

**Sachverständige Stellungnahme zum Anhörungsthema
Wohnimmobilienkreditrichtlinie vor dem Ausschuss für Recht und
Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages am 15. Februar 2016**

**von Rechtsanwalt Ulrich Poppelbaum
Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht**

Die Stellungnahme befasst sich allein mit den Änderungen zum Widerrufsrecht von Verbraucherkreditverträgen (Nummer 3, Buchst. a) des Gesetzesvorschlags).

1. Das Widerrufsrecht betrifft grundsätzlich eine große Anzahl von Verträgen.

Mit dieser Problematik müssen sich also nicht allein die Banken und Sparkassen auseinander setzen. Auch nahezu alle anderen Unternehmen müssen dieses Thema im Griff haben. Dies gilt für sämtliche Verträge (ob Warenverkäufe oder Dienstleistungen), bei denen sich die Vertragsparteien nicht an einem Ort befinden (alle Fernabsatzverträge, Internet- Versandhandel, etc. vgl. § 356 BGB). Dies ist also mitnichten ein Thema, was nur die Banken betrifft.

Grundsätzlich gilt: Wenn ein Unternehmer nicht oder falsch über das Widerrufsrecht belehrt, erwachsen hieraus rechtliche Konsequenzen. Wir meinen nicht, dass der Gesetzgeber hier eingreifen muss.

Auch Dienstleister (beispielsweise Rechtsanwälte) müssen die Verbraucher über ihr Widerrufsrecht in Kenntnis setzen. Tun sie dies nicht und der Kunde widerruft den Vertrag, erhält der Dienstleister kein Honorar (nicht das marktübliche- oder in Höhe der gesetzlichen Regelung). Anspruch auf Wertersatz besteht nur, wenn ordnungsgemäß über das Widerrufsrecht belehrt wurde, vgl. § 357 BGB. Auch hier erfolgt dann ein Widerruf, wenn sich die Verbraucher einen Vorteil erhoffen.

Hierüber kann man sich als Unternehmen ärgern, dies ist aber systemimmanent.

Den Banken und Sparkassen war die Problematik schon sehr lange bekannt. Die entscheidenden Urteile zum Widerrufsrecht des Bundesgerichtshof stammen aus den Jahren 2009 (XI ZR 33/08 vom 10. März 2009) bzw. 2011 (XI ZR 349/10 vom 28. Juni 2011), nicht erst aus August 2012 (BGHZ 194,238, wie es in der Gesetzesbegründung heißt). Aus den beiden erstbenannten Urteilen wird deutlich, wann ein Widerrufsrecht angreifbar ist. Dies war durch die klaren Vorgaben des Bundesgerichtshofes für jede Bank leicht erkennbar. Die Banken hatten also jahrelang Zeit zu reagieren, dennoch haben sich die Banken entschieden nichts zu tun.

Die Banken hätten jahrelang nachbelehren können. Die Entscheidung des Bundesgerichtshofes aus dem Jahr 2011 gibt hierzu eine klare Arbeitsanweisung: Denn der Bundesgerichtshof hat auch klargestellt, wie eine wirksame Widerrufsbelehrung zu formulieren ist. Die Banken und Sparkassen hätten für die Nachbelehrung das gültige Muster der BGB InfoV übernehmen können.

Es ist unklar, woraus sich die viel geäußerte Unsicherheit bei der Nachbelehrung ergeben soll. Nach unserer Kenntnis hat bis heute keine Bank tatsächlich nachbelehrt. Es gibt kein einziges Urteil, in dem sich ein Gericht mit dieser Frage auseinandersetzen musste. Die Banken haben also einfach abgewartet.

Diese unternehmerische Entscheidung der Banken und Sparkassen zu korrigieren, kann nicht Aufgabe des Gesetzgebers sein. Auch alle anderen Branchen müssen sich mit dem Widerrufsrecht auseinandersetzen. Für alle Beteiligten gilt: Derjenige, der eine fehlerhafte Widerrufsbelehrung verwendet, muss mit den rechtlichen Konsequenzen leben.

2. Unseres Erachtens sprechen gegen die Gesetzesvorlage auch verfassungsrechtliche Bedenken. Ob das Bundesverfassungsgericht die Abwägung so vornimmt, wie es in der Gesetzesbegründung steht, ist zweifelhaft. Unseres Erachtens fehlt hier in der Abwägung von Verbraucher- und Bankeninteressen der Hinweis auf die Möglichkeit der Nachbelehrung durch die Bank. Die Banken konnten (und können weiterhin) das Problem dadurch lösen, dass sie heute die Verbraucher ordnungsgemäß über das Widerrufsrecht belehren, nach einem Monat (Frist bei der Nachbelehrung) wüssten die Banken dann, welche Verträge noch widerrufbar sind.

Für einen derartigen Eingriff ins Verbraucherrecht sollte u.E. zumindest vorher klar sein, welche Konsequenzen den Banken aus dem Widerrufsrecht eigentlich drohen. Ein widerrufenen Vertrag kürzt den vertraglichen Rückzahlungsanspruch der Bank, je nach Berechnungsmethode und Vertragslaufzeit, um etwa 10% bis 20%. Wir wissen nicht, wie viele Verträge in welchem Volumen tatsächlich widerrufen worden sind und wie vielen Gerichtsverfahren sich die Banken und Sparkassen gegenübersehen. Hierzu haben die Banken bislang noch keine Angaben gemacht. Ohne diese Angaben ist nach unserem Dafürhalten ein derartiger Eingriff verfassungsrechtlich nicht überprüfbar, da eine Abwägung nicht vorgenommen werden kann.

3. Unklar ist auch, welche Auswirkungen diese Reform mit der sehr kurzen Übergangsfrist von drei Monaten auf die tatsächliche Möglichkeit des Widerrufs hat. In einem Gespräch mit einer Bank wurde angekündigt, dass bei einem hohen Volumen von widerrufenen Verträgen eine Umschuldung schon deswegen nicht möglich sein wird, da die Banken derartige Kreditvolumina und Anfragen gar nicht bearbeiten können. Dies gilt insbesondere bei

Immobilienkrediten, da hier die Prüfungsanforderungen an die Banken durch die Umsetzung der Wohnimmobilienkreditrichtlinie gleichzeitig steigen. Rein faktisch dürfte die sehr kurze Übergangsfrist der Reform einen Widerruf nach dem 21. März 2016 unmöglich machen.

Weshalb diese Frist derart kurz sein soll, ist nicht zu begründen. Bei der Reform des Widerrufsrechts in den Jahren 2013/ 2014 (Gesetz vom 20. September 2013 zur Umsetzung der Verbraucherrichtlinie, welches am 13. Juni 2014 in Kraft trat) wurde diese Frist auf ein Jahr und 14 Tage festgesetzt. Hier liegen zwischen Gesetzgebung und Ausschluss des Widerrufsrechts etwa zwei Jahre, hier würden es drei Monate sein.

Der Bundesrat hatte ebenfalls dazu geraten, entsprechend Artikel 229 § 32 Absatz 2 Nummer 3 EGBGB die Übergangsfrist auf zwölf Monate und 14 Tage nach Inkrafttreten des Umsetzungsgesetzes festzulegen (vgl. BR Drks. 395/1/15). Es gibt keinen Grund, diese Fristen unterschiedlich auszugestalten.

4. Eine gesetzliche Regelung ist auch deswegen nicht notwendig, da sich das Thema in den nächsten Jahren ausschleichen wird. Die Zinsbindungen der widerrufbaren Verträge laufen in den nächsten Jahren aus (oder sind bereits ausgelaufen), so dass die meisten Kreditnehmer einen Widerruf nicht mehr in Erwägung ziehen werden.
5. Zusammengefasst:

Grundsätzlich gilt, jeder Unternehmer und jedes Unternehmen muss sich mit dem Widerrufsrecht auseinandersetzen, genauso gilt: wer eine fehlerhafte Widerrufsbelehrung verwendet, spürt rechtliche Konsequenzen.

Die Banken und Sparkassen hatten lange Zeit, um auf die Problematik zu reagieren, sie haben sich entschieden, dies nicht zu tun. Es ist nicht die Aufgabe des Gesetzgebers, eine falsche unternehmerische Entscheidung im Nachgang zu korrigieren. Bei der verfassungsrechtlichen Abwägung, wird dies ebenfalls eine Rolle spielen.

Die sehr kurze Übergangsfrist wird es schwierig machen, einen Widerruf rein faktisch überhaupt umsetzen zu können. Diese Übergangsfrist ist gesetzgeberisch auch nicht zu rechtfertigen.

Ulrich Poppelbaum
Rechtsanwalt und
Fachanwalt für Bank- und Kapitalmarktrecht