



Deutscher Bundestag  
Finanzausschuss  
Herrn Eduard Oswald  
Vorsitzender  
Platz der Republik 1

D-11011 Berlin

[finanzausschuss@bundestag.de](mailto:finanzausschuss@bundestag.de)

INTERESSENVERTRETUNG  
AUSLÄNDISCHER BANKEN,  
FINANZDIENSTLEISTUNGSINSTITUTE  
UND REPRÄSENTANZEN

REPRESENTATION OF INTERESTS  
OF FOREIGN BANKS,  
INVESTMENT MANAGEMENT COMPANIES,  
FINANCIAL SERVICES INSTITUTIONS  
AND REPRESENTATIVE OFFICES

31. Januar 2008\VA

## **Kabinettsentwurf eines Gesetzes zur Begrenzung der mit Finanzinvestitionen verbundenen Risiken (Risikobegrenzungsgesetz)**

### **- Diskussionspunkte zur Einführung erweiterter Schuldnerschutzmöglichkeiten bei Forderungsverkäufen durch Banken -**

**Hier: Zweite Stellungnahme des VAB aufgrund der Erkenntnisse aus der öffentlichen Anhörung vom 23. Januar 2008**

Sehr geehrter Herr Oswald,

die öffentliche Anhörung vom 23. Januar 2008 zum o.g. Thema war auch für uns sehr interessant und hat zu neuen Erkenntnissen geführt. Wir nehmen dies zum Anlass, weitere Überlegungen zum Themenkomplex Kreditverkäufe mit Ihnen zu teilen, und hoffen, dass diese die Entscheidungsfindung im Ausschuss erleichtern.

Weiterhin fehlen uns aus eigener Anschauung Anhaltspunkte für systematische Missstände im Bereich des Verkaufs von Kreditforderungen. Die von einigen Sachverständigen glaubwürdig geschilderten Einzelfälle sind aber auch aus unserer Sicht und aus der Sicht unserer Mitglieder nicht akzeptabel. Wir möchten Ihnen deshalb insoweit zuarbeiten, dass wir Ihnen ein Konzept zur Absicherung eines im Sinne der Verkehrssitte und des Grundsatzes von Treu und Glauben stehenden Handelns aller Beteiligten vorstellen möchten. Unsere Vorschläge gründen sich auf einer Bestandsaufnahme der von den Sachverständigen vorgetragenen möglichen Missstände und Befürchtungen und adressieren dies in Form von empfehlenswerten Gesetzesänderungen im BGB und in der ZPO, teilweise als Formulierungsvorschlag ausgearbeitet (vgl. unten II).

Gleichzeitig hat aus unserer Sicht die Anhörung ergeben, dass es eine Reihe von Sachverhalten gibt, die vor dem Hintergrund der diskutierten Problematik keine Befürchtungen auslösen. Wir möchten Sie deshalb bitten, darauf zu achten, dass sich insoweit keine unbeabsichtigten Nebenfolgen aus einer zukünftigen Gesetzgebung zum Verkauf von Forderungen durch Banken ergibt (vgl. hierzu sogleich I.).

## I. Unkritische Formen der Übertragung von Forderungen durch Banken

Die in der bisherigen Diskussionsgrundlage enthaltenen Formulierungen, und insbesondere das diskutierte Sonderkündigungsrecht bei Wechsel des Darlehensgebers bzw. bei Abtretungen, erschweren Arten von Geschäften, die bei einer Neuregelung nicht einbezogen werden sollten.

- Zum einen sind jegliche Art von Verbriefungen (ABS und MBS) tangiert, sowie auch die Banken, die vollständig oder teilweise auf Geschäftsmodelle setzen, die Verbriefungen als Mittel der Refinanzierung heranziehen. Dies wiegt um so schwerer, als dass diese Gestaltungen des Kreditmarktes mit Blick auf befürchtete negative Entwicklungen und Missstände bei Forderungsverkäufen grundsätzlich unverdächtig sind. Dies ist schon deshalb so, weil der Erwerber eines im Rahmen einer Verbriefungstransaktion begebenen Wertpapiers keinen Zugriff auf das verbrieft Portfolio und die darin enthaltenen Forderungen erwirbt.
- Ebenso sollte unstrittig sein, dass die Refinanzierung der Institute durch Sicherungsabtretung von Forderungen an die Deutsche Bundesbank unkritisch ist. Es versteht sich von selbst, dass die Deutsche Bundesbank gar kein Interesse hat, sich den Darlehensnehmern gegenüber als Geschäftspartner zu gerieren. Das gilt ebenso für alle anderen Fälle von sog. stillen Zessionen, bei denen im Verhältnis zu den Darlehensnehmern weiterhin die abtretende Bank als Ansprechpartner auftritt.
- Auch Fusionen und Umwandlungen von Instituten, die zwangsläufig zu einem Wechsel in der Person des Darlehensgebers führen, sollten nicht *als solche* als Anknüpfungspunkt für neue Regularien gesehen werden. Das gilt auch für entsprechende Vorgänge in der Sanierung von angeschlagenen Kreditinstituten. Denn es besteht die Gefahr, solche hergebrachten und anerkannten Möglichkeiten der Gestaltung ganz zu verhindern, wenn an den Übergang der Kreditforderung *an sich* angeknüpft würde. Nach unserem Verständnis ist es besser, das Geschäftsgebaren des neuen Gläubigers im Einzelfall zu beeinflussen, um auf diese Weise zielgenau die problematischen Verhaltensweisen einzugrenzen, die verhindert werden sollen.
- Zu nennen wäre auch die Inkassozeession von Forderungen aus bereits gekündigten Darlehen, worauf Dr. Reifner, IFF, in seiner Stellungnahme zu Recht hinweist.

Wir möchten deshalb nachdrücklich darum bitten, die genannten Fallgruppen bei zukünftiger Regulierung im Bereich der Forderungsverkäufe nicht pauschal in Mitleidenschaft zu ziehen.

## II. Auswertung der Problemfälle und Regelungsvorschlag

Die Stellungnahmen der Sachverständigen ergeben unseres Erachtens ein weitgehend konsistentes Bild darüber, welche negativen Konsequenzen Darlehensschuldner befürchten, wenn sie mit der Tatsache eines Wechsels des Darlehensgläubigers bzw. –forderungsinhabers konfrontiert werden.

Nahezu durchgehend werden schwerpunktmäßig in den Fällen Probleme gesehen, in denen Forderungen aus noch ungekündigten Darlehen verkauft werden. Dreh- und Angelpunkt sind dabei mögliche Kündigungen des Darlehensverhältnisses. So lange nämlich ein ungekündigter Vertrag vorliegt, sind Darlehensgeber durch die gegenseitigen Vertragspflichten gut geschützt, auch gegen Vollstreckungsmaßnahmen.

Es wird also befürchtet, dass

- der neue Darlehensgläubiger tatsächlich vorhandene oder auch nur vermeintliche bzw. sogar vorgeschobene Gründe sucht, um ohne Rücksicht auf das Interesse des Darlehensnehmers, das Darlehen fortzusetzen oder eine Anschlussfinanzierung zu suchen, eine Kündigung auszusprechen oder zu provozieren – und zwar unabhängig davon, ob das Darlehen notleidend ist bzw. ob alle fälligen Forderungen beglichen wurden.
- der Darlehensschuldner durch die Einmeldung der Kündigung an einschlägige Auskunftsteilen und unabhängig von der Rechtmäßigkeit des Vorgehens des neuen Gläubigers seine Kreditwürdigkeit verliert, was ihm die Anschlussfinanzierung stark erschwert.
- bei Auslaufen der Zinsbindung stark überhöhte Zinsen verlangt werden, sowie gleichzeitig auf die Ablösung (Zurückzahlung) des gesamten Kreditengagements gedrängt wird, mutmaßlich um dem Käufer der Darlehensforderung eine Eigenkapitalstärkung zu verschaffen.

Im Falle von Forderungen aus bereits gekündigten Darlehen wird befürchtet, dass

- der neue Darlehensgläubiger rücksichtslos Sicherheiten verwerten wird, ohne dabei auf die Höhe der tatsächlich bestehenden fälligen Forderungen Rücksicht zu nehmen. Insbesondere wird insoweit die Vollstreckung aus einer Grundschuld oder aus Schuldanerkennnissen, die als sofort vollstreckbare Urkunden begeben wurden, befürchtet.

Die existierenden Sicherungen im geltenden Recht, in erster Linie Schadensersatzansprüche, werden aufgrund der schwierigen Lage, in der betroffene Schuldner sich befinden, als nicht ausreichend angesehen. Deshalb wird von vielen ein Sonderkündigungsrecht gefordert, um den als gefährlich angesehenen Abtretungen bzw. Gläubigerwechseln bei Darlehensforderungen von vornherein einen Riegel vorzuschieben.

Unsere Kernthese, die wir mit nachstehend aufgeführten Vorschlägen belegen möchten, ist dagegen folgende: Ein sorgfältiges, umsichtiges und rücksichtsvolles Verhalten eines Kreditgebers bzw. -käufers ließe sich bereits durch wenige gezielte Modifikationen im Darlehensrecht, beim Recht der Grundschuld und im Zwangsvollstreckungsrecht gesetzlich absichern, die sich auf den gemeinsamen Nenner bringen lassen, dass auf die berechtigten Belange des Darlehensschuldners Rücksicht genommen werden muss.

Solche gezielten Änderungen hätten auch den Vorteil, dass damit auch Darlehensnehmer geschützt werden, deren Darlehensgeber aus anderen Gründen das Verhalten gegenüber Geschäftspartnern ändert. Es wäre ein großer Vorteil einer Regelung, einen Schutz zu gewähren, selbst wenn kein Wechsel des Darlehensgebers und keine Abtretung vorliegen.

In diesem Sinne schlagen wir folgende Maßnahmen vor:

### **1. Rücksichtsvoller Gebrauch von außerordentlichen Kündigungsrechten (§ 490 Abs. 1 und 3 BGB)**

Zunächst sollte der rücksichtsvolle Gebrauch von außerordentlichen Kündigungsrechten gesetzlich besser sicher gestellt werden. Der Übergang von einem ungekündigten Darlehensvertragsverhältnis in ein Vertragsabwicklungsverhältnis hat einschneidende Konsequenzen. Entsprechend sollten verhältnismäßige Sicherungen eingebaut werden.

Hinsichtlich der außerordentlichen Kündigung durch den Darlehensgeber (§ 490 Abs. 1 und 3 BGB) schlagen wir deshalb vor:

- Die Kündigung sollte erfolgen können, wenn sie einen Monat vor der Kündigungserklärung angedroht wurde, unter Nennung des Kündigungsgrundes. Dadurch erhält der Darlehensnehmer Gelegenheit, den Kündigungsgrund innerhalb dieses Monats auszuräumen, z. B. durch Besserung seiner Vermögensverhältnisse oder durch Stellung von Sicherheiten, die einen Wertverlust anderer Sicherheiten ausgleichen (§ 490 Abs. 1 BGB), durch Suche nach einer Anschlussfinanzierung und Ablösung des Kredits (§ 490 Abs. 2 BGB), durch Wiederherstellung der Geschäftsgrundlage (§ 313 BGB) oder Ausräumen des wichtigen Grundes (insbesondere eines Zahlungsverzugs) im Sinne des § 314 BGB. Eine solche Abmahnung mit Abhilfefrist ist im Falle des Zahlungsverzugs bereits gelebte Vertragspraxis. Sie würde gesetzlich abgesichert und auf die anderen Fälle ausgedehnt. Durch die Monatsfrist erhält der Darlehensnehmer außerdem Zeit und Gelegenheit, die Berechtigung der angedrohten Kündigung gerichtlich überprüfen zu lassen (Feststellungsklage, § 256 ZPO) und – falls nötig – vorläufigen Rechtsschutz im Eilverfahren zu erlangen.<sup>1</sup>
- Im Falle von „weichen“ Kündigungsgründen, die nicht in einer erheblichen Verschlechterung der Vermögenssituation des Darlehensnehmers und/oder einem erheblichen Wertverlust der Sicherheiten begründet sind, könnte darüber noch hinausgegangen werden. Unseres Erachtens sollte die Kündigung wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage oder einem sonstigen wichtigen Grund (§ 490 Abs. 3 BGB in Verbindung mit §§ 313, 314 BGB) nur unter der zusätzlichen Voraussetzung möglich sein, dass ein Zahlungsverzug des Darlehensnehmers gegeben ist. Dadurch wird die Kündigung aufgrund fadenscheiniger Erwägungen verhindert. Durch unbedingte Vertragstreue bekommt der Darlehensnehmer die Möglichkeit, die einschneidenden Folgen einer Kündigung nach §§ 313, 314 BGB abzuwenden.

---

<sup>1</sup> In diesem Zusammenhang ist es wichtig festzustellen, dass § 490 Abs. 1 BGB und § 498 BGB nach h.M. alternativ nebeneinander stehen und auch weiterhin stehen sollten. Wenn die Diskussionsgrundlage zu § 498 Abs. 3 BGB ausführt, eine Streichung dieser Vorschrift hätte Ausstrahlungswirkung auf die Anwendung von § 490 Abs. 1 BGB bei Vermögensverschlechterung, so ist dies nicht korrekt. Denn wenn eine wesentliche Vermögensverschlechterung des Darlehensnehmers bereits nachweisbar vorliegt, ist es für den Darlehensgeber unzumutbar, einen sich akkumulierenden Zahlungsverzug abzuwarten, bis die Voraussetzungen des § 498 BGB erfüllt sind. § 490 Abs. 1 BGB und § 498 BGB sind deshalb in Tatbestand und Rechtsfolge unabhängig voneinander zu sehen.

- Die Tatsache der Mitteilung der Kündigungsabsicht sollte dabei nicht an Dritte, z. B. an Auskunftseien (SCHUFA), weiter gegeben werden dürfen. Die Suche nach einer Anschlussfinanzierung darf nicht gefährdet werden, so lange nicht klar ist, dass eine Kündigung tatsächlich wirksam erfolgt.

Einen Formulierungsvorschlag hierzu finden Sie in Anlage 1 zu diesem Schreiben.

## **2. Verhalten bei Auslaufen einer Zinsbindung**

Es ist wünschenswert, dass nach Auslaufen einer Zinsbindung der Darlehensgeber bzw. Forderungsgläubiger einen marktgerechten Zins bestimmt, zu dem das Darlehen bis zur Endfälligkeit vernünftigerweise weitergeführt werden kann.

Wir meinen aber, dass die Bestimmung von Zinssätzen nach Auslaufen der Zinsbindung in den meisten Fällen bereits im ursprünglichen Kreditvertrag geregelt ist. Wenn dies nicht zutrifft, geben §§ 315 f. BGB für die einseitige Leistungsbestimmung einen Rahmen vor. Beides ist daher voll gerichtlich nachprüfbar. Die in § 492a BGB-E vorgesehenen neuen Informationspflichten würden dies auch durch eine Überlegungszeit für den Darlehensnehmer absichern.<sup>2</sup>

Wir sehen daher keinen Bedarf für zusätzliche Vorschläge unsererseits in diesem Bereich.

## **3. Schuldnerschutz bei Zwangsvollstreckung**

Unseres Erachtens ist eine mögliche Vollstreckung aus einem sofort vollstreckbaren Schuldanerkenntnis, wie auch bei der Anhörung geäußert wurde, nicht das Problem. Dagegen schützt die Vollstreckungsabwehrklage (§ 767 ZPO) zuverlässig, da gemäß §§ 404, 406 ff. BGB der Erwerber des Anerkenntnisses Einwendungen gegen sich gelten lassen muss. Der vorgeschlagene Schadensersatzanspruch nach § 795 ZPO-E sichert dies zusätzlich ab. Sofern durch Maßnahmen wie oben unter 1. beschrieben die missbräuchliche Kündigung ausgeschlossen wird, sind Darlehensnehmer vor überraschenden Vollstreckungen aus sofort vollstreckbaren Schuldanerkenntnissen sicher.

Anders ist dies bei einer sofort vollstreckbaren Grundschuld. Diese kann theoretisch einreddefrei gutgläubig erworben werden, ohne dass der Darlehensnehmer sich im Rahmen der Vollstreckungsabwehrklage noch auf die Sicherungsabrede berufen könnte. In aller Regel sollte die Vertragspraxis bei Kreditverkäufen zwar ausschließen, dass der Erwerber die Höhe des verbleibenden Forderungsbetrags und die Sicherungsabrede nicht kennt. Dennoch erscheinen Fehlentwicklungen denkbar.

Als Gegenmaßnahme könnte gesetzlich festgelegt werden, dass bei Abtretung einer Sicherungsgrundschuld die Sicherungsabrede mit übergeht. Mindestens aber sollte der gutgläubig einreddefreie Erwerb einer (ehemaligen) Sicherungsgrundschuld gesetzlich ausgeschlossen werden. Dies kann unseres Erachtens geschehen, indem es ermöglicht wird, die Sicherungsabrede ins Grundbuch einzutragen, was den guten Glauben an die Einreddefreiheit rein tatsächlich beseitigen würde. Oder der gutgläubig einreddefreie Erwerb der Grundschuld könnte gesetzlich ausgeschlossen werden; dies würde allerdings bedeuten, dass auch solche Grundschulden, die keine Sicherungsgrundschulden sind, von dem gesetzgeberischen Eingriff betroffen würden.

---

<sup>2</sup> Hierzu – insbesondere zu Besonderheiten der sog. stillen Zession – verweisen wir aber auf unsere Stellungnahme vom 18. Januar 2008. Auf die Inkassozeession sollte die neue Vorschrift ebenfalls keine Anwendung finden.





#### **4. Auf Sonderkündigungsrechte verzichten**

Eines Sonderkündigungsrechts – wie in § 490 Abs. 3 BGB-E vorgeschlagen – mit seinen negativen Auswirkungen auf die oben unter I. genannten unproblematischen Fälle bedarf es nach alledem nicht. Zum Sonderkündigungsrecht ohne Vorfälligkeitsentschädigung verweisen wir außerdem auf unseren Vortrag in der Stellungnahme vom 18. Januar 2008.

#### **III. Weitere Ergebnisse der Anhörung**

Hinsichtlich der übrigen Punkte des Gesetzentwurfs bekräftigen wir unseren Vortrag aus unserer Stellungnahme vom 18. Januar 2008 und sehen keinen Anlass, von unseren Petiten abzurücken.

Insbesondere glauben wir, dass wir eine weniger bürokratische Alternative zur avisierten Änderung des § 67 AktG (Aktienregister bei Namensaktien) aufgezeigt haben, die geeignet ist, die Regelungsziele genauso sicher zu erreichen wie der Gesetzentwurf.

Wir unterstützen außerdem die ablehnende Äußerung des Bundesverbandes der Deutscher Arbeitgeberverbände zum vorgeschlagenen Art. 4 des Gesetzentwurfs (Änderung des BetrVG).

Wir würden uns freuen, wenn der Finanzausschuss unsere o.g. Erwägungen bei seiner Entscheidungsfindung berücksichtigen könnte.

Selbstverständlich stehen wir Ihnen gerne für Rückfragen zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

gez. Jens Tolckmitt

gez. Wolfgang Vahldiek

## Anlage zur Stellungnahme vom 31. Januar 2008 zum Thema:

### - Diskussionspunkte zur Einführung erweiterter Schuldnerschutzmöglichkeiten bei Forderungsverkäufen durch Banken -

#### Formulierungsvorschlag für eine Änderung des § 490 BGB

§ 490 BGB sollte wie folgt gefasst werden. Änderungen gegenüber dem derzeit geltenden Gesetzestext sind durch Fettdruck hervorgehoben.

„(1) Wenn in den Vermögensverhältnissen des Darlehensnehmers oder in der Werthaltigkeit einer für das Darlehen gestellten Sicherheit eine wesentliche Verschlechterung eintritt oder einzutreten droht, durch die die Rückerstattung des Darlehens, auch unter Verwertung der Sicherheit, gefährdet wird, kann der Darlehensgeber den Darlehensvertrag vor Auszahlung des Darlehens im Zweifel stets, nach Auszahlung nur in der Regel fristlos kündigen.

(2) Der Darlehensnehmer kann einen Darlehensvertrag, bei dem für einen bestimmten Zeitraum ein fester Zinssatz vereinbart und das Darlehen durch ein Grund- oder Schiffspfandrecht gesichert ist, unter Einhaltung der Fristen des § 489 Abs. 1 Nr. 2 vorzeitig kündigen, wenn seine berechtigten Interessen dies gebieten. Ein solches Interesse liegt insbesondere vor, wenn der Darlehensnehmer ein Bedürfnis nach einer anderweitigen Verwertung der zur Sicherung des Darlehens beliehenen Sache hat. Der Darlehensnehmer hat dem Darlehensgeber denjenigen Schaden zu ersetzen, der diesem aus der vorzeitigen Kündigung entsteht (Vorfälligkeitsentschädigung). **Ein berechtigtes Interesse liegt auch vor, wenn der Darlehensgeber die Kündigung des Darlehensvertrags nach Abs. 4 angedroht hat; in diesem Fall ist für die Kündigung des Darlehensnehmers die Einhaltung der Frist nach Satz 1 nicht erforderlich und eine Vorfälligkeitsentschädigung wird nicht geschuldet.**

(3) Die Vorschriften der §§ 313 und 314 bleiben unberührt, **mit der Maßgabe, dass eine Kündigung nur zulässig ist, wenn der Darlehensnehmer mit einer Geldzahlungspflicht aus dem Darlehensvertrag in Verzug ist.**

(4) Die Kündigung nach Abs. 1 oder Abs. 3 kann frühestens einen Monat nach dem Zeitpunkt wirksam erklärt werden, in dem der Darlehensgeber die Kündigung gegenüber dem Darlehensnehmer angedroht hat. Die Androhung hat die tatsächlichen Umstände, mit denen die Kündigung begründet werden wird (Kündigungsgrund), zu benennen. Die Kündigung wird nur wirksam, wenn zum Zeitpunkt der Kündigungserklärung

1. der Kündigungsgrund noch gegeben ist,

2. sowie im Falle einer Kündigung nach Abs. 1 in den Vermögensverhältnissen des Darlehensnehmers keine die wesentliche Verschlechterung ausgleichende Besserung eingetreten ist oder keine der Verschlechterung mindestens gleichwertigen zusätzlichen Sicherheiten gestellt wurden,

(5) Die Tatsache der Androhung einer Kündigung nach Abs. 4 darf nicht an einen Dritten weitergegeben werden.