreis mit der Zielsetzung der Verbraucherkreditrichtlinie, die grenzüberschreitende Kreditvergabe im europäischen Binnenmarkt zu fördern und zu stärken (vgl. nur Erwägungsgrund 7 der Verbraucherkreditrichtlinie) europarechtlich vereinbar ist.

Sachlich ist das bisher in § 655b BGB verankerte Schriftformgebot auch nicht mehr notwendig, denn die nach bisherigem Recht in § 655b Abs. 1 S. 2 BGB verankerten inhaltlichen Angabepflichten, wie etwa die Verpflichtung zur Angabe der Vergütung, sind aufgrund der EU-rechtlichen Vorgaben der Richtlinie insgesamt in den Bereich der vorvertraglichen Angabepflichten zum Darlehensvermittlungsvertrag transferiert worden, mit der Folge, dass es für den Darlehensvermittlungsvertrag selbst in Zukunft keinerlei gesetzlich vorgeschriebenen Mindestangaben mehr gibt. Warum ein in seiner Funktion derart reduzierter Vertrag unverändert dem Schriftformerfordernis des § 126 BGB unterliegen soll, erschießt sich nicht. Nach der Gesetzesbegründung des Gesetzes zur Umsetzung der Verbraucherkreditrichtlinie in das deutsche Recht sind es zukünftig doch die neu eingeführten vorvertraglichen Informationspflichten, die die „wesentliche Grundlage zur Entscheidung des Verbrauchers (bilden), ob er einen Vermittlungsvertrag abschließen möchte“ (s. BT-Drucks. 16/11643 vom 21. 1. 2009 zur Änderung des § 655b BGB, S. 152, 153), und eben nicht (mehr) der Darlehensvermittlungsvertrag. Die Warn- und Informationsfunktion, die das Schriftformerfordernis des Darlehensvermittlungsvertrages in der Vergangenheit ausgeübt hat, ist also nicht mehr erforderlich, weil diese Warn- und Informationsfunktion zukünftig bereits durch die vorvertraglichen Informationspflichten zum Darlehensvermittlungsvertrag erfüllt wird.

Das Schriftformerfordernis des § 655b BGB sollte daher insgesamt entfallen. Im Ergebnis sollte der deutsche Gesetzgeber bei der Umsetzung der europarechtlichen Vorgaben des Darlehensvermittlerrechts nicht über die Vorgaben der Verbraucherkreditrichtlinie hinausgehen.

## **6. Muster für Widerrufsinformation, Anlage 6 zu Art. 247 § 6 Abs. 2 und § 12 Abs. 1 EGBGB**

### **a) Fragestellungen in Bezug auf das Verhältnis des Textbausteine zueinander bei Vorliegen eines verbundenen / und oder angegebenen Geschäfts**

Die Textbausteine in den Gestaltungshinweisen 6a, 6b, 6c und 6e führen zu verschiedenen Auslegungsproblemen.

Im Textbaustein in Gestaltungshinweis 6a wird zunächst zutreffend davon ausgegangen, dass ein verbundenes Geschäft auch kumulativ mit einem angegebenen Geschäft vorliegen kann. Nun stellt sich für solche Fälle die grundsätzliche Frage,

- ob die Rechtsfolgen des Widerrufs textlich nur einmal aufgeführt werden dürfen unter Angabe des Umstandes, dass diese Rechtsfolge für den verbundenen Vertrag und das angegebene Geschäft gilt, oder
- ob die Rechtsfolgen im Rahmen der Klausel ggf. mehrfach aufgeführt werden, einmal für das verbundene Geschäft und einmal für das angegebene Geschäft.

Letzteres wäre aus Gründen der Übersichtlichkeit und Verständlichkeit u. E. vorzugswürdig. Eine entsprechende Klarstellung im Muster selbst wäre wünschenswert.

Darüber hinaus wirft Gestaltungshinweis 6a die Frage auf, wie zu formulieren ist, wenn nur ein verbundenes Geschäft oder nur ein angegebenes Geschäft vorliegt. Kann dann der Hinweis zu dem jeweils nicht vorliegenden Geschäft im Textbaustein weggelassen werden? Oder darf die Widerrufsinformation in dem Sinne unkonkret sein, dass auf die Rechtsfolgen beispielsweise eines angegebenen Geschäfts Bezug genommen wird, obwohl ein solches faktisch nicht vorliegt. Auch hier erscheint es vorzugswürdig, dass jeweils nur die einschlägige Variante angesprochen wird.

Diese Überlegungen sind auf die Gestaltungshinweise 6b, 6c und 6e zu übertragen.

### **b) Ausfüllhinweise für „verbundene Verträge“ und Besonderheiten bei mitfinanzierten Versicherungsverträgen hinsichtlich derer ein Widerrufsrecht nach Maßgabe des VVG besteht**

Soweit es den Bereich der mitfinanzierten Versicherungsverträge betrifft sind die derzeitigen Gestaltungshinweise für „verbundene Verträge“ - wie z. B. in 3c, oder 6a -, so nicht verwendbar, da sie dem besonderen Verhältnis zwischen dem Widerrufsrecht nach § 8 VVG und den Vorschriften des §§ 355, 358 BGB nicht hinreichend Rechnung tragen. Im Einzelnen ist auf Folgendes hinzuweisen: Die derzeitigen Gestaltungshinweise sind daher zwar für solche Fallvarianten zutreffend, in denen dem Darlehensnehmer in Bezug auf das verbundene Geschäft ein Widerrufsrecht nach §§ 355, 358 BGB zusteht, denn in diesen Fällen führt ein Widerruf des verbundenen Geschäfts nach § 355 BGB (bzw. nach einer Vorschriften die auf § 355 BGB Bezug nimmt, wie z.B. § 312 d BGB) gemäß § 358 Abs. 1 BGB auch zum Widerruf auch des Darlehensvertrages. Da sich der persönliche und sachliche Anwendungsbereich des § 355 BGB

mit dem des § 358 BGB deckt, setzt eine vollumfängliche Anwendung der Vorschriften des § 358 BGB also die Ausübung eines Widerrufsrechts nach § 355 BGB voraus (vgl. dazu im Einzelnen auch die Ausführungen in Münchener-Kommentar-Habersack, 5. Auflage 2007, § 355 Rdnr. 18 sowie § 358 Rdnr. 7)

Für einen mit dem Darlehensvertrag finanzierten Versicherungsvertrag, hinsichtlich dessen dem Darlehensnehmer/Versicherungsnehmer kein Widerrufsrecht nach § 355 BGB, sondern nach Maßgabe der Vorschriften des VVG ( z.B. § 8 VVG ) zusteht gilt der Mechanismus des § 358 Abs. 1 BGB hingegen nicht: Übt nämlich der Versicherungsnehmer sein Widerrufsrecht in Bezug auf einen (mit)finanzierten Versicherungsvertrag nach Maßgabe des VVG aus, bleibt der Darlehensvertrag vollumfänglich bestehen und es gilt nicht die Rechtsfolge des § 358 Abs. 1 BGB. Dies ist auch richtig, denn ein Versicherungsnehmer, der nur seinen (mit)finanzierten Versicherungsvertrag gegenüber der Versicherung widerruft, weil er sich von diesem zu lösen beabsichtigt, will mit einem solchen Widerruf des Versicherungsvertrages nicht gleichzeitig auch seinen Darlehensvertrag – mit dem er eine Finanzierung tätigen will – widerrufen. Nur im umgekehrten Fall, d.h. dann, wenn der Darlehensnehmer im Falle eines mitfinanzierten Versicherungsvertrages den Darlehensvertrag widerruft, kann sich der Widerruf ggf. ( sofern es sich um ein verbundenen Geschäft handelt ) gleichzeitig auch auf den mitfinanzierten Versicherungsvertrag erstrecken ( vgl. zu der dieser Fallgestaltung die BGH-Entscheidung vom 15.12.2009; Az.: XI ZR 45/09, in der BGH die Erstreckung eines in Bezug auf den Darlehensvertrag ausgesprochenen Widerrufs auf eine mitkreditierte Restkreditversicherung bejaht hat ). Die Verwendung der bisherigen „Gestaltungshinweise“ zu verbundenen Verträgen“, wie z.B. in 3c oder 6a, würde für die Fallkonstellation, dass mit dem Darlehensvertrag eine Versicherung (mit)finanziert wird mithin dazu führen, dass dem Darlehensnehmer/Versicherungsnehmer eine Widerrufsinformation gegeben würde, die nicht im Einklang mit dem Verhältnis seines Widerrufsrechts nach dem VVG zu den §§ 355, 358 BGB steht und die materiellrechtliche Rechtslage nicht zutreffend widerspiegelt. Dieser Fallvariante müsste daher noch durch gesonderte Gestaltungshinweise Rechnung getragen werden.

Unproblematisch erscheint demgegenüber die Fallvariante, dass mit dem Darlehensvertrag ein Investmentprodukt i.S.d. Investmentgesetzes (InvG) finanziert wird, und dem Darlehensnehmer/Erwerber des Investmentproduktes in Bezug auf den Investmentvertrag ein spezialgesetzliches Widerrufsrecht nach § 126 InvG zusteht: Grundsätzlich ist zwar auch insoweit eine vollumfängliche Anwendbarkeit der Vorschriften über verbundene Verträge nicht gegeben ( vgl. dazu im Einzelnen Münchener-Kommentar-Habersack a.a.O. ). Da es sich insoweit allerdings um Produkte handelt, die vom Anwendungsbereich des § 1 Abs. 11 KWG erfasst werden, führt eine Ausübung des spezialgesetzlichen Widerrufsrechts nach § 126 InvG in Bezug auf das Investmentprodukt regelmäßig schon gemäß § 359 a Abs. 3 BGB zur Nichtanwendung des § 358 Abs. 1 BGB, und der Sondersituation aufgrund des spezialgesetzlichen Widerrufsrechts nach § 126 InvG dürfte deshalb bereits durch den - insgesamt für Finanzinstrumente i.S.d. § 1 Abs. 11 KWG geltenden - Gestaltungshinweise „3a, Buchstabe b)“ der Anlage 6 zum EGBGB Rechnung getragen sein.

### **c) Die Gestaltungshinweise bei Verträgen über eine Zusatzleistung in Gestaltungshinweis 6e**

Der Gestaltungshinweis in 6e sieht für die Fallvariante des „Vertrages über eine Zusatzleistung“ ( § 359 a Abs. 2 BGB) - für den Fall, dass von dem Gestaltungshinweis 3c Gebrauch gemacht wurde - den zwingenden Hinweis vor, dass für den Fall, „dass das Darlehen dem Vertragspartner des Vertrages über die Zusatzleistung bereits zugeflossen ist, der Darlehensgeber im Verhältnis zum Darlehensnehmer hinsichtlich der Rechtsfolgen des Widerrufs in die Rechte und Pflichten des Vertragspartners aus dem weiteren Vertrag eintritt“. Diese Darstellung begegnet in zweierlei Hinsicht Bedenken. Zum einen handelt es sich - im Gegensatz zu den „verbundenen Verträgen“ i.S.d. § 358 Abs. 3 BGB und den „angegebenen Verträgen“ i.S.d. § 359 a Abs. 1 BGB (die von dem Gestaltungshinweis 6e ebenfalls erfasst sind ) - bei einem „Vertrag über eine Zusatzleistung“ i.S.d. 359 a Abs. 2 BGB regelmäßig gar nicht um einen finanzierten Vertrag (denn sonst wären die Vorschriften über verbundene Verträge vorrangig), sondern um einen nicht finanzierten Vertrag, der nur „im Zusammenhang mit dem Darlehensvertrag“ abgeschlossen wird ( s. u. a. auch Ausführungen in der Begründung des Gesetzentwurfes auf Seite 32 ). Der nach dem Gestaltungshinweis 6e auch in Bezug auf einen „Vertrag über eine Zusatzleistung“ ( § 359 a Abs. 2 BGB) zwingend vorgesehene Hinweis, dass für den Fall, dass das Darlehen „dem Vertragspartner des Vertrages über die Zusatzleistung bereits zugeflossen ist, der Darlehensgeber im Verhältnis zum Darlehensnehmer hinsichtlich der Rechtsfolgen des Widerrufs in die Rechte und Pflichten des Vertragspartners aus dem weiteren Vertrag eintritt“, ist mithin regelmäßig unzutreffend, da typischerweise gar kein Darlehen an den Vertragspartner des „Vertrages über die Zusatzleistung“ geflossen ist. Darüber hinaus ist der Hinweis in den Fällen, in denen es sich bei dem „Vertrag über eine Zusatzleistung“ um einen Versicherungsvertrag i.S.d. VVG handelt, auch wegen des vorstehend unter b) angesprochenen Verhältnisses des VVG zu §§ 355, 358 BGB inhaltlich nicht zutreffend.

### **7. Erstreckung des § 489 Abs. 4 Satz 2 BGB auf Förderbanken und kommunale Zweckverbände**

Nach § 489 Abs. 4 Satz 2 BGB besteht die Möglichkeit, das ordentliche Kündigungsrecht insbesondere von Gebietskörperschaften im Rahmen einer Kreditaufnahme vertraglich auszuschließen oder zu erschweren.

Zur Erfüllung der den Gebietskörperschaften obliegenden öffentlichen Aufgaben sind die öffentlichen Förderbanken verpflichtet, diese zu unterstützen sowie in deren Interesse liegende Maßnahmen zu finanzieren und durchzuführen (vgl. beispielsweise § 3 des Gesetzes über die L-Bank und § 3 des Gesetzes über die Landwirtschaftliche Rentenbank). Kraft ihres Förderauftrags engagieren sich Förderbanken beispielsweise in den Feldern Wirtschaftsförderung, insbesondere Mittelstands- und Gründungsförderung, Wohnungsbau- und Infrastrukturförderung, Umweltschutz sowie Land- und Forstwirtschaft. Förderbanken handeln damit im Rahmen ihres Förderauftrags lediglich als Erfüllungsgehilfen ihrer jeweiligen staatlichen Träger, d. h. des Bundes oder

der Länder. Es ist daher nur konsequent, sie im Rahmen der Kreditaufnahme, also auch des § 489 Abs. 4 Satz 2 BGB rechtlich ihren Trägern gleichzustellen.

Aus Klarstellungsgründen sollten ebenfalls die kommunalen Zweckverbände in § 489 Abs. 4 Satz 2 BGB mit aufgenommen werden. Schon heute werden diese wie z. B. in Nordrhein-Westfalen wie die in § 489 Abs. 4 Satz 2 BGB ausdrücklich erwähnten Gemeindeverbände behandelt (vgl. § 5 Abs. 2 des Gesetzes über kommunale Gemeinschaftsarbeit (GkG) des Landes Nordrhein-Westfalen).

§ 489 Abs. 4 Satz 2 BGB sollte daher wie folgt gefasst werden: „Dies gilt nicht bei Darlehen an den Bund, ein Sondervermögen des Bundes, ein Land, eine Gemeinde, einen Gemeindeverband, *einen kommunalen Zweckverband, eine öffentliche Förderbank*, die Europäischen Gemeinschaften oder ausländische Gebietskörperschaften.“.

Wir würden es begrüßen, wenn Sie unsere Petiten im weiteren Gesetzgebungsverfahren berücksichtigen könnten. Für Rückfragen und Anmerkungen stehen wir jederzeit gern zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Für den

ZENTRALEN KREDITAUSSCHUSS

Bundesverband der Deutschen  
Volksbanken und Raiffeisenbanken e.V.



Gerhard Hofmann



i.V.

Dr. Rainer Siedler