

# Der Vorschlag für eine Fernabsatzrichtlinie für Finanzdienstleistungen

von

Carsten Hoppmann \*

I. Einleitung.....	1
II. Entstehung des Richtlinienvorschlags .....	1
III. Inhaltsüberblick .....	5
1. Anwendungsbereich.....	5
2. Vertragsbedingungen .....	8
3. Bedenkzeit.....	10
4. Widerrufsrecht.....	12
a) Vertragsschluß ohne Vertragsbedingungen.....	13
b) Verleiten zum Vertragsschluß .....	14
c) Widerrufsdurchgriff.....	16
5. Zahlungsanspruch des Anbieters bei einer vor Widerruf des Vertrags erbrachten Dienstleistung .....	16
6. Vertragsdurchführung.....	17
7. Wettbewerbsrechtliche Regelungen.....	18
a) Unbestellte Finanzdienstleistungen .....	18
b) Einsatz von Fernkommunikationsmitteln zur Verkaufsförderung .....	19
8. Rechtsdurchsetzung .....	22

---

\* Doktorand am Institut für Handels- und Wirtschaftsrecht der Universität Osnabrück.

a) Unabdingbarkeitsklausel .....	22
b) Kollisionsrecht .....	23
c) Verbandsklage .....	24
d) Beweislastumkehr .....	24
9. Ausblick auf die Umsetzung der Richtlinie in das deutsche Recht .....	25
IV. Der Aktionsrahmen der Kommission für Finanzdienstleistungen.....	26
V. Zusammenfassung und Ergebnis.....	27

## I. Einleitung

Finanzdienstleister unterliegen infolge zunehmender Deregulierung und Globalisierung und des damit verbundenen Auftretens ausländischer Anbieter einem starken Wettbewerbsdruck. Dieser wird sich durch den Wegfall der Wechselkursrisiken nach Einführung des Euro noch verstärken. Für Finanzdienstleister wird es zunehmend überlebensnotwendig, auf einen kostengünstigen Vertrieb ihrer Produkte zu achten. Unternehmen mit Direktvertrieb, namentlich die nur über Telefon, Fax, E-Mail und Internet erreichbaren Direktbanken, Direktversicherungen und Discount-Broker, erfreuen sich gerade wegen ihrer geringen Vertriebskosten wachsender Beliebtheit<sup>1</sup>. Ein neuer EU-Richtlinienvorschlag für den Fernabsatz<sup>2</sup> von Finanzdienstleistungen (Finanz-RLV)<sup>3</sup> könnte den bestehenden Rechtsrahmen entscheidend verändern. Die betroffenen Kreise sollten sich folglich schon vor Erlass und Umsetzung der Richtlinie in das mitgliedstaatliche Recht mit dem möglichen neuen Rechtsrahmen beschäftigen.

## II. Entstehung des Richtlinienvorschlags

Am 20. Mai 1997 haben das Europäische Parlament und der Rat eine Richtlinie über den Verbraucherschutz im Fernabsatz (Fernabsatz-RL)<sup>4</sup> erlassen. Diese Richtlinie soll mit Hilfe eines EU-weiten Mindeststandards<sup>5</sup> die Verbraucher vor einer Übervorteilung und einer erschwerten Durchsetzung ihrer Ansprüche bei grenzüberschreitendem Waren- und Dienstleistungsverkehr schützen<sup>6</sup>. Eine umfangreiche Verbraucherinformation und ein generelles Widerrufsrechts innerhalb von sieben Werktagen soll einen wirksamen EU-weiten

---

<sup>1</sup> Vgl. *Sieweck*, Vertriebswege von Finanzdienstleistungen, 1996, S. 229 ff.

<sup>2</sup> Bei dem Begriff Fernabsatz handelt es sich um eine Wortschöpfung der Kommission vgl. *Freund*, Der Vorschlag einer EU-Richtlinie über den Verbraucherschutz bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz, in: *Deutsches und Internationales Bank- und Wirtschaftsrecht im Wandel*, 1997, S. 228 (228).

<sup>3</sup> KOM (98) 468 endg.

<sup>4</sup> RL 97/7 ABl. 144 vom 4.6.1997, S. 19.

<sup>5</sup> So haben bereits einige Mitgliedstaaten eigenständige Fernabsatzregelungen erlassen. *Kröger*, *Electronic Commerce*, in: *Gimmy/Kröger* (Hrsg.), *Rechtshandbuch zum Internet*, Springer Verlag, Heidelberg 1999, im Erscheinen.

<sup>6</sup> Zum Inhalt dieser Richtlinie weiterführend *Micklitz*, *VuR* 1993, S. 129 (132 ff); *Martinek*, *NJW* 1998, S. 207 f.; *Reich*, *EuZW* 1997, S. 581 ff.; *Göckel*, *Archiv PT* 1998, S. 362 ff.; *Willingmann*, *VuR* 1998, S. 395 ff.; *Bermanseder*, *MMR* 1998, S. 342 ff.

Verbraucherschutz gewährleisten. Finanzdienstleistungen sind allerdings, unter Hinweis auf die bisherigen erfolgten Harmonisierungs- und Liberalisierungsmaßnahmen<sup>7</sup>, durch Art. 3 Abs. 1 Fernabsatz-RL aus dem Anwendungsbereich der Richtlinie herausgenommen worden<sup>8</sup>. Diese Bereichsausnahme für Finanzdienstleistungen wurde in der Literatur teilweise heftig kritisiert. Die bisherigen Maßnahmen dienten nur dem Schutz vor bestimmten Gefahren, die aus einem Produkt folgen, und erfaßten nicht solche aus der Vertriebsform<sup>9</sup>. Mit dem von der EU-Kommission am 14.10.1998 abgegebenen Richtlinienentwurf für den Fernabsatz von Finanzdienstleistungen erkennt der europäische Gesetzgeber an, daß sich aus der Form des Vertriebs Gefahren ergeben können, vor denen die Verbraucher zu schützen sind.

Diese Ansicht ist freilich in der Literatur nicht unbestritten. Einige Autoren vertreten, daß aus dem Fernabsatz von Waren und Finanzdienstleistungen keine besonderen Gefahren erwachsen und ein Regelungsrahmen somit entbehrlich sei. Es solle bei produktbezogenen Regelungen bleiben<sup>10</sup>.

Diese Ansicht überzeugt nicht. Die Förderung des Wettbewerbs im Binnenmarkt und der Verbraucherschutz rechtfertigen eine Fernabsatzrichtlinie für Finanzdienstleistungen. Durch den fortschreitenden Einsatz von Fernkommunikationsmitteln für den grenzüberschreitenden

---

<sup>7</sup> ABl. EG Nr. C. 288 vom 30.10.1995.

<sup>8</sup> Die betroffenen Finanzdienstleistungen wurden im Anhang II (ABl. EG Nr. L 144 vom 4.6.1997, S. 27) näher aufgezählt. Dazu gehören Wertpapierdienstleistungen, Versicherungs- und Rückversicherungsgeschäfte, Bankdienstleistungen, Tätigkeiten im Zusammenhang mit Versorgungsfonds und Dienstleistungen im Zusammenhang mit Termin- und Optionsgeschäften.

<sup>9</sup> *Hoeren*, NJW 1998, S. 2849 (2851 f.); *Reich*, EuZW 1997, S. 581 (583); *Willingmann*, VuR 1998, S. 395 (398).

<sup>10</sup> *Schirnding*, FLF 1998, S. 11 (17). Differenzierender *Hommelhoff*, Verbraucherschutz im System des deutschen und europäischen Privatrechts, 1996, S.11, der Gefahren aus dem Fernabsatz anerkennt, ein generelles Widerrufsrecht aber ablehnt. Auch die Bundesregierung stand der Einbeziehung der Finanzdienstleistungen in die Fernabsatzrichtlinie anfangs skeptisch gegenüber und wirkte insbesondere auf die Herausnahme von Finanzdienstleistungen aus dem Anwendungsbereich der Fernabsatzrichtlinie hin *Willingmann*, VuR 1998, S. 395 (396). Die Bundesregierung wendete sich sogar gegen jegliche Regelungen des Fernabsatzes, vgl. dazu die Streichliste des Bundeswirtschaftsministeriums zum europäischen Verbraucherschutz, VuR 1993, S. 1. Auch der Versandhandel steht der Fernabsatzrichtlinie kritisch gegenüber *Willingmann*, VuR 1998, S. 395 (402) mwN.

Vertrieb von Finanzdienstleistungen verlieren die nationalen Grenzen an Bedeutung. Die Chance, auf einem größeren Markt agieren zu können, können die Unternehmen aber nur nutzen, wenn die Kosten für die Erschließung dieses Marktes möglichst gering sind. Ein einheitlicher Rechtsrahmen ist für den europäischen Binnenmarkt von großer Bedeutung.

Der Wettbewerb zwischen den Unternehmen ist nicht in der Lage, die Verbraucher ausreichend zu schützen. Es liegt ein Marktversagen vor, das zu einem staatlichen Handeln und damit zu einer Einschränkung der Privatautonomie berechtigt<sup>11</sup>. Verbraucher kennen beim Vertragsabschluß mittels Fernkommunikationsmitteln ihren Vertragspartner nicht, der unter Umständen mehrere tausend Kilometer entfernt seinen Sitz hat und von dort aus seine Geschäfte betreibt. Die Verbraucher verfügen folglich über geringere Informationsmöglichkeiten<sup>12</sup>. Sie sind darauf angewiesen, daß der Anbieter ihnen die notwendigen Informationen zur Entscheidung über einen Vertragsabschluß und den damit zusammenhängenden Rechten überläßt. Unvollständige Produktbeschreibungen können beim Verbraucher ein falsches Verständnis über den Inhalt des Produkts hervorrufen und ihn auf diese Weise zum Vertragsabschluß verleiten. Im Bereich der Finanzdienstleistungen sind Produktbeschreibungen besonders wichtig, da es sich bei diesen Produkten um immaterielle Güter handelt, die maßgeblich von den Vertragsbedingungen und den gesetzlichen Regelungen bestimmt werden.

In der Vergangenheit kam es beim Einsatz von Distanzvertriebsformen immer wieder zu Mißbräuchen. Der Vertrieb von Finanzdienstleistungen von Schließfächern aus ist nur ein Beispielfall<sup>13</sup>. Gibt es keine EU-weit geltende Vorschrift, die festlegt, daß die Anbieter ihre Identität und ihren Sitz offenbaren müssen, so wird es für den Verbraucher sehr schwierig Klagen gegen den Anbieter zuzustellen oder Informationen bei längerfristigen Verträgen, wie Lebensversicherungs- und Darlehensverträgen, einzuholen.

Bei einer Reihe von Distanzvertriebsformen kann der Anbieter auf den Verbraucher einen nicht

---

<sup>11</sup> Vgl. *Fritsch/Wein/Ewers*, Marktversagen und Wirtschaftspolitik, 1993, S. 46.

<sup>12</sup> *Willingmann*, VuR 1998, S. 395 (398); *Bodewig*, DZWir 1997, S. 447 (448).

<sup>13</sup> Vgl. *Reich*, EuZW 1998, S. 581 (584).

unerheblichen Zwang ausüben und ihn auf diese Weise zum Vertragsschluß veranlassen. Regelungen über einzelne Fernkommunikationsmittel können dies aber nicht verhindern, da Fernkommunikationsmittel vielfältig einsetzbar sind. So ist das Internet zur Präsentation von Produkten - ähnlich einem Prospekt - oder aber zur direkten Kommunikation zwischen zwei oder mehr Personen - ähnlich einem Telefon - einsetzbar.

Gerade bei Finanzdienstleistungen, die für Verbraucher besonders wichtig sind und die persönliche Lebensführung stark beeinflussen, ist eine umfassende Information für ein hohes Verbraucherschutzniveau notwendig. Kommt es in diesem Bereich zu Fehlentwicklungen können Existenzen in Gefahr geraten, und das Vertrauen der Verbraucher in den Binnenmarkt und die europäische Einigung kann verlorengehen.

Im Bereich der Finanzdienstleistungen besteht für die Anbieter ein großer Anreiz, nach deutschem Wettbewerbsrecht<sup>14</sup> unzulässige Kommunikationsmittel zur Verkaufsförderung einzusetzen. Die Verbraucher benötigen wirkungsvolle Abwehrmittel, um unerwünschte Eingriffe in ihre Privatsphäre zu vermeiden.

Diese Erwägungen rechtfertigen eine umfassende Regelung des Fernabsatzes von Finanzdienstleistungen<sup>15</sup>. Diesen Standpunkt vertritt der europäische Gesetzgeber<sup>16</sup>. Nach Beratungen im Jahre 1996 lagen Ende 1997 eigenständige Entwürfe der Generaldirektionen XV und XXIV für eine Fernvertragsrichtlinie über Finanzdienstleistungen vor<sup>17</sup>. Während der jetzt vorliegende Richtlinienvorschlag größere Eigenständigkeit aufweist, orientierten sich diese beiden Entwürfe sehr stark an der Fernabsatzrichtlinie.

---

<sup>14</sup> Vgl. *Baumbach/Hefermehl*, Wettbewerbsrecht, 10. Auflage, München 1997, § 1 UWG Rn. 67 ff.

<sup>15</sup> So im Ergebnis auch *Präve*, VersR 1993, 1066 (1067) und *Müller*, Versicherungsinnenmarkt, 1995, S. 50 f., die sich für eine Einbeziehung der Finanzdienstleistungen in die Fernabsatzrichtlinie aussprachen.

<sup>16</sup> KOM 96 (209) endg., S. 1.

<sup>17</sup> *Hoppmann/Moos*, Rechtsfragen des Internet-Vertriebs von Versicherungsdienstleistungen, in: Gimmy/Kröger (Hrsg.), Rechtshandbuch zum Internet, Springer Verlag, Heidelberg 1999 (im Erscheinen), S. 505 (523 ff.); *Schirnding*, FLF 1998, S. 11 (11 ff.).

Ziel des Richtlinienvorschlages, der auf Art. 57 Abs. 2, Art. 66 und 100 a EGV gestützt wird, ist es, den bereits durch die Fernabsatzrichtlinie geschaffenen Rechtsrahmen zu vervollständigen und zur Verbesserung des Binnenmarktes beizutragen. Der Richtlinienentwurf soll zur Entstehung einer Informationsgesellschaft beitragen und die Entwicklung des elektronischen Geschäftsverkehrs fördern. Gleichzeitig soll der Richtlinienvorschlag den Verbraucherschutz stärken<sup>18</sup>. Sie trägt der in Art. 3 lit. s und Art. 129 a EGV festgelegten Verpflichtung der Gemeinschaft Rechnung, ein hohes Verbraucherschutzniveau zu schaffen. Ob der Richtlinienvorschlag dieses Ziel verwirklichen kann, ist in dem nun folgenden Inhaltsüberblick zu klären.

### **III. Inhaltsüberblick**

Als Grundpfeiler des Entwurfs sind die Einführung einer Pflicht für den Anbieter, dem Verbraucher die Vertragsbedingungen vor Vertragsschluß auszuhändigen, eine 14-tägige Bindungsfrist für den Anbieter, ein Widerrufsrecht für den Verbraucher sowie Regelungen zum Wettbewerbsrecht und zur Rechtsdurchsetzung zu nennen.

#### **1. Anwendungsbereich**

Die definitorischen Einzelheiten des Richtlinienvorschlages sind in Art. 2 festgelegt. Dies entspricht der angelsächsischen Kodifikationskultur, die schon bei der Fernabsatzrichtlinie verwandt wurde<sup>19</sup>. Die Richtlinie soll gemäß Art. 2 des Richtlinienvorschlages für Vertragsabschlüsse im Fernabsatz gelten. Dazu zählt gemäß Art. 2 lit. a Finanz-RLV jeder zwischen einem Anbieter und einem Verbraucher<sup>20</sup> im Rahmen eines für den Fernabsatz organisierten Vertriebs- und Dienstleistungssystems geschlossene Vertrag, der Finanzdienstleistungen betrifft.

Zu den Finanzdienstleistungen gehören alle Dienstleistungen von Kreditinstituten, Versicherungsunternehmen und Investmentunternehmen. Zur näheren Definition wird in

---

<sup>18</sup> KOM (98) 468 endg., S. 20 f.

<sup>19</sup> Vgl. dazu *Martinek*, NJW 1998, S. 207 (207).

<sup>20</sup> Vgl. zum Begriff des Verbrauchers, der mit dem Verbraucherbegriff der Fernabsatz-RL übereinstimmt, aber nur in der Gemeinschaft ansässige Personen erfaßt *Bodewig*, DZWIR 1997, S. 447 (448 f.).

Art. 2 lit. b Finanz-RLV auf verschiedene bereits verabschiedete Richtlinien<sup>21</sup> und einen nicht abschließenden Katalog von Finanzdienstleistungen im Anhang<sup>22</sup> verwiesen.

Verträge im Fernabsatz im Sinne des Art. 2 lit. a Finanz-RLV sind Verträge, bei denen bis zum Vertragsabschluß ein oder mehrere Fernkommunikationsmittel verwendet werden. Dadurch ist es möglich, sich im Laufe der Vertragsverhandlungen verschiedener Kommunikationsmittel zu bedienen. So kann es zu einer ersten geschäftlichen Kontaktaufnahmen mittels Brief kommen, während der eigentliche Vertragsabschluß über den Kauf von Wertpapieren im Internet stattfindet.

Zu den Fernkommunikationsmitteln zählen gemäß Art. 2 lit e Finanz-RLV alle Kommunikationsmittel, die ohne die gleichzeitige körperliche Anwesenheit des Anbieters oder des Verbrauchers eingesetzt werden können. Es findet sich aber keine abschließende Aufzählung der Fernkommunikationsmittel im Richtlinienvorschlag. Damit vermeidet der Richtlinienvorschlag, heute noch unbekannte Kommunikationsmittel nicht zu erfassen. In der Begründung<sup>23</sup> wird lediglich auf den nicht abschließenden Katalog von Kommunikationsmitteln im Anhang I der Fernabsatz-RL hingewiesen<sup>24</sup>. Der Richtlinienvorschlag erfaßt beispielsweise Vertragsabschlüsse mittels Internet, Teleshopping, Katalog, Pressewerbung mit Bestellschein, Telefon, Telefax und Brief. Die große Bedeutung des Finanz-RLV für alle Direktvertriebsformen von Finanzdienstleistungen wird mit diesem Katalog deutlich.

Die Anforderungen des Finanz-RLV gelten nur für organisierte Fernabsatzsysteme. Der Anbieter muß diese strukturierten und organisierten Systeme für das Anbieten, Aushandeln und Abschließen von Verträgen im Fernabsatz bereitstellen. Der gelegentliche Absatz von Finanzdienstleistungen mittels Fernkommunikationsmitteln fällt nicht unter den

---

<sup>21</sup> RL 89/646/EWG ABI. L 386 vom 30.12.1989, S. 1; RL 83/22/EWG ABI. L. 141 vom 11.6.1993, S. 27; RL 73/239/EWG ABI. L 228 vom 16.8.1973, S. 3; RL 79/267/EWG ABI. L 63 vom 13.3.1979, S. 1.

<sup>22</sup> KOM (98) 468 endg., S. 32.

<sup>23</sup> KOM (98) 468 endg., S. 12.

<sup>24</sup> RL 97/7, ABI. EG Nr. L 144 vom 4.6.1997, S. 26



Finanz-RLV<sup>25</sup>. Ruft der Kunde bei seiner örtlichen Bank oder Sparkasse an, um fremde Währungen für den Urlaub zu bestellen, so fällt dies mangels eines organisierten Fernabsatzsystems nicht in den Anwendungsbereich des Richtlinienvorschlages.

Art. 1 Abs. 2 Finanz-RLV grenzt den Anwendungsbereich der Richtlinie durch eine Klarstellung ein. Finanzdienstleistungen können nämlich durch sukzessive Vorgänge oder durch getrennte Vorgänge erbracht werden. Dies ist in den mitgliedstaatlichen Rechtsordnungen unterschiedlich geregelt. So kann eine Finanzdienstleistung in einem Staat durch einen einzigen Vertrag erbracht werden, während in einem anderen Staat diese Dienstleistung Gegenstand mehrerer getrennter Verträge ist. Die Richtlinie erfaßt nur den ersten Vorgang einer Reihe aufeinanderfolgender Vorgänge oder den ersten Vorgang einer Reihe getrennter Vorgänge, die nacheinander ausgeführt werden. Es ist daher irrelevant, ob die Finanzdienstleistung Gegenstand eines einzigen Vertrages oder mehrerer getrennter aufeinanderfolgender Verträge ist<sup>26</sup>.

In der Diskussion um die Vorentwürfe wurde die Frage aufgeworfen, ob es notwendig ist, Bankverträge am *point of sale* (POS) durch eine Klarstellung aus dem Anwendungsbereich der Richtlinie auszuschließen. Bei Bankverträgen am *point of sale* handelt es sich um einen Sammelbegriff für das bargeldlose Zahlen von Waren und Dienstleistungen an elektronischen Kassen oder Terminals. *Schirnding* fordert, diese eindeutig aus dem Anwendungsbereich der Richtlinie auszuklammern. Die Anwendbarkeit des Finanz-RLV hänge davon ab, ob die Bank den Händler, bei dem der Kunde die Ware oder Dienstleistung bezahlen will, „einsetzt“, oder ob sie sich ausschließlich der Fernkommunikationsmittel bediene<sup>27</sup>.

Gerade für solche Fälle greift aber die Klarstellung des Art. 1 Abs. 2 Finanz-RLV ein. Bei Abschluß des Kreditkartenvertrages oder bei der Vereinbarung über die Nutzung einer eurocheque-Karte wären die Anforderungen des Finanz-RLV einzuhalten. Bei der Nutzung der Zahlungsmittel durch eine POS-Zahlung wären die Anforderungen der Richtlinie nicht zu beachten.

---

<sup>25</sup> KOM (98) 468 endg., S. 11; vgl. für die Fernabsatz-RL *Willingmann*, VuR 1998, S. 395 (397); *Bodewig*, DZWir 1997, S. 447 (448).

<sup>26</sup> KOM (98) 468 endg., S. 11.

<sup>27</sup> *Schirnding*, FLF 1998, S. 11 (14).

## 2. Vertragsbedingungen

Dem Verbraucher sind die Vertragsbedingungen gemäß Art. 3 Abs. 1 Finanz-RLV vor Vertragsabschluß auf Papier oder auf einem anderen dauerhaften Datenträger, der dem Verbraucher zur Verfügung steht und zu dem er Zugang hat, zu überlassen. Die Richtlinie geht von dem Erfordernis der Schriftform<sup>28</sup> ab, wenn der dauerhafte Datenträger es dem Verbraucher gestattet, Informationen zu speichern, ohne daß dieser selber diese Informationen aufzeichnen muß.

Der Finanz-RLV ist eine sog. horizontale Richtlinie, die auf die Eindämmung einer aus dem Vertriebsweg erwachsenden Gefahr für den Verbraucher abzielt. Der europäische Gesetzgeber hat bereits sog. vertikale Richtlinien für bestimmte Finanzprodukte erlassen, die gleichermaßen eine vertragliche Vorabinformation vorschreiben<sup>29</sup>. Ebenfalls bestehen in den Mitgliedstaaten Vorschriften, die eine Vorabinformation bei bestimmten Produkten für den Verbraucher verlangen<sup>30</sup>. Der Finanz-RLV will diese Anforderungen nicht einschränken. Soweit eine vertragliche Vorabinformation aus bereits verabschiedeten EU-Richtlinien oder einzelstaatlichen Vorschriften erforderlich ist, gelten diese Anforderungen auch im Fernabsatz. Soweit der Finanz-RLV darüber hinaus weitergehende Anforderungen aufstellt, etwa in Bezug

---

<sup>28</sup> Zur Förderung des elektronischen Geschäftsverkehrs hat die EU-Kommission einen Richtlinienentwurf vorbereitet. Um den elektronischen Vertragsschluß zu erleichtern, haben die Mitgliedstaaten gemäß Art. 9 Abs. 1 des Richtlinienentwurfs [KOM (98) 568 vom 18.11.1998] auf unangemessene Formvorschriften für den elektronischen Geschäftsverkehr zu verzichten, wenn diese Verbote Beschränkungen des elektronischen Geschäftsverkehrs beinhalten. Vgl. dazu auch den Richtlinienentwurf für elektronische Signaturen [KOM (98) 297 endg.] und die Erläuterungen von *Grimm/Fox*, DuD 1998, S. 407.

<sup>29</sup> RL 92/96/EWG ABl. L 360/1 vom 10.11.1992, Dritte Richtlinie Lebensversicherung; RL 87/102/EWG ABl. L 42/8 vom 22.12.1986 über die Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften über den Verbraucherkredit.

<sup>30</sup> In Deutschland sind dies beispielsweise § 10 a VAG, der eine schriftliche Verbraucherinformation vor Abschluß eines Versicherungsvertrages fordert, § 31 Abs. 2 Nr. 1 WpHG, der das Wertpapierdienstleistungsunternehmen verpflichtet, Informationen über die Erfahrungen und Kenntnisse des Kunden in Wertpapiergeschäften einzuholen, § 31 Abs. 2 Nr. 2 WpHG, der das Wertpapierdienstleistungsunternehmen verpflichtet, dem Kunden alle zweckdienlichen Angaben über die Wertpapiere zu geben, § 53 Abs. 2 BörsG, der die schriftliche Vorabinformation bei Börsentermingeschäften fordert und § 4 VerbrKrG, der die Schriftform und die Verbraucherinformation von Verbraucherkreditverträgen festlegt.

auf die Bindungsfristen oder die Vertragsbedingungen, sind diese gleichfalls vom Anbieter zu beachten<sup>31</sup>. Direktbanken, Discount-Broker und Direktversicherer müssen die ihnen durch vertikale Richtlinien auferlegten Informations- und Beratungspflichten somit auch im Fernabsatz einhalten und können nicht argumentieren, daß durch die Vertriebsform oder durch die geringeren Kosten diese Pflichten für die Unternehmen nicht gelten<sup>32</sup>.

Leider wurde im Richtlinienvorschlag im Gegensatz zu Art. 4 Abs. 1 Fernabsatz-RL nicht definiert, was zu den Informationen vor Vertragsschluß gehört. In den Entwürfen der Generaldirektionen war eine Legaldefinition der notwendigen Informationen enthalten. Danach war der Verbraucher beispielsweise über die Identität des Anbieters, die Eigenschaften der Dienstleistung, das Recht, dem der Vertrag unterliegt, den Preis der Dienstleistung, der Vertragserfüllung, das Widerrufsrecht und die Kosten der Vertragsauflösung zu unterrichten<sup>33</sup>. Die Kommission hat auf eine umfassende Verbraucherinformation verzichtet, da es bereits EU-Richtlinien oder einzelstaatliche Vorschriften über die Information der Verbraucher gebe, und eine Abstimmung des Richtlinienentwurfs mit diesen Regelungen schwierig sei<sup>34</sup>.

In der Begründung zum Richtlinienvorschlag heißt es dann allerdings, daß der Anbieter dem Verbraucher vor Vertragsschluß einen Vertragsentwurf mit sämtlichen Vertragsbedingungen zu übermitteln hat<sup>35</sup>. Aus dieser Pflicht wird aber der genaue Inhalt der Vertragsbedingungen im Gegensatz zu den Verbraucherinformationen der Fernabsatz-RL nicht deutlich. Insbesondere ist unklar, ob die Vertragsbedingungen mit dem im deutschen Recht bekannten Begriff der *essentialia negotii* gleichzusetzen sind, ohne die ein wirksamer Vertragsschluß ohnehin nicht möglich ist. Es läge somit bei den Mitgliedstaaten, entweder bei der Umsetzung der Richtlinie oder bei Auslegung der umgesetzten Richtlinie festzulegen, was zu den Vertragsbedingungen gehört.

---

<sup>31</sup> KOM (98), 468, S. 8.

<sup>32</sup> In Deutschland ist allerdings beispielsweise umstritten, ob die Beratungspflichten nach § 31 Abs. 2 WpHG auch für Discount-Broker gelten, vgl. *Metz*, VuR 1996, S. 183 (183 ff) und *Balzer*, DB 1997, S. 2311 (2311 ff.) jeweils mwN.

<sup>33</sup> *Schirnding*, FLF 1998, S. 11 (15).

<sup>34</sup> KOM (98) 468 endg., S. 8.

<sup>35</sup> KOM (98) 468 endg., S. 12.

Wenn der Verbraucher aber vor den Gefahren des Fernabsatzes zu schützen ist, so ist eine Verbraucherinformation notwendig, die eben nicht in die Hände der Mitgliedstaaten gelegt werden kann. So wird zum Beispiel der Vertrieb von Finanzdienstleistungen auch von Schließfächern aus betrieben<sup>36</sup>. Der Verbraucher kann aber seine Rechte nur wirkungsvoll verfolgen, wenn ihm die Identität des Anbieters bekannt ist. Ob die Identität und Anschrift des Anbieters zu den mit dem Vertragsentwurf mitzuteilenden Vertragsbedingungen gehört, geht aus dem Richtlinienentwurf nicht eindeutig hervor.

Die Vertragsbedingungen und die sogleich zu erörternde 14-tägige Bindungsfrist für den Anbieter gemäß Art. 3 Abs. 1 sollen dem Verbraucher eine Bedenkzeit verschaffen, um die Dienstleistungen verschiedener Anbieter vergleichen zu können. Finanzdienstleistungen sind immaterielle Produkte, die für den Verbraucher im Regelfall schwer verständlich sind. Ihre Eigenschaften ergeben sich aus den vertraglich oder gesetzlich festgelegten Merkmalen. Will er also Produkte verschiedener Anbieter vergleichen, so braucht er eine umfangreiche Produktinformation. Diese kann oftmals nur mit Hilfe der AGB des Finanzdienstleisters erfolgen. Es ist somit fraglich, ob der Anbieter durch den Richtlinienentwurf verpflichtet wird, seine AGB dem Verbraucher 14 Tage vor Vertragsschluß zu übermitteln. Ein abschließender Katalog von Verbraucherinformationen kann dem Anliegen dieses Richtlinienentwurfes - dem Verbraucherschutz - nur förderlich sein, wenn auch zugeben ist, daß die Abstimmung mit den sektoralen Richtlinien schwierig ist.

### **3. Bedenkzeit**

Nach Erhalt der Vertragsbedingungen darf der Anbieter gemäß Art. 3 Abs. 1 Satz 2 FinanzRLV diese während einer Frist von 14 Tagen nicht einseitig ändern. Es tritt somit eine Bindungsfrist ein. Der Verbraucher soll eine Bedenkzeit erhalten, in der er sich überlegen kann, ob er mit dem Anbieter einen Vertrag abschließen möchte oder nicht (sog. *warming-up*). Die Frist beginnt mit dem Tag, an dem der Verbraucher die Vertragsbedingungen auf Papier oder auf einem dauerhaften Datenträger erhalten hat.

Anbieter und Verbraucher können auch eine längere Bindungsfrist vereinbaren. Auch eine Vertragsunterzeichnung vor Ablauf der Frist ist möglich (Art. 3 Abs. 1 Satz 3 und 4 Finanz-

---

<sup>36</sup> Vgl. Reich, EuZW 1998, S. 581 (584).

RLV). Dadurch ist im Fernabsatz ein sofortiger Vertragsschluß möglich, und der Verbraucher kann beispielsweise mittels des Internet von einem Versicherer sofortigen Versicherungsschutz erhalten.

Nach Ablauf der Frist kommt es aber nicht automatisch zu einem Vertragsschluß. Gemäß Art. 3 Abs. 1 Satz 5 Finanz-RLV ist das Schweigen des Verbrauchers nach Ablauf der Bedenkzeit nicht als Willenserklärung zu sehen. Gemäß Art. 6 Finanz-RLV ist der Anbieter verpflichtet, in dem Fernkommunikationsmittel deutlich und unmißverständlich auf das Bestehen der Bedenkzeit gemäß Art. 3 hinzuweisen.

Keine Anwendung findet diese Vorschrift gemäß Art. 3 Abs. 3 des RLV bei Finanzdienstleistungen gemäß den Ziffern 5 und 7 des Anhangs der Richtlinie<sup>37</sup>. Bei diesen Finanzprodukten handelt es sich um solche, deren Preise Schwankungen auf den Finanzmärkten unterliegen, die der Anbieter nicht beeinflussen kann. Der Anbieter kann zwar dem Verbraucher die Vertragsbedingungen mitteilen, aber an den Preis nicht für 14 Tage gebunden werden. Der Produktpreis wird folglich erst mit Billigung des Verbrauchers bei der Vertragsunterzeichnung festgelegt.

Weder die Fernabsatz-RL noch die Vorentwürfe der Generaldirektionen für den Finanz-RLV enthielten eine 14-tägige Bindungsfrist. Die Bedenkzeit soll dem Verbraucher den Vergleich der angebotenen Dienstleistungen ermöglichen. Im Falle von aggressiver Werbung durch den Anbieter soll die Bedenkzeit vor Vertragsabschlüssen unter Zwang schützen<sup>38</sup>. Auf die Frage, ob beim Fernabsatz von Finanzdienstleistungen im Gegensatz zum Fernabsatz von anderen Produkten oder Dienstleistungen besonders aggressive Verkaufsmethoden eingesetzt werden, bleibt der Richtlinienvorschlag aber eine Antwort schuldig. Jedoch kann der Verbraucher gerade beim Fernabsatz Produkte und Dienstleistungen besonders gut vergleichen. Im Internet ist es beispielsweise möglich, innerhalb kurzer Zeit die Prämien für eine Versicherung oder die Kosten für eine Bankdienstleistung bei beliebig vielen Unternehmen abzufragen, während dies

---

<sup>37</sup> Dazu zählen das Leasinggeschäft und die Annahme, Übermittlung und Ausführung von Aufträgen bzw. Dienstleistungen im Zusammenhang mit Emissionen von Geldmarktinstrumenten, Wertpapieren, OGAW und anderen Investmentpapieren, Termin- und Optionsgeschäften und Wechselkurs- und Zinsinstrumenten.

<sup>38</sup> KOM (98) 468 endg. S. 5.

bei Besuchen in Versicherungsbüros und Banken Stunden oder Tage dauern kann. Ferner könnte die lange Bindungsfrist dazu führen, daß die Finanzdienstleister auf virtuelle Vertragsabschlüsse verzichten. Der Richtlinienvorschlag ist gemäß Art. 2 lit. a nur anwendbar, wenn der gesamte Vertrag im Fernabsatz zustandekommt. Kommt es zum persönlichen Kontakt, der zur Vermeidung der langen Bindungsfristen von den Finanzdienstleistern durchaus gewünscht sein kann, so finden die Vorschriften der Richtlinie keine Anwendung.

In Art. 3 Abs. 4 stellt der Richtlinienvorschlag klar, daß die mitgliedstaatlichen Vorschriften hinsichtlich des Vertragsabschlusses, insbesondere die im deutschen und englischen Recht bekannte Rechtsfigur der *invitatio ad offerendum*, nicht beeinflußt werden sollen<sup>39</sup>. Da das Anbieten von Finanzdienstleistungen in Katalogen oder im Internet<sup>40</sup> nach deutschem Recht eine *invitatio ad offerendum* ist, müssen die Anbieter die Vertragsbedingungen nicht schon bei der Produktpräsentation übersenden.

#### 4. Widerrufsrecht

Art. 4 Finanz-RLV räumt dem Verbraucher in zwei sogleich zu erörternden Fällen ein Widerrufsrecht ein (sog. *cooling off*). Auf dieses Widerrufsrecht hat der Anbieter gemäß Art. 6 Finanz-RLV deutlich hinzuweisen. Es besteht aber kein generelles Widerrufsrecht mehr, wie es Art. 6 Abs. 1 Fernabsatz-RL einführt oder die Vorentwürfe der Generaldirektionen vorsahen<sup>41</sup>. Der Verbraucher kann seinen Widerruf gemäß Art. 4 Abs. 3 Finanz-RLV durch eine Willenserklärung auf Papier oder auf einem elektronischen Datenträger ausüben.

Die Rechte des Verbrauchers setzen voraus, daß bereits ein wirksamer Vertragsschluß vorliegt. Es handelt sich nach der Dogmatik des deutschen Zivilrechts bei den Rechten des Verbrauchers nicht um ein Widerrufsrecht, sondern um eine Art Rücktritts- oder Kündigungsrecht<sup>42</sup>.

---

<sup>39</sup> KOM (98) 468 endg. S. 13.

<sup>40</sup> Weiterführend *Hoppmann/Moos* (Fn. 17), S. 505 (512).

<sup>41</sup> *Schirnding*. FLF 1998, S. 11 (16); *Hoppmann/Moos* (Fn. 17), S. 505 (525 f.).

<sup>42</sup> *Reich*, EuZW 1997, S. 581 (585); *Willingmann*, VuR 1998, S. 395 (400); *Bülow*, DZWir 1998. S. 89 (89). Um hier aber nicht vom Sprachgebrauch des Richtlinienvorschlages abzuweichen, wird die Bezeichnung als Widerrufsrecht beibehalten.

### a) Vertragsschluß ohne Vertragsbedingungen

Der erste Fall setzt voraus, daß der Verbraucher den Vertrag unterzeichnet hat, bevor er die Vertragsbedingungen erhalten hat. Der Anbieter ist gemäß Art. 4 Abs. 1 Satz 1 Finanz-RLV verpflichtet, dem Verbraucher die Vertragsbedingungen unverzüglich zur Verfügung zu stellen. Der Verbraucher kann den Vertrag dann aber gemäß Art. 4 Abs. 1 Satz 2 Finanz-RLV innerhalb von 14 Tagen widerrufen. Eine längere Widerrufsfrist besteht bei Verträgen über Lebensversicherungen, Hypothekendarlehen und bei dem Individualpensionsgeschäft. Hier kann der Verbraucher den Vertrag innerhalb von 30 Tagen widerrufen (Art. 4 Abs. 1 S. 3 Finanz-RLV). In der Richtlinienbegründung wird leider kein Grund für die längere Widerrufsfrist bei diesen Finanzdienstleistungen gegeben. Natürlich können diese Finanzdienstleistungen die persönliche Lebensführung der Verbraucher besonders stark beeinflussen. Im Vergleich zu anderen bisher erlassenen Richtlinien ist die hier eingeführte Widerrufsfrist aber sehr lang. So besteht nach der 3. Lebensversicherungsrichtlinie<sup>43</sup> ein Widerrufsrecht nach Wahl der Mitgliedstaaten von 14 oder 30 Tagen. Die Haustürwiderrufsrichtlinie<sup>44</sup> sieht ein Widerrufsrecht für alle Finanzdienstleistungen - bis auf die aus dem Anwendungsbereich herausgenommenen Versicherungen<sup>45</sup> und Verträge über Wertpapiere - von sieben Tagen vor. Ein wirksamer Verbraucherschutz ist aber nur dann gewährleistet, wenn ein leicht verständlicher Rechtsrahmen besteht<sup>46</sup>. Unterschiedliche und in ihrer Differenzierung nicht nachvollziehbare Widerrufsfristen stehen dem entgegen. Eine einheitliche Widerrufsfrist innerhalb von 14 Tagen wäre im Sinne der Verbraucher zu wünschen.

Besondere Probleme können sich ferner aus der 30-tägigen Widerrufsfrist bei Hypothekendarlehen ergeben. Die Banken nehmen zur Refinanzierung dieser Darlehen oftmals den Kapitalmarkt in Anspruch. Die Zinsen dafür sind aber in einem starken Maße von den Schwankungen auf den Kapitalmärkten abhängig. Die Banken müßten sich gegen die Zinsschwankungen absichern und würden die entstehenden Kosten an die Verbraucher weitergeben. Nach Schätzungen des Bundesjustizministeriums kann es bei einer zu langen

---

<sup>43</sup> RL 92/96 ABl. L 360/1 vom. 10.11.1992.

<sup>44</sup> RL 85/577/EWG ABl. L 372/31 vom 20.12.1985.

<sup>45</sup> Zu diesem „Sündenfall“ in der europäischen Gesetzgebung *Reich*, EuZW 1997, S, 581 (583).

<sup>46</sup> Kritisch zu den unterschiedlichen Widerrufsfristen in den EU-Richtlinien *Willingmann*, VuR 1998, S. 395 (400).

Widerspruchsfrist zu einem Zinsanstieg bis zu einem Prozent kommen. Dies würde dazu führen, daß sich die Verbraucher ihren Schutz sehr teuer erkaufen müßten. Ob gerade bei Hypothekendarlehen eine lange Widerspruchsfrist im Interesse der Verbraucher liegt, ist zu bezweifeln.

Für den Widerruf muß der Verbraucher keine Gründe nennen, und der Anbieter darf von ihm auch keine Vertragsstrafe verlangen. Der Anbieter wird dazu angehalten, die Vertragsbedingungen auszuhändigen, da erst mit dem Tage des Erhalts die Widerrufsfrist zu laufen beginnt (Art. 4 Abs. 1 Satz 4 Finanz-RLV). Infolgedessen kann der Verbraucher den Vertrag noch nach sehr langer Zeit widerrufen. Um die Rechtssicherheit zu wahren, fordert *Schirnding*, eine absolute Widerspruchsfrist nach dem Vorbild von Art. 6 Abs. 1 Satz 4 Fernabsatz-RL einzuführen<sup>47</sup>. Dem ist aber entgegenzuhalten, daß gerade bei Finanzdienstleistungen die Vertragsbedingungen besonders wichtig sind. Sie beschreiben das immaterielle Gut Finanzdienstleistung und sind für die Rechte der Verbraucher entscheidend. Der Verbraucher muß sich vom Vertrag jederzeit lösen können, wenn er wegen des Fehlens der Vertragsbedingungen nicht erkennen konnte, daß die Finanzdienstleistung seine Bedürfnisse nicht decken kann.

Kein Widerrufsrecht besteht bei den in den Ziffern 5 und 7 des Anhangs<sup>48</sup> genannten Finanzprodukten. Da die Preise für diese Produkte von den Schwankungen auf den Finanzmärkten abhängen, könnte der Verbraucher ansonsten durch Ausübung des Widerrufs auf das Risiko des Anbieters spekulieren<sup>49</sup>. Ebenfalls besteht kein Widerrufsrecht, wenn der Vertragsabschluß eine Nichtlebensversicherung mit einer Laufzeit von unter einem Monat betrifft (Art. 4 Abs. 1 Satz 5 Finanz-RLV).

### **b) Verleiten zum Vertragsschluß**

Das zweite Widerrufsrecht ist in Art. 4 Abs. 2 Finanz-RLV geregelt und gilt für alle von der Richtlinie erfaßten Finanzdienstleistungen. Der Verbraucher hat die Vertragsbedingungen

---

<sup>47</sup> *Schirnding*, FLF 1998, S. 11 (16).

<sup>48</sup> Vgl. die dazu in Fn 37 aufgezählten Finanzdienstleistungen.

<sup>49</sup> *Schirnding*, FLF 1998, S. 11 (16) fordert zur Vermeidung von Spekulationen einen Ausschluß des Widerrufsrechts bei allen Produkten, deren Preise unmittelbar an die Entwicklung der Marktzinsen gebunden sind.



erhalten, wird aber innerhalb der 14-tägigen Bedenkzeit durch unlauteres Verhalten des Anbieters dazu verleitet, den Vertrag zu unterzeichnen. Der Verbraucher kann den Vertrag dann binnen 14 Tagen unentgeltlich, ohne eine Geldstrafe zu zahlen und unbeschadet des Rechts auf Entschädigung zur Wiedergutmachung des von ihm erlittenen Schadens widerrufen. Die Widerrufsfrist beginnt mit dem Vertragsabschluß zu laufen (Art. 4 Abs. 2 Satz 3 Finanz-RLV).

Leider enthält die Richtlinie keine Legaldefinition dazu, was unter unlauterem Verleiten zum Vertragsschluß zu verstehen ist. Es wird lediglich in Art. 4 Abs. 2 Satz 2 Finanz-RLV festgestellt, daß die Übermittlung objektiver Angaben seitens des Anbieters über den Preis der Finanzdienstleistung, wenn dieser Schwankungen auf den Finanzmärkten unterliegt, nicht als unlauteres Verleiten zum Vertragsschluß zu verstehen ist. In der Begründung des Richtlinienvorschlags wird darauf hingewiesen, daß die Definition dessen, was unter unlauterem Verleiten zu verstehen ist, aus der Sicht des Verbrauchers zu erfolgen hat. Das Recht des unlauteren Wettbewerbs zwischen Gewerbetreibenden soll nicht die Meßlatte für eine verbraucherschützende Regelung sein<sup>50</sup>.

Der Finanz-RLV verzichtet auf ein generelles Widerrufsrecht<sup>51</sup>, wie es die Vorentwürfe vorgesehen haben und wie es in der Fernabsatz-RL enthalten ist. Als Begründung wird die immaterielle Natur und der mitunter „spekulative Charakter“ von Finanzdienstleistungen genannt<sup>52</sup>. Sicher ist, daß das Widerrufsrecht nicht dazu dienen darf, auf Kosten und Risiko der Finanzdienstleister mit den Produkten an den Kapitalmärkten zu spekulieren. Daher ist die Ausnahme bei den Widerrufsrechten für die in den Ziffern 5 und 7 genannten Finanzprodukte gerechtfertigt. Um Spekulationen auf Rechnung des Anbieters zu vermeiden, hat der europäische Gesetzgeber einen Widerruf in anderen Richtlinien aber nur teilweise ausgeschlossen. So besteht nach Art. 6 Abs. 3 Fernabsatz-RL kein Widerrufsrecht, wenn ein Vertrag über Produkte geschlossen wurde, deren Preis von der Entwicklung der Sätze auf den Finanzmärkten abhängt, auf die der Anbieter keinen Einfluß hat. Eine solche Regelung genügt

---

<sup>50</sup> KOM (98) 468 endg. S 14.

<sup>51</sup> Gegen ein generelles und für ein produktbezogenes Widerrufsrechte *Schirnding*, FLF 1998, S. 11 (16).

<sup>52</sup> KOM (98) 468 endg. S. 8.

zum Schutz der Anbieter bei Finanzdienstleistungen ebenfalls. Wie bei den Widerrufsfristen hätte auf diese Art Abstimmungsproblem mit den anderen bereits verabschiedeten Richtlinien, insbesondere der Haustürwiderrufsrichtlinie<sup>53</sup>, vermieden werden können. Diese gewährt nämlich als gleichfalls horizontale Richtlinie ein Widerrufsrecht für alle Waren und Dienstleistungen. Lediglich Versicherungsdienstleistungen und Verträge über Wertpapiere erfaßt die Richtlinie nicht. Ein einheitlicher Rechtsrahmen wäre im Sinne der Verbraucher zu begrüßen.

### **c) Widerrufsdurchgriff**

Art. 4 Abs. 4 des Finanz-RLV sieht einen Widerrufsdurchgriff vor, wenn der im Fernabsatz geschlossene Vertrag mit einem Kreditvertrag verbunden ist. Der Verbraucher kann sich durch den Widerruf nach Art. 4 Abs. 1 Finanz-RLV auch ohne Vertragsstrafe vom Kreditvertrag lösen. Wird der Kreditvertrag nicht vom Anbieter, sondern von einem Dritten gewährt, besteht ein Widerrufsdurchgriff nur, wenn der Dritte den Kreditvertrag aufgrund einer Vereinbarung mit dem Anbieter an den Verbraucher gewährt hat.

## **5. Zahlungsanspruch des Anbieters bei einer vor Widerruf des Vertrags erbrachten Dienstleistung**

Der Verbraucher kann sein Widerrufsrecht auch ausüben, wenn bereits aufgrund des Vertrags Leistungen erbracht wurden. Art. 5 Finanz-RLV regelt den Zahlungsanspruch des Anbieters in diesem Fall. Die Norm gilt aber nur die teilweise erbrachte Dienstleistungen. Ein Widerrufsrecht besteht nicht, wenn der Anbieter die Leistung vollständig erbracht hat<sup>54</sup>. Übt der Verbraucher sein Widerrufsrecht aus, so kann der Anbieter von ihm verlangen, einen bestimmten Geldbetrag zu zahlen. Ein Zahlungsanspruch des Anbieters besteht aber nur, wenn dieser in den Vertragsbedingungen gemäß Art. 5 Abs. 2 Finanz-RLV auf die Zahlung und Berechnung dieses Preises hingewiesen hat. Die Beweislast für den Hinweis auf eine Zahlungsverpflichtung des Verbrauchers in den Vertragsbedingungen trägt der Anbieter (Art. 5 Abs. 2 Satz 2 Finanz-RLV). Erfolgt keine Belehrung oder kann der Anbieter die Belehrung nicht nachweisen, so hat er keinen Zahlungsanspruch.

---

<sup>53</sup> RL 85/577/EWG ABl. L 372/31 vom 20.12.1985.

<sup>54</sup> KOM (98) 468 endg., S. 15.

Zwei unterschiedliche Berechnungsmethoden für den Zahlungsanspruch gibt der Finanz-RLV vor. Der Anbieter ist berechtigt, den Preis für die bereits erbrachte Dienstleistung bis zum Widerruf zu verlangen, wenn er den Preis vor Vertragsabschluß festlegen konnte und der Verbraucher darüber informiert wurde. In diesem Fall hat der Verbraucher Kenntnis über den im Falle eines Widerrufs zu zahlenden Betrag. Diese Berechnungsmethode kommt vor allen Dingen in Frage, wenn dem Anbieter durch den Abschluß des Vertrages fixe Kosten entstehen. Als Beispiel nennt die Begründung des Richtlinienvorschlages die Kosten für ein Sachverständigengutachten zur Taxierung einer Liegenschaft bei Abschluß eines Hypothekendarlehens<sup>55</sup>.

Kann der Anbieter den Preis vor Abschluß des Vertrages nicht festlegen, so muß der Verbraucher einen anteilmäßigen Betrag entsprechend der Zeitspanne vom Vertragsschluß bis zum Widerruf zahlen. Der Anbieter ist verpflichtet, dem Verbraucher einen Tagessatz für seine Dienstleistung im Falle eines Widerrufs zu nennen. Bei Versicherungs-, Giro- und Depotverträgen kann der Anbieter beispielsweise solche Tagessätze nennen.

Unklar ist bei den Berechnungsmethoden allerdings noch, welche Kosten der Anbieter dem Verbraucher in Rechnung stellen darf. Zwar hat die Kommission klargestellt, daß der Verbraucher eventuelle die Kosten für ein Sachverständigengutachten zu tragen hat, ein endgültiger Katalog ist aber in der Begründung des Richtlinienvorschlages nicht enthalten. So ist beispielsweise fraglich, ob der Anbieter vom Verbraucher das Agio verlangen darf.

Art. 5 Abs. 3 Finanz-RLV enthält eine Selbstverständlichkeit. Der Anbieter ist verpflichtet, die bereits vom Verbraucher erhaltenen Zahlungen an diesen unverzüglich zurückzuzahlen. Den Preis für bereits erbrachte Dienstleistungen kann er aber einbehalten, wenn die Voraussetzungen des Art. 5 Abs. 1 Finanz-RLV vorliegen.

## **6. Vertragsdurchführung**

Der Anbieter ist gemäß Art. 8 Abs. 1 Finanz-RLV verpflichtet, den Verbraucher unverzüglich darüber zu unterrichten, wenn eine Finanzdienstleistung nicht verfügbar ist. In der Praxis wird diese Vorschrift bei Aktien, Anleihen und Optionsscheinen die größte Bedeutung haben. Bei

---

<sup>55</sup> KOM (98) 468, S. 15.

Kredit hinlegen können sich Banken über den Kapitalmarkt die notwendigen Geldmengen besorgen. Hier ist es schwer vorstellbar, daß ein Kredit nicht verfügbar ist.

Ist die Finanzdienstleistung zur Gänze nicht verfügbar, so trifft den Anbieter eine sofortige Rückzahlungspflicht für bereits vom Verbraucher geleistete Zahlungen (Art. 8 Abs. 2 Finanz-RLV). Ist die Finanzdienstleistung nur teilweise nicht verfügbar, dann darf der Anbieter den Vertrag nur mit ausdrücklicher Billigung des Verbrauchers ausführen. Der Anbieter ist zur Rückzahlung bereits geleisteter Zahlungen verpflichtet, wenn diese Billigung nicht vorliegt. Kommt es infolge einer Billigung seitens des Verbrauchers dazu, daß die Dienstleistung teilweise erbracht wird, so muß der Anbieter bereits vom Verbraucher erhaltene Zahlungen für den nicht erbrachten Teil der Leistung zurückzahlen (Art. 8 Abs. 3 Finanz-RLV). Einer besonderen Erklärung zur Auslösung der Rückzahlungsansprüche bedarf es nach der Finanz-RLV nicht.

## **7. Wettbewerbsrechtliche Regelungen**

Art. 9 und 10 des Finanz-RLV enthalten lauterkeitsrechtliche Regelungen für den Anbieter der Finanzdienstleistungen, die mit denen der Art. 9 und 10 der Fernabsatz-RL<sup>56</sup> vergleichbar sind.

### **a) Unbestellte Finanzdienstleistungen**

Art. 9 Abs. 1 des Finanz-RLV regelt die Erbringung unbestellter Finanzdienstleistungen. Ohne die vorherige Zustimmung des Verbrauchers ist es dem Anbieter untersagt, Finanzdienstleistungen zu erbringen. Erbringt der Anbieter trotzdem Leistungen, ist der Verbraucher von jedweder Verpflichtung befreit. Insbesondere gilt sein Schweigen nicht als Einwilligung in eine vertragliche Beziehung (Art. 9 Abs. 2 Finanz-RLV).

Gegenüber dem deutschen Recht enthält diese Vorschrift keine weitergehende Regelung. Gemäß § 1 UWG ist es unzulässig, unbestellte Waren zuzusenden und unbestellt

---

<sup>56</sup> Vgl. Reich, EuZW 1997, S. 581 (586).

Dienstleistungen zu erbringen<sup>57</sup>. Zivilrechtlich ist in dem Schweigen des Verbrauchers keine zum Vertragsabschluß führende Willenserklärung zu sehen<sup>58</sup>.

### **b) Einsatz von Fernkommunikationsmitteln zur Verkaufsförderung**

Art. 10 Finanz-RLV soll die Privatsphäre des Verbrauchers vor Belästigungen durch besonders aufdringliche Kommunikationsmittel schützen. Die Vorschrift betrifft das sog. *cold calling* und den Einsatz anderer Fernkommunikationsmittel zur Verkaufsförderung, das nach den verschiedenen Kommunikationsmitteln unterschiedlich geregelt ist.

Es ist gemäß Art. 10 Abs. 1 Finanz-RLV unzulässig, ohne die Zustimmung des Verbrauchers Voice-Mail-Systemen und Telefaxgeräten zum Absatz von Finanzdienstleistungen zu verwenden (sog. *opt-in*). Bei allen anderen Fernkommunikationsmitteln haben die Mitgliedstaaten gemäß Art. 10 Abs. 2 Finanz-RLV ein Wahlrecht. Sie können für die Verwendung dieser Medien zum Absatz von Finanzdienstleistungen eine vorherige Billigung des Verbrauchers verlangen, oder die Verwendung dieser Medien für zulässig erklären, wenn der Verbraucher nicht seine Ablehnung erklärt hat (sog. *opt-out*). Nach Vorstellung der Kommission könnten die deutschen Verbraucher ihre Ablehnung gegen die Verwendung von Fernkommunikationsmitteln durch einen Eintrag in die sog. Robinson-Liste des Deutschen Direktmarketing kundtun<sup>59</sup>. Ohne eine entgegenstehende Äußerung des Verbrauchers wären die Finanzdienstleister dann zur Verwendung dieser Kommunikationsmittel befugt<sup>60</sup>.

Im Vergleich zur Fernabsatz-RL bestehen zwei auffällige Unterschiede, die von der Richtlinienbegründung nicht erklärt werden. Die in Art. 10 Abs. 2 Fernabsatz-RL festgelegte Beschränkung in der Verwendung bestimmter Fernkommunikationstechniken unterscheidet nicht zwischen einem *opt-in-System* und einem *opt-out-System*. Nach der Fernabsatz-RL ist der Einsatz von individuellen Kommunikationsmitteln grundsätzlich zulässig, wenn der Verbraucher seine Ablehnung nicht kundtut. Nur bei der Verwendung von Telefax und Voice-

---

<sup>57</sup> Baumbach/Hefermehl(Fn. 14), § 1 UWG Rn. 72.

<sup>58</sup> Vgl. dazu weiterführend Schwung, JuS 1985, S. 449 (450) mwN. Umstritten ist allerdings, ob im Verbrauch einer unbestellt zugesandten Ware eine konkludente Annahmeerklärung zu sehen ist.

<sup>59</sup> KOM (98) 468 endg. S. 17.

<sup>60</sup> Diese Regelung befürwortend Schmitz, AfP 1998, S. 485 (485 f.).

Mail-Systemen ist die vorherige Zustimmung des Verbrauchers erforderlich. Ein *opt-out-System* für die übrigen Kommunikationsmittel sieht die Fernabsatz-RL nicht vor. Nur über die in Art. 14 Fernabsatz-RL festgelegte Mindestklausel können die Mitgliedstaaten strengere Bestimmungen und damit ein *opt-out-System* festlegen<sup>61</sup>.

Ferner erfaßt Art. 10 Abs. 2 Fernabsatz-RL nur solche Kommunikationsmittel, die eine individuelle Kommunikation ermöglichen. Eine solche Einschränkung enthält Art. 10 Abs. 2 Finanz-RLV hingegen nicht mehr. Der Finanz-RLV erfaßt alle Kommunikationsmittel einschließlich des Fernsehens, des Radios und der Zeitungen, die gerade keine individuelle Kommunikation erlauben. Worin aber beim Einsatz dieser Fernkommunikationsmittel ein Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Verbrauchers liegen soll, wird nicht deutlich. In den weiteren Verhandlungen sollte eine Beschränkung auf individuelle Kommunikationsmittel erfolgen, um Mißverständnisse bei der Umsetzung der Richtlinie zu vermeiden.

Das in dem Finanz-RLV enthaltene Wahlrecht trägt den unterschiedlichen wettbewerbsrechtlichen Regelungen in den Mitgliedstaaten zum erstmaligen Einsatz von Fernkommunikationsmitteln zur Absatzförderung Rechnung<sup>62</sup>. Ohne hier der Umsetzung durch den deutschen Gesetzgeber<sup>63</sup> vorgreifen zu wollen<sup>64</sup>, ist aber zu untersuchen, ob sich die deutschen Verbraucher vor dem Einsatz von Fernkommunikationsmitteln schützen können, wenn sich der deutsche Gesetzgeber für das *opt-out-System* entscheiden sollte. Nach der geltenden deutschen Rechtslage stellt die Telefon-, Teletex-, Telefax- und E-Mail-Werbung zur Verkaufsförderung einen Verstoß gegen § 1 UWG dar, wenn nicht die Einwilligung des

---

<sup>61</sup> Freitag/Busemann, AfP 1998, S. 475 (478); kritisch zur europarechtlichen Rechtmäßigkeit dieser Möglichkeit Reich, EuZW 1997, S. 581 (586).

<sup>62</sup> Vgl. dazu Reich, EuZW 1997, S. 581 (586).

<sup>63</sup> Ein gesetzliche Maßnahme könnte erforderlich sein, wenn die Gerichte im *cold-calling* keinen Verstoß mehr gegen § 1 UWG sähen. Kann im Zeichen der europäischen Einigung eine Werbemethode, die in vielen europäischen Ländern rechtlich zulässig ist, tatsächlich gegen die guten Sitten i.S.d. § 1 UWG verstoßen ?

<sup>64</sup> Zu den Möglichkeiten der richtlinienkonformen Auslegung des § 1 UWG durch die Rechtsprechung vor der Umsetzung der Richtlinie Schmitz, AfP 1998, S. 485 (486).

Verbrauchers vorliegt<sup>65</sup>. Lediglich die Briefkastenwerbung ist zulässig, wenn der Verbraucher dieser nicht durch einen entsprechenden Hinweis auf dem Briefkasten oder dem Eintrag in die Robinson-Liste widerspricht<sup>66</sup>.

Entscheidet sich der deutsche Gesetzgeber aber für das *opt-out-System*, so kann der Eintrag in die Robinson-Liste keinen wirksamen Schutz vor unerbetenen Mitteilungen leisten<sup>67</sup>. Zum einen ist das Bestehen der Robinson-Liste in weiten Teilen der Bevölkerung unbekannt, zum anderen bindet die Eintragung nur die Unternehmen, die im Deutschen Direkt Marketing Verband organisiert sind. Ferner schützt die Eintragung nur vor der Zusendung ungebetener Briefsendungen<sup>68</sup> und E-Mails<sup>69</sup>. Der Verbraucher muß noch durch das Anbringen von Aufklebern auf seinem Briefkasten gegen den Einwurf von Werbesendungen vorgehen. Um wirksam den Adressenhandel zu unterbinden und damit den europaweiten Schutz gegen Briefkastenwerbung sicherzustellen, muß der Verbraucher bei der Anmeldung eines Telefonanschlusses die Weitergabe seiner Adresse untersagen und sich in die Streichliste der Deutschen Postreklame GmbH und des Kraftfahrtbundesamtes eintragen lassen. Für einen effizienten EU-weiten Verbraucherschutz ist es notwendig, Einrichtungen zu schaffen, die dem Verbraucher die Möglichkeit geben, seine Ablehnung gegen den Einsatz von allen Fernkommunikationsmitteln zur Verkaufsförderung aufzunehmen<sup>70</sup>.

Ferner ist zu beachten, daß gerade der Einsatz des Telefons zum Absatz von Finanzdienstleistungen den Verbraucher besonders stark belästigen kann. Ein Telefax kann der Verbraucher nach Erhalt einfach wegwerfen. Bei dem Einsatz von Voice-Mail-Systemen kann der Verbraucher den Telefonhörer einhängen. Eine argumentative Auseinandersetzung mit dem

---

<sup>65</sup> Vgl. dazu *Baumbach/Hefermehl* (Fn. 14), § 1 UWG Rn. 67 ff.; ausdrücklich zum Einsatz des Telefons zur Verkaufsförderung von Finanzdienstleistungen KG, Urteil vom 21.3.1975, WRP 75, 445 (446 f), KG, Urteil vom 21.2.1978, WRP 78, 373 (375 ff); kritisch zur deutschen Rechtslage *Schmitz*, AfP 1998, S. 485 (485 f.)

<sup>66</sup> *Baumbach/Hefermehl* (Fn. 14), § 1 UWG Rn. 71 ff.

<sup>67</sup> Anders *Bodewig*, DZWIR 1997, S. 447 (454).

<sup>68</sup> *Scharf*, WRP 1996, S. 393 (396); *Micklitz*, VuR 1993, S. 129 (137).

<sup>69</sup> Die eRobinson-Liste ist das elektronische Pendant zur Robinson-Liste. Zur Wirksamkeit dieser Liste *Freitag/Busemann*, AfP 1998, S. 475 (478).

<sup>70</sup> A.A. *Schmitz*, AfP 1998, S. 485 (488), der davon ausgeht, daß der Verbraucher schon nach der bestehenden Rechtslage ausreichend geschützt ist.

Anrufer ist nicht erforderlich. Kommt es allerdings zu einem *cold-calling* im klassischen Sinne, so muß der Verbraucher den Anrufer abwimmeln, wenn er seine Ablehnung nicht in eine entsprechende Liste hat eintragen lassen. Da die Verkäufer aber in aller Regel besonders geschult sind, wird es sehr schwierig sein, einen routinierten Verkäufer abzuwimmeln.

Bei der Fernabsatz-RL besteht eine vergleichbare Vorschrift zum Einsatz von Fernkommunikationsmitteln. Der Verbraucherschutz wird durch ein generelles Widerrufsrecht für den Verbraucher gemäß Art. 6 Abs. 1 Fernabsatz-RL gewährleistet<sup>71</sup>. Nach dem Vertragsschluß hat der Verbraucher sieben Werktage Zeit, um sein Widerrufsrecht auszuüben. Bei der Finanz-RLV besteht aber kein generelles Widerrufsrecht mehr. Gelingt es daher dem Finanzdienstleister, die Vertragsbedingungen vor Vertragsschluß zu übermitteln, so hat der Verbraucher kein Widerrufsrecht. Aber auch ohne Übermittlung der Vertragsbedingungen kann der Verbraucher nicht widerrufen, wenn er über ein Finanzinstrument einen Fernvertrag geschlossen hat, das Schwankungen auf dem Finanzmarkt unterliegt. Gerade bei diesen Finanzinstrumenten verwenden die Anbieter aber bevorzugt das *cold-calling* zur Gewinnung von Neukunden und für den Vertragsabschluß. Da somit das Korrektiv des Widerrufsrechts fehlt, weist der Finanz-RLV eine Regelungslücke auf. Es ist bedauerlich, daß sich die strengeren deutschen Regelungen zumindest für den Bereich der aggressiven Telefonwerbung nicht durchsetzen konnten.

## 8. Rechtsdurchsetzung

Der Finanz-RLV regelt die Rechtsdurchsetzung in Anlehnung an die bereits erlassene Fernabsatz-RL. Hier ist daher nur ein kurzer Überblick zu geben<sup>72</sup>.

### a) Unabdingbarkeitsklausel

Art. 11 Finanz-RLV sieht vor, daß der Verbraucher auf seine Rechte aufgrund dieser Richtlinie nicht verzichten kann. Art. 11 Abs. 2 Finanz-RLV verpflichtet die Mitgliedsstaaten,

---

<sup>71</sup> So Freund (Fn. 2), S. 228 (250 f); Bodewig, DZWIR 1997, S. 447 (451).

<sup>72</sup> Weiterführend Reich, EuZW 1997, S. 581 (587); Kröger, in: Gimmy/Kröger (Fn. 5); Kronke, RIW 1996, 985 (986 ff.).



angemessene Strafraumen zur Ahndung von Verstößen der Anbieter gegen den Inhalt der noch zu erlassenden Fernabsatzrichtlinie für Finanzdienstleistungen zu schaffen.

## b) Kollisionsrecht

Art. 11 Abs. 3 Finanz-RLV enthält eine Art international-privatrechtliche Mindestschutzklausel, die gerade bei den Fernabsatzverträgen sehr wichtig ist. Die Fernkommunikationsmitteln Telefon und Internet führen dazu, daß grenzüberschreitende Vertragsschlüsse zu einer Alltäglichkeit werden und damit das Kollisionsrecht eine größere Bedeutung erlangt. Der Schutz des Richtlinienvorschlages geht dem Verbraucher auch nicht verloren, wenn das auf den Vertrag anzuwendende Recht das Recht eines Drittstaates ist, der Vertrag aber eine enge Verbindung mit der Gemeinschaft aufweist und der Verbraucher seinen Wohnsitz in der EU hat<sup>73</sup>.

Schon nach den bestehenden deutschen Regelungen wird ein gewisser Schutzstandard durch Art. 29 Abs. 1 EGBGB gewährleistet, der die Rechtswahlfreiheit bei Verbraucherverträgen einschränkt, wenn die in den Nummern 1 bis 3 genannten Voraussetzungen vorliegen<sup>74</sup>. Danach ist bei Verbraucherverträgen das Recht des Landes anwendbar, in dem der Verbraucher seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat. Bei Art. 11 Abs. 3 Finanz-RLV handelt es sich allerdings um eine Generalklausel, die anders als Art. 29 Abs. 1 EGBGB keine Ausnahmen zuläßt<sup>75</sup>. Ähnliche Regelungen finden sich in Art. 12 Abs. 2 Fernabsatzrichtlinie und in Art. 6 der Richtlinie über mißbräuchliche Klauseln<sup>76</sup>, wobei die Umsetzung durch den deutschen Gesetzgeber in der Lehre auf Kritik gestoßen ist<sup>77</sup>.

---

<sup>73</sup> Weiterführend *Kronke*, RIW 1996, S. 985 (986 ff.).

<sup>74</sup> Vgl. dazu *Bodewig*, DZWIR 1997, S. 447 (451); *Gößmann*, MMR 1998, S. 88 (92).

<sup>75</sup> Bei Versicherungsverträgen gilt aber das Kollisionssystem des EGBGB gemäß Art. 37 Nr. 4 EGBGB nur, wenn der Vertrag ein Risiko abdeckt, daß außerhalb des Geltungsbereichs des Vertrages zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft oder des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum belegen ist. Für alle anderen Versicherungsverträge gilt gemäß Art. 7 Abs. 1 EGVVG das Kollisionssystem des EGVVG; vgl. *Hoppmann/Moos* (Fn. 17), S. 505 (527 f.).

<sup>76</sup> RL 93/13/EWG vom 5.4.1993, ABl. L Nr. 95, S. 29 ff.

<sup>77</sup> *Reich*, EuZW S. 581 (587); *Kronke*, RIW 1996, S. 985 (985)

Es ist jedoch zu beachten, daß gerade beim Vertrieb von Finanzdienstleistungen über das Internet bei der praktischen Rechtsdurchsetzung Schutzlücken auftreten können, wenn der Anbieter die Finanzdienstleistung von einer sog. Rechts-oase<sup>78</sup> aus vertreibt<sup>79</sup> oder nicht erkennbar ist, aus welchem Land er seine Dienstleistungen anbietet.

### c) Verbandsklage

Art. 12 Abs. 1 Finanz-RLV schreibt den Mitgliedstaaten die Schaffung eines angemessenen Beschwerde- und Abhilfeverfahrens zur Beilegung von Streitigkeiten zwischen Anbieter und Verbraucher vor. Die Ausgestaltung dieser Verfahren überläßt die Richtlinie den Mitgliedstaaten. Angemessene Beschwerde- und Abhilfeverfahren können gerichtliche, außergerichtliche oder administrative Verfahren sein<sup>80</sup>. Zu solchen Beschwerde- und Abhilfeverfahren gehört auch die in Art. 12 Abs. 2 Finanz-RLV genannte Möglichkeit, öffentlichen Einrichtungen, Verbraucher- und Berufsverbänden ein Klagerecht zu geben, um an der Einhaltung der Richtlinienbestimmungen oder der mitgliedstaatlichen Vorschriften nach der Umsetzung mitzuwirken. Ohne hier der Umsetzung durch den deutschen Gesetzgeber vorgreifen zu wollen, sind bei der Verbandsklage Vorschriften zu erwarten, die den Regelungen in § 13 Abs. 2 UWG oder § 13 Abs. 2 AGBG entsprechen<sup>81</sup>.

### d) Beweislastumkehr

Die Vorschriften zur Beweislastumkehr erleichtern dem Verbraucher die Rechtsdurchsetzung erheblich. Art. 13 Satz 1 Finanz-RLV erlegt dem Anbieter die Beweislast für die Erfüllung der Verpflichtung zur Unterrichtung des Verbrauchers, die Einwilligung des Verbrauchers in den Vertrag und gegebenenfalls dessen Durchführung auf. Eine Vertragsbedingung, die dem

---

<sup>78</sup> Vgl. dazu *Hoeren*, MMR 1998, S. 297 (297 f.); *Kronke*, RIW 1996, S. 985 (985).

<sup>79</sup> Hier ist auch auf die aufsichtsrechtlichen Probleme hinzuweisen, wenn Finanzdienstleister ihren Sitz außerhalb der EU haben. Als Beispiel sei hier nur der Pazifik-Zwergstaat Melchizedek genannt, in dem eine Bank unter minimalen Voraussetzungen betrieben werden kann (vgl. Handelsblatt vom 22.12.1998, S. 5). Aufsichtsrechtliche Schutzlücken sind durch die Bemühungen der WTO [vgl. *Hilpold*, RIW 1998, S. 90 (98 f)] oder der Zusammenarbeit der Aufsichtsbehörden durch bi- und multilaterale Amtshilfeabkommen zu schließen.

<sup>80</sup> KOM (98) 468 endg. S. 18.

<sup>81</sup> Vgl. dazu *Bodewig* DZWIR 1997, S. 447 (453).

Verbraucher die Beweislast auferlegt, ist gemäß Art. 13 Satz 2 Finanz-RLV eine mißbräuchliche Klausel im Sinne der Richtlinie 93/13/EWG<sup>82</sup>. Da die Beweislastumkehr aber nur für den Inhalt des Richtlinienvorschlages gilt, bleiben die oftmals in Deutschland bestehenden Vorschriften in Kraft, die den Kunden die technologischen Risiken aus dem Fernabsatz auferlegen, wie beispielsweise die Haftung für Schäden aus der mißbräuchlichen oder unsachgemäßen Verwendung einer Geheimzahl beim Homebanking<sup>83</sup>.

### **9. Ausblick auf die Umsetzung der Richtlinie in das deutsche Recht**

Obwohl es sich bei der Fernabsatzrichtlinie für Finanzdienstleistungen nur um einen Richtlinienvorschlag handelt, soll an dieser Stelle schon ein Ausblick auf die Umsetzung in das deutsche Recht gegeben werden. Art. 19 Finanz-RLV stellt klar, daß sich die Richtlinie nur an die Mitgliedstaaten richtet und zur unmittelbaren Wirkung noch eine Umsetzung durch die Mitgliedstaaten in die jeweiligen Rechts- und Verwaltungsvorschriften nötig ist. Gemäß Art. 17 Abs. 1 Finanz-RLV ist die Richtlinie durch die Mitgliedstaaten bis zum 30.6.2002 umzusetzen. Schon für die Fernabsatz-RL wird ein deutsches Sondergesetz für den Fernabsatz gefordert<sup>84</sup>. Da diese aber gemäß Art. 15 Abs. 1 Fernabsatz-RL bis zum 5.6.2000 in das nationale Recht umzusetzen ist und bei den noch für den Finanz-RLV zu erwartenden Verhandlungen ein schneller Richtlinienenerlaß nicht abzusehen ist<sup>85</sup>, ist eine gemeinsame Umsetzung der Richtlinien in einem Fernabsatzgesetz nicht wahrscheinlich. Der deutsche Gesetzgeber ist somit bei der Umsetzung gefordert, einen übersichtlichen Rechtsrahmen zu schaffen. Der europäische Gesetzgeber wird ihm diese Aufgabe durch den Erlaß neuer Richtlinien nicht erleichtern. Diese betreffen sowohl das Recht des elektronischen Geschäftsverkehrs als auch einzelne Finanzdienstleistungen.

---

<sup>82</sup> ABl. L 95 vom 21.4.1993, S. 29.

<sup>83</sup> Weiterführend *Metz*, in: *Law and diffuse Interest in the European Legal Order*, hrsg. von Krämer/Micklitz/Tonner, S. 603 (614 ff).

<sup>84</sup> *Willingmann*, VuR 1998, S. 395 (401); *Martinek*, NJW 1998, S. 207 (208). *Reich*, EuZW 1998, S. 581 (589) regt an, ein Spezialgesetz für den Vertrieb außerhalb von Laden- und Geschäftslokalen zu schaffen.

<sup>85</sup> Geschäftsbericht des Bundesaufsichtsamtes für das Versicherungswesen 1997, S. 31.

#### IV. Der Aktionsrahmen der Kommission für Finanzdienstleistungen

Der Finanz-RLV stellt einen weiteren Eckpfeiler des Verbraucherschutzes in der Europäischen Union dar. Verbraucherschutz ist eines der zentralen Anliegen der EU. Art. 3 lit s und Art. 129 a EGV machen dies deutlich. Das von der EU angestrebte hohe Verbraucherschutzniveau soll durch Art. 153 Abs. 1 des Vertrages von Amsterdam noch weiterentwickelt werden. Die Gemeinschaft leistet nunmehr einen Beitrag zum Schutz der Gesundheit, der Sicherheit und der wirtschaftlichen Interessen des Verbrauchers sowie zur Förderung ihres Rechts auf Information, Aufklärung und Bildung von Vereinigungen zur Wahrung ihrer Interessen<sup>86</sup>.

Einen interessanten Ausblick auf den weiteren Aktionsrahmen der Kommission für den Bereich der Finanzdienstleistungen bietet der verbraucherpolitische Aktionsplan der EU für die Jahre 1999 - 2001<sup>87</sup>.

Danach strebt die Kommission eine Änderung der bestehenden Rechtsvorschriften für den Verbraucherkredit<sup>88</sup> an, um diese den heutigen Absatzmethoden und Gegebenheiten anzupassen. Das Recht der Versicherungsvermittlung wird untersucht, um den grenzüberschreitenden Vertragsabschluß und den Verbraucherschutz zu verbessern<sup>89</sup>. Im Bereich des Zahlungsverkehrs beabsichtigt die Kommission, den grenzüberschreitenden Massenzahlungsverkehr zu verbessern und das elektronische Geld zu fördern<sup>90</sup>.

Im Bereich des elektronischen Geschäftsverkehrs strebt die EU an, einen umfassenden Rechtsrahmen aufzubauen. Neben den Maßnahmen zur Förderung des elektronischen Geldes,

---

<sup>86</sup> Weiterführend *Kienle*, in: Der Amsterdamer Vertrag, hrsg. von Bergmann/Lenz, 1998, Kapitel 7, Rn. 24 ff.

<sup>87</sup> [Http://europa.eu.int/comm/dg24/library/legislation/ap/ap01en.html](http://europa.eu.int/comm/dg24/library/legislation/ap/ap01en.html) vom 12.12.1998.

<sup>88</sup> RL 87/102/EWG ABI. L 42/8 vom 22.12.1986 über die Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften über den Verbraucherkredit.

<sup>89</sup> Vgl. dazu auch Empfehlung der Kommission über Versicherungsvermittler (92/48/EWG), ABI. L 19, S. 32 vom 28.1.1992 und Müller, Reformbedarf im Versicherungsrecht aus der Sicht der Versicherungsaufsicht, Vortrag auf dem 16. Münsterischen Versicherungstag am 21.11.1998 (erscheint als Heft 56 in der Schriftenreihe der Münsterischen Forschungsstelle für Versicherungswesen im Januar 1999).

<sup>90</sup> [Http://europa.eu.int/comm/dg24/library/legislation/ap/ap01en.html](http://europa.eu.int/comm/dg24/library/legislation/ap/ap01en.html) vom 12.12.1998.

der Fernabsatz-RL<sup>91</sup>, dem Finanz-RLV<sup>92</sup> und dem Richtlinienvorschlag für elektronische Signaturen<sup>93</sup> ist hier der Richtlinienvorschlag über den elektronischen Geschäftsverkehr besonders zu beachten<sup>94</sup>. Dieser Richtlinienvorschlag beschäftigt sich mit Regelungen zur Aufsicht über Unternehmen, Erleichterungen bei Formvorschriften zum elektronischen Vertragsabschluß, Verantwortlichkeiten von Dienst Anbietern und mit effektiveren Mechanismen zur Rechtsdurchsetzung.

## V. Zusammenfassung und Ergebnis

Mit der Fernabsatzrichtlinie für Finanzdienstleistungen wird durch den europäischen Gesetzgeber die von ihm selbst in Art. 3 Abs. 2 der Fernabsatz-RL geschaffene Regelungslücke für Finanzdienstleistungen geschlossen. Gerade beim Fernabsatz von Finanzdienstleistungen sind verbraucherschützende Regelungen notwendig.

Das Ziel eines hohen Verbraucherschutzniveaus ist durch den Richtlinienvorschlag jedoch nicht zu verwirklichen. Im Zusammenspiel mit den bereits im Bereich der Finanzdienstleistungen und des Vertriebs ergangenen Richtlinien entsteht ein äußerst unübersichtlicher Rechtsrahmen.

So sieht die Haustürwiderrufsrichtlinie ein generelles Widerrufsrecht innerhalb von sieben Tagen vor. Ausgenommen davon sind nur Verträge über Versicherungen und Wertpapiere<sup>95</sup>. Beim Fernabsatz von Waren und Dienstleistungen besteht ein generelles Widerrufsrecht innerhalb von sieben Werktagen<sup>96</sup>. Bei Finanzdienstleistungen besteht nach dem Finanz-RLV ein Widerrufsrecht nur in Ausnahmefällen innerhalb von 14 Tagen. Bei Lebensversicherungen, Hypothekendarlehen und Individualpensionsgeschäften besteht ein Widerrufsrecht innerhalb von 30 Tagen. Statt eines generellen Widerrufsrechts wird eine 14-tägige Bindungsfrist für den Anbieter eingeführt. Daneben enthalten die vertikalen Richtlinien für Lebensversicherungen

---

<sup>91</sup> RL 97/7 ABl. 144 vom 4.6.1997, S. 19.

<sup>92</sup> KOM (98) 468 endg.

<sup>93</sup> KOM (98) 297 endg.

<sup>94</sup> KOM (98), 586 vom 18.11.1998.

<sup>95</sup> Art 3 Abs. 2 d und e der RL 85/577/EWG ABl. L 372/31 vom 20.12.1985.

<sup>96</sup> In den Mitgliedstaaten werden die Werktage unterschiedlich definiert. So zählt der Samstag nicht immer zu den Werktagen in den einzelnen Mitgliedstaaten. Dies kann bei der Berechnung der Widerrufsfristen zu Divergenzen führen.

und Verbraucherkredite unterschiedliche Vorschriften zur Verbraucherinformation und zum Widerrufsrecht. Verbraucherschützende Regelungen können ihren Zweck aber nur erreichen, wenn sie der Verbraucher auch verstehen kann. Es ist bedauerlich, daß vom klassischen Konzept des gemeinschaftsrechtlichen Konsumentenschutzes bestehend aus einer Informationspflicht des Anbieters und einem Widerrufsrecht<sup>97</sup> abgewichen wurde. Ein einheitlicherer Rechtsrahmen könnte den Verbraucherschutz besser verwirklichen.

Hinsichtlich des Einsatzes von Fernkommunikationsmitteln zur Verkaufsförderung ist anzumerken, daß Unstimmigkeiten zwischen der Fernabsatz-RL und dem Finanz-RLV bestehen. Im weiteren Rechtssetzungsverfahren sind diese zu beheben. Zu beachten ist auch, daß sich der Verbraucher im Falle der Einführung eines *opt-out-Systems* durch den deutschen Gesetzgeber nicht wirksam vor Belästigungen schützen kann. Hier ist bei der Umsetzung der Richtlinie darauf zu achten, daß zentrale Einrichtungen entstehen, die die Ablehnung des Verbrauchers gegen den Einsatz von Fernkommunikationsmitteln aufnehmen können.

---

<sup>97</sup> Vgl. dazu Willingmann, VuR 1998, S. 395 (396); Bodewig, DZWir 1997, S. 447 (454 f.).