

NJW-Praxis 92

# Kreditvertragsrecht

von  
Ralf Josten

1. Auflage

Kreditvertragsrecht – Josten

schnell und portofrei erhältlich bei [beck-shop.de](http://beck-shop.de) DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thematische Gliederung:

Kreditrecht, Verbraucherkredit und Verbraucherschutz



Verlag C.H. Beck München 2012

Verlag C.H. Beck im Internet:

[www.beck.de](http://www.beck.de)

ISBN 978 3 406 62806 1

ist. Andererseits kommt der Formnichtigkeit auch ein erheblicher Nachteil zu, wenn bereits die Darlehensvaluta an den Darlehensnehmer ausgezahlt wurde. Unter Umständen hat der Darlehensnehmer die Kreditvaluta bereits für seine Zwecke verwendet, mit der Folge, dass er bei einer Vertragsnichtigkeit die Valuta an die Bank zurückzahlen müsste. In aller Regel wird die Valuta nicht mehr in liquider Form vorhanden sein, so dass der Darlehensnehmer in die Bedrängnis geraten kann sich neue Kreditmittel aufzunehmen. Bereits in der Gesetzesbegründung zum früheren Verbraucherkreditgesetz kam zur Sprache, dass sich beide Vertragsparteien auf die Nutzung des Kapitals eingestellt haben. Stattdessen ist der Darlehensnehmer in Folge der Nichtigkeit des Vertrags sogleich zur Rückzahlung der Valuta an den Darlehensgeber verpflichtet und die Bank verliert ihr vereinbartes Nutzungsentgelt. Um diese beiderseitigen Nachteile zu vermeiden, griff der Gesetzgeber bereits in § 494 Abs. 2 BGB a. F. zu einer Kompromisslösung durch das Prinzip einer „Heilung vor Nichtigkeit“.<sup>343</sup> Demnach wird der Darlehensvertrag mit einem in § 494 Abs. 2 bis 6 BGB reduzierten gesetzlichen Umfang wirksam. Das Kreditinstitut wird durch dieses Sanktionensystem nicht durch die Nichtigkeit des Verbraucherdarlehensvertrags betroffen, sondern durch eine gesetzlich angeordnete Verschlechterung der Kreditbedingungen, § 494 Abs. 2 bis 6 BGB.<sup>344</sup>

War und ist somit die alleinige Rechtsfolge der Vertragsnichtigkeit keine interessengerechte Regelungsalternative fixiert § 494 BGB einerseits Heilungstatbestände und andererseits ein Sanktionensystem, welches die Position des Darlehensgebers spürbar verschlechtert, sofern er die Vorgaben des § 492 BGB missachtet. 351

## II. Nichtigkeitsgründe

Der Verbraucherdarlehensvertrag kann nichtig sein, wenn einerseits die Schriftform insgesamt nicht eingehalten ist oder wenn eine der in Art. 247 § 6 und 9 bis 13 EGBGB für den Verbraucherdarlehensvertrag vorgeschriebenen Angaben fehlt. 352

### 1. Fehlen der Schriftform

Die Nichteinhaltung der „Schriftform insgesamt“ bedeutet nicht, dass die Schriftform von den Vertragsparteien vollständig missachtet wurde. Es reicht für den Formmangel bereits aus, dass die Anforderungen des § 126 BGB nicht erfüllt, also bereits nur einzelnen Erfordernissen diesbezüglich nicht genüge getan wurde.<sup>345</sup> Die Nichtigkeitsfolge greift in allen Fällen Platz in denen der Verbraucherdarlehensvertrag entweder mündlich oder konkludent oder aber zwar schriftlich, aber ohne Beachtung der weiteren Formerfordernisse des § 126 BGB geschlossen wurde. Dies kann beispielsweise geschehen durch fehlende Unterschrift des Vertrages oder auch bei Fehlen der notwendigen körperlichen Verbindung mehrerer Blätter. Gegenüber der Bestimmung des § 125 BGB ist § 494 BGB als *lex specialis* anzusprechen,<sup>346</sup> obwohl diese allgemeinere Bestimmung ebenso zur Nichtigkeit des Vertrages führt. Die Vorschrift versperrt ebenso eine Anwendung des § 139 BGB, mit dem man eventuell eine bloße Teilnichtigkeit des Verbraucherdarlehensvertrag begründen könnte.<sup>347</sup> 353

Die Rechtsfolge der Nichtigkeit erstreckt sich auf den gesamten Vertrag. Das gilt ebenso für Nebenabreden. Nach § 492 Abs. 1 BGB i. V. m. Art. 247 § 6 EGBGB bedürfen sämtliche Vertragsbedingungen der Schriftform und sind dementsprechend bei Formmangel 354

<sup>343</sup> BT-Drucks. 11/5462, S. 21.

<sup>344</sup> *Fraga-Novelle/Wallner* in *Praktikerhandbuch Verbraucherdarlehen*, 2. Auflage, Rn. 472.

<sup>345</sup> *Staudinger/Kessal-Wulf* (2004) § 494 Rn. 6.

<sup>346</sup> *Sauer in Nobbe*, *Kommentar zum Kreditrecht* § 494 Rn. 4; *Palandt/Weidenkaff* § 494 Rn. 2.

<sup>347</sup> *Palandt/Weidenkaff* § 494 Rn. 2.

nichtig.<sup>348</sup> Ob von der Nichtigkeit einzelner Nebenabreden – im Anwendungsbereich des Art. 247 §§ 7 und 8 EGBGB – auf die Gesamtnichtigkeit des gesamten Verbraucherdarlehensvertrags geschlossen werden kann, ist zweifelhaft. Es sollte bei Nichtigkeit von Nebenabreden zu einer Anwendung des ansonsten verdrängten § 139 BGB kommen, so dass sich die Teil- oder Gesamtnichtigkeit des Gesamtvertrages nach dem hypothetischen Parteiwillen richten sollte.<sup>349</sup>

## 2. Fehlen von Pflichtangaben

355 Die weitere Nichtigkeit des Verbraucherdarlehensvertrages kann sich aus dem Fehlen von Pflichtangaben nach § 492 i. V. m. Art. 247 §§ 6 und 9 bis 13 EGBGB ergeben.

### a. Unrichtigkeit von Pflichtangaben

356 § 494 BGB sanktioniert das Fehlen einer Pflichtangabe, auf welche die Norm verweist. Ob dem eigentlichen Fehlen einer Pflichtangabe auch die Unrichtigkeit der gesetzlich geforderten Pflichtangaben gleichgesetzt werden kann, unterliegt berechtigten Zweifeln. Infolgedessen folgert der BGH aus der unrichtigen Angabe keine Vertragsnichtigkeit.<sup>350</sup> Der Fall einer unrichtigen Pflichtangabe ist einzig für den Fall einer zu niedrigen Nennung des effektiven Jahreszinses in § 494 Abs. 3 BGB geregelt. Andere Fälle der unrichtigen Angabe sind weder in der konkreten Norm noch im gesetzessystematischen Zusammenhang zu diesem Regelungskomplex vorhanden, so dass von einer abschließenden Regelung ausgegangen werden muss. Zwar mag es nicht einleuchten, dass nur das Fehlen, nicht aber die Unrichtigkeit einer Pflichtangabe zur Nichtigkeit führt,<sup>351</sup> es muss aber berücksichtigt werden, dass eine zu weite Ausdehnung der Nichtigkeitsgründe beiderseits Interessenwidrigkeiten begründen kann. Darüber hinaus bliebe festzulegen, ab welchem Grad der Unrichtigkeit ein Vertrag gefährdet ist, seine Rechtsbeständigkeit zu verlieren. Die vorhandenen zahlreichen Abgrenzungsschwierigkeiten führen zwangsläufig zu erheblichen Rechtsunsicherheiten. Eine Lösung, die den Verbraucher vor unrichtigen Pflichtangaben schützt, wäre wohl vorrangig durch eine interessengerechtere Erweiterung des Sanktionskataloges zu erreichen. Letztlich bleibt der Verbraucher bei vorsätzlich falsch erteilten Pflichtangaben noch die Möglichkeit einer Anfechtung wegen arglistiger Täuschung, § 123 BGB, oder auch die Irrtumsanfechtung, § 119 BGB.

### b. Vertragswirksamkeit trotz Formverstoß

357 Der Katalog der gesetzlichen Sanktionen des § 494 Abs. 2 bis 6 BGB ist abschließend. Nur die dort aufgeführten Rechtsfolgen kommen zur Anwendung. Aus dieser Gesetzes-systematik folgt, dass andere als die durch Verweisung auf die Vorschrift des Art. 247 § 6 und 9 bis 13 EGBGB mögliche Formverstöße gerade nicht zur Nichtigkeit des Vertrages führen. Dementsprechend bedürfen diese nicht mitzitierten Formverstöße auch keiner etwaigen Heilung, wie sie für andere Formmängel in § 494 Abs. 2 bis 7 BGB speziell vorgesehen sind.

358 Für die Praxis folgt daraus, dass der Darlehensvertrag wirksam bleibt, wenn folgende Angaben fehlen:

- Die Angabe der Darlehensart,
- der Nettodarlehensbetrag,

<sup>348</sup> *Bülow in Bülow/Artz*, Verbraucher kreditrecht § 494 Rn. 14.

<sup>349</sup> Im Ansatz wie hier *Bülow in Bülow/Artz*, Verbraucher kreditrecht § 494 Rn. 19, jedoch weiter differenzierend.

<sup>350</sup> BGH NJW 2004, 154; BGH NJW-RR 2006, 1419.

<sup>351</sup> *Bamberger/Roth/Möller* § 494 Rn. 3.

- Betrag, Zahl und Fälligkeit von Teilzahlungen,
- die Auszahlungsbedingungen,
- der Verzugszinssatz,
- der Warnhinweis zu den Folgen ausbleibender Zahlungen
- und zum Recht der vorzeitigen Rückzahlung.

Kommt es zur Auszahlung des Darlehensvertrags bleiben diese Verstöße ungeahndet, 359 die Leistungspflichten laut Vertrag bleiben beiderseitig unverändert bei Bestand. Wohl-gemerkt kann in diesem Zusammenhang nicht von „sanktionslosen“ Formverstößen die Rede sein. Die vermeintliche Sanktionslosigkeit bezieht sich alleine auf die Frage der Vertragswirksamkeit. Obwohl der Verbraucherdarlehensvertrag in diesen Konstellationen gerade wirksam bleibt, kann sich bei Vorliegen der weiteren Anspruchsvoraussetzungen durchaus ein Schadensersatzanspruch aus culpa in contrahendo oder positiver Vertrags-verletzung ergeben.

### III. Heilung

Unter bestimmten Voraussetzungen ermöglicht § 494 Abs. 2 BGB die Heilung eines 360 formnichtigen Vertrags und ordnet zugleich die Änderungen des ursprünglich vereinbar-ten Vertrags an. Ein den Erfordernissen des Absatz 1 nicht entsprechender und damit zunächst formnichtiger Verbraucherdarlehensvertrag wird nach Absatz 2 Satz 1 der Norm wirksam, sofern der Verbraucher das Darlehen empfängt oder in Anspruch nimmt.

#### 1. Voraussetzungen der Heilung

Die Anwendung des § 494 Abs. 1 BGB setzt stets einen formbedürftigen Verbraucher- 361 darlehensvertrag voraus. Damit sind sämtliche Ausnahmetatbestände nach § 491 Abs. 2 und 3 BGB ausgeschlossen. Gleichwohl gilt die Heilungsvorschrift für Immobiliardar-lehensverträge, Personalkredite einschließlich längerfristiger Überziehungsmöglichkeiten, den entgeltlichen Zahlungsaufschub und für sonstige Finanzierungshilfen.

#### a. Darlehensempfang

Wichtig ist, dass ein Eingreifen der Heilungsbestimmung stets den „Empfang“ des 362 Darlehens durch den Darlehensnehmer voraussetzt.<sup>352</sup> „Empfangen“ hat der Darlehens-nehmer den Kreditbetrag, wenn er das Kapital für seine Zwecke nutzen kann.<sup>353</sup> Dafür muss das Darlehen aus dem Vermögen des Darlehensgebers ausgeschieden und dem Ver-mögen des Darlehensnehmers in der vereinbarten Form endgültig zugeführt werden.<sup>354</sup> Dies geschieht regelmäßig durch Überweisung der Darlehensvaluta auf ein Konto des Darlehensnehmers, kann aber ebenso durch Barauszahlung oder auch Verrechnung des Valutierungsanspruchs mit bestehenden Verbindlichkeiten geschehen.<sup>355</sup> Entscheidend ist stets eine Leistungshandlung des Darlehensgebers zur Erfüllung des formnichtigen Ver-bräucherdarlehensvertrags durch Bewirken der Leistung.

<sup>352</sup> Palandt/Weidenkaff § 494 Rn. 6.

<sup>353</sup> *Fraga-Novelle/Wallner* in *Praktikerhandbuch Verbraucherdarlehen*, 2. Auflage, Rn. 486.

<sup>354</sup> BGH NJW-RR 2006, 1419.

<sup>355</sup> Staudinger/Kessal-Wulf (2004) § 494 Rn. 20.

## b. Inanspruchnahme des Darlehens

- 363 Dem „Empfangen“ ist die Inanspruchnahme durch den Darlehensnehmer gesetzlich gleichgestellt. Es erfordert eine Disposition des Verbrauchers als Darlehensnehmer zumindest als das an den Darlehensgeber gerichtete Verlangen, das Geld zur Verfügung zu stellen, dem der Darlehensgeber entspricht, indem er auszahlt, überweist oder auch einen Scheck übergibt.<sup>356</sup> Gibt der Darlehensnehmer einen auf den Darlehensgeber gezogenen Scheck aus, tritt die Heilungswirkung nicht schon mit dessen Hingabe ein, sondern erst mit der Einlösung.<sup>357</sup>

## c. Schuldbeitritt und Schuldübernahme

- 364 Bei einem Schuldbeitritt eines Verbrauchers ist die Formvorschrift des § 492 BGB unabhängig von der Verbrauchereigenschaft des eigentlichen Schuldners anwendbar, denn der Beitretende ist in gleicher Weise schutzwürdig. Der BGH lehnt allerdings eine Heilung des formnichtigen Beitrittsvertrages bislang ab, wenn die Darlehensvaluta an den Schuldner ausgezahlt wurde.<sup>358</sup> Schließlich löst der nichtige Beitrittsvertrag keine Bereicherungsansprüche des Darlehensgebers aus, welche gerade nach § 492 Abs. 2 BGB verhindert werden sollen.

Liegt stattdessen eine befreiende Schuldübernahme vor, ist zu differenzieren:

- 365 Sofern der Verbraucher seinen Anspruch gegen den Darlehensgeber hat, weil er die Rechte des ursprünglichen Schuldners erwirbt, verbleibt es bei der Anwendbarkeit des § 494 BGB. Erfolgt allerdings die Schuldübernahme des Dritten durch Vertrag mit dem Kreditinstitut nach § 414 BGB, rückt dieser aber nicht in dessen vollständige Rechtsstellung ein, ist die Auszahlung der Valuta keine Leistung an den Übernehmer. § 494 BGB ist dann tatbestandlich nicht erfüllt. Erlangt aber der Übernehmer den Darlehensauszahlungsanspruch, indem er vollständig in die Rechtsstellung des Schuldners einrückt, findet eine Heilung statt, sofern bei dem Dritten die Verbrauchereigenschaft vorliegt.<sup>359</sup>

## d. Heilung der Unwirksamkeit der Vollmacht ?

- 366 Die entgegen § 492 Abs. 4 BGB erteilte Vollmacht, die der Darlehensnehmer zum Abschluss eines Verbraucherdarlehensvertrags erteilt hat, ist ungeachtet des § 167 Abs. 2 BGB nach § 494 Abs. 1 BGB nichtig. Der Gesetzgeber verzichtete ausdrücklich darauf, die Heilungsmöglichkeiten auch auf die Vollmacht zu erstrecken. Der Vertreter handelt damit ohne Vertretungsmacht, so dass die Wirksamkeit des Darlehensvertrags von der Genehmigung durch den Verbraucher abhängt, § 177 BGB. Ob diese Genehmigung selbst der Form des § 492 Abs. 4 BGB bedarf, unterliegt Zweifeln. Hiergegen spricht, dass sich die Genehmigung des Verbrauchers bereits auf ein fertiges Vertragswerk bezieht und damit in Kenntnis aller Vertragsangaben gehandelt werden kann. Jedenfalls sollte die Wirksamkeit der Genehmigung zumindest dann angenommen werden, wenn der Verbraucher Kenntnis von den Pflichtangaben des § 492 BGB hat.<sup>360</sup> In der Geschäftspraxis sollte deshalb bereits präventiv auf einer schriftlichen Genehmigung bestanden werden, die die Pflichtangaben des § 492 Abs. 2 BGB enthält.<sup>361</sup>

<sup>356</sup> Palandt/Weidenkaff § 494 Rn. 7.

<sup>357</sup> Nobby/Müller-Christmann Kommentar zum Kreditrecht § 494 Rn. 10.

<sup>358</sup> BGH NJW 2000, 3496.

<sup>359</sup> BGH 129, 371 (380).

<sup>360</sup> Bamberg/Roth/Möller § 494 Rn. 33; Bülow in Bülow/Artz, Verbraucher kreditrecht § 493 Rn. 8; a. A. Peters in Bankrechtshandbuch § 81 Rn. 359 ff.

<sup>361</sup> Fraga-Novelle/Wallner in Praktikerhandbuch Verbraucherdarlehen, 2. Auflage, Rn. 476.

## 2. Wirkungen der Heilung

Nach § 494 Abs. 2 BGB wird der formnichtige Verbraucherdarlehensvertrag gültig, wenn der Formmangel durch die Vertragserfüllung geheilt wird. Das Spezifikum dieser Heilungsbestimmung ist darin begründet, dass der Darlehensvertrag unter gegebenen Umständen mit einem anderen Inhalt in Kraft gesetzt wird, als dies ursprünglich zwischen den Vertragsparteien vereinbart worden war. Das in der Vorschrift verankerte Sanktionensystem ist letztlich dem Grundsatz „Heilung vor Nichtigkeit“ geschuldet, wobei der Gesetzgeber einen Interessenausgleich suchte. Die Heilung entfaltet sich mit Wirkung ex nunc. Liegen mehrere Verstöße vor, sind die Heilungsvoraussetzungen und etwaig damit verbundenen Sanktionen jeweils gesondert zu prüfen.<sup>362</sup> 367

Das Wort „soweit“ in § 494 Abs. 2 Satz 1 BGB zeigt bei einer teilweisen Valutierung auf, dass sich die Heilung nur auf den Teilbetrag beziehen kann, während der unausgezahlte Teil des Darlehensvertrags nach wie vor nichtig bleibt. Will der Verbraucher diesen – unwirksamen – Teil der Valuta erhalten, kann er dies nur zu den vertraglichen Konditionen beanspruchen und gerade nicht zu den ermäßigten Bedingungen des § 494 Abs. 2 BGB. 368

Besonderheiten ergeben sich bei den Heilungswirkungen beim Widerrufsrecht. Ein wegen fehlerhafter oder auch mangelhafter Widerrufsbelehrung fortbestehendes Widerrufsrecht des Darlehensnehmers wird durch die Heilung nicht berührt. Selbst ein noch nicht geheilter formwidriger Verbraucherdarlehensvertrag kann vom Verbraucher widerrufen werden.<sup>363</sup> Der Lauf der Widerrufsfrist beginnt frühestens mit dem Zeitpunkt der Heilung.<sup>364</sup> 369

Bezüglich des Anwendungsbereichs beschränkt sich die Heilungswirkung des § 494 Abs. 2 Satz 1 BGB nur auf die beiden Alternativen der fehlenden Schriftform und das fehlen zwingender Pflichtangaben. Weitere Nichtigkeitsgründe wie z. B. §§ 134, 138 BGB bleiben von der Heilung nach § 494 BGB unberührt. Dies gilt auch für etwaig bestehende Anfechtungsrechte nach §§ 119, 123 BGB. 370

## 3. Sanktionensystem bei Heilung

Das Fehlen einer oder auch mehrerer notwendiger Pflichtangaben löst bei Heilung des Verbraucherdarlehensvertrags die in § 494 Abs. 2 bis 6 BGB aufgeführten Sanktionen aus. Nicht jedwedes Fehlen von Angaben führt zu einer entsprechenden Sanktion als gesetzlich vorgegebener Rechtsfolge. 371

### a. Ermäßigung auf den gesetzlichen Zins

Fehlt im Verbraucherdarlehensvertrag die Angabe des Sollzinssatzes, des effektiven Jahreszinses oder des Gesamtbetrages, ermäßigt sich nach § 494 Abs. 2 Satz 2 BGB der Sollzinssatz auf den gesetzlichen Zins in Höhe von 4 % p. a. nach § 246 BGB. Diese Zinsreduktion gilt nach der Rechtsprechung des BGH nicht nur für eine etwaig vereinbarte Zinsfestschreibungsperiode, sondern für die gesamte Darlehenslaufzeit.<sup>365</sup> Verwendet der Darlehensgeber zinsähnliche Vergütungen, die laufzeitabhängigen Charakter haben, wie zum Beispiel ein Disagio<sup>366</sup> oder eine wegen ihrer ungewöhnlichen Höhe so auszulegende Bearbeitungsgebühr,<sup>367</sup> werden diese vom Darlehensnehmer nicht geschul-

<sup>362</sup> BGH WM 2006, 217; Palandt/Weidenkaff § 494 Rn. 8.

<sup>363</sup> Staudinger/Kessal-Wulf (2004) § 494 Rn. 19; Bamberger/Roth/Möller § 494 Rn. 10.

<sup>364</sup> Bamberger/Roth/Möller § 494 Rn. 10; Kessal-Wulf in Prütting/Wegen/Weinreich § 494 Rn. 2.

<sup>365</sup> BGH ZIP 2004, 2180 (2183); Bülow in Bülow/Artz, Verbraucher kreditrecht § 494 Rn. 54.

<sup>366</sup> BGH WM 2000, 1243 (1244 f.).

<sup>367</sup> BGH ZIP 2004, 2180 (2182).

det. Seine Verpflichtung erstreckt sich auf den gesetzlichen Zinssatz, berechnet auf den Darlehensnennbetrag, der nicht um diese zinsähnlichen Vergütungen gekürzt werden darf. Alle anderen Kosten bleiben gleich. Sollte das Verbraucherdarlehen zu einem Zinssatz gewährt worden sein, der unter dem gesetzlichen Zinssatz liegt, verbleibt es wegen des Schutzzwecks der Vorschrift bei dem vereinbarten Sollzinssatz.<sup>368</sup> Niedrigere Vertragszinsen als 4 % p. a. werden also nicht angepasst. Ergibt sich demnach eine Überzahlung der Zinsen durch den Verbraucher, hat er Anspruch auf Rückzahlung nach Bereicherungsrecht.<sup>369</sup>

## b. Unrichtigkeit des effektiven Jahreszinses

- 373 Ist der effektive Jahreszins (fälschlich) zu niedrig angegeben, erscheint das Darlehen günstiger als es tatsächlich ist. Weil die Angabe des effektiven Jahreszinses aber vorhanden ist, bleibt der Verbraucherdarlehensvertrag von vornherein wirksam, mit der Folge, dass der Darlehensnehmer zur Abnahme verpflichtet bleibt. Jedoch vermindert sich der dem Verbraucherdarlehensvertrag zugrunde gelegte Sollzinssatz um den Prozentsatz, um den der effektive Jahreszins zu niedrig angegeben ist, § 494 Abs. 3 BGB. Die Unrichtigkeit des angegebenen Zinssatzes liegt immer dann vor, wenn der vertraglich festgelegte Zinssatz niedriger ist, als der nach § 6 Abs. 2 PangV zu berechnende. Ob die Minderung des effektiver Jahreszins relativ (verhältnismäßig)<sup>370</sup> oder absolut<sup>371</sup> herabzusetzen zu erfolgen hat, wird umstritten. Die Unterschiede verdeutlichen sich am folgenden Beispiel.<sup>372</sup>
- 374 Ein vertraglich ausgewiesener effektiver Jahreszins ist mit 10 % zu niedrig angegeben und hätte richtiger Weise mit 11 % angegeben werden müssen. Die h.M kürzt in diesem Beispiel einen Sollzinssatz von 9 % um die absolute Differenz von 1 % und gelangt somit zu einem Sollzinssatz von letztlich 8 %. Nach a. A. muss der Sollzinssatz um den Prozentsatz gekürzt werden, um den der Effektivzinssatz zu niedrig angegeben wurde, hier also 9,1 %, was zu einem Sollzinssatz von 8,2 % führt.

## c. Nicht angegebene Kosten

- 375 Hinsichtlich der vom Darlehensgeber verlangten Kosten gilt die Regel, dass Kosten, die entgegen Art. 247 §§ 6, 3 Abs. 1 Nr. 10 EGBGB nicht angegeben wurden, vom Darlehensnehmer auch nicht geschuldet werden, § 494 Abs. 4 Satz 1 BGB. Zu beachten ist, dass Kosten, die an einen Dritten zu entrichten sind – etwa für eine Restschuldversicherung oder auch Vermittlungskosten –, trotz fehlender Vertragsangabe vom Verbraucher zu begleichen sind, wenn sie auf ein gesondertes Vertragsverhältnis zu dem Dritten zurückzuführen sind.
- 376 Ist im Vertrag nicht angegeben, unter welchen Voraussetzungen Kosten oder Zinsen angepasst werden können, so entfällt die Möglichkeit, diese zum Nachteil des Darlehensnehmers anzupassen, § 494 Abs. 4 Satz 2 BGB. Der aus der Altbestimmung stammende Begriff der „preisbestimmenden Faktoren“ wurde im neuen Recht in „Zinsen und Kosten“ geändert.<sup>373</sup>

<sup>368</sup> Münchener Kommentar zum BGB/Schürnbrand § 494 Rn. 28.

<sup>369</sup> BGH NJW-RR 2005, 483; 2006, 1419; Palandt/Weidenkaff § 494 Rn. 6.

<sup>370</sup> Münstermann/Hannes § 494 Rn. 323

<sup>371</sup> Münchener Kommentar zum BGB/Schürnbrand § 494 Rn. 41; Bülow in Bülow/Artz, Verbraucherkreditrecht § 494 Rn. 73 f.

<sup>372</sup> Nach Nobbe/Müller-Christmann Kommentar zum Kreditrecht § 494 Rn. 20.

<sup>373</sup> BT-Drucks. 16/11643, S. 125.

## d. Neuberechnung von Teilzahlungen

Bei der Vereinbarung von Teilzahlungen in Form von Raten müssen diese bei Formverstöß auf der Grundlage des gesetzlichen Zinssatzes bzw. der nicht geschuldeten Kosten in Textform<sup>374</sup> neu berechnet werden, § 494 Abs. 5 BGB. Der Darlehensnehmer hat dabei aber keinen Anspruch auf Aufschlüsselung der geleisteten Teilzahlungen nach Zins- und Tilgungseinheiten.<sup>375</sup> Bis zur Erfüllung der Neuberechnung kann der Darlehensnehmer die Zahlung weiterer Raten verweigern, § 273 BGB.<sup>376</sup> Die Zahlungstermine bleiben unverändert. Etwaige Überzahlungen, die in Folge der Zinsreduktion auftreten können, kann der Darlehensnehmer nach Bereicherungsrecht zurückverlangen.<sup>377</sup> 377

## e. Fehlende Angaben zu Laufzeit und Kündigungsrecht

Fehlende Angaben im Darlehensvertrag zur Laufzeit und zum Kündigungsrecht führen nach § 494 Abs. 6 BGB dazu, dass der Darlehensnehmer jederzeit zur Kündigung berechtigt ist. 378

## f. Fehlende Angabe zu Sicherheiten

Fehlende Vertragsangaben zu den zu stellenden Sicherheiten führen ebenfalls zu einem Anspruchsausschluss. Sie können vom Darlehensgeber nicht gefordert werden, § 494 Abs. 6 Satz 2 BGB. Diese Regelung gilt nicht, wenn der Nettodarlehensbetrag 75.000,- EUR (zuvor 50.000,- EUR) übersteigt. Hat der Darlehensnehmer gleichwohl die Sicherheit bestellt, kann er diese jedoch nicht zurückverlangen. Die Sicherheiten sichern in diesem Fall mit Rechtsgrund eine wirksame Verbindlichkeit aus einem Verbraucherdarlehensvertrag. 379

## g. Neue Vertragsabschrift

Letztlich ist der Darlehensgeber nach § 494 Abs. 7 BGB verpflichtet, dem Darlehensnehmer eine neue Abschrift des Vertrages zur Verfügung zu stellen, in der die Vertragsänderungen berücksichtigt werden, die sich aus der vorbehandelten Vorschrift ergeben. 380

## 4. Anspruchsverluste des Darlehensgebers statt Nichtigkeit – Art. 247 § 7 und 8 EGBGB nicht mitzitiert in § 494 Abs. 1 BGB

Auch die in § 494 BGB nicht mitzitierten Bestimmungen des Art. 247 § 7 und 8 EGBGB bewirken bei Verstoß keine Vertragsnichtigkeit. Die „Weiteren Angaben im Vertrag“ (§ 7) und die „Verträge über Zusatzleistungen“ (§ 8) betreffen zuvorderst Ansprüche des Darlehensgebers gegen den Darlehensnehmer. Dies gilt insbesondere für die vom Darlehensgeber verlangten Sicherheiten (§ 7 Nr. 2), seinen Anspruch auf Vorfälligkeitsentschädigung (§ 7 Nr. 3) und auch für sämtliche Zusatzleistungen (§ 8). Statt den gesamten Verbraucherdarlehensvertrag der Nichtigkeit zu überantworten, reicht es für den Verbraucherschutz aus, dass der Darlehensgeber seinen entsprechenden Anspruch verliert, wenn er die gesetzlich geforderten Pflichtangaben hierüber unterlässt. Käme es stattdessen zur Nichtigkeit des Darlehensvertrags, wäre dies für den Verbraucher nachteilig.<sup>378</sup> 381

<sup>374</sup> Palandt/Weidenkaff § 494 Rn. 4.

<sup>375</sup> BGH BKR 2006, 405.

<sup>376</sup> BGHZ 149, 302 (310).

<sup>377</sup> BGHZ 149, 80 (89); BGH NJW 2000, 2818.

<sup>378</sup> BT-Drucks. 16/11643, S. 123.

Die Rechtsfolge einer Vertragsnichtigkeit wäre darüber hinaus in den Fällen unverhältnismäßig, wenn im Vertrag die Notarkosten, die der Darlehensnehmer zu tragen hat (§ 7 Nr. 1) unzutreffend angegeben sind oder der Hinweis auf einen Zugang zu einem außergerichtlichen Streitbeilegungsverfahren (§ 7 Nr. 4) fehlt.

## § 19 Widerrufsrecht bei Verbraucherdarlehensverträgen

- 382 Bei Verbraucherdarlehen steht dem Verbraucher nach § 495 Abs. 1 i. V. m. § 355 BGB grundsätzlich<sup>379</sup> ein Widerrufsrecht zu.

### I. Sinn und Zweck, Gesetzssystematik

- 383 Die nach der Anlage des Widerrufsrechts eingeräumte Zweiwochenfrist, während derer der Verbraucher den abgeschlossenen Verbraucherdarlehensvertrag wiederum in ein Rückabwicklungsschuldverhältnis umwandeln kann, soll – anders als § 312 BGB – nicht vor Überrumpelung schützen, sondern vielmehr dem Darlehensnehmer eine Überlegungsfrist einräumen.<sup>380</sup> Dieser kann anhand der ihm nach § 492 Abs. 3 BGB ausgehändigten Vertragsabschrift seine vertragliche Bindung nochmals überdenken und gegebenenfalls weitere Vergleichsangebote einholen.<sup>381</sup> Das verbraucherdarlehensrechtliche Widerrufsrecht bezweckt damit den Verbraucher vor unüberlegten Vertragsschlüssen zu schützen und ist deshalb folgerichtig nach § 511 BGB nicht abdingbar.<sup>382</sup>
- 384 Die durch das allgemeinere Recht des § 355 BGB festgelegten Widerrufsregeln gelten im Verbraucherdarlehensrecht nicht uneingeschränkt. § 495 Abs. 2 BGB regelt die verbraucherdarlehensrechtlichen Abweichungen von den allgemeinen Vorschriften abschließend. Insoweit füllt § 495 Abs. 1 BGB als eigentliche Rechtsgrundlage des Widerrufsrechts die Blankettnorm des § 355 BGB aus.<sup>383</sup> Die §§ 355, 359 a BGB gelten folglich nur mit bestimmten Maßgaben. Insbesondere findet § 360 BGB über die „Widerrufs- und Rückgabebelehrung“ auf Verbraucherdarlehensverträge keine Anwendung, weil § 495 Abs. 2 BGB auf diese Norm nicht verweist.

### II. Legislativer Ursprung

- 385 Das Widerrufsrecht findet seinen Vorläufer in dem ehemaligen § 1 b Abzahlungsgesetz. Der ursprünglichen Verbraucher kreditrichtlinie 87/102/EWG war ein Widerrufsrecht dagegen fremd.<sup>384</sup> Europarechtlich kannte man nur Widerrufsrechte allein bei Haustür- und Fernabsatzgeschäften. Man wollte eine Widerrufsmöglichkeit nicht an einen bestimmten Vertragstyp knüpfen, so dass es den nationalen Gesetzgebern frei stand ein Widerrufsrecht für Verbraucherdarlehensverträge zu schaffen.
- 386 Die in der Bundesrepublik Deutschland in der Tradition des Abzahlungsgesetzes vollzogene Übernahme eines Widerrufsrechts in §§ 7, 9 Verbraucher kreditgesetz bewirkte einen Wettbewerbsnachteil und verhinderte einheitliche Wirtschaftsbedingungen in der Europäischen Union. Schließlich wurde durch Art. 14 der Verbraucher kreditrichtlinie

<sup>379</sup> Vgl. zum Ausschluss des Widerrufsrechts § 495 Abs. 3 BGB.

<sup>380</sup> Palandt/*Weidenkaff* § 495 Rn. 1.

<sup>381</sup> BT-Drucks. 16/11643, S. 21.

<sup>382</sup> Palandt/*Weidenkaff* § 495 Rn. 1.

<sup>383</sup> *Bülow* in *Bülow/Artz*, Verbraucher kreditrecht § 495 Rn. 35.

<sup>384</sup> *Sauer* in *Nobbe*, Kommentar zum Kreditrecht § 495 Rn. 1.