

## RECHTSPRECHUNG

### Bürgerliches Recht

1. Richtlinie 85/577/EWG vom 20.12.1985, Richtlinie 87/102/EWG vom 22.12.1986, HWiG §§ 1 Abs. 1 a.F., 5 Abs. 2; VerbrKrG § 3 Abs. 2 Nr. 2 (*Widerruf eines grundpfandrechtlich abgesicherten Kreditvertrags*)

**1. Die Richtlinie 85/577/EWG des Rates vom 20.12.1985 betreffend den Verbraucherschutz im Falle von außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen ist dahin auszulegen, dass sie auf einen Realkreditvertrag wie den im Ausgangsverfahren fraglichen anwendbar ist, so dass der Verbraucher, der einen derartigen Vertrag in einem der in Artikel 1 dieser Richtlinie genannten Fälle geschlossen hat, über das Widerrufsrecht nach Artikel 5 der Richtlinie verfügt.**

**2. Der nationale Gesetzgeber ist durch die Richtlinie 85/577 daran gehindert, das Widerrufsrecht nach Artikel 5 dieser Richtlinie für den Fall, dass der Verbraucher nicht gemäß Artikel 4 dieser Richtlinie belehrt wurde, auf ein Jahr nach Vertragsabschluss zu befristen.**

(EuGH, Urteil vom 13.12.2001 – Rechtssache C-481/99 – „Heininger“)

1. Der Bundesgerichtshof hat mit Beschluss vom 29.11.1999, beim Gerichtshof eingegangen am 20.12.1999, gemäß Artikel 234 EG zwei Fragen nach der Auslegung der Richtlinie 85/577/EWG des Rates vom 20.12.1985 betreffend den Verbraucherschutz im Falle von außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen (ABl. L 372, S. 31, nachfolgend: Haustürgeschäfte-Richtlinie) und der Richtlinie 87/102/EWG des Rates vom 22.12.1986 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über den Verbraucherkredit (ABl. 1987, L 42, S. 48) in der Fassung der Richtlinie 90/88/EWG des Rates vom 22.2.1990 (ABl. L 61, S. 14) (nachfolgend: Verbraucherkreditrichtlinie) zur Vorabentscheidung vorgelegt.

2. Diese Fragen stellen sich in einem Rechtsstreit zwischen Herrn und Frau *Heininger* (nachfolgend: Kläger) und der Bayerischen Hypo- und Vereinsbank AG (nachfolgend: Beklagte) wegen des Widerrufs eines grundpfandrechtlich abgesicherten Kreditvertrags.

#### Das Gemeinschaftsrecht

3. In Artikel 1 Absatz 1 der Haustürgeschäfte-Richtlinie heißt es: Diese Richtlinie gilt für Verträge, die zwischen einem Gewerbetreibenden, der Waren liefert oder Dienstleistungen erbringt, und einem Verbraucher geschlossen werden:

- während eines vom Gewerbetreibenden außerhalb von dessen Geschäftsräumen organisierten Ausflugs oder
- anlässlich eines Besuchs des Gewerbetreibenden
  - i) beim Verbraucher in seiner oder in der Wohnung eines anderen Verbrauchers,

...

sofern der Besuch nicht auf ausdrücklichen Wunsch des Verbrauchers erfolgt.

4. Artikel 3 Absatz 2 Buchstabe a dieser Richtlinie bestimmt:

Diese Richtlinie gilt nicht für

- a) Verträge über den Bau, den Verkauf und die Miete von Immobilien sowie Verträge über andere Rechte an Immobilien;

...

5. In Artikel 4 der Richtlinie heißt es:

Der Gewerbetreibende hat den Verbraucher bei Geschäften im Sinne des Artikels 1 schriftlich über sein Widerrufsrecht innerhalb der in Artikel 5 festgelegten Fristen zu belehren und dabei den Namen und die Anschrift einer Person anzugeben, der gegenüber das Widerrufsrecht ausgeübt werden kann.

...

Die Mitgliedstaaten sorgen dafür, dass ihre innerstaatlichen Rechtsvorschriften geeignete Maßnahmen zum Schutz des Verbrauchers vorsehen, wenn die in diesem Artikel vorgesehene Belehrung nicht erfolgt.

6. Nach Artikel 5 Absatz 1 der Richtlinie besitzt der Verbraucher das Recht, von der eingegangenen Verpflichtung zurückzutreten, indem er dies innerhalb von mindestens sieben Tagen nach dem Zeitpunkt, zu dem ihm die in Artikel 4 genannte Belehrung erteilt wurde, entsprechend dem Verfahren und unter Beachtung der Bedingungen, die im einzelstaatlichen Recht festgelegt sind, anzeigt.

7. Artikel 8 der Richtlinie bestimmt, dass diese die Mitgliedstaaten nicht daran [hindert], noch günstigere Verbraucherschutzbestimmungen auf dem Gebiet dieser Richtlinie zu erlassen oder beizubehalten.

8. In Artikel 1 Absätze 1 und 2 Buchstabe c der Verbraucherkreditrichtlinie heißt es:

- (1) Diese Richtlinie findet auf Kreditverträge Anwendung.

- (2) Im Sinne dieser Richtlinie bedeutet:

...

- c) „Kreditvertrag“ einen Vertrag, bei dem ein Kreditgeber einem Verbraucher einen Kredit in Form eines Zahlungsaufschubs, eines Darlehens oder einer sonstigen ähnlichen Finanzierungshilfe gewährt oder zu gewähren verspricht.

...

9. Artikel 2 dieser Richtlinie sieht Folgendes vor:

- (1) Diese Richtlinie findet keine Anwendung:

- a) auf Kreditverträge oder Kreditversprechen, die
  - hauptsächlich zum Erwerb oder zur Beibehaltung von Eigentumsrechten an einem Grundstück oder einem vorhandenen oder noch zu errichtenden Gebäude ... bestimmt sind;

...

- (3) Artikel 1a und die Artikel 4 bis 12 finden keine Anwendung auf durch Grundpfandrechte gesicherte Kreditverträge oder Kreditversprechen, soweit diese nicht bereits aufgrund von Absatz 1 Buchstabe a des vorliegenden Artikels vom Anwendungsbereich dieser Richtlinie ausgeschlossen sind.

...

10. Nach Artikel 15 der Richtlinie hindert [diese] die Mitgliedstaaten nicht, in Übereinstimmung mit ihren Verpflichtungen aus dem Vertrag weiter gehende Vorschriften zum Schutz der Verbraucher aufrechtzuerhalten oder zu erlassen.

### Das nationale Recht

11. Das Gesetz über den Widerruf von Haustürgeschäften und ähnlichen Geschäften (HWiG) vom 16.1.1986 (BGBl. I S. 122) sieht in § 1 ein Widerrufsrecht des Verbrauchers vor, so dass ein außerhalb der Geschäftsräume des Gewerbetreibenden abgeschlossenes Geschäft erst wirksam wird, wenn der Verbraucher seine Willenserklärung nicht binnen einer Frist von einer Woche schriftlich widerruft. Der Lauf der Frist beginnt nach § 2 Absatz 1 HWiG erst, wenn dem Verbraucher eine schriftliche Belehrung ausgehändigt worden ist, die den im Gesetz vorgesehenen inhaltlichen Anforderungen entspricht. Wird eine solche Belehrung nicht ausgehändigt, so erlischt das Widerrufsrecht des Verbrauchers erst einen Monat nach beiderseits vollständiger Erbringung der Leistung.

12. § 5 Absatz 2 HWiG enthält eine Ausnahme vom Anwendungsbereich des Haustürwiderrufgesetzes, indem er für den Fall, dass ein Geschäft im Sinne des § 1 Absatz 1 HWiG zugleich unter das Verbraucherkreditgesetz (VerbrKrG) vom 17.12.1990 (BGBl. I S. 2840) fällt, vorsieht, dass nur die Vorschriften dieses Gesetzes anzuwenden sind.

13. § 1 VerbrKrG legt den Anwendungsbereich dieses Gesetzes wie folgt fest:

- (1) Dieses Gesetz gilt für Kreditverträge und Kreditvermittlungsverträge zwischen einer Person, die in Ausübung ihrer gewerblichen oder beruflichen Tätigkeit einen Kredit gewährt (Kreditgeber) oder vermittelt oder nachweist (Kreditvermittler), und einer natürlichen Person, es sei denn, dass der Kredit nach dem Inhalt des Vertrages für ihre bereits ausgeübte gewerbliche oder selbständige berufliche Tätigkeit bestimmt ist (Verbraucher).
- (2) Kreditvertrag ist ein Vertrag, durch den ein Kreditgeber einem Verbraucher einen entgeltlichen Kredit in Form eines Darlehens, eines Zahlungsaufschubs oder einer sonstigen Finanzierungshilfe gewährt oder zu gewähren verspricht.

...

14. § 3 Absatz 2 VerbrKrG, der Ausnahmen vom Anwendungsbereich dieses Gesetzes regelt, bestimmt:

Keine Anwendung finden ferner

...

2. § 4 Absatz 1 Satz 4 Nr. 1 Buchstabe b und die §§ 7, 9 und 11 bis 13 auf Kreditverträge, nach denen der Kredit von der Sicherung durch ein Grundpfandrecht abhängig gemacht und zu für grundpfandrechtl. abgesicherte Kredite und deren Zwischenfinanzierung üblichen Bedingungen gewährt wird; ...

15. In § 7 VerbrKrG, der ein Widerrufsrecht des Verbrauchers vorsieht, heißt es:

- (1) Die auf den Abschluss eines Kreditvertrages gerichtete Willenserklärung des Verbrauchers wird erst wirksam, wenn der Verbraucher sie nicht binnen einer Frist von einer Woche schriftlich widerruft.
- (2) Zur Wahrung der Frist genügt die rechtzeitige Absendung des Widerrufs. Der Lauf der Frist beginnt erst, wenn dem Verbraucher eine drucktechnisch deutlich gestaltete und vom Verbraucher gesondert

zu unterschreibende Belehrung über die Bestimmung nach Satz 1, sein Recht zum Widerruf, dessen Wegfall nach Absatz 3 sowie Namen und Anschrift des Widerrufsempfängers ausgehändigt worden ist. Wird der Verbraucher nicht nach Satz 2 belehrt, so erlischt das Widerrufsrecht erst nach beiderseits vollständiger Erbringung der Leistung, spätestens jedoch ein Jahr nach Abgabe der auf den Abschluss des Kreditvertrages gerichteten Willenserklärung des Verbrauchers.

### Das Ausgangsverfahren und die Vorlagefragen

16. Zur Finanzierung des Kaufpreises für eine Wohnung nahmen die Kläger mit Vertrag vom 28.4./7.5.1993 (nachfolgend: Darlehensvertrag) bei der Beklagten ein Darlehen über 150.000 DM auf. Dieses wurde durch eine Grundschuld in derselben Höhe abgesichert.

17. Mit im Januar 1998 erhobener Klage haben sie gemäß § 1 HWiG ihre auf den Abschluss des Darlehensvertrages gerichtete Willenserklärung widerrufen. Sie behaupten, ein ihnen bekannter, freiberuflich auch für die Beklagte tätiger Immobilienmakler habe sie mehrmals unaufgefordert zu Hause aufgesucht. Er habe sie zum Kauf der fraglichen Wohnung und zur Darlehensaufnahme überredet, ohne sie über das Widerrufsrecht zu belehren.

18. Die Kläger verlangen von der Beklagten Rückzahlung von Tilgungs- und Zinsleistungen sowie Erstattung von Aufwendungen bei der Durchführung eines Darlehensvertrags in Höhe von insgesamt 118.443,81 DM. Ferner beantragen sie die Feststellung, dass der Beklagten keine Ansprüche aus dem Darlehensvertrag zustehen.

19. Das Landgericht München hat die Klage am 26.5.1998 abgewiesen. Die hiergegen gerichtete Berufung hat das Oberlandesgericht München am 1.2.1999 zurückgewiesen. Die Kläger haben daraufhin Revision beim Bundesgerichtshof eingebracht.

20. In seinem Vorlagebeschluss weist der Bundesgerichtshof darauf hin, dass es für die Entscheidung des Ausgangsrechtsstreits darauf ankomme, ob ein Widerrufsrecht nach § 1 HWiG nicht besteht, weil das Verbraucherkreditgesetz, das auf Realkreditverträge anwendbar sei, die Regelungen des Haustürwiderrufgesetzes verdränge. Die Antwort auf diese Frage hänge davon ab, ob die Haustürgeschäfte-Richtlinie auch Realkreditverträge erfasse und ihr in Bezug auf das in ihrem Artikel 5 vorgesehene Widerrufsrecht der Vorrang vor der Verbraucherkreditrichtlinie einzuräumen sei.

21. Nach Ansicht des Bundesgerichtshofs besitzen die Kläger erstens kein Widerrufsrecht nach § 7 VerbrKrG, weil dieser nach § 3 Absatz 2 Nummer 2 VerbrKrG nicht für Realkreditverträge gelte. Zweitens sei ein Widerrufsrecht nach § 1 HWiG grundsätzlich ausgeschlossen, da nach § 5 Absatz 2 HWiG nur das Verbraucherkreditgesetz zur Anwendung komme, wenn ein Geschäft im Sinne des § 1 Absatz 1 HWiG wie im vorliegenden Fall zugleich unter das Verbraucherkreditgesetz falle.

22. Der Bundesgerichtshof ist der Auffassung, die gemeinschaftsrechtlichen Verbraucherschutzvorschriften erforderten keine andere Auslegung von § 5 Absatz 2 HWiG, ersucht aber den Gerichtshof darum, sich zu diesem Punkt zu äußern, da Zweifel bestehen könnten.

23. Sollte nach der Haustürgeschäfte-Richtlinie ein Widerrufsrecht der Kläger anzunehmen sein, so komme es für die Ent-

scheidung des Ausgangsrechtsstreits darauf an, ob dieses Widerrufsrecht in entsprechender Anwendung von § 7 Absatz 2 Satz 3 VerbrKrG mit Ablauf eines Jahres nach Abgabe der auf den Abschluss des Realkreditvertrags gerichteten Willenserklärung des Verbrauchers erlösche oder ob die Vorschriften des Haustürwiderrufsgesetzes anzuwenden seien, die gemäß Artikel 5 Absatz 1 der Haustürgeschäfte-Richtlinie für den Fall, dass die erforderliche Belehrung nicht erteilt worden sei, eine Befristung des Widerrufsrechts nicht vorsähen.

24. Vor diesem Hintergrund hat der Bundesgerichtshof das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Erfasst die Richtlinie 85/577/EWG des Rates vom 20.12.1985 betreffend den Verbraucherschutz im Falle von außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen auch Realkreditverträge (§ 3 Absatz 2 Nummer 2 Verbraucherkreditgesetz) und kommt ihr in Bezug auf das in Artikel 5 vorgesehene Widerrufsrecht Vorrang vor der Richtlinie 87/102/EWG des Rates vom 22.12.1986 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über den Verbraucherkredit zu?
2. Für den Fall, dass der Gerichtshof diese Frage bejaht: Ist der nationale Gesetzgeber durch die Haustürgeschäfte-Richtlinie gehindert, die in § 7 Absatz 2 Satz 3 Verbraucherkreditgesetz geregelte Befristung des Widerrufsrechts auch in den Fällen anzuwenden, in denen ein Haustürgeschäft die Gewährung eines Realkredits im Sinne von § 3 Absatz 2 Nummer 2 Verbraucherkreditgesetz zum Gegenstand hat und die in Artikel 4 der Richtlinie vorgesehene Belehrung unterblieben ist?

### Zur ersten Frage

25. Angesichts der Ausführungen der Beklagten, dass der Sachverhalt des Ausgangsverfahrens nicht in den Anwendungsbereich der Haustürgeschäfte-Richtlinie, wie er in deren Artikel 1 abgegrenzt werde, falle, ist zunächst darauf hinzuweisen, dass die dem Gerichtshof vom Bundesgerichtshof vorgelegte Frage davon ausgeht, dass der Realkreditvertrag zwischen den Klägern und der Beklagten unter den in Artikel 1 dieser Richtlinie genannten Tatbestandsvoraussetzungen geschlossen wurde.

26. Die erste Frage ist daher ausgehend von dieser Prämisse zu beantworten. Mit dieser Frage möchte das vorlegende Gericht im Wesentlichen wissen, ob die Haustürgeschäfte-Richtlinie dahin auszulegen ist, dass sie auf einen Realkreditvertrag wie den im Ausgangsverfahren fraglichen anwendbar ist, so dass der Verbraucher, der einen derartigen Vertrag in einem der in Artikel 1 dieser Richtlinie genannten Fälle geschlossen hat, über das Widerrufsrecht nach Artikel 5 der Richtlinie verfügt.

27. Dazu ist zunächst darauf hinzuweisen, dass die Haustürgeschäfte-Richtlinie nach ihrem Artikel 1 grundsätzlich für jeden Vertrag gilt, der in einem der in diesem Artikel genannten Fälle, u. a. im Fall eines Besuchs des Gewerbetreibenden beim Verbraucher, geschlossen wird. Außerdem bestimmen die vierte und die fünfte Begründungserwägung dieser Richtlinie Folgendes:

Verträge, die außerhalb der Geschäftsräume eines Gewerbetreibenden abgeschlossen werden, sind dadurch gekennzeichnet, dass die Initiative zu den Vertragsverhandlungen in der

Regel vom Gewerbetreibenden ausgeht und der Verbraucher auf die Vertragsverhandlungen nicht vorbereitet ist. Letzterer hat häufig keine Möglichkeit, Qualität und Preis des Angebots mit anderen Angeboten zu vergleichen. Dieses Überraschungsmoment gibt es nicht nur bei Haustürgeschäften, sondern auch bei anderen Verträgen, die auf Initiative des Gewerbetreibenden außerhalb seiner Geschäftsräume abgeschlossen werden.

Um dem Verbraucher die Möglichkeit zu geben, die Verpflichtungen aus dem Vertrag noch einmal zu überdenken, sollte ihm das Recht eingeräumt werden, innerhalb von mindestens sieben Tagen vom Vertrag zurückzutreten.

28. Ferner zählt die Haustürgeschäfte-Richtlinie in ihrem Artikel 3 eine Anzahl von Vertragstypen abschließend auf, für die sie nicht gilt.

29. Im Ausgangsverfahren stellt sich die Frage, ob ein Realkreditvertrag wie der im Ausgangsverfahren fragliche von Artikel 3 Absatz 2 Buchstabe a der Haustürgeschäfte-Richtlinie erfasst wird, der Verträge über den Bau, den Verkauf und die Miete von Immobilien sowie Verträge über andere Rechte an Immobilien vom Anwendungsbereich dieser Richtlinie ausschließt.

30. Die Kläger, die französische, die italienische und die österreichische Regierung sowie die Kommission sind der Ansicht, dass diese Vorschrift für Realkreditverträge nicht gelte, während die Beklagte sowie die deutsche und die spanische Regierung im Wesentlichen die Auffassung vertreten, dass ein Realkreditvertrag ein Vertrag über Rechte an Immobilien sei, da er ein dingliches Recht an der Immobilie entstehen lasse, die die Grundlage für die Kreditsicherung darstelle.

31. Dazu ist erstens festzustellen, dass Ausnahmen von gemeinschaftsrechtlichen Verbraucherschutzvorschriften nach ständiger Rechtsprechung eng auszulegen sind (siehe u. a. Urteil vom 10.5.2001 in der Rechtssache C-203/99, *Veedfald*, Slg. 2001, I-3569, Rdnr. 15).

32. Wenn zweitens ein Realkreditvertrag wie der im Ausgangsverfahren fragliche an ein Recht an einer Immobilie anknüpft, weil das gewährte Darlehen durch ein Grundpfandrecht abgesichert sein muss, so reicht dieser Gesichtspunkt des Vertrages nicht dafür aus, diesen Vertrag als Vertrag über ein Recht an einer Immobilie im Sinne von Artikel 3 Absatz 2 Buchstabe a der Haustürgeschäfte-Richtlinie anzusehen.

33. Für die Verbraucher, die mit der Haustürgeschäfte-Richtlinie geschützt werden sollen, und für die Darlehensgeber liegt der Gegenstand eines Kreditvertrags der im Ausgangsverfahren fraglichen Art nämlich in der Überlassung von Kapital, verbunden mit der Verpflichtung der Gegenseite zur Rückerstattung und zur Zahlung von Zinsen.

34. Der Schutz, der dem Verbraucher gewährt wird, der einen solchen Vertrag außerhalb der Geschäftsräume des Gewerbetreibenden geschlossen hat, wird aber nicht dadurch entbehrlicher, dass der Kreditvertrag durch ein Grundpfandrecht abgesichert wird.

35. Für alle Fälle sei hinzugefügt, dass zwar ein Kreditvertrag wie der im Ausgangsverfahren fragliche somit unter die Haustürgeschäfte-Richtlinie fällt, sich die Folgen eines gemäß dieser Richtlinie erfolgten etwaigen Widerrufs dieses Vertrages für den Kaufvertrag über die Immobilie und für die Bestellung des Grundpfandrechts aber nach dem nationalen Recht richten.

36. Schließlich ist zu prüfen, ob der Anwendungsbereich der Haustürgeschäfte-richtlinie durch die später erlassene Verbraucher-kreditrichtlinie in Bezug auf Realkreditverträge eingeschränkt worden ist.

37. Nach Ansicht der deutschen Regierung wird die Haustürgeschäfte-richtlinie gemäß dem Grundsatz *lex specialis derogat legi generali* durch die Verbraucher-kreditrichtlinie verdrängt. Darin, dass die Verbraucher-kreditrichtlinie abweichend von der Haustürgeschäfte-richtlinie die Einführung eines Widerrufsrechts für Kreditverträge nur empfehle, nicht aber vorschreibe, komme zum Ausdruck, dass die Verbraucher-kreditrichtlinie in Bezug auf Realkreditverträge der spezielleren Gemeinschaftsrechtsakt sei. Die Verbraucher-kreditrichtlinie habe damit dem Umstand Rechnung getragen, dass sich die Einführung eines Widerrufsrechts bei bestimmten Kreditverträgen, insbesondere bei Realkreditverträgen, als problematisch erweisen könnte.

38. Hierzu genügt der Hinweis, dass zum einen die Haustürgeschäfte-richtlinie wie gerade dargestellt worden ist, den Verbraucher vor den Gefahren schützen soll, die sich aus den Umständen eines Vertragsschlusses außerhalb der Geschäftsräume des Gewerbetreibenden ergeben, und dass zum anderen der Verbraucherschutz in dieser Richtlinie durch die Einführung eines Widerrufsrechts verwirklicht wird.

39. Weder die Präambel noch der normative Teil der Verbraucher-kreditrichtlinie enthalten aber Anhaltspunkte dafür, dass der Gemeinschaftsgesetzgeber mit dem Erlass dieser Richtlinie den Anwendungsbereich der Haustürgeschäfte-richtlinie dahin gehend begrenzen wollte, dass deren spezifischer Schutz nicht für Realkreditverträge gilt.

40. Deshalb ist auf die erste Frage zu antworten, dass die Haustürgeschäfte-richtlinie dahin auszulegen ist, dass sie auf einen Realkreditvertrag wie den im Ausgangsverfahren fraglichen anwendbar ist, so dass der Verbraucher, der einen derartigen Vertrag in einem der in Artikel 1 dieser Richtlinie genannten Fälle geschlossen hat, über das Widerrufsrecht nach Artikel 5 der Richtlinie verfügt.

### Zur zweiten Frage

41. Mit seiner zweiten Frage möchte das vorlegende Gericht wissen, ob der nationale Gesetzgeber durch die Haustürgeschäfte-richtlinie daran gehindert ist, das Widerrufsrecht nach Artikel 5 dieser Richtlinie für den Fall, dass der Verbraucher nicht gemäß Artikel 4 dieser Richtlinie belehrt worden ist, auf ein Jahr nach Vertragsabschluss zu befristen.

42. Die Kläger, die französische Regierung und die Kommission machen geltend, dass die Haustürgeschäfte-richtlinie das Widerrufsrecht bei fehlender Belehrung darüber nicht befriste. Artikel 5 dieser Richtlinie stehe einer nationalen Maßnahme entgegen, die das Widerrufsrecht eines Verbrauchers, der nicht über dieses belehrt worden sei, auf ein Jahr nach Vertragsabschluss befriste. Die in dieser Bestimmung für den Widerruf vorgesehene Mindestfrist von sieben Tagen müsse nämlich ab dem Zeitpunkt gerechnet werden, zu dem der Verbraucher schriftlich über das Widerrufsrecht belehrt worden sei.

43. Nach Ansicht der Beklagten sowie der deutschen, der italienischen und der österreichischen Regierung kann der nationale Gesetzgeber das Widerrufsrecht nach Artikel 5 der Haustürgeschäfte-richtlinie auf ein Jahr befristen, da die Mitgliedstaaten nach Artikel 4 dieser Richtlinie dafür zu sorgen hätten, dass ihre innerstaatlichen Rechtsvorschriften geeignete Maßnahmen zum Schutz des Verbrauchers vorsähen, wenn dieser

nicht über sein Widerrufsrecht belehrt worden sei. Zwar ordne die Haustürgeschäfte-richtlinie eine Befristung des Widerrufsrechts nicht ausdrücklich an, doch sei dessen zeitliche Begrenzung durch den Grundsatz der Rechtssicherheit geboten.

44. Dazu ist zunächst festzustellen, dass Artikel 4 Absatz 1 der Haustürgeschäfte-richtlinie bestimmt, dass [d]er Gewerbetreibende ... den Verbraucher ... schriftlich über sein Widerrufsrecht innerhalb der in Artikel 5 festgelegten Fristen zu belehren [hat] ..., und dass es in Artikel 4 Absatz 3 dieser Richtlinie heißt, dass [d]ie Mitgliedstaaten [dafür] sorgen ..., dass ihre innerstaatlichen Rechtsvorschriften geeignete Maßnahmen zum Schutz des Verbrauchers vorsehen, wenn die in diesem Artikel vorgesehene Belehrung nicht erfolgt. Nach Artikel 5 Absatz 1 dieser Richtlinie [besitzt d]er Verbraucher ... das Recht, von der eingegangenen Verpflichtung zurückzutreten, indem er dies innerhalb von mindestens sieben Tagen nach dem Zeitpunkt, zu dem ihm die in Artikel 4 genannte Belehrung erteilt wurde, entsprechend dem Verfahren und unter Beachtung der Bedingungen, die im einzelstaatlichen Recht festgelegt sind, anzeigt.

45. Die Haustürgeschäfte-richtlinie bestimmt somit ausdrücklich, dass die für den Widerruf vorgesehene Mindestfrist von sieben Tagen ab dem Zeitpunkt zu rechnen ist, zu dem dem Verbraucher die Belehrung über sein Widerrufsrecht erteilt wurde, und dass es dem Gewerbetreibenden obliegt, diese Belehrung zu erteilen. Diese Bestimmungen erklären sich dadurch, dass der Verbraucher das Widerrufsrecht nicht ausüben kann, wenn es ihm nicht bekannt ist.

46. Angesichts des Wortlauts und des Zweckes von Artikel 5 der Haustürgeschäfte-richtlinie kann Artikel 4 Absatz 3 dieser Richtlinie nicht dahin ausgelegt werden, dass der nationale Gesetzgeber vorsehen kann, dass das Widerrufsrecht des Verbrauchers auf jeden Fall innerhalb eines Jahres ausgeübt werden muss, selbst wenn der Verbraucher vom Gewerbetreibenden nicht über dieses Recht belehrt worden ist.

47. Zu dem Vorbringen, dass eine Befristung des Widerrufsrechts aus Gründen der Rechtssicherheit unerlässlich sei, ist schließlich zu bemerken, dass solche Gründe zurücktreten müssen, soweit sie eine Einschränkung der Rechte implizieren, die dem Verbraucher mit der Haustürgeschäfte-richtlinie ausdrücklich verliehen worden sind, um ihn vor den Gefahren zu schützen, die sich daraus ergeben, dass Kreditinstitute bewusst Realkreditverträge außerhalb ihrer Geschäftsräume abschließen. Wenn die Kreditinstitute nämlich so verfahren, um ihre Dienste zu vermarkten, so können sie sowohl den Verbraucherinteressen als auch ihrem eigenen Bedürfnis nach Rechtssicherheit ohne Schwierigkeit dadurch Rechnung tragen, dass sie ihrer Obliegenheit zur Belehrung des Verbrauchers nachkommen.

48. Deshalb ist auf die zweite Frage zu antworten, dass der nationale Gesetzgeber durch die Haustürgeschäfte-richtlinie daran gehindert ist, das Widerrufsrecht nach Artikel 5 dieser Richtlinie für den Fall, dass der Verbraucher nicht gemäß Artikel 4 dieser Richtlinie belehrt wurde, auf ein Jahr ab Vertragsabschluss zu befristen.

### Zur zeitlichen Wirkung des vorliegenden Urteils

49. Die Beklagte hat in ihren Erklärungen darauf hingewiesen, dass der Gerichtshof die Wirkungen dieses Urteils zeitlich beschränken könne, falls er der Ansicht sein sollte, dass die im Ausgangsverfahren in Rede stehende deutsche Regelung mit dem Gemeinschaftsrecht unvereinbar sei.

50. Sie beruft sich in diesem Zusammenhang insbesondere darauf, dass die Anwendung des in der Haustürgeschäfte-richtlinie vorgesehenen Widerrufsrechts auf Realkreditverträge ein erhebliches finanzielles Risiko für die Kreditinstitute begründe.

51. Es ist daran zu erinnern, dass sich der Gerichtshof bei der Auslegung einer Vorschrift des Gemeinschaftsrechts darauf beschränkt, die Bedeutung und Tragweite dieser Vorschrift, so wie sie seit ihrem In-Kraft-Treten zu verstehen und anzuwenden gewesen wäre, zu erläutern und zu verdeutlichen (Urteil vom 24.9.1998 in der Rechtssache C-35/97, Kommission/Frankreich, Slg. 1998, I-5325, Rdnr. 46).

52. Im Einklang mit einer ständigen Rechtsprechung, nach der sich der Gerichtshof in Anwendung des der Rechtsordnung der Gemeinschaft innewohnenden allgemeinen Grundsatzes der Rechtssicherheit mit Rücksicht auf die schwerwiegenden Störungen, zu denen sein Urteil bei gutgläubig begründeten Rechtsverhältnissen für die Vergangenheit führen könnte, ausnahmsweise dazu veranlasst sehen kann, die Möglichkeit für die Betroffenen zu beschränken, sich auf eine von ihm ausgelegte Bestimmung zu berufen, um diese Rechtsverhältnisse in Frage zu stellen, hat der Gerichtshof die Vornahme einer solchen Beschränkung von der Prüfung des Vorliegens zweier grundlegender Kriterien abhängig gemacht, nämlich des guten Glaubens der Betroffenen und des erheblichen finanziellen Risikos (in diesem Sinn Urteil vom 28.9.1994 in der Rechtssache C-128/93, *Fisscher*, Slg. 1994, I-4583, Rdnr. 18).

53. Dazu genügt der Hinweis, dass die Beklagte keinen konkreten Gesichtspunkt vorgebracht hat, der ihr Vorbringen stützen könnte, dass dieses Urteil, falls seine Wirkungen nicht zeitlich begrenzt würden, erhebliche finanzielle Folgen für die Kreditinstitute hervorzurufen drohe, die Realkreditverträge unter den in Artikel 1 der Haustürgeschäfte-richtlinie genannten Tatbestandsvoraussetzungen geschlossen hätten.

54. Daher besteht kein Anlass, die Wirkungen dieses Urteils zeitlich zu beschränken.

(...)

#### Hinweis der Schriftleitung:

Vgl. hierzu den Beitrag von *Volmer*, MittBayNot 2002, S. 252 (in diesem Heft).

2. HWiG §§ 1 Abs. 1 a.F., 5 Abs. 2; VerbrKrG § 3 Abs. 2 Nr. 2 (*Widerruf eines grundpfandrechtlich abgesicherten Kreditvertrags II*)

a) § 5 Abs. 2 HWiG ist unter Beachtung des Urteils des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften vom 13.12.2001 (Rs C-481/99)<sup>1</sup> richtlinienkonform einschränkend auszulegen.

b) Kreditverträge gehören danach insoweit nicht zu den Geschäften, die im Sinne des § 5 Abs. 2 HWiG „die Voraussetzungen eines Geschäfts nach dem Verbraucherkreditgesetz“ erfüllen, als das Verbraucherkreditgesetz kein gleich weit reichendes Widerrufsrecht einräumt wie das Haustürwiderrufgesetz.

<sup>1</sup> Vgl. MittBayNot 2002, S. 276 (vorstehend).

c) Dies gilt für alle Kreditverträge, die Haustürgeschäfte im Sinne des § 1 Abs. 1 HWiG a.F. sind, auch wenn sie die Voraussetzungen eines Haustürgeschäfts im Sinne der Richtlinie 85/577/EWG des Rates vom 20.12.1985 betreffend den Verbraucherschutz im Falle von außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen („Haustürgeschäfte-richtlinie“) nicht erfüllen.

BGH, Urteil vom 9.4.2002 – XI ZR 91/99 –, mitgeteilt von *Wolfgang Wellner*, Richter am BGH

Zum Sachverhalt vgl. Ziff. 16–19 der vorstehend abgedruckten Entscheidung des EuGH vom 13.12.2001 – Rs C-481/99 –

#### Aus den Gründen:

Die Revision hat Erfolg und führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Oberlandesgericht.

#### I.

Das Berufungsgericht hat ein Widerrufsrecht der Kläger verneint. Bei dem streitbefangenen Darlehen handele es sich um einen Realkredit im Sinne von § 3 Abs. 2 Nr. 2 VerbrKrG. § 7 VerbrKrG finde deshalb keine Anwendung. Der Rückgriff auf § 1 HWiG a.F. scheide wegen der Subsidiaritätsklausel in § 5 Abs. 2 HWiG aus. Mit Rücksicht auf diese Vorschrift sei das Haustürwiderrufgesetz zwar in den Fällen des § 3 Abs. 1 VerbrKrG anwendbar, nicht aber in den Fällen des § 3 Abs. 2 VerbrKrG, in denen nur die Anwendbarkeit einzelner Vorschriften des Verbraucherkreditgesetzes ausgeschlossen sei. Die Gegenauffassung, nach welcher das Haustürwiderrufgesetz stets zum Zuge komme, wenn und soweit eine Ausnahme nach § 3 VerbrKrG eingreife, sei weder mit dem Wortlaut noch mit Sinn und Zweck des § 3 Abs. 2 VerbrKrG vereinbar. Durch die Anwendung des Haustürwiderrufgesetzes werde die differenzierte Regelung des § 3 Abs. 2 VerbrKrG unterlaufen und dem Willen des Gesetzgebers zuwidergehandelt. Dieser habe das Widerrufsrecht bei Realkreditverträgen ganz bewusst wegen der damit einhergehenden Gefährdung der taggenauen Refinanzierung vieler Realkredite ausgeschlossen, auf der wiederum deren günstige Verzinsung beruhe. Der Vortrag der Kläger zur angeblichen Sittenwidrigkeit des Darlehens sei unsubstanziert und überdies verspätet.

#### II.

Diese Beurteilung hält, soweit sie ein Widerrufsrecht der Kläger gemäß § 1 Abs. 1 HWiG a.F. wegen der Subsidiaritätsklausel in § 5 Abs. 2 HWiG verneint, rechtlicher Nachprüfung nicht stand. Zwar entspricht sie der Auslegung der §§ 3 Abs. 2 Nr. 2 VerbrKrG, 5 Abs. 2 HWiG, wie sie der *Senat* in seinem Vorlagebeschluss vom 29.11.1999 (WM 2000, 26) an den Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften bei ausschließlich nationaler Betrachtung befürwortet hat. Sie berücksichtigt aber nicht, dass mit dem Haustürwiderrufgesetz die Richtlinie 85/577/EWG des Rates betreffend den Verbraucherschutz im Falle von außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen vom 20.12.1985 (im Folgenden: Haustürgeschäfte-richtlinie) in nationales Recht umgesetzt worden ist und die Vorschriften des Haustürwiderrufgesetzes daher richtlinienkonform auszulegen sind.

(...)

1. An dieses Auslegungsergebnis (*des EuGH im vorstehend abgedruckten Beschluss, die Schriftleitung*) sind die nationalen Gerichte gebunden. Sie sind nach ständiger Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften aufgrund des Umsetzungsgebots gemäß Art. 249 Abs. 3 EGV