

Carolina Boxberger

Wirksamkeit der Musterwiderrufsbelehrung

Gemäß Anlage 2 zu § 14 Absatz I und III
BGB-InfoV

Herstellung von Rechtssicherheit
durch gesetzliche Normierung?



PETER LANG

Internationaler Verlag der Wissenschaften

Die Frage nach der Wirksamkeit der Musterwiderrufsbelehrung gemäß Anlage 2 zu § 14 Absatz I und III BGB-InfoV genießt derzeit große Aktualität. Um anhaltender Kritik sowie Unwirksamkeitserklärungen seitens einiger Gerichte entgegenzuwirken, hat der Gesetzgeber das Muster 2008 angepasst und für 2010 umfangreiche Reformen zur Neuordnung des Widerrufsrechtes veranlasst, darunter die gesetzliche Normierung der Musterbelehrung. Das Ziel der Arbeit liegt darin zu überprüfen, inwieweit diese Maßnahmen geeignet sind, Rechtssicherheit für Verwender des Musters herzustellen und Abmahnungen die Grundlage zu entziehen. Im Vordergrund steht dabei eine umfangreiche Analyse von Wirksamkeit und Gesetzeskonformität der Musterbelehrung in ihren verschiedenen Rechtsständen. Ferner werden die Auswirkungen der anstehenden Reformen sowie des neuen Richtlinienentwurfes der EU-Kommission auf das Widerrufsrecht untersucht. Abschließend wird der Versuch unternommen, sowohl verbraucher- als auch verwenderfreundliche Muster zu entwickeln. Dabei wird methodisch auf einen Rechtsvergleich zurückgegriffen sowie eine vertragstypenspezifische Differenzierung vorgenommen.

Carolina Boxberger, Wirtschaftsjuristin (Universität Bayreuth), wurde 1983 in Marsberg geboren. Sie studierte von 2002 bis 2007 Rechtswissenschaften an der Universität Bayreuth und absolvierte ihr Erstes juristisches Staatsexamen in Bayreuth mit dem Schwerpunkt Vertragsgestaltung. Von 2007 bis 2009 promovierte sie dort. Seit 2009 ist die Autorin Rechtsreferendarin am Landgericht Essen.

Wirksamkeit der Musterwiderrufsbelehrung

Carolina Boxberger

Wirksamkeit der Musterwiderrufsbelehrung

Gemäß Anlage 2 zu § 14 Absatz I und III
BGB-InfoV

Herstellung von Rechtssicherheit
durch gesetzliche Normierung?



PETER LANG

Frankfurt am Main · Berlin · Bern · Bruxelles · New York · Oxford · Wien

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Zugl.: Bayreuth, Univ., Diss., 2009

Gedruckt auf alterungsbeständigem,
säurefreiem Papier.

D 703

ISBN 978-3-653-00352-9

© Peter Lang GmbH

Internationaler Verlag der Wissenschaften

Frankfurt am Main 2010

Alle Rechte vorbehalten.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

www.peterlang.de

VORWORT

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2009 von der Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Universität Bayreuth als Dissertation angenommen. Für die Veröffentlichung wurden aktuelle Gesetzesvorhaben eingearbeitet und neu erschienene Literatur soweit möglich bis zum Ende des Jahres 2009 berücksichtigt.

Meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Lutz Michalski, möchte ich zunächst ganz herzlich für die Bereitschaft danken, mein Promotionsvorhaben zu begleiten und insbesondere durch wertvolle Anregungen bezüglich der Konkretisierung des Themas zu unterstützen. Herrn Prof. Dr. Karl-Georg Loritz danke ich für die Erstellung des Zweitgutachtens.

Ein herzliches Dankeschön möchte ich auch den Korrekturlesern für die investierte Zeit und ihre Bemühungen aussprechen.

Allen Freunden, die mir während meiner Promotion zur Seite gestanden haben, möchte ich ebenfalls danken.

Weiter gilt mein besonderer Dank meinem kritischen Diskussionspartner, Herrn Dipl.-Kfm. Jens Gabriel, für die liebevolle Unterstützung in allen Phasen der Erstellung dieser Arbeit.

Mein größter Dank gilt schließlich meiner Familie, die meine gesamte Studien- und Promotionszeit immer mit großem Interessen verfolgt hat. Besonders danke ich meinen Eltern für ihre Unterstützung und ihr Vertrauen sowie meinem Bruder, der mir bei der technischen Umsetzung dieser Arbeit stets mit Rat und Tat zur Seite stand.

Diese Arbeit ist meinen Eltern und meiner verstorbenen Großmutter Maria gewidmet, die die Veröffentlichung dieses Werkes leider nicht mehr erleben durfte.

Essen, im Januar 2010

Carolina Boxberger

INHALTSVERZEICHNIS

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS.....	XVII
EINLEITUNG	1
§ 1 PROBLEMSTELLUNG	1
§ 2 ZIELSETZUNG UND AUFBAU DER ARBEIT.....	2
1. KAPITEL: ORDNUNGSMÄßIGKEIT EINER WIDERRUFSBELEHRUNG	7
§ 1 GRUNDGEDANKEN DES VERBRAUCHERSCHÜTZENDEN WIDERRUFSRECHTES.....	7
I. Schutzzweck	7
1. Haustürgeschäfte gem. § 312	9
2. Fernabsatzverträge gem. § 312 b.....	10
3. Teilzeit-Wohnrechteverträge gem. § 481	10
4. Verbraucher kreditverträge gem. §§ 488 ff.....	11
5. Fernunterrichtsverträge gem. § 1 FernUSG	11
II. Rechtsnatur	12
III. Wirkungen	13
1. Rückabwicklungsverhältnis.....	13
2. Vollstreckungsgegenklage.....	14
§ 2 ORDNUNGSGEMÄßE WIDERRUFSBELEHRUNG	16
I. Sinn und Zweck	16
II. Formale Anforderungen	17
1. Aushändigung der Belehrung	17
2. Form der Belehrung.....	18
3. Optische Deutlichkeit.....	20
4. Vertragssprache	21
III. Inhaltliche Anforderungen	21
1. Belehrung über Rechte und Pflichten.....	22
2. Länge der Widerrufsfrist, Fristbeginn und Fristende	22
a) Länge der Widerrufsfrist bei Online-Auktionen	22
b) Fristbeginn und Fristende.....	26
c) Abweichender Fristbeginn.....	27
aa) Schriftlich abzuschließende Verträge	27
bb) Lieferung von Waren	28
cc) Fernabsatzverträge und elektronischer Geschäftsverkehr	28
dd) Teilzeit-Wohnrechteverträge	29
ee) Fernunterrichtsverträge	29
3. Erweiterte Belehrung.....	30
a) Haustürgeschäfte	30
b) Verbundene Verträge	30
c) Teilzeit-Wohnrechteverträge.....	31
d) Fernunterrichtsverträge	32

4. Inhalt und Form der Widerrufserklärung	32
5. Name und Anschrift des Empfängers.....	32
6. Inhaltliche Deutlichkeit	33
§ 3 PRÜFUNGSMAßSTAB DER WIRKSAMKEITSANALYSE.....	34
I. Prüfungsmaßstab im Diagramm	34
II. Kriterien zur Analyse der Zivilrechtskonformität	35
1. Allgemeine Widerrufsregeln	35
a) § 357 I, II und III 1	35
b) § 358 II 3 und IV 3	36
2. Spezielle Widerrufsregeln	36
a) § 312 c I 1	36
b) § 312 d III-VI	37
c) § 485 V 1 und 3	37
3. Allgemeine Vorschriften des BGB und des EGBGB.....	38
a) Transparenzgebot gem. § 307 I 2	38
b) Wertersatzpflicht gem. § 346 II 1 Nr. 1-3	38
c) Kauf auf Probe gem. § 454 f.....	38
d) Ermächtigungsvorschrift aus Art. 245 EGBGB	39
III. Kriterien zur Analyse der Wettbewerbsrechtskonformität	39
1. Schutz vor unlauterem Wettbewerb gem. § 1 UWG.....	39
2. Wettbewerbsverstoß gem. §§ 3, 4 Nr. 1 UWG	40
3. Wettbewerbsverstoß gem. §§ 3, 4 Nr. 2 UWG	40
4. Wettbewerbsverstoß gem. §§ 3, 4 Nr. 11 UWG	40
5. Irreführung durch Unterlassen gem. § 5 a UWG	41
IV. Kriterien zur Analyse der Europarechtskonformität.....	41
1. Art. 4, Art. 5 I Haustürgeschäfte-Richtlinie (85/577/EWG).....	42
2. Art. 5 Teilzeitnutzungsrechte-Richtlinie (94/47/EG).....	42
3. Art. 4 II, Art. 6 I und II Fernabsatzrichtlinie (97/7/EG).....	43
4. Art. 6 I, Art. 7 III Finanzdienstleistungsrichtlinie (2002/65/EG)	43
5. Art. 5 der Richtlinie über missbräuchliche Klauseln (93/13/EWG)	44
§ 4 ZUSAMMENFASSUNG DES ERSTEN KAPITELS	44
2. KAPITEL: MUSTERWIDERRUFSBELEHRUNG AUS ANLAGE 2 ZU § 14 I UND III BGB-INFOV IN DER KONTROVERSE.....	45
§ 1 NORMIERUNG EINER MUSTERWIDERRUFSBELEHRUNG	45
I. Hintergründe	45
1. „Ewiges Widerrufsrecht“	45
2. Auswirkungen.....	47
a) Einschränkung der Privatautonomie.....	47
b) Wirtschaftliche Folgen	47
c) Sanktions- und Anreizwirkung.....	47
d) Verlust der Rechtssicherheit.....	48
II. Eindämmung der Rechtsunsicherheit	48

1. Verkürzung der „ewigen“ Widerrufsfrist	49
a) Verwirkung	49
b) Verjährung gem. § 218	51
c) Vertraglicher Verzicht	52
2. Wiedereinführung unterschiedlicher Widerrufsfristen	53
3. Nachträgliche Belehrung gem. § 355 II 2	54
III. Einführung einer Musterwiderrufsbelehrung	55
1. Inkrafttreten am 01.09.2002	55
2. Inhalt des § 14 I und III BGB-InfoV	56
3. Inhalt und Aufbau des Musters	56
§ 2 RECHTSLAGE BIS ZUM 31.03.2008	57
I. Wirksamkeitskontroverse	57
1. Kritik an der Musterwiderrufsbelehrung	58
2. Befürwortung der Wirksamkeit	59
II. Neufassung des Musters vom 02.12.2004	60
1. Zivilrechtsverstöße	61
a) Allgemeine Widerrufsregeln	61
aa) § 355 II 1	61
bb) § 355 II 3	62
cc) § 357 I und III	63
dd) § 358 II 2 und 3, IV 3, V	63
b) Spezielle Widerrufsregeln	64
aa) § 312 II	64
bb) § 312 c I 1	65
cc) §§ 312 d II, 312 e III 2	65
dd) § 312 d III und IV	65
ee) § 485 IV 3, V 2 und 3	66
c) Allgemeine Vorschriften des BGB und des EGBGB	66
aa) § 187 I	66
bb) § 307 I 2	67
cc) § 454 f.	67
dd) Art. 245 EGBGB	67
2. Wettbewerbsrechtsverstöße	68
a) § 1 UWG a.F.	68
b) §§ 3, 4 Nr. 1, 2, 11 UWG a.F.	68
c) § 5 UWG a.F.	68
3. Europarechtsverstöße	69
a) Fernabsatzrichtlinie (97/7/EG)	69
b) Finanzdienstleistungsrichtlinie (2002/65/EG)	69
4. Zusammenfassung	70
III. Politische Reaktionen	70
1. Anfrage der FDP-Fraktion und Erwiderung	70
a) Kleine Anfrage der FDP-Fraktion vom 08.11.2006	70
b) Antwort der Bundesregierung vom 28.11.2006	71
2. Antrag auf Korrektur vom 28.02.2007	71

IV. Diskussionsentwurf vom 23.10.2007.....	72
1. Hintergrund.....	72
2. Offensichtliche Mängel.....	72
3. Reaktionen.....	74
a) Kleine Anfrage FDP-Fraktion vom 23.01.2008.....	74
b) Antwort der Bundesregierung vom 08.02.2008.....	74
V. Würdigung.....	75
§ 3 ZUSAMMENFASSUNG DES ZWEITEN KAPITELS.....	76
3. KAPITEL: WIRKSAMKEIT DER NEUEN MUSTERWIDERRUFS- BELEHRUNG.....	77
§ 1 WIRKSAMKEITSANALYSE.....	77
I. Neue Musterbelehrung vom 04.03.2008.....	77
1. Inkrafttreten der Neufassung zum 01.04.2008.....	77
2. Problemstellung.....	78
3. Tabellarische Gegenüberstellung.....	78
II. Zivilrechtskonformität.....	86
1. Allgemeine Widerrufsregeln.....	86
a) § 355 I 1.....	86
b) § 355 II 1-3 und III 2.....	86
aa) § 355 II 1.....	86
bb) § 355 II 2.....	89
cc) § 355 II 3.....	89
dd) § 355 III 2.....	89
c) § 357 I, II und III 1.....	89
aa) § 357 I.....	89
bb) § 357 II.....	90
cc) § 357 III 1.....	90
d) §§ 358 II 2 und 3, IV 3, V.....	92
aa) § 358 II 2 und 3.....	92
bb) § 358 IV 3.....	93
cc) § 358 V.....	93
2. Spezielle Widerrufsregeln.....	93
a) § 312 II.....	93
b) § 312 c I 1.....	94
c) § 312 d II bis VI.....	96
aa) § 312 d II.....	96
bb) § 312 d III bis V.....	96
cc) § 312 d VI.....	96
d) § 312 e III 2.....	96
e) § 485 II-V.....	97
aa) § 485 II.....	97
bb) § 485 III.....	97
cc) § 485 IV.....	97

dd) § 485 V	97
f) § 4 I und III FernUSG	98
3. Allgemeine Vorschriften des BGB und des EGBGB.....	99
a) Fristenregelung aus § 187 I	99
aa) Divergierender Fristbeginn	99
bb) Bedeutung für die zuvor aufgestellte These vom „Antagonismus“ ...	101
cc) Interessenabwägung	102
dd) Rechtsprechung des LG Braunschweig vom 06.11.2007.....	103
ee) Schlussfolgerung.....	104
b) Fristenregelungen aus § 188 I, II und § 193.....	105
c) Transparenzgebot gem. § 307 I 2	105
d) Wertersatzpflicht gem. § 346 II 1 Nr. 1-3	106
aa) § 346 II 1 Nr. 1 und 2.....	106
bb) § 346 II 1 Nr. 3	106
e) Kauf auf Probe gem. § 454 f.....	107
f) Ermächtigungsvorschrift aus Art. 245 EGBGB.....	107
III. Wettbewerbsrechtskonformität	107
1. Schutz vor unlauterem Wettbewerb gem. § 1 UWG.....	107
2. Wettbewerbsverstoß gem. §§ 3, 4 Nr. 1 UWG	107
3. Wettbewerbsverstoß gem. §§ 3, 4 Nr. 2 UWG	107
4. Wettbewerbsverstoß gem. §§ 3, 4 Nr. 11 UWG	108
5. Irreführung durch Unterlassen gem. § 5 a UWG	108
IV. Europarechtskonformität	109
1. Art. 4, Art. 5 Haustürgeschäfte-Richtlinie (85/577/EWG).....	109
2. Art. 5 Teilzeitnutzungsrechte-Richtlinie (94/47/EG).....	110
3. Art. 4 II, Art. 6 I und II Fernabsatzrichtlinie (97/7/EG).....	110
a) Art. 6 II Fernabsatzrichtlinie	110
b) Art. 6 I Fernabsatzrichtlinie.....	111
c) Art. 4 II Fernabsatzrichtlinie	111
4. Art. 6 I, Art. 7 III Finanzdienstleistungsrichtlinie (2002/65/EG)	112
a) Art. 6 I Finanzdienstleistungsrichtlinie	112
b) Art. 7 III Finanzdienstleistungsrichtlinie	112
5. Art. 5 der Richtlinie über missbräuchliche Klauseln (93/13/EWG)	112
V. Kritische Würdigung	113
§ 2 RECHTSWIDRIGKEIT DES BELEHRUNGSMUSTERS.....	115
I. Wirksamkeitsfiktionen.....	115
1. Gesetzesrang.....	115
2. Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes vom 13.09.2005	116
3. Vertrauenstatbestand	117
4. Anwendung des Art. 245 EGBGB	118
5. Stellungnahme	118
II. Urteil des BGH vom 12.04.2007.....	120
1. Entscheidungsgründe.....	120
2. Wirksamkeitsbekenntnis	120
III. Aktuelle Entwicklung der BGH-Rechtsprechung.....	121

§ 3 HANDHABBARKEITSANALYSE	122
I. Verständlichkeit	122
II. Praktikabilität	124
III. Beständigkeit	124
§ 4 ZUSAMMENFASSUNG DES DRITTEN KAPITELS	125
4. KAPITEL: REFORMEN ZUR HERSTELLUNG VON RECHTS - SICHERHEIT	127
§ 1 NEUORDNUNG DES WIDERRUFSRECHTES	127
I. Hintergründe	127
1. Gesetz zur Neuordnung der Vorschriften über das Widerrufsrecht	127
2. Telefonwerbungsbekämpfungsgesetz vom 29.07.2009	128
II. Gesetzliche Normierung der Musterwiderrufsbelehrung	129
1. Verortung	129
2. Tabellarische Gegenüberstellung	129
III. Reformierung der Belehrungsanforderungen	137
1. Tabellarische Gegenüberstellung	137
2. Bedeutung für den Prüfungsmaßstab	144
§ 2 GESETZESKONFORMITÄTSPRÜFUNG	145
I. Zivilrechtskonformität	145
1. Allgemeine Widerrufsregeln	145
a) § 355 BGB-E	145
aa) § 355 II BGB-E	145
bb) § 355 III BGB-E	146
b) § 360 I BGB-E	146
c) § 357 III BGB-E	147
d) § 358 II 2 und 3, V und VI BGB-E	147
aa) § 358 II 2 und 3 BGB-E	147
bb) § 358 V BGB-E	148
cc) § 359 a III BGB-E	148
2. Spezielle Widerrufsregeln	149
a) § 312 II BGB-E	149
b) § 312 c I 1 BGB-E	150
c) § 485 II und V BGB-E	150
aa) § 485 II BGB-E	150
bb) § 485 V BGB-E	150
3. Allgemeine Vorschriften des BGB und des EGBGB	150
a) Fristenregelungen aus §§ 187 ff.	150
b) Transparenzgebot gem. § 307 I 2	151
c) Wertersatzpflicht gem. § 346 II 1 Nr. 1-3	151
d) Art. 246 § 1 I Nr. 10 EGBGB-E	151
e) Ermächtigungsvorschrift aus Art. 245 EGBGB-E	152
II. Wettbewerbsrechtskonformität	153
1. Schutz vor unlauterem Wettbewerb gem. § 1 UWG	153

2. Wettbewerbsverstoß gem. § 4 Nr. 1 UWG	153
3. Wettbewerbsverstoß gem. § 4 Nr. 2 UWG	153
4. Wettbewerbsverstoß gem. § 4 Nr. 11 UWG	153
5. Irreführung durch Unterlassen gem. § 5 a UWG	154
III. Europarechtskonformität.....	154
1. Art. 4 II Fernabsatzrichtlinie (97/7/EG).....	154
2. Art. 7 III Finanzdienstleistungsrichtlinie (2002/65/EG)	154
3. Art. 5 der Richtlinie über missbräuchliche Klauseln (93/13/EWG)	154
IV. Zusammenfassung.....	154
V. Handhabbarkeit	155
§ 3 RECHTSSICHERHEIT DURCH WIRKSAMKEIT	155
I. Wirksamkeit des Musters	155
1. Gesetzliche Normierung.....	155
2. Gesetzlichkeitsfiktion.....	156
3. Summarische Auflistung.....	157
II. Beeinträchtigung der Wirksamkeit.....	157
1. Verfassungsrechtsverstoß.....	157
a) Nachkonstitutionelles Gesetz	157
b) Grundrechtsverstoß	157
2. Normenkonflikt zwischen BGB und EGBGB	158
a) Problemstellung	158
b) Auflösung des Normenkonfliktes.....	159
aa) Allgemeine Auslegungsgrundsätze.....	159
bb) Allgemeine Kollisionsregeln	160
3. Europarechtsverstöße	161
a) Unmittelbare Anwendbarkeit der Richtlinien	161
aa) Subjektivrechtliche Wirkung	162
bb) Auffassung des Schrifttums.....	163
cc) EuGH-Rechtsprechung	164
b) Staatshaftungsansprüche	165
III. Normative Prüfung der konfligierenden Normen	165
1. Deutlichkeits- und Transparenzgebote contra Muster	166
2. § 355 II 4 BGB-E contra Muster	166
3. § 358 II 2, V und VI BGB(-E) contra Muster	167
4. § 485 II, V 3 BGB(-E) contra Muster	167
5. § 346 II 1 Nr. 1-3 contra Muster	167
6. Zusammenfassung	168
IV. Kritische Würdigung.....	168
§ 4 RECHTSSICHERHEIT BEI DER BELEHRUNG ÜBER RESTSCHULD-	
VERSICHERUNGEN.....	169
I. Hintergründe zur mitfinanzierten Restschuldversicherung	169
1. Grundgedanke.....	169
2. Sittenwidrigkeit	170
a) Problemstellung	170
b) Gegenmaßnahmen	171

II. Rechtsgrundlage des Widerrufsrechtes	172
1. Widerrufsrecht gem. § 8 VVG n.F.	172
2. Verbundenes Geschäft gem. § 358	174
a) Zweckbindung	174
b) Wirtschaftliche Einheit	175
3. Rechtswirkungen	176
III. Ordnungsgemäße Widerrufsbelehrung	177
1. Ordnungsgemäße Belehrung nach geltender Rechtslage	177
2. Einschlägige Reformen	178
a) Klarstellung der Verbundenheit	178
b) Modifikation des § 495	179
aa) Tabellarische Gegenüberstellung	179
bb) Einordnung	179
c) Einführung des Art. 247 EGBGB-E	180
d) Änderungen in § 8 VVG	181
e) Musterwiderrufsbelehrung im VVG	182
f) Änderungen in der PAngV	183
3. Auswirkungen auf die künftige Belehrung	184
IV. Zusammenfassende Würdigung	184
§ 5 ZUSAMMENFASSUNG DES VIERTEN KAPITELS	185
5. KAPITEL: ALTERNATIVE MUSTERWIDERRUFSBELEHRUNGEN	187
§ 1 EUROPARECHTLICHE BETRACHTUNG	187
I. Problemstellung	187
II. Rechtsvergleich	187
1. England	187
a) Widerrufsrechte	187
b) Widerrufsbelehrungen	190
c) Geeignetheit für das deutsche Recht	194
2. Belgien	195
a) Widerrufsrechte	195
b) Widerrufsbelehrungen	197
c) Sachdienlichkeit für das deutsche Recht	198
3. Zusammenfassung	199
III. Europäischer Richtlinienentwurf	199
1. Vollharmonisierung des europäischen Verbraucherrechtes	200
a) Hintergrund und Ziele	200
b) Änderungen des Widerrufsrechtes	201
2. Auswirkungen des Richtlinienentwurfes	203
3. Kritische Würdigung	204
§ 2 MUSTERVORSCHLÄGE	206
I. Typenindividualisierte Muster	206
1. Änderungen im Muster	207
a) Verzicht auf Fußnoten	207

b) Transparenz und Deutlichkeit	208
aa) Erweiterte Fristenregelungen	208
bb) Zusatz „gegebenenfalls“	208
cc) Hinweis auf das Nichtbestehen	210
c) Fristbestimmung	211
d) Widerrufsfolgen.....	214
aa) Trennung Wertersatz und bestimmungsgemäße Ingebrauchnahme	214
bb) Rücksendekosten	215
e) Verbundene Verträge.....	215
f) Zu behebende Musterverstöße nach geplanter Rechtslage	216
aa) Nutzungersatz bei Teilzeit-Wohnrechtverträgen.....	216
bb) Klarstellung zur Monatsfrist.....	216
2. Anpassung der Muster an Vertragstypen	217
a) Muster für Haustürgeschäfte	218
b) Muster für Fernabsatzverträge.....	220
c) Muster für Teilzeit-Wohnrechtverträge	223
d) Muster für Ratenlieferungsverträge	225
II. Obligatorische Musterverwendung	227
III. Einhergehende Gesetzesanpassungen	227
1. Zwingende Anpassungen	228
a) Erweiterung der Anlagen.....	228
b) Widerrufsrecht als Vertragsbestandteil	228
c) Verwendungsverpflichtung	229
2. Anregungen für Gesetzesänderungen im BGB	230
a) Zurverfügungstellung in elektronischer Form.....	230
b) Substituierende Sanktion für „ewiges Widerrufsrecht“	231
c) Belehrungspflicht über Ausnahmen	232
d) Angleichung des Fristbeginnes bei Haustürgeschäften.....	232
e) Informationspflichten in laufenden Vertragsbeziehungen	233
3. Anpassungen im Gesetzesentwurf.....	234
a) Vertauschen der Absätze II und III in § 355 BGB-E	234
b) Redaktionelle Anpassung in § 357 III 3 BGB-E.....	234
c) Anpassung des § 358 V BGB-E	234
d) Änderung in Art. 247 § 12 EGBGB-E	235
e) Streichung des Art. 245 EGBGB-E.....	235
§ 3 ZUSAMMENFASSUNG DES FÜNFTEN KAPITELS	235
 SCHLUSSBETRACHTUNG.....	 237
§ 1 RESÜMEE	237
§ 2 AUSBLICK	239
 ANHANG.....	 241
 LITERATURVERZEICHNIS.....	 279

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

a.A.	andere(r) Ansicht
Abs.	Absatz
AbzG	Abzahlungsgesetz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
a.E.	am Ende
AfP	Archiv für Presserecht
a.F.	alter Fassung
AG	Amtsgericht
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AGV	Allgemeine Versicherungsbedingungen
Alt.	Alternative
Anm.	Anmerkung
Art./Artt.	Artikel
AusInvG	Auslandsinvestmentgesetz
BB	Betriebs-Berater
ber.	(spätere) Berichtigung
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGB-InfoV	BGB-Informationspflichten-Verordnung
BGBI.	Bundesgesetzblatt (I = Teil I, II = Teil II)
BGG	Bundesgleichstellungsgesetz
BGH	Bundesgerichtshof
BKR	Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht
BMJ	Bundesjustizministerium
Bspl.	Beispiel
bspw.	beispielsweise
BR-Drs.	Bundesratsdrucksache
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
CR	Computer und Recht
DAR	Deutsches Autorecht
DB	Der Betrieb
d.h.	das heißt
DRiZ	Deutsche Richterzeitung
DStR	Deutsches Steuerrecht
dt.	deutsch(es)

-E	Gesetzesentwurf zur Neuordnung des Widerrufsrechtes vom 29.07.2009
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
Erg.	Ergebnis
etc.	et cetera
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuR	Europarecht
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWir	Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht
evtl.	eventuell
FARL	Fernabsatzrichtlinie (97/7/EG)
FernAbsG	Fernabsatzgesetz
FernAbsÄnderG	Fernabsatzänderungsgesetz
ff.	fort folgende
Fn.	Fußnote
frz.	französisch(es)
FS	Festschrift
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
ggf.	gegebenenfalls
GHP	Gesetz über die Handelpraktiken sowie zur Aufklärung und den Schutz der Verbraucher (Belgien)
GHTZ	Gesetz zum Erwerb von Teilzeit-Wohnrechten (Belgien)
grds.	grundsätzlich
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GRUR-RR	GRUR-Rechtsprechungsreport
GS	Gedächtnisschrift
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
HWiG	Haustürwiderrufgesetz
h.M.	herrschende Meinung
HS.	Halbsatz
idR	in der Regel
InvG	Investmentgesetz
iRe	im Rahmen eines/einer
iRv	im Rahmen von
iSd	im Sinne des/der
iSe	im Sinne eines/einer
iSv	im Sinne von
i.Ü.	im Übrigen

iVm	in Verbindung mit
JA	Juristische Arbeitsblätter
JR	Juristische Rundschau
Jura	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristische Zeitung
KAGG	Gesetz über Kapitalanlagegesellschaften
KG	Kammergericht (= OLG Berlin)
K&R	Kommunikation und Recht
KWG	Gesetz über das Kreditwesen
LG	Landgericht
lit.	Litera
LMK	Lindenmaier-Möhring
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
MMR	Multi-Media und Recht
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
n.F.	neuer Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungsreport
Nr.	Nummer
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NWB	Neue Wirtschafts-Briefe
NZI	Neue Zeitschrift für das Recht der Insolvenz und Sanierung
o.a./o.A.	oben angegeben/ohne Angabe
o.g.	oben genannt
OLG	Oberlandesgericht
OLGVertrÄnderG	Gesetz zur Änderung des Rechtes der Vertretung durch Rechtsanwälte vor den Oberlandesgerichten
PangV	Preisangabenverordnung
RegE	Regierungsentwurf
RG	Reichsgericht
RL	Richtlinie
RL-E	Richtlinienentwurf
Rn.	Randnummer
r + s	Recht und Schaden

S.	Satz/Seite/Siehe
sog.	sogenannt(e)
str.	strittig
TzWrG	Teilzeit-Wohnrechte-Gesetz
u.	und
u.a.	unter anderem
Urt. v.	Urteil vom
u.U.	unter Umständen
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
VerbrKrG	Verbraucherkreditgesetz
versch.	verschiedene/n
VersR	Versicherungsrecht
Vgl.	Vergleiche
VuR	Verbraucher und Recht
VVG	Gesetz über den Versicherungsvertrag
VVG-InfoV	VVG-Informationspflichten-Verordnung
WiB	Wirtschaftsrechtliche Beratung
WM	Wertpapier-Mitteilungen
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis
z.B.	zum Beispiel
ZBB	Zeitschrift für Bankrecht und Bankwirtschaft
ZEuP	Zeitschrift für europäisches Privatrecht
ZfIR	Zeitschrift für Immobilienrecht
ZGS	Zeitschrift für das gesamte Schuldrecht
Ziff.	Ziffern
ZIP	Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht
ZMR	Zeitschrift für Miet- und Raumrecht
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZRS	Zeitschrift für das Juristische Studium
z.T.	zum Teil

Einleitung

§ 1 Problemstellung

Diese Arbeit behandelt mit der Frage nach der Wirksamkeit der Musterwiderrufsbelehrung gem. Anlage 2 zu § 14 I und III BGB-InfoV ein Themengebiet, das aufgrund des Inkrafttretens der dritten Verordnung zur Änderung der BGB-Informationspflichten-Verordnung vom 01.04.2008¹ sowie aufgrund der bevorstehenden Reformen des gesamten Widerrufsrechtes² eine große Aktualität genießt.

Die Musterwiderrufsbelehrung gem. Anlage 2 zu § 14 I und III BGB-InfoV dient dazu, eine dem Muster entsprechende Widerrufsbefehl als ordnungsgemäß zu fingieren.³ Kritischen Äußerungen in Rechtsprechung und Literatur⁴ zufolge konnte das Muster bislang aufgrund gravierender Mängel dieser Fiktionsfunktion jedoch nicht gerecht werden. Die Diskussion um die Wirksamkeit der Musterwiderrufsbelehrung wird schon seit dem Inkrafttreten der BGB-InfoV vom 01.09.2002 geführt.⁵ Seit diesem Zeitpunkt sieht sich die Kontroverse einer sich ständig ändernden sowie zum Teil uneinheitlichen Rechtsprechung der Gerichte ausgesetzt.⁶ Diese Entwicklung löste eine große Rechtsunsicherheit unter den Gestaltern von Widerrufsbefehlen aus. Dadurch war es ihnen oft nicht möglich zu bestimmen, wann eine Befehl tatsächlich „ordnungsgemäß“ im Sinne des Gesetzes ist. Sie wussten nicht, welche Formulierungen gewählt werden müssen, damit eine Befehl bundesweit von allen Gerichten als ordnungsgemäß anerkannt wird.⁷ Eine ordnungsgemäße Widerrufsbefehl gem. § 355 ist aber für die Bestimmung der Widerrufsfrist von großer Bedeutung. Wird ein Verbraucher von einem Unternehmer nicht ordnungsgemäß im Sinne von § 355 II 1 belehrt, erlischt das 14-tägige Widerrufsrecht nach § 355 III 3 nicht.⁸ In der Folge ent-

1 Dritte Verordnung zur Änderung der BGB-Informationspflichten-Verordnung vom 4.3.2008, abrufbar unter: http://www.bmj.bund.de/files/-/3052/BGB_Info_VO_1203_08.pdf. Zuletzt abgerufen am 17.3.2008.

2 Vgl. dazu BT-Drs. 16/11643 = Regierungsentwurf vom 5.11.2008, abrufbar unter: http://www.bmj.de/files/-/3370/RegE_Verbraucherkreditrichtlinie.pdf. Zuletzt abgerufen am 8.11.2008.

3 BT-Drs. 16/4452, S. 1; *Föhlisch*, Vorschläge zur Korrektur der Muster-Widerrufsbefehl und der Muster-Rückgabebefehl, S. 2, abrufbar unter: http://www.trustedshops.de/shopbetreiber/pdf_download/Muster-Widerrufsbefehl_Trusted_Shops.pdf. Zuletzt abgerufen am: 20.2.2008. Vgl. *Masuch*, BB 2005, 344; *Berger*, ZGS 2007, 414, 419.

4 Für viele: LG Koblenz, MMR 2007, 190, 191; LG Halle, BB 2006, 1817, 1818; *Buchmann*, MMR 2007, 347, 349; *Berger*, ZGS 2007, 414, 418; *Faustmann*, VuR 2006, 384, 386 f.; *Rössel*, CR 2006, 711.

5 BGBI. I, 2002, S. 342; *Flohr*, ZGS 2007, 420, 423; *Berger*, ZGS 2007, 414, 419.

6 Für viele: LG Münster, MMR 2006, 762, 763; LG Kassel, NJW 2007, 3136, 3137 als Befürworter der Wirksamkeit. A.A. LG Koblenz, MMR 2007, 190, 191; LG Halle, BB 2006, 1817, 1818.

7 *Prasse*, NWB 2008, 4131, 4132; *Bahr*, K&R 2006, 479.

8 *Woitkewitsch*, MDR 2007, 630; *Woitkewitsch/Pfizer*, MDR 2007, 61, 66; *Wambach*, VuR 2006, 345. §§ ohne Gesetzesangaben sind solche des BGB.

steht ein „ewiges Widerrufsrecht“⁹, wodurch sich der Verbraucher jederzeit vom Vertrag lösen kann. Darüber hinaus muss der Unternehmer damit rechnen, von einem Konkurrenten wegen Verwendung einer nicht ordnungsgemäßen Widerrufsbelehrung abgemahnt zu werden.¹⁰ Da die Rechtsprechung bisher keine zufrieden stellenden und abschließenden Aussagen über die Ordnungsmäßigkeit einer Widerrufsbelehrung getroffen hat, trägt der Unternehmer somit allein die Verantwortung für die Formulierung der Widerrufsbelehrung. Dieser Verantwortung konnte er sich bislang auch nicht sicher durch Verwendung des Musters entziehen. Das Muster wurde in der Vergangenheit von einigen Gerichten als rechtswidrig angesehen.¹¹ Dadurch konnte auch die Fiktion der Ordnungsmäßigkeit der Belehrung keine Wirkung entfalten.

Dieser Zustand der Rechtsunsicherheit für den Unternehmer soll durch Inkrafttreten der Neufassung der Musterwiderrufsbelehrung zum 01.04.2008 in der BGB-InfoV behoben werden, indem die von der Rechtsprechung und Literatur kritisierten Mängel des Musters beseitigt werden. Gleichzeitig soll die Rechtssicherheit deutlich verbessert sowie wettbewerbsrechtlichen Abmahnungen die Grundlage entzogen werden.¹²

Um einen Zustand der Rechtssicherheit endgültig herzustellen, hat das Bundesjustizministerium (BMJ) am 05.11.2008 einen Regierungsentwurf vorgelegt, der eine umfassende Reformierung des Widerrufsrechtes beinhaltet. Danach soll die derzeit in einer Verordnung geregelte Musterwiderrufsbelehrung – in leicht abgeänderter Form – zukünftig in einem formellen Gesetz geregelt werden.¹³ Ziel dieser gesetzlichen Normierung ist es also, das Muster der Angreifbarkeit durch die Gerichte vollständig zu entziehen und damit die Rechtssicherheit bei Verwendung des Musters unzweifelhaft sicherzustellen.¹⁴

§ 2 Zielsetzung und Aufbau der Arbeit

Vor diesem Hintergrund verfolgt die vorliegende Arbeit das Ziel zu überprüfen, inwieweit die aktuell getroffenen bzw. geplanten Maßnahmen dazu geeignet sind, Rechtssicherheit für die Verwender der Musterwiderrufsbelehrung herzustellen.

9 *Domke*, BB 2005, 228, 229; *Marx/Bäumel*, WRP 2004, 162, 163; *Härtling/Schirnbacher*, DB 2003, 1777, 1781; *Bodendiek*, MDR 2003, 1, 2.

10 *Schneider*, ZGS 2003, 21, 26; *Solmecke*, MMR 2007, 661, 662; *Hafenbradl*, Trusted Shops Studie, abrufbar unter: www.shopbetreiber-blog.de/2006/06/22/trusted-shops-studie-nach-wie-vor-hohes-abmahnrisiko-fuer-onlineshops/. Zuletzt abgerufen am: 21.2.2008.

11 LG Koblenz, MMR 2007, 190, 191; LG Halle, BB 2006, 1817, 1818.

12 Vgl. Zielformulierung des Diskussionsentwurfes zur Änderung der BGB-InfoV: http://www.bmj.bund.de/files/-/2550/%C3%84nderung_BGBInformationspflichtenVerordnung.pdf. Zuletzt abgerufen am: 25.03.2008. Stellungnahme des BMJ: http://www.bmj.de/enid/e34ce83d22d2818fd791b3f5419ff747,a94dba706d635f6964092d0935303337093a0979656172092d0932303038093a096d6f6e7468092d093033093a095f7472636964092d0935303337/Pressestelle/Pressemitteilungen_58.html. Zuletzt abgerufen am: 17.3.2008.

13 Stellungnahme des BMJ (Fn. 12).

14 *Föhlisch*, Neue Muster-Widerrufsbelehrung tritt zum 1.April 2008 in Kraft, abrufbar unter: <http://www.shopbetreiber-blog.de/2008/03/09/neue-muster-widerrufsbelehrung-tritt-zum-1-april-2008-in-kraft/>. Zuletzt abgerufen am: 17.03.2008.

Gleichzeitig soll festgestellt werden, ob dadurch den Anforderungen an eine konsistente Rechtsordnung Genüge getan wird.

Außerdem sollen durch das Thema der Einfluss von Rechtsprechung und Literatur auf die Gestaltung der Rechtslage sowie die Qualität der Reaktionen des Gesetzgebers veranschaulicht werden.

Um die Reaktionen des Gesetzgebers kritisch hinterfragen zu können, wird die Musterwiderrufsbelehrung in der Fassung der dritten Verordnung zur Änderung der BGB- Informationspflichten-Verordnung vom 04.03.2008 einer umfangreichen Analyse unterworfen. Diese soll Aufschluss darüber bringen, ob die Mängel der Musterbelehrung durch die Ordnungsänderung vollständig behoben worden sind oder ob das Muster auch weiterhin angreifbar bleibt; mithin, ob die Rechtssicherheit weiterhin gefährdet ist.

Spätestens durch die vom BMJ geplante Aufnahme der Musterwiderrufsbelehrung in ein formelles Gesetz könnte die Diskussion um die Wirksamkeit des Musters an Bedeutung verlieren oder gar gegenstandslos werden. Das Muster könnte so einem Angriff seitens der Gerichte entzogen werden. Die geplanten Reformen aus dem Regierungsentwurf vom 05.11.2008 werden aus diesem Grund im Kern der gleichen Analyse unterworfen wie das aktuelle Belehrungsmuster. Nur so kann festgestellt werden, ob die Reformen – insbesondere durch die Integration des Musters in ein formelles Gesetz – wesentliche Verbesserungen für das deutsche Widerrufsrecht bringen, u.a. in Form von Rechtssicherheit für Unternehmer bei Verwendung der Musterwiderrufsbelehrung. Für den Fall, dass das Muster weiterhin inhaltliche Mängel aufweist, wird – unabhängig davon, ob die Diskussion um die Rechtssicherheit mit Aufnahme des Musters in ein Gesetz gegenstandslos werden könnte – ein eigener Vorschlag für eine mangelfreie Musterbelehrung vorgestellt. Dieser wäre vor allem dann vonnöten, wenn trotz der gesetzlichen Normierung der Musterbelehrung nicht alle inhaltlichen Mängel beseitigt würden. Dann würde sich zwar die Diskussion um die Rechtssicherheit erledigen. Hingegen würde sich durch die Eingliederung in ein Gesetz an der Mangelhaftigkeit des Musters jedoch nichts ändern. Gleichzeitig soll der eigene Vorschlag dazu beitragen die Verwender der Musterbelehrung vor einem „ewigen Widerrufsrecht“ gem. § 355 III 3 zu schützen.

Oberste Priorität genießt die Entwicklung sowohl eines verbraucher- als auch eines verweenderfreundlichen Musters.

Nachdem in der **Einleitung** der Rahmen abgesteckt wurde, in dem sich die Arbeit bewegen soll, werden im **ersten Kapitel** die Grundgedanken des Verbraucherschützenden Widerrufsrechtes dargestellt. Die Musterwiderrufsbelehrung aus Anlage 2 zu § 14 I und III BGB-InfoV ist für alle Arten von Widerrufsrechten des BGB anwendbar. Lediglich Gestaltungshinweise in Form von Fußnoten liefern Aussagen darüber, wie das Muster entsprechend den Besonderheiten der jeweiligen Widerrufsrechte zu modifizieren ist.¹⁵ Daher werden die allgemeinen sowie die besonderen Anforderungen der verschiedenen Vertragstypen an eine ordnungsgemäße Widerrufsbelehrung zunächst grundsätzlich dargestellt. Die Musterbelehrung muss sich an diesen Anforderungen

15 Masuch, NJW 2002, 2931, 2932; Bodendiek, MDR 2003, 1, 3.

messen lassen. Aufgrund dessen wird bereits im ersten Kapitel der Grundstein für die spätere Wirksamkeitsanalyse gelegt, indem ein Prüfungsmaßstab ausgearbeitet wird.

Das **zweite Kapitel** klärt zunächst über die Hintergründe auf, die zur Einführung einer Musterwiderrufsbelehrung geführt haben. Gleichzeitig wird geklärt, ob es noch weitere Institute zur Eindämmung der bestehenden Rechtsunsicherheit gibt. Die Einführung der Musterbelehrung zog eine Wirksamkeitskontroverse nach sich, die es darzustellen und einzuordnen gilt. So ist die Kontroverse im Laufe der Zeit auch zum Gegenstand eines rechtspolitischen Diskurses geworden. Zur Einordnung der Kontroverse werden auch das Muster in der Fassung vom 02.12.2004 sowie der Diskussionsentwurf vom 23.10.2007 näher untersucht.

Die Analyse der Wirksamkeit des neuen Belehrungsmusters aus Anlage 2 zu § 14 BGB-InfoV I und III stellt den Gegenstand des **dritten Kapitels** dar. Es wird geprüft, ob die kritisierten Mängel durch die Neufassung des Musters behoben worden sind und ob das Muster nun den Belehrungsanforderungen entspricht.

Die Verwendung eines rechtswidrigen Musters könnte erhebliche Konsequenzen für den Verwender nach sich ziehen. Es muss daher die Frage beantwortet werden, ob dem Verwender eine mögliche Rechtswidrigkeit des Musters überhaupt zugerechnet werden darf oder ob die Wirksamkeit des Musters auf andere Art und Weise fingiert werden kann.

Um eine Aussage zur Praktikabilität, Verständlichkeit und Beständigkeit des Musters vor Gericht treffen zu können, wird am Ende des Kapitels die Handhabbarkeit des Musters abgeklopft.

Im **vierten Kapitel** wird untersucht, ob durch die vom BMJ geplanten Reformen ein Zustand der Rechtssicherheit für Musterverwender geschaffen wird. Dies könnte durch eine gesetzliche Normierung der Musterwiderrufsbelehrung geschehen. Dadurch würde sie einem Angriff durch die Gerichte entzogen. Um dies jedoch abschließend beurteilen zu können, wird in Anlehnung an das vorherige Kapitel erneut eine umfangreiche Analyse anhand der geplanten Rechtslage vorgenommen. Im Anschluss wird überprüft, ob die Wirksamkeit künftig in irgendeiner Weise beeinträchtigt werden könnte.

Da mitfinanzierte Restschuldversicherungen in mehrfacher Hinsicht betroffen sind, wird das Ausmaß der geplanten Reformen an deren Beispiel erörtert. Dabei wird geprüft, wie sich die Reformen auf die Rechtssicherheit bei der Belehrung über diese Art von Versicherungsverträgen auswirken.

Im **fünften Kapitel** schließlich wird ein Vorschlag für eine alternative Musterwiderrufsbelehrung entwickelt. Dazu werden zunächst Musterwiderrufsbelehrungen anderer europäischer Länder untersucht. Dieser Rechtsvergleich soll dazu dienen, Ideen und Anregungen für die Gestaltung einer ordnungsgemäßen Widerrufsbellehrung zu sammeln. Aber auch der gegenteilige Effekt ist gewünscht, denn auch aus Negativ-Beispielen lassen sich oftmals die richtigen Schlüsse ziehen. Zu der vorzunehmenden europarechtlichen Betrachtung gehört ebenso ein Blick auf die geplanten Vorhaben der EU-Kommission für Verbraucherschutz. Auch von dieser Seite ist zeitnah eine umfassende Reformierung iSe Vollharmonisierung von Teilen des europäischen Widerrufsrechtes geplant. Dessen kurzer Darstellung bedarf es schon aufgrund der immensen

Bedeutung für das deutsche Widerrufsrecht. Das Hauptaugenmerk dieses Kapitels richtet sich jedoch auf die Entwicklung eigener verbesserter Mustervorschläge sowie die Unterbreitung von Anregungen zur Verbesserung der Gesamtrechtslage.

In der **Schlussbetrachtung** werden abschließend die zentralen Ergebnisse der Arbeit zusammengefasst und mit einem Ausblick auf die künftige Entwicklung der Wirksamkeit der Musterwiderrufsbelehrung aus Anlage 2 zu § 14 BGB-InfoVI und III verbunden.

1. Kapitel: Ordnungsmäßigkeit einer Widerrufsbelehrung

§ 1 Grundgedanken des Verbraucherschützenden Widerrufsrechtes

I. Schutzzweck

Das Verbraucherschützende Widerrufsrecht ist in § 355 geregelt und wird als ein traditionelles Instrumentarium zum Schutze des Verbrauchers klassifiziert.¹⁶

Der traditionelle Charakter als Verbraucherschutzinstrument geht auf dessen erstmalige Verwendung Ende der sechziger Jahre des letzten Jahrhunderts zurück. Somit fand das Widerrufsrecht seinen Ursprung in Deutschland nicht erst mit Umsetzung diverser europarechtlicher Richtlinien.¹⁷ Seine Verankerung in § 11 AuslInvG vom 28.07.1969 und in § 23 KAGG vom 14.01.1970 diente dem Zweck des Anlegerschutzes sowie der Stärkung des Vertrauens in den Kapitalmarkt.¹⁸ Heute haben die am 01.01.2004 in Kraft getretenen Investment- und Investmentsteuergesetze das Auslandsinvestmentgesetz und das Gesetz über Kapitalanlagegesellschaften abgelöst. § 11 AuslInvG und § 23 KAGG wurden in § 126 InvG zusammengefasst.¹⁹ Dieser schützt seitdem Privatpersonen, die außerhalb der ständigen Geschäftsräume des Verkäufers zum Kauf von Investmentanteilen bestimmt werden.²⁰ Diese sehen sich beim Vertragsabschluss außergewöhnlichen Umständen ausgesetzt. Außergewöhnliche Umstände beim Vertragsabschluss nahm auch die Europäische Union zum Anlass, Richtlinien²¹ zum Schutze des Verbrauchers zu erlassen, welche ein Widerrufsrecht vorsahen. In Fällen, in denen ein Geschäft z.B. außerhalb der Geschäftsräume des Unternehmers oder unter ausschließlicher Verwendung von Fernkommunikationsmitteln zustande kommt, soll der Verbraucher vor unüberlegten Geschäftsabschlüssen geschützt werden.²²

Die Richtlinien wurden vom deutschen Gesetzgeber zunächst in verschiedenen Sondergesetzen, bspw. HWiG, VerbrKrG oder TzWrG, umgesetzt.

Heute sind die Verbraucherschützenden Normen, mit Ausnahme des Fernunterrichtschutzes, einheitlich im BGB geregelt.²³

16 BT-Drs. 14/2658, S. 16; *Martinek*, NJW 1998, 207; *Obergfell*, MMR 2005, 495, 500; *Felke/Jordans*, WM 2004, 166, 169.

17 *Reiner*, AcP 203 (2003), 1, 3; *Roth*, JZ 2001, 475, 481; *Larenz/Wolf*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 2004, § 39, Rn. 2.

18 *Roth*, JZ 2001, 475, 481.

19 *Lang*, Das neue Investmentgesetz und das fehlende Anlegerleitbild des Gesetzgebers, abrufbar unter: <http://www.vur-online.de/beitrag/74.html>. Zuletzt abgerufen am 28.5.2008.

20 *Reiner*, AcP 203 (2003), 1, 3.

21 Hierbei handelt es sich um die Haustürgeschäfte-Richtlinie 85/577/EWG, um die Teilzeitnutzungsrechte-Richtlinie 94/47/EG und um die Fernabsatzrichtlinie 97/7/EG.

22 *Koppenfels v.*, WM 2001, 1360, 1365. *Mankowski*, WM 2001, 793, 797 zu § 361 a BGB.

23 *Reiner*, AcP 203 (2003), 1, 4; *Larenz/Wolf*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 2004, § 39, Rn. 2; *Fischer*, DB 2002, 253, 254. *Wilhelm*, JZ 2001, 861, 863; *Mankowski*, JZ 2001, 745 zu den Vorgängernormen §§ 361 a, b BGB.

Das Widerrufsrecht für Versicherungsverträge ist hingegen nach wie vor in einem Sondergesetz untergebracht, vgl. § 8 VVG.²⁴

Als Zentralnorm findet § 355 nach seinem Absatz I Satz 1 Anwendung, wenn einem Verbraucher durch Gesetz ein Widerrufsrecht gem. § 355 eingeräumt wird. Er bestimmt das Wesen sowie die Voraussetzungen für die Ausübung des Widerrufsrechtes.²⁵ Bei den Verweisen auf § 355 handelt es sich sowohl um die Verbraucherschützenden Normen des BGB²⁶ als auch um die Vorschrift des § 4 I 1 FernUSG.²⁷ Voraussetzung für die Gewährung eines Widerrufsrechtes ist also, dass es sich bei der anderen Vertragspartei um einen Unternehmer gem. § 14 handelt.²⁸ Der Verbraucher gem. § 13 wird beim Abschluss von Verbraucherverträgen als die unterlegene Vertragspartei angesehen und genießt daher eine besondere Schutzwürdigkeit. Diese ist auf dessen mangelnde Geschäftserfahrung sowie auf seine fehlende Rechtskunde zurückzuführen.²⁹ Grundsätzlich dienen die Vorschriften über das Widerrufsrecht dazu, den Verbraucher vor der übereilten Eingehung einer vertraglichen Beziehung zu schützen. Gleichzeitig soll seine rechtsgeschäftliche Entscheidungsfreiheit sichergestellt werden.³⁰ Die rationale Entscheidungsfindung des Verbrauchers wird durch eine unzureichende Versorgung mit Informationen über die zu erbringende Leistung durch den Unternehmer gefährdet.³¹ Die Wiederherstellung des Verhandlungsgleichgewichtes

-
- 24 Vgl. *Reiner*, AcP 203 (2003), 1, 3; *Fischer*, DB 2002, 253, 255 zu § 8 IV VVG a.F. Seit dem 1.1.2008 beschränkt sich das Widerrufsrecht nicht mehr auf § 8 IV VVG a.F., sondern ist nun inhaltlich modifiziert im ganzen § 8 VVG n.F. geregelt, abrufbar unter: <http://dejure.org/gesetze/VVG/8.html>. Zuletzt abgerufen am 29.5.2008. Kündigung und Verlängerung sind nun in § 11 VVG n.F. geregelt.
- 25 OLG Karlsruhe, ZGS 2006, 399, 400; *Fischer*, DB 2002, 253, 254; *Ring* in Das neue Schuldrecht, 2002, § 12, Rn. 116; *Saenger* in Erman, BGB, 2008, § 355, Rn. 3.
- 26 Namentlich §§ 312 I 1 (Haustürgeschäfte), 312 d I 1 (Fernabsatzverträge), 485 I (Teilzeitwohnrechtverträge), 495 I (Verbraucherdarlehensverträge, Finanzierungsleasingverträge, Teilzahlungsgeschäfte), 505 I 1 (Ratenlieferungsverträge); vgl. *Fischer*, DB 2002, 253, 254.
- 27 *Marx/Bäumel*, WRP 2004, 162. *Bülow/Artz*, NJW 2000, 2049, 2050; *Fuchs*, ZIP 2000, 1273, 1282 zur Vorgänger-Norm des § 361 a, b BGB. Zu § 355: *Fischer*, DB 2002, 253, 254; *Masuch* in Münchener Kommentar, BGB, 2006, § 355, Rn. 12; *Kaiser* in Staudinger, BGB, 2004 § 355, Rn. 5; *Ring* in Das neue Schuldrecht, 2002, § 12, Rn. 116.
- 28 *Reiner*, AcP 203 (2003), 1, 4; *Kaiser* in Staudinger, BGB, 2004, § 355, Rn. 12.
- 29 BGH, NJW 1993, 1013, 1014; *Koppenfels v.*, WM 2001, 1360, 1365. *Larenz/Wolf*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 2004, § 39, Rn. 22; *Saenger* in Erman, 2008, BGB, § 355, Rn. 1; *Brox/Walker*, Allgemeines Schuldrecht, 2007, § 19, Rn. 1. Vgl. *Mankowski*, WM 2001, 793, 798 zu § 361 a BGB. Vgl. zu § 7 II VerbrKrG: *Martis*, MDR 1998, 1260, 1262.
- 30 BGH, ZIP 1993, 361, 362; OLG Karlsruhe, ZGS 2006, 399, 400; *Kulke*, ZfIR 2007, 577; *Koppenfels v.*, WM 2001, 1360, 1363; *Grüneberg* in Palandt, BGB, 2008, § 355, Rn. 3; *Roth*, JZ 2001, 475, 481; *Kaiser* in Staudinger, BGB, 2004, § 355, Rn. 5; *Larenz/Wolf*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 2004, § 39, Rn. 3; *Saenger* in Erman, BGB, 2008, § 355, Rn. 1. *Riesenhuber* spricht von wirtschaftlicher Selbstbestimmung, vgl. Europäisches Vertragsrecht, 2006, Rn. 396 ff.
- 31 BT-Drs. 10/2876, S. 6; BGH, NJW 1992, 1889, 1890; OLG Karlsruhe, NJW-RR 1997, 433; *Larenz/Wolf*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 2004, § 39, Rn. 21; *Roth*, JZ 2001, 475, 480 f.; *Mankowski*, Beseitigungsrechte, 2003, S. 224; *Riesenhuber*, Europäisches Vertragsrecht, 2006, Rn. 397 ff.

zwischen den Parteien geschieht durch die Möglichkeit der Loslösung vom Vertrag nach Vertragsschluss. Der Verbraucher erklärt einseitig die Rücknahme der auf Abschluss des Verbrauchervertrages gerichteten Willenserklärung.³² Das Widerrufsrecht räumt ihm also eine 14-tägige Überlegungsfrist ein, während der er die Vorteile und Nachteile des Vertrages sowie die rechtlichen Konsequenzen abwägen kann.³³ Da er nicht verpflichtet ist, die Ware oder die Leistung des Unternehmers vor Ausübung des Widerrufsrechtes zu prüfen, kann er sich innerhalb dieser Frist ohne Angabe von Gründen vom Vertrag lösen, § 355 I 2. Der Unternehmer bleibt hingegen während der ganzen Zeit an seine Willenserklärung gebunden.³⁴

Neben der Unterstützung der wirtschaftlichen Entscheidungsfreiheit des Verbrauchers haben Widerrufsrechte aus ökonomischer Sicht das Ziel, die Funktionsfähigkeit der betroffenen Märkte zu stärken. Dies geschieht, indem sich die Wettbewerbsprozesse umso stärker an den Bedürfnissen der Verbraucher orientieren, je stärker die Verbraucher selbstverantwortlich als Nachfrager am Markt agieren.³⁵ Der funktionsfähige Wettbewerb wird so durch den Widerruf gefestigt.

Hinsichtlich des Schutzzweckes lassen sich ferner nach Maßgabe der verbraucherschützenden Spezialvorschriften situationsspezifische Unterschiede feststellen.³⁶

1. Haustürgeschäfte gem. § 312

So dient das Widerrufsrecht bei Haustürgeschäften gem. § 312 dazu, der Überrumpelung des Verbrauchers und dem Drängen zu unüberlegten Geschäftsabschlüssen vorzubeugen. Gerade in der Haustürsituation lässt sich der Verbraucher von der Argumentationskraft des Unternehmers oftmals überzeugen und trifft dadurch voreilige Kaufentscheidungen.³⁷ Er befindet sich in einer psychologisch bedrängenden Situa-

32 Witt, NJW 2007, 3759; Reiner, AcP 203 (2003), 1, 4; Bülow, ZIP 1998, 945; Mankowski, Be-seitigungsrechte, 2003, S. 273; Masuch in Münchener Kommentar, 2006, BGB, § 355, Rn. 20. Das Widerrufsrecht dient also als Sanktion für die ungenügenden Informationen, vgl. Roth, JZ 2001, 475, 481 Fn. 85. Die Wiederherstellung des Verhandlungsgleichgewichtes wird vor allem dann erreicht, wenn der Vertrag nur eingeschränkt der Inhaltskontrolle gem. § 307 III unterfällt, vgl. Larenz/Wolf, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 2004, § 39, Rn. 21.

33 BGH, NJW 1993, 1013; BGH, NJW 1996, 1964, 1965; OLG Karlsruhe, ZGS 2006, 399, 400; LG Köln, WM 2002, 1928; OLG Koblenz, NJW 1994, 2099, 2100; Bülow/Artz, Verbraucher-kreditrecht, 2006, § 495, Rn. 109; Veigel/Frauenschuh, AfP 2006, 1, 4; Timmerheil, NJW 2003, 569, 569 f.; Roth, JZ 2001, 475, 481; Reiner, AcP 203 (2003), 1, 4; Mankowski, WM 2001, 793, 797 zu § 361 a BGB; Mäsch, EuZW 1995, 8, 12; Henrich, in FS Medicus, 1999, 199, 208; Heinrichs in FS Medicus, 1999, 177; Larenz/Wolf, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 2004, § 39, Rn. 3; Saenger in Erman, BGB, 2008, § 355, Rn. 1.

34 Masuch in Münchener Kommentar, BGB, 2006, § 355, Rn. 12, 20.

35 Roth, JZ 2001, 475, 481; Mankowski, WM 2001, 793, 797; Drexler, in Europäisches Schuldver-tragsrecht, 1999, Kap. 2.02, Rn. 18, vgl. Fn. 32. Vgl. Faber, ZEuP 1998, 854, 869 f.

36 Kaiser in Staudinger, BGB, 2008, § 355, Rn. 5 ff.; Reiner, AcP 203 (2003), 1, 4.

37 BGH, NJW 1992, 1889, 1890; OLG Karlsruhe, NJW-RR 1997, 433; BGH, NJW 1999, 575, 576; Riesenhuber, Europäisches Vertragsrecht, 2006, Rn. 358; Mögle, NJW 2000, 103, 104; Riesenhu-ber/v. Vogel, NJW 2005, 3457, 3458; Larenz/Wolf, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 2004, § 39, Rn. 11; Ring in Das neue Schuldrecht, 2002, § 12, Rn. 15; Kaiser in Staudinger, BGB, 2004, § 355, Rn. 6; Mankowski, WM 2001, 793, 797; Saenger in Erman, BGB, 2008, § 312, Rn. 2.

on, die der Vertragspartner entweder bewusst geschaffen oder bewusst zu seinem Vorteil ausgenutzt hat.³⁸ Es spielt für die Gewährung des Widerrufsrechtes keine Rolle, ob der Verbraucher zu der Angebots- oder zu der Annahmeerklärung gedrängt wurde.³⁹ Das Widerrufsrecht schafft durch die zweiwöchige Bedenkzeit einen Ausgleich für die fehlende Möglichkeit der sorgfältigen Prüfung des Angebotes und die mangelnden Informationen über Preise und Qualitäten vergleichbarer Angebote.⁴⁰

2. Fernabsatzverträge gem. § 312 b

Motive für die Gewährung des Widerrufsrechtes bei Fernabsatzverträgen stellen gem. § 312 b die besonderen Vertragsbedingungen dar. Es kommt hier nicht zu einem persönlichen Kontakt zwischen Verbraucher und Unternehmer.⁴¹ Oft ist dem Verbraucher auch das angebotene Produkt unbekannt. Aufgrund verminderter Rückfragemöglichkeiten erhält er ggf. die nötigen Informationen über die Eigenschaften der Ware oder Dienstleistung nicht. Er hat ferner keine Möglichkeit, die Ware oder die Dienstleistung vor Vertragsschluss durch Inaugenscheinnahme zu prüfen.⁴² Die Inaugenscheinnahme und ein Vergleich mit anderen Anbietern werden durch das Widerrufsrecht ermöglicht.⁴³ Neben dem Schutz vor Übervorteilung bietet es Schutz vor einer erschwerten Rechtsdurchsetzung.⁴⁴ Telefonisch oder elektronisch übermittelte Informationen sind mangels körperlicher Fixierung nicht beständig und gefährden die Rechtsdurchsetzung regelmäßig.⁴⁵

3. Teilzeit-Wohnrechteverträge gem. § 481

Bei Teilzeit-Wohnrechteverträgen gem. § 481 dient das Widerrufsrecht dem Schutz des Verbrauchers vor Übereilung. Aufgrund der langen Vertragsdauer von mindestens drei Jahren und den damit verbundenen Belastungen wird dem Verbraucher die Möglichkeit eingeräumt, den Vertragsabschluss noch einmal zu überdenken.⁴⁶ Timesha-

38 *Larenz/Wolf*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 2004, § 39, Rn. 11, 15.

39 *Larenz/Wolf*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 2004, § 39, Rn. 13.

40 BGH, NJW 1999, 575, 576; BGH, NJW 1992, 1889, 1890; *Kaiser* in Staudinger, BGB, 2004, § 355, Rn. 6; *Mankowski*, Beseitigungsrechte, 2003, S. 224; *ders.*, WM 2001, 793, 797; *Riesenhuber/v. Vogel*, NJW 2005, 3457, 3458; *Riesenhuber*, Europäisches Vertragsrecht, 2006, Rn. 358.

41 BT-Drs. 14/2658, S. 15; BGH, NJW-RR 2004, 1058, 1059; *Mankowski*, WM 2001, 793, 796; *Fuchs*, ZIP 2000, 1273, 1273 f.; *Larenz/Wolf*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 2004, § 39, Rn. 17; *Kaiser* in Staudinger, BGB, 2004, § 355, Rn. 7; *Saenger* in Erman, BGB, 2008, § 312 b, Rn. 1.

42 Ebenda (Fn. 41). *Gößmann*, MMR 1998, 88, 89; *Riesenhuber*, Europäisches Vertragsrecht, 2006, Rn. 362.

43 *Riesenhuber*, Europäisches Vertragsrecht, 2006, Rn. 363; *Larenz/Wolf*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 2004, § 39, Rn. 17; *Fuchs*, ZIP 2000, 1273, 1274, 1280; *Mankowski*, WM 2001, 793, 796; *Kaiser* in Staudinger, BGB, 2004, § 355, Rn. 7. Vgl. auch *Bülow*, ZIP 1999, 1293, 1294.

44 *Mankowski*, WM 2001, 793, 796; *Martinek*, NJW 1998, 207; *Willingmann*, VuR 1998, 395, 399; *Riesenhuber*, Europäisches Vertragsrecht, 2006, Rn. 362.

45 *Fuchs*, ZIP 2000, 1273, 1274; *Riesenhuber*, Europäisches Vertragsrecht, 2006, Rn. 363; *Kaiser* in Staudinger, BGB, 2004, § 355, Rn. 7.

46 *Riesenhuber*, Europäisches Vertragsrecht, 2006, Rn. 366 f.; *Kappus*, EWS 1996, 273, 275; *Kaiser* in Staudinger, BGB, 2004, § 355, Rn. 8.

ring-Verträge sind wegen ihrer komplexen Vertragsgestaltung und ihrer Intransparenz im Verhältnis zu einer oftmals kurzen Verhandlungsdauer für den Verbraucher schwer zu beurteilen.⁴⁷ Bei ihnen zeigen sich wahrer Nutzen und Erheblichkeit der finanziellen Belastung teilweise erst weit nach Vertragsschluss.⁴⁸ Außerdem stehen dem Erwerber idR mehrere Beteiligte gegenüber, namentlich Veräußerer, Vermittler und Betreiber der Anlage.⁴⁹ Dadurch können Komplikationen auftreten.

4. Verbraucher kreditverträge gem. §§ 488 ff.

Auch die Widerrufsrechte aus §§ 495, 505 dienen dem Schutz des Verbrauchers vor Übereilung und vor den spezifischen Gefahren von Verbraucherdarlehensgeschäften gem. § 491, Finanzierungsleasingverträgen gem. § 500, Teilzahlungsgeschäften gem. § 501 sowie Ratenlieferungsverträgen, § 505.⁵⁰ Der Schutzzweck ist auf die Komplexität der vertraglichen Regelungen sowie auf die hohe finanzielle Gesamtbelastung solcher Geschäfte zurückzuführen. Dem Verbraucher soll die Rückgängigmachung des Vertrages für sämtliche Formen des Kredites ermöglicht werden, damit er sich finanziell nicht übernimmt.⁵¹

Außerdem entfalten die belastenden Verpflichtungen, welche aus ungünstigen Vertragsbedingungen resultieren, eine starke Wirkung bei den zumeist langfristigen Vertragsbindungen.⁵²

5. Fernunterrichtsverträge gem. § 1 FernUSG

Das Widerrufsrecht schützt den Teilnehmer auch hier vor einer übereilten Vertragsschlussentscheidung. Es dient als Ausgleich der bestehenden Informationsasymmetrien zwischen Anbieter und Teilnehmer.⁵³ Der Teilnehmer kann das Unterrichtsmaterial aufgrund seiner Eigenschaft als Erfahrungsgut zumeist nicht vor Vertragsabschluss überprüfen.⁵⁴ Stellt er die Unbrauchbarkeit für die eigenen Belange fest, kann er von seiner Teilnahme und vom Vertrag Abstand nehmen.⁵⁵

47 *Mögle*, NJW 2000, 103, 104; *Kaiser* in Staudinger, 2004, BGB, § 355, Rn. 8; *Larenz/Wolf*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 2004, § 39, Rn. 18; *Mankowski*, WM 2001, 793, 798.

48 *Mäsch*, EuZW 1995, 8, 12; *Kappus*, EWS 1996, 273, 275 f.; *Mankowski*, WM 2001, 793, 798.

49 *Mankowski*, WM 2001, 793, 798.

50 *Larenz/Wolf*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 2004, § 39, Rn. 18; *Kaiser* in Staudinger, BGB, 2004, § 355, Rn. 9.

51 BT-Drs. 11/5462, S. 21; OLG Celle, DAR 1995, 404, 406; *Mankowski*, WM 2001, 793, 797 f.; *Kaiser* in Staudinger, BGB, 2004, § 355, Rn. 9; *Larenz/Wolf*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 2004, § 39, Rn. 18; *Mögle*, NJW 2000, 103, 103 f.

52 *Larenz/Wolf*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 2004, § 39, Rn. 18; *Mankowski*, WM 2001, 793, 798.

53 *Kaiser* in Staudinger, BGB, 2004, § 355, Rn. 10; Vgl. *Mankowski*, WM 2001, 793, 796.

54 *Larenz/Wolf*, Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 2004, § 39, Rn. 17; *Ring* in Das neue Schuldrecht, 2002, § 12, Rn. 120. *Kaiser* in Staudinger, BGB, 2004, § 355, Rn. 10. Man unterscheidet ferner Such- und Glaubensgüter, vgl. *Schäfer* in Systembildung und Systemlücken in Kerngebieten des Europäischen Privatrechts, 2000, S. 559, 561 Fn. 4. Dabei besitzt der Verbraucher bei Vertragsschluss über Suchgütern die meisten, über Vertrauensgüter keine Informationen. Erfahrungsgüter stellen eine Mittelposition dar, *Mankowski*, WM 2001, 793, 796 f.

55 *Mankowski*, WM 2001, 793, 796; *Kaiser* in Staudinger, BGB, 2004, § 355, Rn. 10.