

Grundstudium ZR

Michael Stürner

Außerhalb von Geschäftsräumen geschlossene Verbraucherverträge

DOI 10.1515/jura-2015-0065

I. »Haustürgeschäfte« als Regelungsproblem

Der Vertragsschluss beruht auf einem freien Willenskonsens der Parteien. In manchen Situationen ist diese Entscheidungsfreiheit jedoch eingeschränkt. Dazu gehören auch die sog. Haustürgeschäfte, bei denen der Unternehmer den Verbraucher in dessen Wohnung oder an dessen Arbeitsplatz aufsucht und der Vertrag in dieser Situation angebahnt oder auch abgeschlossen wird. Hier fällt es aufgrund der vertrauten Umgebung typischerweise schwerer, rational Für und Wider des Angebots abzuwägen. Vielfach hatten sich Unternehmer dieses Vertriebsmodell daher zunutze gemacht; hieraus resultierten verbreitet aus Verbrauchersicht unerwünschte vertragliche Verpflichtungen. Der Gesetzgeber reagierte mit der Einführung eines Widerrufsrechts. Der folgende Beitrag stellt die Entwicklung des privatrechtlichen Verbraucherschutzes bei den Haustürgeschäften dar und beschreibt die Änderungen, die die Umsetzung der Verbraucherrechte-Richtlinie mit sich gebracht hat¹.

II. Genese und Funktion

1. Die Entwicklung der Haustürgeschäfte

Im Jahre 1985 wurde die Richtlinie 85/577/EWG betreffend den Verbraucherschutz im Falle von außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen erlassen (im Folgenden: HaustürRL). Sie reagiert auf die Feststellung, dass

der Abschluss von Verträgen außerhalb der Geschäftsräume des Gewerbetreibenden eine in den Mitgliedstaaten häufig anzutreffende Form der Handelspraxis bildet, wie die Erwägungsgründe zur Richtlinie formulieren. In Deutschland hat sich hierfür der Begriff des Haustürgeschäfts eingebürgert. Die Richtlinie wurde durch das Haustürwiderrufsgesetz (HWiG)² umgesetzt. Im Zuge der Schuldrechtsmodernisierung hat der Gesetzgeber eine Rekodifikation vorgenommen und das HWiG in die §§ 312, 312a BGB a. F. überführt.

Im Wesentlichen umfasste der Schutz der HaustürRL drei Abschlussituationen (Art. 1 Abs. 1 HaustürRL)³: (1) anlässlich eines Besuchs des Unternehmers beim Verbraucher in seiner oder in der Wohnung eines anderen Verbrauchers, (2) anlässlich eines Besuchs des Unternehmers beim Verbraucher an seinem Arbeitsplatz, oder (3) während eines vom Gewerbetreibenden außerhalb von dessen Geschäftsräumen organisierten Ausflugs. Die Umsetzung in § 1 Abs. 1 HWiG bzw. § 312 Abs. 1 S. 1 BGB a. F. erweiterte den Schutz situativ auf »ein überraschendes Ansprechen in Verkehrsmitteln oder im Bereich öffentlich zugänglicher Verkehrswege«. Überdies genügte es, wenn der Verbraucher durch die Handlung des Unternehmers zum Vertragsschluss bestimmt worden war; der Vertragsschluss selbst war nicht entscheidend. Eine Haustürsituation im Wortsinne besteht nur in der zuerst genannten Fallgruppe. Gleichwohl fehlt dem Verbraucher auch in den anderen häufig die Möglichkeit, Qualität und Preis des Angebots mit anderen Angeboten zu vergleichen; auch hier trägt oft das der besonderen Situation geschuldete Überraschungsmoment zum Vertragsschluss bei. Als Reaktion gibt die HaustürRL dem Verbraucher die Möglichkeit, die aus dem Vertrag resultierende Verpflichtung noch einmal zu überdenken und räumt ihm eine Widerrufsfrist von sieben Tagen ein. Dieses einseitige Recht zur Lösung vom Vertrag dient dabei dem Schutz der Verbraucher vor missbräuchli-

¹ Fortsetzung von M. Stürner, *JURA* 2015, 30.

Michael Stürner: Der Autor ist Inhaber des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung an der Universität Konstanz, Richter am OLG Karlsruhe sowie Mitherausgeber dieser Zeitschrift.

² Gesetz über den Widerruf von Haustürgeschäften und ähnlichen Geschäften vom 16. 1. 1986, BGBl. I, S. 122.

³ Zur Entwicklung auch *Bülow/Artz*, Verbraucherprivatrecht, 4. Aufl. 2014, Rn. 216ff.

chen Handelspraktiken; die HaustürRL verfolgt somit jedenfalls auch lauterkeitsrechtliche Ziele⁴.

2. Die Neufassung durch das VRRL-UG

Eine Änderung der Rechtslage wurde durch die Richtlinie 2011/83/EU vom 25. 10. 2011 über Rechte der Verbraucher (im Folgenden: VRRL⁵) herbeigeführt, die u. a. die HaustürRL außer Kraft setzte⁶. Das Gesetz zur Umsetzung der Verbraucherrechterichtlinie und zur Änderung des Gesetzes zur Regelung der Wohnungsvermittlung vom 20. 9. 2013 (VRRL-UG)⁷ trat am 13. 6. 2014 in Kraft (Art. 15 VRRL-UG)⁸. Die VRRL zieht den Kreis der schutzwürdigen Abschlussituationen deutlich weiter, indem sie nicht mehr positiv einzelne Haustürsituationen definiert, sondern vielmehr sämtliche außerhalb von Geschäftsräumen geschlossene Verträge erfasst (Art. 2 Nr. 8, 9 VRRL; § 312b Abs. 1 S. 1 BGB). Im Unterschied zur HaustürRL, die lediglich ein Mindestschutzniveau festlegte, den Mitgliedstaaten also eine Erhöhung des Schutzniveaus anheimstellte, ist die VRRL vollharmonisierend (Art. 4 VRRL)⁹, erlaubt also keine Abweichung zugunsten des Verbrauchers. Auf diese Weise sollen im gesamten Binnenmarkt einheitliche Voraussetzungen für außerhalb von Geschäftsräumen geschlossene Verträge geschaffen werden.

Mit der Aufgabe des zuvor u. a. in § 312 Abs. 1 BGB a. F. amtlich verwendeten Begriffs des Haustürgeschäfts zugunsten des Begriffs des außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Vertrags wurde eine sprachliche Angleichung an die VRRL erzielt. Zwingend erforderlich wäre dies nicht gewesen, da die VRRL es sich nicht zum Ziel gesetzt hat, eine Harmonisierung auch auf sprachlicher Ebene zu erreichen (Erwägungsgrund Nr. 15 VRRL). Der Begriff der außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträge wurde im Übrigen mit der VRRL nicht neu geschaffen. Er lag vielmehr bereits der durch die VRRL außer Kraft gesetzten HaustürRL zugrunde. In Erwägungsgrund Nr. 21 VRRL heißt es, dass der Verbraucher außerhalb von Geschäftsräumen möglicherweise psychisch unter Druck oder einem Überraschungsmoment ausgesetzt

ist. Damit ist letztlich nichts anderes gemeint als der im Rahmen des § 312 Abs. 1 BGB a. F. gebräuchliche Begriff der Überrumpelung.

Von zentraler Bedeutung ist § 312b BGB, der die Definitionen für außerhalb von Geschäftsräumen geschlossene Verträge enthält. Er ergänzt damit die weiteren speziell zu außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen bestehenden Regelungen in §§ 312d, 312e und 312f BGB (Informationspflichten sowie sonstige Pflichten des Unternehmers), 312g, 355, 356 BGB (Bestehen eines Widerrufsrechts) sowie 357 BGB (Rechtsfolgen der Ausübung des Widerrufsrechts). Die in Bezug auf die außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträge bestehenden Rechte sind nach § 312k Abs. 1 BGB unabdingbar.

Der Verbraucher wird im Vergleich zur Rechtslage bei den früheren Haustürgeschäften (Art. 1 Abs. 1 HaustürRL; § 312 Abs. 3 Nr. 1 BGB a. F.) auch dann geschützt, wenn er den Kontakt mit dem Unternehmer selbst herbeigeführt hat (vgl. Erwägungsgrund Nr. 21 VRRL). Allein § 312g Abs. 2 Nr. 11 BGB greift den hinter der alten Regelung stehenden Gedanken auf, dass ein Verbraucher nicht überrumpelt werden kann, wenn er die »Haustürsituation« selbst herbeigeführt hat, und schließt ein Widerrufsrecht des Verbrauchers dann aus, wenn er den Unternehmer ausdrücklich aufgefordert hat, ihn aufzusuchen. Diese Ausnahme greift allerdings nur bei dringenden Reparatur- und Instandhaltungsmaßnahmen und auch nur in Bezug auf diejenigen Arbeiten, zu denen der Unternehmer angefordert wurde. Erbringt der Unternehmer in diesem Zusammenhang weitere Dienstleistungen oder liefert er Waren, die für die angeforderte Reparatur- oder Instandsetzung nicht notwendigerweise als Ersatzteil benötigt werden, greift § 312g Abs. 2 S. 1 Nr. 11 BGB nicht ein¹⁰.

Liegt ein Vertrag vor, der in einer für den Verbraucher überraschenden Situation geschlossen wurde, und ist für den Verbraucher ein Schaden eingetreten, löst dies häufig zugleich Ansprüche aus culpa in contrahendo (§§ 280 Abs. 1, 311 Abs. 2, 241 Abs. 2 BGB) aus. Das Widerrufsrecht ist aber für den Verbraucher in mehrfacher Hinsicht günstiger als ein Schadensersatzanspruch aus c.i.c. (insbesondere entfällt eine Anspruchskürzung nach § 254 BGB).

III. Die Reichweite des Schutzes

§ 312b BGB ist allein auf entgeltliche Verträge (§ 312 Abs. 1 BGB) anzuwenden. Dieser Begriff ist in der VRRL nicht enthalten und erweist sich daher verschiedentlich als pro-

⁴ Siehe wiederum die Erwägungsgründe zur HaustürRL.

⁵ ABI EU Nr. L 304 v. 22. 11. 2011, 64, hierzu *Lerm*, GPR 2012, 166; *Unger*, ZEuP 2012, 270; *Janal*, WM 2012, 2314; *Grundmann*, JZ 2013, 53.

⁶ Zu den Änderungen bei den besonderen Vertriebsformen *Brinkmann/Ludwigkeit*, NJW 2014, 3270; *Brönneke/Schmidt*, VuR 2014, 3.

⁷ BGBl I, 3642.

⁸ Zur Reform *Hilbig-Lugani*, ZJS 2013, 441 und 545; *Wendehorst*, NJW 2014, 577; *R. Koch*, JZ 2014, 758; *Beck*, JURA 2014, 666; *Wendelstein/Zander*, JURA 2014, 1191.

⁹ Dazu *M. Stürner*, JURA 2015, 30, 33f.

¹⁰ Vgl. BT-Drucks. 17/12637, 57.

blematisch, so insbesondere in Bezug auf Bürgschaftsverträge¹¹. Die in der allgemeinen Vorschrift des § 312 Abs. 2–6 BGB geregelten Bereichsausnahmen, in denen die Verbraucherschützenden Vorschriften nur teilweise zur Anwendung gelangen, gelten auch für außerhalb von Geschäftsräumen geschlossene Verträge¹².

1. Außerhalb von Geschäftsräumen geschlossener Vertrag

Wann ein außerhalb von Geschäftsräumen geschlossener Vertrag vorliegt, bestimmt § 312b Abs. 1 S. 1 Nr. 1–4 BGB abschließend. Die Norm dient der Umsetzung von Art. 2 Nr. 8 VRRL.

a) Geschäftsräume

Angesichts des weiten Anwendungsbereichs der »Haustürgeschäfte« gewinnt die Definition des Geschäftsraums entscheidende Bedeutung. Nach § 312b Abs. 2 BGB, der der Umsetzung von Art. 2 Nr. 9 VRRL dient, fallen hierunter unbewegliche Gewerberäume, in denen der Unternehmer seine Tätigkeit dauerhaft ausübt, sowie bewegliche Gewerberäume, in denen der Unternehmer seine Tätigkeit für gewöhnlich ausübt. Die Gesetzesbegründung¹³ fasst darunter Ladengeschäfte, Stände, Verkaufswagen, Verkaufsstätten, in denen der Unternehmer seine Tätigkeit saisonal ausübt (z. B. während der Fremdenverkehrssaison in einem Skiort), grundsätzlich auch Markt-, Messe- und Ausstellungsstände, wenn der Unternehmer sein Gewerbe dort für gewöhnlich ausübt. Bei letzteren gilt es jedoch, den Schutzzweck des § 312b BGB im Blick zu behalten. Der Verbraucher soll bei Vertragsabschluss keinem psychischen Druck oder einem Überraschungsmoment ausgesetzt sein. Dies wird man nur dann annehmen können, wenn der Verbraucher auf dem Markt, der Messe oder bei der Ausstellung mit fachfremden, nicht mit dem Thema des Markts, der Messe oder der Ausstellung zusammenhängenden Produkten konfrontiert wird¹⁴.

Nicht zu den Geschäftsräumen gehören Straßen, Einkaufszentren, Strände, Sportanlagen sowie öffentliche Verkehrsmittel, die der Unternehmer ausnahmsweise für

seine Geschäftstätigkeiten nutzt, sowie Ladengeschäfte anderer Unternehmer, in denen der Unternehmer einmalig oder sporadisch einen Stand aufstellt und Kunden anspricht¹⁵.

Problematisch erscheint die Einordnung von Gewerberäumen, die nicht zum Unternehmer gehören: Hier dürfte zwar die für Haustürgeschäfte typische Überrumpelsituation kaum gegeben sein, da sich der Verbraucher in einem geschäftlichen Umfeld bewegt. Andererseits stellt die Definition entscheidend darauf ab, dass es sich um den Geschäftsraum des Unternehmers handelt. § 312 Abs. 2 S. 2 BGB erweitert diese lediglich dahin, dass Gewerberäume, in denen die Person, die im Namen oder Auftrag des Unternehmers handelt, ihre Tätigkeit dauerhaft oder für gewöhnlich ausübt, Räumen des Unternehmers gleichstehen. Im Umkehrschluss ergibt sich, dass Vertragsschlüsse, die in den Geschäftsräumen Dritter erfolgen, als Haustürgeschäfte anzusehen sind¹⁶.

b) Abschluss außerhalb von Geschäftsräumen

Ein außerhalb von Geschäftsräumen geschlossener Vertrag liegt zunächst dann vor, wenn ein Vertrag bei gleichzeitiger körperlicher Anwesenheit des Verbrauchers und des Unternehmers an einem Ort geschlossen wird, der kein Geschäftsraum des Unternehmers im eben beschriebenen Sinne ist (§ 312b Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BGB). Erwägungsgrund Nr. 5 VRRL spricht diesbezüglich von Direktvertrieb. Hierzu gehören insbesondere die Privatwohnung sowie der Arbeitsplatz des Verbrauchers, aber auch z. B. der Vertragsschluss in einem Restaurant, das nicht Geschäftsraum des vertragsschließenden Unternehmers ist, in einem Kaufhaus oder auf allgemein zugänglichen Verkehrsflächen¹⁷.

c) Freizeitveranstaltungen

§ 312b Abs. 1 S. 1 Nr. 4 BGB erfasst Verträge, die auf einem Ausflug geschlossen werden, der von dem Unternehmer oder mit seiner Hilfe organisiert wurde, um beim Verbraucher für den Verkauf von Waren oder die Erbringung von Dienstleistungen zu werben. Letztlich handelt es sich dabei um eine schlichte Konkretisierung der Nr. 1, die neben

¹¹ Siehe dazu unten 3.

¹² Zum Begriff bereits *M. Stürner*, *JURA* 2015, 30, 34f; siehe auch *Wendelstein/Zander*, *JURA* 2014, 1191, 1194ff.

¹³ BT-Drucks. 17/12637, 49f.

¹⁴ Siehe dazu auch *Bülow/Artz*, *Verbraucherprivatrecht*, 4. Aufl. 2014, Rn. 231.

¹⁵ BT-Drucks. 17/12637, 50.

¹⁶ Kritisch zur Erweiterung auf Vertragsschlüsse auf »neutralem Boden« *Schärfl*, *JuS* 2014, 577, 579.

¹⁷ Weitere Beispiele bei *Bülow/Artz*, *Verbraucherprivatrecht*, 4. Aufl. 2014, Rn. 233ff.

den hier in Nr. 4 genannten Ausflügen auch andere Freizeitveranstaltungen umfasst. Unter Nr. 4 fallen insbesondere die klassischen Kaffeefahrten. Der Vorschrift kommt gegenüber Nr. 1 dann eigenständige Bedeutung zu, wenn der Ausflug zu einem Geschäftsraum des Unternehmers führt, in dem die Verträge geschlossen werden, und der Ausflug letztlich nur der Vertragsanbahnung dient¹⁸. Erfasst ist auch der Fall, dass ein anderer Unternehmer den Ausflug organisiert als der Unternehmer, der die Waren oder Dienstleistungen anbietet¹⁹. Dies gilt etwa für Fahrten zu einer Weinprobe, die ein Busunternehmer durchführt, wenn dabei einem anderen Unternehmer Gelegenheit zum Verkauf gewährt wird. Hier wird man fordern müssen, dass der Vertrag anlässlich des Ausflugs abgeschlossen wurde, d.h. dass ein Kausalzusammenhang besteht, der durch die örtliche und zeitliche Nähe zu der Veranstaltung indiziert wird²⁰. Andernfalls wird man nur schwerlich dem Schutzzweck des § 312b BGB gerecht, dem Verbraucher eine gründliche Überlegung sowie einen Preisvergleich zu ermöglichen²¹.

d) Bindendes Angebot des Unternehmers genügt

Der Verbraucherschutz erstreckt sich auch auf Situationen, in denen der Verbraucher unter den eben genannten Umständen ein bindendes Vertragsangebot abgegeben hat (§ 312b Abs. 1 S. 1 Nr. 2 BGB). Ein Angebot des Unternehmers ist in Nr. 2 nicht genannt. Maßgeblich hierfür ist, dass es für die Schutzbedürftigkeit des Verbrauchers keinen Unterschied macht, ob auch der Unternehmer seine Vertragserklärung außerhalb seiner Geschäftsräume abgegeben hat²².

e) Vertragsanbahnung genügt

Erfasst sind weiterhin Verträge, die zwar in den Geschäftsräumen des Unternehmers oder durch Fernkommunikationsmittel geschlossen werden, bei denen der Verbraucher jedoch unmittelbar zuvor außerhalb der Geschäftsräume

des Unternehmers bei gleichzeitiger körperlicher Anwesenheit des Verbrauchers und des Unternehmers persönlich und individuell angesprochen wurde (§ 312b Abs. 1 S. 1 Nr. 3 BGB). Die Vorschrift erfasst insbesondere das Ansprechen des Verbrauchers im öffentlichen Verkehrsraum vor dem Geschäft des Unternehmers, bei dem auch ein Flugblatt übergeben werden kann, denn auch in diesen Situationen kann der Verbraucher unter Druck stehen oder einem Überraschungsmoment ausgesetzt sein²³. Nicht eingeschlossen sind Fälle, in denen der Unternehmer zunächst in die Wohnung des Verbrauchers kommt, um ohne jede Verpflichtung des Verbrauchers lediglich Maße aufzunehmen oder eine Schätzung vorzunehmen, und der Vertrag erst danach zu einem späteren Zeitpunkt in den Geschäftsräumen des Unternehmers oder mittels Fernkommunikationsmittel auf der Grundlage der aufgenommenen Maße oder der Schätzung des Unternehmers abgeschlossen wird. In diesen Fällen ist davon auszugehen, dass der Verbraucher genügend Zeit hatte, vor Vertragsabschluss über einen Vertragsschluss nachzudenken²⁴.

2. Beteiligte

a) Persönliches Handeln

§ 312b BGB gilt für den Abschluss von Verträgen, bei denen auf der Anbieterseite ein Unternehmer (§ 14 BGB) und auf der Abnehmerseite ein Verbraucher (§ 13 BGB) steht. Der Wortlaut des § 312b Abs. 1 S. 1 BGB erfasst auch die umgekehrte Konstellation; doch setzt der (weit auszulegende²⁵) § 312 Abs. 1 BGB eine entgeltliche Leistung des Unternehmers voraus. Unanwendbar ist § 312b BGB dagegen bei Geschäften zwischen Verbrauchern oder Geschäften zwischen Unternehmern. Hier kommt aber eine Haftung aus c.i.c. nach § 311 Abs. 2 BGB in der Form der Belastung mit einem unerwünschten (aufgedrängten) Vertrag in Betracht²⁶.

¹⁸ Eingehend dazu Grundfall 11 bei *Schärfl*, JuS-Extra 2014, 12, 22; s.a. *Schürmbrand*, Examens-Repetitorium Verbraucherschutzrecht, 2. Aufl. 2014, Rn. 100 f.

¹⁹ Dies ergibt sich aus der Formulierung »mit seiner Hilfe«, vgl. BT-Drucks. 17/12637, 49.

²⁰ So BGH NJW 2009, 431, 432 m.N. zu § 312 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 BGB a.F.

²¹ Großzügiger aber BGH NJW 2010, 2868 Rn. 11 (Mitursächlichkeit genügt).

²² Vgl. BT-Drucks. 17/12637, 49.

²³ BT-Drucks. 17/12637, 39.

²⁴ Vgl. dazu Erwägungsgrund Nr. 21 VRRL sowie BT-Drucks. 17/12637, 49.

²⁵ Siehe noch unten 3.

²⁶ Grundlegend zur Abschlusskontrolle S. Lorenz, Der Schutz vor dem unerwünschten Vertrag, 1997.

b) Beteiligung Dritter

aa) Grundsätze der Zurechnung

§ 312b Abs. 1 S. 2 BGB stellt dem Unternehmer solche Personen gleich, die in seinem Namen oder Auftrag handeln. Von einer gleichzeitigen körperlichen Anwesenheit i. S. d. § 312b Abs. 1 S. 1 BGB kann damit auch ausgegangen werden, wenn etwa ein Stellvertreter oder Vermittler des Unternehmers unter den Voraussetzungen des § 312b Abs. 1 S. 1 Nr. 1–4 BGB einen Vertrag mit einem Verbraucher abschließt. Im Rahmen des § 312 Abs. 1 BGB a. F. war streitig, unter welchen Voraussetzungen dem Unternehmer die von einer für ihn handelnden Person geschaffene Haustürsituation zuzurechnen ist. Das ist für seine Vertreter oder Vermittler bejaht worden, auch für Sammelbesteller oder Partyverkäufer. Bei Dritten sollten die zu § 123 Abs. 2 BGB entwickelten Regeln entsprechend gelten²⁷. Der BGH ließ es für fahrlässige Unkenntnis genügen, dass die Umstände den Unternehmer zu Erkundigungen über das Auftreten des Dritten veranlassen mussten²⁸. Nach dieser Rechtsprechung sollte es unerheblich sein, ob der Unternehmer die Rechtserheblichkeit der Haustürsituation erkennen konnte²⁹. Dem hat aber der EuGH widersprochen:³⁰ Die HaustürRL erfordere nur das objektive Vorliegen einer Haustürsituation. Dieser Auslegung hat sich der BGH angeschlossen³¹, so dass die entsprechende Anwendung von § 123 Abs. 2 BGB als überholt galt. Man wird für § 312b Abs. 1 S. 1 BGB ebenfalls von einer objektiven Betrachtungsweise auszugehen haben. Einen anderen Schluss lässt Art. 2 Nr. 2 VRRRL kaum zu.

bb) Stellvertretung

Die VRRRL geht auf die Frage der Stellvertretung eines Verbrauchers nicht ein. Als zulässig und naheliegend erscheint es daher, bei der Vertretung des Verbrauchers auf die zu § 312 Abs. 1 BGB a. F. entwickelten Grundsätze zurückzugreifen. Bei einer Vertretung des Verbrauchers durch einen Verbraucher wurde danach zwischen der Vollmachtserteilung und dem vom Vertreter abgeschlossenen Geschäft getrennt. Für dieses Geschäft war allein entscheidend, ob der Vertreter sich in einer Haustürsituation befunden hat. Nur wenn dies bejaht wurde, konnte der Verbraucher das Geschäft widerrufen. Übertragen auf § 312b

BGB heißt das, dass der Vertreter sich bei Abschluss des Vertrags für den Verbraucher in einer Situation befunden haben muss, in der ihm ein reifliches Überlegen sowie ein Preisvergleich nicht möglich war. Andernfalls wird man, wie dies im Rahmen des § 312 Abs. 1 S. 1 BGB a. F. von der Rechtsprechung angenommen wurde, nur an einen Widerruf der Vollmacht denken können, wenn diese einem Unternehmer in einer von § 312b Abs. 1 S. 1 Nr. 1–4 BGB erfassten Situation erteilt wurde³². Voraussetzung für ein solches Vorgehen ist jedoch, dass man die Vollmachtserteilung als Vertrag über eine entgeltliche Leistung i. S. v. § 312 Abs. 1 BGB n. F. ansieht. Selbst dann bleibt jedoch § 172 BGB zu beachten: Eine schriftlich erteilte Vollmacht, die dem Geschäftspartner vorgelegen hat, gilt nach den §§ 171, 173 BGB gegenüber einem Redlichen fort. Für diese Redlichkeit besteht eine Vermutung³³.

In Fällen, in denen ein Verbraucher durch einen Unternehmer vertreten wurde, kam § 312 Abs. 1 S. 1 BGB a. F. nach h. M. § 312 BGB nicht zur Anwendung³⁴. Es fehlte dann bei den Verhandlungen an dem situativen Ungleichgewicht zwischen Unternehmer und Verbraucher, da sich ein Unternehmer nicht so leicht überrumpeln lässt. Aufgrund des vergleichbaren Schutzzwecks des § 312b BGB werden diese Grundsätze gleichermaßen Geltung beanspruchen können. Nach dem Gesagten wird bei einem Vertragsschluss durch einen Ehegatten für den nach § 1357 BGB Mitverpflichteten nur darauf abzustellen sein, ob sich der Abschließende in einer § 312b Abs. 1 S. 1 Nr. 1–4 BGB unterfallenden Situation befand.

3. Problemfall Bürgschaft

Schwierigkeiten bereitet die Einordnung von Sicherheiten, insbesondere der Bürgschaft. Der Schutz des § 312b BGB gilt grundsätzlich nur für Verbraucherverträge, die eine entgeltliche Leistung des Unternehmers zum Gegenstand haben (§ 312 Abs. 1 BGB). Eine Entgeltlichkeit setzt dem Wortlaut nach das Bestehen einer Gegenleistung i. S. d. §§ 320 ff. BGB voraus, die den Bürgschaftsvertrag gerade nicht kennzeichnet. Da Art. 3 VRRRL jedoch dieses Tatbestandsmerkmal nicht enthält, ist § 312 Abs. 1 BGB in richtlinienkonformer Weise weit auszulegen, so dass auch die Bürgschaft ein Haustürgeschäft sein kann³⁵.

²⁷ BGH NJW 2003, 424, 425; ZIP 2005, 67, 68 f., beide XI. ZS.

²⁸ BGHZ 159, 280, 285 (II. ZS); enger insoweit der XI. ZS.

²⁹ BGH NJW 2005, 2545 (II. ZS).

³⁰ Urt. v 25. 10. 2005, C-229/04 – *Crailsheimer Volksbank*, NJW 2005, 3555.

³¹ II. ZS: NJW 2006, 497; XI. ZS: NJW 2006, 1340.

³² Vgl. zur st. Rspr. zu § 312 Abs. 1 S. 1 BGB a. F. etwa BGHZ 144, 223, 227; BGH ZIP 2005, 69, 75, auch BVerfG NJW 2004, 151, 152.

³³ BGHZ 144, 223, 230 zu § 312 Abs. 1 S. 1 BGB a. F.

³⁴ Etwa Palandt/*Grüneberg*, 74. Aufl. 2015, § 312b Rn 8.

³⁵ Methodisch handelt es sich dabei jedenfalls dann um eine teleologische Extension, wenn man die Wortlautgrenze für überschritten

Indessen stellt sich ein weiteres Problem. Noch ungeklärt ist die Behandlung einer europarechtlichen Erblasserlast: In der zur HaustürRL ergangenen Dietzinger-Entscheidung hat der EuGH verlangt, nicht nur der Bürge, sondern auch der Hauptschuldner müsse Verbraucher sein und die Hauptschuld aus einer Haustürsituation stammen³⁶. Diese aus der Akzessorietät der Bürgschaft abgeleitete Lösung wurde mit Recht ganz überwiegend missbilligt: Der Schutz des überrumpelten Bürgen darf nicht von einer Überrumpelung des Hauptschuldners abhängen. In diesem Sinne hat der BGH in der Folge für eine Verpfändung³⁷, und ebenso für die Bürgschaft und die Schuldmitübernahme entschieden³⁸. Danach kommt es allein auf das Vorliegen einer Haustürsituation beim Bürgen an. Europarechtlich war diese Abweichung von der Rechtsprechung des EuGH bislang unbedenklich, da es den Mitgliedstaaten im Rahmen der nur mindestharmonisierenden HaustürRL frei stand, für den Verbraucher günstigere Regelungen aufzustellen. Aus der nunmehr vollharmonisierenden VRRRL könnte geschlossen werden, dass die Rechtsprechung des BGH nicht mehr haltbar ist, sofern die Dietzinger-Rechtsprechung auch unter Geltung der VRRRL Gültigkeit haben sollte. Nachdem die VRRRL jedoch zahlreiche inhaltliche Änderungen gegenüber HaustürRL enthält, liegt eine relevante Zäsur vor, die gegen eine Fortgeltung der Dietzinger-Rechtsprechung spricht. Es ist mithin davon auszugehen, dass die BGH-Rechtsprechung richtlinienkonform ist³⁹. Ein *acte clair* liegt indessen nicht vor,

hält, siehe dazu *Schürnbrand*, WM 2014, 1157, 1159f.; *Brennecke*, ZJS 2014, 236, 238f. Anders *Büllow/Artz*, Verbraucherprivatrecht, 4. Aufl. 2014, Rn. 224, die die Bürgschaft von vornherein nicht von der VRRRL erfasst sehen, wohl aber dem Bürgen nach deutschem Recht ein Widerrufsrecht zubilligen.

³⁶ Ebenso in der Folge BGHZ 139, 21, 24 ff.

³⁷ BGHZ 165, 363, dazu *Zahn*, ZIP 2006, 1069.

³⁸ BGH NJW 2007, 2110, 2111.

³⁹ S.a. *Janal*, WM 2012, 2314, 2315; *Schürnbrand*, WM 2014, 1157, 1160; tendenziell auch *Brennecke*, ZJS 2014, 236, 239 f.; a. A. *von Loewenich*, NJW 2014, 1409, 1411.

so dass die Frage bei entsprechender Sachverhaltskonstellation erneut dem EuGH vorzulegen wäre⁴⁰.

4. Beweislast

Die §§ 312ff. BGB treffen keine Aussage darüber, wer die Voraussetzungen eines außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Vertrags zu beweisen hat. Auch die VRRRL stellt hierzu keinerlei Anforderungen auf. Nach allgemeinen Grundsätzen hat daher der Verbraucher diese Voraussetzungen darzulegen und ggf. zu beweisen. Für § 312 BGB a. F. hat der BGH dies ausdrücklich entschieden⁴¹. Dies dürfte auch unter der Neuregelung fortgelten.

IV. Rechtsfolgen

Die rechtliche Behandlung der außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträge ergibt sich nicht aus § 312b BGB, sondern erst aus §§ 312d, 312e und 312f Abs. 1 BGB (Pflichten des Unternehmers) sowie aus § 312g BGB (Widerrufsrecht des Verbrauchers)⁴². Zu beachten ist, dass in § 312g Abs. 2 und 3 BGB zahlreiche Konstellationen aufgeführt sind, in denen ausnahmsweise ein Widerrufsrecht für den Verbraucher trotz Vorliegens eines außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Vertrags nicht besteht. § 312g und § 312d BGB sind über § 356 Abs. 3 S. 1 BGB dadurch miteinander verbunden, dass die Frist für den Widerruf nach § 312g Abs. 1 BGB nicht vor der Erfüllung der Informationspflichten nach § 312d BGB beginnt.

⁴⁰ Ebenso Palandt/*Grüneberg*, 74. Aufl. 2015, § 312b Rn. 5; *Brennecke*, ZJS 2014, 236, 240; a. A. *Schürnbrand*, WM 2014, 1157, 1161.

⁴¹ BGHZ 131, 385, 392; BGH NJW 2009, 431, 432.

⁴² Siehe zum Widerrufsrecht einen der nachfolgenden Beiträge in der *JURA*.