

# Life & LAW

## 02/2022

25. JAHRGANG  
SEITEN 73-144



**LAW & LEGAL**  
STUDENTISCHE RECHTSBERATUNG

## IHR EXAMENSWISSEN EXAMENSRELEVANTE ENTSCHEIDUNGEN KLAUSURTYPISCH AUFBEREITET

### ZIVILRECHT

- Widerruf eines außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Vertrags über den Einbau eines Kurventreppenlifts
- Haftung für öffentliche Äußerungen: Wann entfällt Verkäuferhaftung?
- Erstattung von Maklerkosten bei Loslösung vom vermittelten Grundstückskaufvertrag
- Selbsthilfe, bis der Baum stirbt!
- kompakt: Widerrufsrecht bei Schuldbeitritt zu einem Allgemein-Verbraucherdarlehensvertrag

### STRAFRECHT

- Mittäterschaftliche Beteiligung an NSU-Verbrechen

### ÖFFENTLICHES RECHT

- Rechtmäßigkeit von Maskenpflicht und Testobliegenheit im Rahmen des Schulbetriebs
- Keine Bindung durch willkürlichen Verweisungsbeschluss

### TYPISCHE KLAUSURPROBLEME

- Examensrelevante Probleme im Rahmen des Betruges gem. § 263 I StGB

### GRUNDFÄLLE

- AvG-Widerruf: Verhältnis von § 312g zu § 510 BGB
- Antrag auf Normenkontrolle, § 47 VwGO

### HEMMER.LIFE

- LAW&LEGAL  
Studentische Rechtsberatung e. V.



AKTUELL

FALLORIENTIERT

PROFESSIONELL

# E-BOOK LIFE&LAW FEBRUAR 2022

**Autoren: Tyroller/Berberich/d'Alquen/Grieger**

# INHALTSVERZEICHNIS

## ZIVILRECHT

### 1

#### WIDERRUF EINES AUSSERHALB VON GESCHÄFTSRÄUMEN GESCHLOSSENEN VERTRAGS ÜBER DEN EINBAU EINES KURVENTREPPENLIFTS

##### A) Sound

##### B) Problemaufriss

##### C) Lösung

- I. Kein Widerrufsrecht gem. § 650I BGB
- II. Widerrufsrecht nach § 312g I BGB
  1. Voraussetzungen des § 312 BGB
    - a) Verbrauchervertrag, § 310 III BGB
    - b) Verpflichtung zur Zahlung eines Preises
    - c) Kein Fall des § 312 II BGB
  2. Tatbestand des § 312g I i.V.m. § 312b BGB
  3. Ausschluss des Widerrufsrechts nach § 312g II BGB
    - a) Kein Ausschluss gem. § 312g II Nr. 11 BGB
    - b) Aber evtl. Ausschluss des Widerrufsrechts gem. § 312g II Nr. 1 BGB?
      - aa) Kaufverträge (§§ 433, 474 BGB) und Werklieferungsverträge (§ 650 I BGB) sind auf „Lieferung“ gerichtet
      - bb) Vertrag zwischen V und U über den Einbau des Kurventreppenlifts ist ein Werkvertrag
- III. Endergebnis

##### D) Kommentar

##### E) hemmer-background

- I. Bestehen eines Widerrufsrechts nach § 355 BGB
  1. § 312g BGB: außerhalb von Geschäftsräumen geschlossene Verträge und Fernabsatzverträge
  2. § 485 BGB: Teilzeit-Wohnrechtevertrag
  3. § 495 BGB bzw. §§ 506 I, 495 BGB: Verbraucherdarlehen oder sonstige entgeltliche Finanzierungshilfen
  4. § 510 II BGB: Ratenlieferungsverträge
  5. § 514 II BGB bzw. §§ 515, 514 II BGB: Unentgeltliches Darlehen bzw. unentgeltliche Finanzierungshilfe
  6. § 650I BGB: Widerruf bei einem Verbraucherbauvertrag i.S.d. § 650i BGB
- II. Wirksamer, insbesondere fristgerechter Widerruf
  1. § 356 BGB: Fristbeginn für das Widerrufsrecht nach § 312g I BGB
  2. § 356a BGB: Fristbeginn für das Widerrufsrecht nach § 485 BGB
  3. § 356b BGB: Fristbeginn für das Widerrufsrecht nach §§ 495, 506 BGB

4. § 356c BGB: Fristbeginn für das Widerrufsrecht nach § 510 II BGB
5. § 356d BGB: Fristbeginn für das Widerrufsrecht nach §§ 514 II, 515 BGB
6. § 356e BGB: Fristbeginn für das Widerrufsrecht nach § 650I BGB

### III. Rechtsfolgen des Widerrufs

1. § 355 I S. 1 BGB: rechtsvernichtende Einwendung
2. § 355 III S. 1 BGB: Rückgewähr eines erfolgten Leistungsaustausches
  - a) § 357 BGB: Modifizierung des § 355 III BGB für Widerrufsrecht nach § 312g I BGB
  - b) § 357a BGB: Modifizierungen für das Widerrufsrecht nach §§ 495, 506 BGB und nach §§ 514 II, 515 BGB
  - c) § 357b bis § 357d BGB: Modifizierungen für die Widerrufsrechte nach §§ 485, 510 und 650I BGB

### F) Wiederholungsfrage

### G) Zur Vertiefung

## 2 HAFTUNG FÜR ÖFFENTLICHE ÄUSSERUNGEN: WANN ENTFÄLLT VERKÄUFERHAFTUNG?

### A) Sound

### B) Problemaufriss

### C) Lösung

- I. Anspruch aus §§ 437 Nr. 3, 311a II BGB
  1. Wirksamer Kaufvertrag
  2. Mangel bei Gefahrübergang
  3. Voraussetzungen der §§ 437 Nr. 3, 311a II BGB
  4. Kein Ausschluss gem. § 442 I S. 1 BGB
  5. Haftungsausschluss wegen Arglist keine Relevanz
- II. Anspruch aus §§ 280 I, 311 II, 241 II BGB
  1. Anwendbarkeit neben dem Mängelrecht
  2. Tatbestand der c.i.c.
  3. Ergebnis zu II.
- III. Anspruch aus §§ 823 I, II, 826 BGB
- IV. Ergebnis

### D) Kommentar

### E) Wiederholungsfrage

### F) Zur Vertiefung

## 3 ERSTATTUNG VON MAKLERKOSTEN BEI LOSLÖSUNG VOM VERMITTELTEN GRUNDSTÜCKS-KAUFVERTRAG

### A) Sounds

### B) Problemaufriss

### C) Lösung

- I. Anspruch aus §§ 280 I, 311 II Nr. 1, 241 II Var. 3 BGB**
  - 1. Anwendbarkeit (+)**
  - 2. Tatbestand (+)**
  - 3. Problem: Rechtsfolge**
    - a) Schaden hinsichtlich Maklerprovision und Grunderwerbsteuer grundsätzlich (+)**
    - b) Möglicherweise aber Vorteilsanrechnung wegen bestehender Erstattungsansprüche?**
- II. Weitere Ansprüche (-)**
- III. Ergebnis**

**D) Kommentar**

**E) hemmer-background**

**F) Wiederholungsfrage**

**G) Zur Vertiefung**

## **4 SELBSTHILFE, BIS DER BAUM STIRBT!**

**A) Sounds**

**B) Problemaufriss**

**C) Lösung**

- I. Voraussetzungen des Anspruches auf Unterlassung nach § 1004 I S. 2 BGB**
  - 1. Beeinträchtigung des Eigentums durch das Abschneiden von Ästen**
  - 2. Wiederholungsgefahr, § 1004 I S. 2 BGB**
- II. Duldungspflicht, § 1004 II BGB**
  - 1. Voraussetzungen des § 910 I S. 2 BGB**
  - 2. Kein Selbsthilferecht, wenn Benutzung des Grundstücks des B durch Zweige nicht beeinträchtigt würde, § 910 II BGB**
  - 3. Unzumutbarkeit wegen Absterbens des Baumes**
    - a) Nach e.A. ist § 910 BGB ausgeschlossen**
    - b) Nach a.A. ist § 910 BGB nicht ausgeschlossen**
    - c) BGH folgt der letzten Ansicht**
      - aa) Selbsthilferecht kennt außer § 910 II BGB keine weiteren Schranken**
      - bb) Nachbarliches Gemeinschaftsverhältnis begründet keine Einschränkung**
- III. Keine Verjährung, § 214 I BGB**
- IV. Kein Ausschluss durch Verwirkung, § 242 BGB**
- V. Endergebnis**

**D) Kommentar**

**E) Wiederholungsfrage**

**F) Zur Vertiefung**

## **5 KOMPAKT: WIDERRUFSRECHT BEI SCHULDBEITRITT ZU EINEM ALLGEMEIN-VERBRAUCHER-DARLEHENSVERTRAG**

### A) Sound

### B) Problemaufriss

### C) Lösung

- I. §§ 491 ff. BGB gelten für Schuldbeitritt grundsätzlich analog
  1. Schuldbeitretender ist schutzwürdig
  2. Analogie auch dann, wenn Darlehen von Unternehmer aufgenommen wurde
- II. Aber: Dem Schuldbeitretenden steht nur dann ein Widerrufsrecht zu, wenn ihm als Darlehensnehmer auch ein Widerrufsrecht zugestanden hätte!
  1. Kein Widerrufsrecht bzgl. Darlehen gem. §§ 495 II Nr. 3, 504 II BGB
  2. Analogie des § 495 I BGB bedingt auch Analogie zu §§ 495 II Nr. 2, 504 II BGB
- III. Endergebnis

# STRAFRECHT

## 6 MITTÄTERSCHAFTLICHE BETEILIGUNG AN NSU-VERBRECHEN

### A) Sounds

### B) Problemaufriss

### C) Lösung

- I. Strafbarkeit wegen Mordes gem. §§ 212 I, 211 I, II Gr. 1 Var. 4, Gr. 2 Var. 1, 25 II StGB
  1. Tatbestand
    - a) Objektiver Tatbestand
    - b) Subjektiver Tatbestand
  2. Rechtswidrigkeit und Schuld
  3. Ergebnis
- II. Strafbarkeit wegen versuchten Mordes gem. §§ 212 I, 211 I, II Gr. 1 Var. 4, Gr. 2 Var. 1, 22, 23 I, 25 II StGB
  1. Vorprüfung
  2. Tatentschluss
  3. Unmittelbares Ansetzen
  4. Rechtswidrigkeit und Schuld
  5. Kein Rücktritt, § 24 II StGB
  6. Ergebnis
- III. Strafbarkeit wegen Herbeiführung einer Sprengstoffexplosion gem. §§ 308 I, II, 25 II StGB
  1. Tatbestand
  2. Rechtswidrigkeit und Schuld
  3. Ergebnis
- IV. Versuchte Herbeiführung einer Sprengstoffexplosion mit Todesfolge gem. §§ 308 I, III, 22, 23 I, 25 II StGB
- V. Strafbarkeit wegen gefährlicher Körperverletzung gem. §§ 223 I, 224 I Nr. 2, Nr. 3, Nr. 5, 25 II StGB

## 1. Tatbestand

- a) Objektiver Tatbestand
- b) Subjektiver Tatbestand

## 2. Rechtswidrigkeit und Schuld

## 3. Ergebnis

## VI. Strafbarkeit wegen Mitgliedschaft in einer terroristischen Vereinigung gem. § 129a I Nr. 1 StGB a.F.

## 1. Tatbestand

- a) Objektiver Tatbestand
- b) Subjektiver Tatbestand

## 2. Rechtswidrigkeit und Schuld

## 3. Ergebnis

## VII. Konkurrenzen

### D) Kommentar

### E) Wiederholungsfragen

### F) Zur Vertiefung

# ÖFFENTLICHES RECHT

## 7 RECHTMÄSSIGKEIT VON MASKENPFLICHT UND TEST-OBLIEGENHEIT IM RAHMEN DES SCHUL-BETRIEBS

### A) Sounds

### B) Problemaufriss

### C) Lösung

#### I. Sachentscheidungsvoraussetzungen

1. Entscheidung im Rahmen der Gerichtsbarkeit des VGH / OVG
2. Statthafte Antragsart
3. Antragsbefugnis
4. Beteiligungs-, Prozess- und Postulationsfähigkeit
5. Zuständiges Gericht
6. Rechtsschutzbedürfnis

#### II. Begründetheit

1. Antragsgegner, § 42 II S. 2 VwGO analog
  2. Interessenabwägung des Gerichts
    - a) Ermächtigungsgrundlage
    - b) Formelle Rechtmäßigkeit der Vorschriften
    - c) Materielle Rechtmäßigkeit der Vorschriften
      - aa) Legitimer Zweck
      - bb) Geeignetheit
- (1) Maskenpflicht

- (2) Testobliegenheit
- cc) Erforderlichkeit
- (1) Maskenpflicht
- (2) Testobliegenheit
- dd) Angemessenheit
- (1) Maskenpflicht
- (2) Testobliegenheit
- d) Folgenabwägung

### III. Ergebnis

#### D) Kommentar

#### E) Wiederholungsfrage

#### F) Zur Vertiefung

## 8

### KEINE BINDUNG DURCH WILLKÜRLICHEN VERWEISUNGSBESCHLUSS

#### A) Sounds

#### B) Problemaufriss

#### C) Lösung

- I. Entscheidungsbefugnis des BVerwG
- II. Verfahrensfehlerhafte Verweisung
  - 1. Auslegung des ursprünglichen Antrags
  - 2. Auswirkungen des fehlerhaften Beschlusses
- III. Ergebnis

#### D) Kommentar

#### E) hemmer-background

- I. Grundlagen zur Gesetzgebungskompetenz
- II. Gesetzgebungskompetenz im Bereich des Infektionsschutzrechts grundsätzlich beim Bund
  - 1. Gesetzgebungskompetenz im Rahmen von Krankheiten
  - 2. Gesetzgebungskompetenz im Bereich der öffentlichen Fürsorge
  - 3. Erstreckung der Gesetzgebungskompetenz auf Schulen
- III. Schlussfolgerungen

#### F) Wiederholungsfrage

#### G) Zur Vertiefung

# TYPISCHE KLAUSURPROBLEME

### EXAMENSRELEVANTE PROBLEME IM RAHMEN DES BETRUGES GEM. § 263 I STGB

#### A) Einführung

#### B) Probleme des objektiven Tatbestandes

I. Täuschung über Tatsachen

II. Erregung eines Irrtums

III. Vermögensverfügung

1. Unmittelbarkeit

2. Freiwilligkeit

3. Verfügungsbewusstsein

IV. Vermögensschaden

1. Grundsätze der Schadensermittlung

2. Geschützter Vermögensbegriff

3. Vermögensgefährdung

4. Persönlicher Schadenseinschlag

#### C) Probleme im Rahmen des subjektiven Tatbestandes

D) Sonderfälle

1. Eingehungsbetrug

2. Erfüllungsbetrug

3. Dreiecksbetrug

#### E) Fazit

# GRUNDFÄLLE

## AVG-WIDERRUF: VERHÄLTNIS VON § 312G ZU § 510 BGB

A) Sound

B) Gliederung

C) Lösung

Anspruch des V gegen A auf Zahlung des Kaufpreises in Höhe von 100 € gem. § 433 II BGB

1. Wirksamer Kaufvertrag, § 433 BGB

2. Erlöschen des Anspruches infolge des Widerrufs des A, § 355 I S. 1 BGB

3. Ergebnis

D) Zusammenfassung

E) Zur Vertiefung

## ANTRAG AUF NORMENKONTROLLE, § 47 VWGO

A) Sound

B) Lösung

I. Zulässigkeit des Antrags

1. Prüfungsgegenstand, § 47 I VwGO

2. Im Rahmen der Gerichtsbarkeit, § 47 I VwGO

**3. Antragsbefugnis, § 47 II S. 1 VwGO**

**4. Antragsfrist, § 47 II S. 1 VwGO**

**5. Sonstiges**

**II. Begründetheit des Antrags**

**1. Ermächtigungsgrundlage der Satzung**

**2. Formelle Rechtmäßigkeit der Satzung**

**3. Materielle Rechtmäßigkeit der Satzung**

**III. Ergebnis**

**C) Zusammenfassung**

**D) Zur Vertiefung**

# HEMMER.LIFE

# ZIVILRECHT

BGH, URTEIL VOM 20.10.2021, I ZR 96/20 = **JURISBYHEMMER**

## 1 WIDERRUF EINES AUßERHALB VON GESCHÄFTSRÄUMEN GESCHLOSSENEN VERTRAGS ÜBER DEN EINBAU EINES KURVENTREPPENLIFTS

+++ Vertrag über den Einbau eines Kurventreppenlifts in privatem Wohnhaus +++ Abgrenzung Kaufvertrag Werklieferungsvertrag <->Werkvertrag +++ Widerrufsrecht bei außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenem Vertrag +++ Ausschluss bei „Lieferung“ nicht vorgefertigter und individuell auf Verbraucher zugeschnittener Ware +++ §§ 312, 312b, 312g, 355, 631, 650 BGB +++

**Sachverhalt (etwas abgewandelt):** U vertreibt Treppenlifte in verschiedenen Varianten.

Die Variante **Modularlift** besteht aus zusammengesetzten, als Standardbauteile gelieferten Schienen (Modulen), mit denen auch um eine Kurve gebaut werden kann, so dass dieses System sowohl für gerade als auch für kurvenförmig verlaufende Treppen geeignet ist. Die Variante **Kurventreppenlift** umfährt mit individuell angefertigten Schienen vorhandene Kurven im Treppenhaus.

V ruft bei U an und bittet um einen Termin bei sich zu Hause, da er eventuell einen Treppenlift „kaufen“ wolle. Nach Beratung durch den U schließt V mit U in seinem Privathaus einen Vertrag über Planung und Einbau eines Kurventreppenlifts mit individuell anzufertigenden Schienen zum Preis von 12.000,- €. Über ein Widerrufsrecht wird V nicht belehrt. Fünf Tage nach Vertragsschluss widerruft V den Vertrag. U weist den Widerruf des V mit der Begründung zurück, dass bei dem von V bestellten Kurventreppenlift die Schienen für die Treppenliftanlage individuell geformt und exakt an die Gegebenheiten vor Ort angepasst werden müssen. Das Widerrufsrecht sei aber für individuell gefertigte Kurventreppenlifte kraft Gesetzes ausgeschlossen.

**Stand dem V ein Widerrufsrecht zu?**

### A) Sound

1. Ein Vertrag über die Lieferung und Montage eines Kurventreppenlifts mit einer individuell erstellten, an die Wohnverhältnisse des Kunden angepassten Laufschiene ist ein Werkvertrag.
2. Wird ein solcher Vertrag außerhalb von Geschäftsräumen mit einem Verbraucher geschlossen, steht diesem ein Widerrufsrecht nach § 312g I BGB zu.
3. Der Ausschluss des Widerrufsrechts nach § 312g II Nr. 1 BGB gilt nicht für Werkverträge nach § 631 BGB.

### B) Problemaufriss

Im Mittelpunkt des vorliegenden Falles steht der Widerruf eines außerhalb von Geschäftsräumen abgeschlossenen Verbrauchervertrags gem. § 312g I BGB i.V.m. § 355 BGB.

Der Sachverhalt wurde für die Besprechung in der **Life&LAW** abgewandelt. Im Originalfall informierte U auf seiner Internetseite Verbraucher, die sich für Treppenliftsysteme interessieren, hinsichtlich des Widerrufsrechts in Bezug auf Kurventreppenlifte auf seiner Internetseite wie folgt:

„Bei Kurventreppenliften werden in der Regel die Schienen für eine Treppenliftanlage individuell geformt und exakt an die Gegebenheiten vor Ort angepasst. Ein Widerrufsrecht wird daher vom Gesetzgeber für individuell gefertigte Kurventreppenlifte ausgeschlossen.“

Mit der Klage beantragte eine nach § 4 UKlaG eingetragene Verbraucherzentrale, es dem U unter Androhung von Ord-

nungsmitteln zu untersagen, für den Fall, dass er mit einem Verbraucher einen Vertrag außerhalb von Geschäftsräumen über die Lieferung und Montage eines Kurventreppenlifts schließt, den Verbraucher nicht über das diesem zustehende gesetzliche Widerrufsrecht zu informieren.

Streitgegenstand war ein wettbewerbsrechtlicher Verstoß i.S.d. §§ 1, 3a UWG.

Die fehlerhafte Information des U verstößt gegen die als Marktverhaltensregelungen i.S.d. § 3a UWG einzustufenden Vorschriften der § 312d I BGB bzw. Art. 246a II S. 1 Nr. 1 EGBGB, nach denen über das nach § 312g I BGB bestehende Widerrufsrecht sowie die Bedingungen, Fristen und das Verfahren für die Ausübung des Widerrufsrechts zu informieren ist.

Ein Verstoß gegen diese Informationspflichten begründet nach § 8 I S. 1 UWG beim Vorliegen von Wiederholungsgefahr einen Unterlassungsanspruch.

**Anmerkung:** Nach § 8 I S. 2 UWG, um den es im vorliegenden Fall ging, kann auch ein auf Erstbegehungsgefahr gestützter vorbeugender Unterlassungsanspruch bestehen, wenn ernsthafte und greifbare tatsächliche Anhaltspunkte dafür vorhanden sind, dass sich der Anspruchsgegner in naher Zukunft in der fraglichen Weise rechtswidrig verhalten werde.

Die Werbung mit der Angabe, dass im Falle der Bestellung eines Kurventreppenlifts mit individuell geformten und an die Gegebenheiten vor Ort angepassten Laufschiene kein Widerrufsrecht des Verbrauchers bestehe, stellt einen ernsthaften und greifbaren Anhaltspunkt für die Annahme dar, dass die U einen Verbraucher bei dem außerhalb von Geschäftsräumen vorgenommenen Abschluss eines Vertrags über einen Kurventreppenlift mit individuell erstellter Laufschiene nicht in der nach § 312d I BGB und Art. 246a § 1 II S. 1 Nr. 1 EGBGB rechtlich gebotenen Weise über das Widerrufsrecht nach § 312g I BGB informieren wird.

Klagebefugt ist neben jedem Mitbewerber (§ 8 III Nr. 1 UWG) nach § 8 III Nr. 3 UWG auch eine nach § 4 UKlaG qualifizierte Einrichtung, wozu die im konkreten Fall klagende Verbraucherzentrale gehörte.

**Anmerkung:** Da das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) zum gewerblichen Rechtsschutz, und damit nicht zum Pflichtstoff im Examen gehört, wurde der Sachverhalt etwas abgewandelt und auf die eigentlich interessierende Frage reduziert:

**Besteht bei einem außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Vertrag über den Einbau eines wie im Sachverhalt geschilderten Kurventreppenlifts zugunsten eines Verbrauchers ein Widerrufsrecht nach § 312g I BGB?**

## C) Lösung

Fraglich ist, ob dem V ein Widerrufsrecht zustand.

### I. Kein Widerrufsrecht gem. § 650I BGB

Ein Widerrufsrecht nach § 650I BGB kommt hier nicht in Betracht, weil es sich bei dem zwischen V und U geschlossenen Vertrag über den Einbau eines Kurventreppenlifts nicht um einen Verbraucherbaupvertrag i.S.d. § 650i BGB gehandelt hat.

Zwar fallen auch **erhebliche Umbaumaßnahmen** an einem bestehenden Gebäude unter § 650i BGB, dies aber nur dann, wenn die Umbaumaßnahme **mit erheblichen Eingriffen in die Substanz eines bestehenden Gebäudes** verbunden ist. Renovierungs-, Instandsetzungs- und Instandhaltungsarbeiten scheiden aus.

Der Einbau eines Kurventreppenliftes stellt keine erhebliche Umbaumaßnahme in diesem Sinne dar, sodass auch kein Widerrufsrecht nach § 650I BGB bestand.

**Anmerkung:** Der BGH ging auf § 650I BGB mit keiner Silbe ein.<sup>1</sup>

### II. Widerrufsrecht nach § 312g I BGB

<sup>1</sup> In Bayern sind ab dem Termin 2022/I die Vorschriften zum Bauvertrag und Verbraucherbaupvertrag nach § 18 II Nr. 1b BayJAPO kein Pflichtprüfungstoff mehr.

In Betracht kommt aber ein Widerrufsrecht nach § 312g I BGB.

Der Anwendungsbereich von § 312g I BGB ist eröffnet, wenn die Voraussetzungen von § 312 BGB gegeben sind und es sich um einen Vertrag handelt, der außerhalb von Geschäftsräumen geschlossen wurde (§ 312b BGB).

## 1. Voraussetzungen des § 312 BGB

Nach § 312 I BGB ist § 312g BGB auf Verbraucherverträge anzuwenden, bei denen sich der Verbraucher zu der Zahlung eines Preises verpflichtet.

**hemmer-Methode:** Am 01.01.2022 ist das Gesetz zur Umsetzung der „Digitale-Inhalte-Richtlinie“ in Kraft getreten.<sup>2</sup> Die bisherige Verweisung in § 312 I BGB auf die Definition des Verbrauchervertrags in § 310 III BGB ist nicht mehr enthalten, ohne dass der Begriff in der Vorschrift selbst definiert wird.

**Insoweit sollten Sie sich – soweit dies nach der in Ihrem Bundesland geltenden Prüfungsordnung erlaubt ist - § 310 III BGB bei § 312 I BGB am Rand notieren!**

Außerdem wurde der Begriff „entgeltliche Leistung“ durch „Zahlung eines Preises“ ersetzt. Dadurch sollen Abgrenzungsschwierigkeiten zum neuen § 312 Ia BGB vermieden werden, wonach die §§ 312 ff. BGB nun auch auf Verträge Anwendung finden, bei denen der Verbraucher an Stelle oder neben der Zahlung eines Preises personenbezogene Daten<sup>3</sup> bereitstellt oder sich zu deren Bereitstellung verpflichtet.

Beim „Zahlen mit Daten“ wird der Verbraucher nun so gestellt, als wäre ein Geldbetrag gezahlt worden, sodass die §§ 312 ff. BGB und auch die neu eingefügten §§ 327 ff. BGB zur Anwendung kommen (vgl. auch § 327 III BGB)!

Der Vertrag wurde vor dem Inkrafttreten der neuen Regelungen geschlossen. In der Lösung wurde aber bereits die seit 01.01.2022 geltende Gesetzeslage berücksichtigt.

### a) Verbrauchervertrag, § 310 III BGB

Gem. § 312 I BGB müsste es sich bei dem Vertrag zwischen V und U um einen Verbrauchervertrag handeln.

Dieser ist in § 310 III BGB legaldefiniert als ein Vertrag zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher.

Ein solcher ist im vorliegenden Fall zu bejahen, da U als Händler in Ausübung seiner gewerblichen Tätigkeit und damit als Unternehmer i.S.d. § 14 I BGB handelte, während V den Kurventreppenlift für sein Privathaus und damit als Verbraucher i.S.d. § 13 BGB bestellt hat.

### b) Verpflichtung zur Zahlung eines Preises

Der Vertrag verpflichtete den V zudem zur Zahlung eines Preises von 12.000,- € für den Einbau eines Kurventreppenlifts, sodass die Voraussetzungen des § 312 I BGB damit vorliegen.

### c) Kein Fall des § 312 II BGB

Der Vertrag ist auch nicht gem. § 312 II – VII BGB von der Anwendbarkeit des § 312g BGB ausgenommen.

**Zwischenergebnis:** Die Normen des 2. Kapitels (§§ 312b ff. BGB) sind daher anwendbar.

## 2. Tatbestand des § 312g I i.V.m. § 312b BGB

Des Weiteren müssten die Voraussetzungen des § 312g I BGB gegeben sein.

Dazu müsste es sich bei dem Vertrag zwischen V und U um einen außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Vertrag i.S.d. § 312b BGB handeln.

Nach § 312b I Nr. 1 BGB sind außerhalb von Geschäftsräumen geschlossene Verträge solche, die bei gleichzeitiger körperlicher Anwesenheit des Verbrauchers und des Unternehmers an einem Ort geschlossen werden, der kein Geschäftsraum des Unternehmers ist. Geschäftsräume i.S.d. § 312b I Nr. 1 BGB sind unbewegliche Gewerberäume, in

<sup>2</sup> Vgl. dazu ausführlich Hemmer/Wüst/Tyroller/d'Alquen, Das neue Schuldrecht 2022, Rn. 7 und Rn. 63 ff. sowie Tyroller/Hilkenbach, Life&LAW 01/2022, 37 ff.

<sup>3</sup> Der Begriff „personenbezogene Daten“ entspricht dem in Art. 4 Nr. 1 DSGVO (Datenschutz-Grundverordnung).

denen der Unternehmer seine Tätigkeit dauerhaft ausübt, und bewegliche Gewerberäume, in denen der Unternehmer seine Tätigkeit für gewöhnlich ausübt (§ 312b II S. 1 BGB).

Die Parteien haben den Vertrag im Privathaus des V und damit außerhalb der in § 312b II S. 1 BGB genannten Räumlichkeiten geschlossen.

### 3. Ausschluss des Widerrufsrechts nach § 312g II BGB

Das Widerrufsrecht könnte aber ausgeschlossen sein, wenn es sich um einen der in § 312g II BGB aufgezählten Verträge handeln würde.

#### a) Kein Ausschluss gem. § 312g II Nr. 11 BGB

Ein Widerrufsrecht des V ist nicht bereits deshalb ausgeschlossen, weil V den U zuvor telefonisch ins Haus bestellt hatte.

Das Widerrufsrecht entfällt nur dann, wenn der Verbraucher den Unternehmer ausdrücklich aufgefordert hat, ihn aufzusuchen, um **dringende Reparatur- oder Instandhaltungsarbeiten vorzunehmen**, § 312g II Nr. 11 BGB.

Da es vorliegend aber um eine Neuinstallation eines Kurventreppenlifts ging, ist der Ausschlussgrund des § 312g II Nr. 11 BGB nicht einschlägig.

**hemmer-Methode: § 312b I BGB knüpft – mit Ausnahme von Nr. 4 – nicht ausschließlich an das Vorliegen bestimmter Überrumpelungssituationen, wie z.B. Verhandlungen in einer Privatwohnung, an, sondern stellt allgemein darauf ab, ob der Vertrag außerhalb der Geschäftsräume des Unternehmers verhandelt oder geschlossen wurde.**

**Das Kriterium der situativen Überrumpelung findet sich in der Definition des Geschäftsraums.**

**Der Unternehmer muss sein Gewerbe dort aber für gewöhnlich ausüben, damit kein Widerrufsrecht besteht.**

**Die Anwendung des Kriteriums der gewöhnlichen Ausübung soll Verbraucher vor übereilten Vertragsschlüssen schützen, insbesondere in Fällen, in denen sie nicht mit einem Vertragsschluss rechnen müssen.**

**In dieser Konsequenz besteht kein genereller Ausschluss des Widerrufsrechts bei Verträgen anlässlich von vorher durch den Verbraucher bestellten „Hausbesuchen“.**

#### b) Aber evtl. Ausschluss des Widerrufsrechts gem. § 312g II Nr. 1 BGB?

Ein Widerrufsrecht bestünde aber dann nicht, wenn ein Vertrag i.S.d. **§ 312g II Nr. 1 BGB** vorliegen würde.

Danach besteht kein Widerrufsrecht bei Verträgen zur **Lieferung von Waren**, die nicht vorgefertigt sind und für deren Herstellung eine individuelle Auswahl oder Bestimmung durch den Verbraucher maßgeblich ist oder die eindeutig auf die persönlichen Bedürfnisse des Verbrauchers zugeschnitten sind.

**hemmer-Methode: Bei der Subsumtion des § 312g II BGB müssen Sie wie folgt vorgehen: Zunächst setzt § 312g II Nr. 1 BGB den Abschluss eines Vertrags zur Lieferung von Waren voraus.**

**Erst wenn diese Voraussetzung erfüllt ist, ist weiter zu prüfen, ob die zu liefernden Waren nicht vorgefertigt sind und ob für ihre Herstellung eine individuelle Auswahl oder Bestimmung durch den Verbraucher maßgeblich ist oder sie eindeutig auf die persönlichen Bedürfnisse des Verbrauchers zugeschnitten sind.**

Fraglich ist zunächst, ob der Vertrag über den Einbau eines Kurventreppenlifts als Vertrag über die Lieferung von Waren im Sinne des § 312g II Nr. 1 BGB einzustufen ist.

#### aa) Kaufverträge (§§ 433, 474 BGB) und Werklieferungsverträge (§ 650 I BGB) sind auf „Lieferung“ gerichtet

Dem Wortlaut nach umfasst § 312g II S. 1 Nr. 1 BGB Verträge, die auf die „**Lieferung**“ von Waren (vgl. § 241a I BGB) gerichtet sind. Unter Lieferung versteht das Gesetz die Übereignung der Ware nach § 929 BGB.

**hemmer-Methode: Der Begriff der „Lieferung“ hat daher nichts mit dem Leistungsort (§ 269 BGB) zu tun. Auch wenn die Sache abgeholt werden muss, liegt also eine „Lieferung“ vor!**

**Neben § 650 I S. 1 BGB wird auch in § 309 Nr. 8b) BGB und § 439 I BGB der Begriff der „Lieferung“ in diesem Sinne verwendet!**

Auf Lieferung gerichtete Verträge sind daher zum einen der Kaufvertrag (§§ 433, 474 BGB) und zum anderen der Werklieferungsvertrag, der nach § 650 I S. 1 BGB die Lieferung herzustellender oder zu erzeugender beweglicher Sachen zum Gegenstand hat.<sup>4</sup>

Auch Kaufverträge, bei denen sich der Verkäufer gegenüber dem Verbraucher zur Montage der zu liefernden Sachen verpflichtet hat, fallen darunter, vgl. § 434 I Var. 3, IV BGB sowie § 474 I S. 2 BGB.

**Anmerkung:** Dies entspricht der Verbraucherrechte-RL, deren Umsetzung unter anderem § 312g BGB dient. Nach Art. 2 Nr. 5 Verbraucherrechterichtlinie ist ein „Kaufvertrag“ jeder Vertrag, durch den der Unternehmer das Eigentum an Waren an den Verbraucher überträgt oder deren Übertragung zusagt und der Verbraucher hierfür den Preis zahlt oder dessen Zahlung zusagt, einschließlich von Verträgen, die sowohl Waren als auch Dienstleistungen zum Gegenstand haben.

In Abgrenzung zum „Kaufvertrag“ ist dagegen ein „Dienstleistungsvertrag“ jeder Vertrag, der kein Kaufvertrag ist und nach dem der Unternehmer eine Dienstleistung für den Verbraucher erbringt oder deren Erbringung zusagt und der Verbraucher hierfür den Preis zahlt oder dessen Zahlung zusagt, Art. 2 Nr. 6 Verbraucherrechte-RL.

Dienstverträge (§ 611 BGB) und Werkverträge (§ 631 BGB) sind daher nicht als auf die Lieferung von Waren gerichtete Verträge einzustufen.

## **bb) Vertrag zwischen V und U über den Einbau des Kurventreppenlifts ist ein Werkvertrag**

Der Vertrag zwischen V und U über den Einbau des Kurventreppenlifts wäre demnach nur dann ein auf die Lieferung von Waren gerichteter Vertrag, wenn es sich um einen Werklieferungsvertrag i.S.d. § 650 I S. 1 BGB gehandelt hätte und nicht um einen Werkvertrag, § 631 I, II BGB.

**(1)** Für die Abgrenzung von Kauf- und Werklieferungsverträgen einerseits und Werkverträgen andererseits ist nach der Rechtsprechung des BGH maßgeblich, auf welcher der Leistungen bei der gebotenen Gesamtbetrachtung der Schwerpunkt liegt.

Dabei ist vor allem auf die Art des zu liefernden Gegenstands, das Wertverhältnis der Lieferung zur Montage- und Bauleistung sowie auf die Besonderheiten des geschuldeten Ergebnisses abzustellen.

Je mehr die mit dem Warenumsatz verbundene Übertragung von Eigentum und Besitz der zu liefernden Sache auf den Vertragspartner im Vordergrund steht und je weniger dessen individuelle Anforderungen und die geschuldete Montage- und Bauleistung das Gesamtbild des Vertragsverhältnisses prägen, desto eher ist die Annahme eines Kauf- oder Werklieferungsvertrags geboten.<sup>5</sup>

Liegt der Schwerpunkt dagegen auf der Montage- und Bauleistung bei der Herstellung eines funktionstauglichen Werks, wie zum Beispiel beim Einbau und der Einpassung einer Sache in eine vorhandene Räumlichkeit, so bildet der damit verbundene individuelle Erfolg den Schwerpunkt, sodass ein Werkvertrag vorliegt.<sup>6</sup>

**(2)** Auf dieser Grundlage ist das Vertragsverhältnis zwischen V und U als **Werkvertrag** anzusehen, der nicht auf die Lieferung von Waren gerichtet ist.

Nach dem Vertragsinhalt lag der Schwerpunkt des Vertrags nicht in einem Warenumsatz, sondern in der Planung des Kurventreppenlifts und der funktionstauglichen Einpassung in das Treppenhaus des V. Dabei ist insbesondere auch der Aufwand des U für die **individuelle Erstellung der Laufschiene** des Kurventreppenlifts zu berücksichtigen.

Bei der Bestellung eines Kurventreppenlifts, der durch eine individuell erstellte Laufschiene auf die Wohnverhältnisse des Kunden zugeschnitten wird, steht für den Kunden nicht die Übereignung, sondern der Einbau eines Treppenlifts als funktionsfähige Einheit im Vordergrund. Für dessen Verwirklichung stellt die Lieferung der Einzelteile zwar einen notwendigen, aber untergeordneten Zwischenschritt dar.

Auch nach der Rechtsprechung des EuGH kommt es bei der für die Abgrenzung zwischen Kaufvertrag und Dienstvertrag erforderlichen Prüfung, ob die Dienstleistung den Verkauf lediglich ergänzt oder als Hauptgegenstand des Vertrags anzusehen ist, nicht nur auf Montageleistungen, sondern auch auf Leistungen an, die in der Herstellung oder Erzeugung von für die Erbringung einer Werkleistung erforderlichen Waren bestehen.<sup>7</sup>

Auch ein verhältnismäßig geringer Montageaufwand steht daher der Einordnung als Werkvertrag nicht entgegen, wenn der Vertragsgegenstand eine Anpassung typisierter Einzelteile an die individuellen Wünsche des Bestellers erfordert.<sup>8</sup>

4 **Hinweis:** Bis zum 31.12.2021 bestand § 650 BGB nur aus drei Sätzen. Mit Wirkung zum 01.01.2022 wurde durch das Gesetz zur Umsetzung der „Digitale-Inhalte-Richtlinie“ der bisherige § 650 BGB zu Absatz 1. In den Absätzen 2 bis 4 des § 650 BGB befinden sich nun Regelungen, die bei einem Vertrag über digitale Produkte das Verhältnis des kauf- und werkvertraglichen Mängelrechts zu den §§ 327 ff. BGB regeln.

5 Vgl. BGH, Life&LAW 12/2018, 804 ff. = NJW 2018, 3380 ff. = jurisbyhemmer; BGH, Life&LAW 12/2018, 834 f. = ZfBR 2018, 775 f. = jurisbyhemmer.

6 BGH, Life&LAW 09/2016, 599 ff. = NZBau 2016, 558 ff. = jurisbyhemmer; BGH, NZBau 2013, 297 ff. = jurisbyhemmer; BGHZ 165, 326 (328) = jurisbyhemmer.

7 Vgl. EuGH, NJW 2017, 3215 ff. = jurisbyhemmer.

8 Vgl. BGH, NJW-RR 2004, 850 ff. = jurisbyhemmer.

Selbst wenn also der Warenwert deutlich höher anzusetzen wäre als die Montagekosten, stünde dies im Rahmen der gebotenen Gesamtbetrachtung der Einordnung als Werkvertrag nicht entgegen.

**Ergebnis:** Da der Vertrag zwischen V und U als Werkvertrag und damit nicht als Vertrag über die Lieferung von Waren zu qualifizieren war, kommt der Ausschlussgrund des § 312g II Nr. 1 BGB im vorliegenden Fall schon gar nicht zur Anwendung.

### III. Endergebnis

Damit bestand zugunsten des V ein Widerrufsrecht nach § 312g I BGB.

**hemmer-Methode:** Dieses hat V wirksam durch Erklärung gegenüber U ausgeübt (§ 355 I S. 1 bis 3 BGB). Der Widerruf erfolgte innerhalb von 5 Tagen nach Vertragsschluss und damit auf jeden Fall fristgerecht, § 355 II BGB.

Auf den Umstand, dass mangels Unterrichtung über das Widerrufsrecht die Widerrufsfrist gar nicht zu laufen begann (vgl. § 356 III S. 1 BGB i.V.m. Art. 246a § 1 II S. 1 Nr. 1 EGBGB), kam es daher im vorliegenden Fall gar nicht entscheidend an.

Bei unterbliebener Belehrung erlischt das Widerrufsrecht nach § 356 III S. 2 BGB erst 12 Monate und 14 Tage nach Vertragsschluss.

## D) Kommentar

(mtj). Das OLG Köln als Vorinstanz hat das Vorliegen eines Werkvertrages verneint und einen Werklieferungsvertrag angenommen.<sup>9</sup> Nach der Ansicht des OLG Köln könne die Montage durch jede Fachfirma mit geringem Aufwand erfolgen. Daher stünde die Lieferung des Produkts und nicht dessen Planung und Montage im Vordergrund.

Der BGH teilt diese Einschätzung zu Recht nicht.

Bei der Bestellung eines Kurventreppenlifts, der durch eine individuell erstellte Laufschiene auf die Wohnverhältnisse des Kunden zugeschnitten werde, steht für den Kunden eindeutig nicht die Übereignung (= Lieferung) der einzelnen Treppenliftelemente, sondern der Einbau eines Treppenlifts als funktionsfähige Einheit im Vordergrund.

Angesichts der gefestigten Rechtsprechung des BGH und der Ansicht des EuGH, dass auch bei einem verhältnismäßig geringen Montageaufwand ein Werkvertrag vorliegen kann, ist die Einschätzung des OLG Köln zumindest verwunderlich.

Durch die Annahme eines Werkvertrages steht der Unternehmer auch nicht rechtlos. Den Schutz des Unternehmers hat der Gesetzgeber nicht durch einen Ausschluss des Widerrufsrechts nach § 312g II Nr. 1 BGB, sondern durch die Regelung einer Wertersatzpflicht in § 357 VIII S. 1 BGB verwirklicht.

Danach schuldet der Verbraucher dem Unternehmer Wertersatz für die **bis zum Widerruf erbrachte Dienstleistung** (die auch eine Werkleistung sein kann, § 631 II BGB)<sup>10</sup>, wenn der Verbraucher von dem Unternehmer ausdrücklich verlangt hat, dass dieser mit der Leistung vor Ablauf der Widerrufsfrist beginnt. Voraussetzung für die Wertersatzpflicht ist aber, dass der Verbraucher über die Bedingungen, die Fristen und das Verfahren für die Ausübung des Widerrufsrechts sowie das Muster-Widerrufsformular auf einem dauerhaften Datenträger (vgl. § 357 VIII S. 3 BGB) unterrichtet wurde, § 357 VIII S. 2 BGB i.V.m. Art. 246a § 1 II S. 1 Nr. 1 EGBGB.

**Anmerkung:** Am 17.08.2021 wurde das „Gesetz zur Änderung des Bürgerlichen Gesetzbuchs und des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche in Umsetzung der EU-Richtlinie zur besseren Durchsetzung und Modernisierung der Verbraucherschutzvorschriften der Union“ (kurz: „Modernisierungsrichtlinie“) im Bundesgesetzblatt verkündet.<sup>11</sup>

Dieser sog. „new deal for consumers“ tritt am 28.05.2022 in Kraft.<sup>12</sup>

Die bislang in § 357 VIII BGB a.F. geregelte Wertersatzpflicht für bis zum Widerruf erbrachte Dienstleistungen wird in § 357a II BGB n.F. neu geregelt, wobei sich keine inhaltlichen Änderungen ergeben. Danach schuldet der Verbraucher Wertersatz, wenn:

**a) der Verbraucher von dem Unternehmer ausdrücklich verlangt hat, dass mit der Leistung vor Ablauf der Widerrufsfrist begonnen werden soll (§ 357a II S. 1 Nr. 1 BGB n.F.) und**

<sup>9</sup> OLG Köln, MMR 2021, 350 ff. = = jurisbyhemmer.

<sup>10</sup> Hinweis: Der in § 357 VIII S. 1 BGB benutzte Begriff der „Dienstleistung“ entspricht der Definition in Art. 2 Nr. 6 Verbraucherrechte-RL und erfasst auch Werkverträge.

Soweit es die Hilfsmittelbekanntmachung in Ihrem Bundesland zulässt, kommentieren Sie sich an den Begriff der Dienstleistung in § 357 VIII S. 1 BGB die Vorschriften der §§ 611 I, 631 II Alt. 2 BGB.

<sup>11</sup> Vgl. BGBl. 2021, Teil I, Nr. 53, Seite 3483 ff. vom 17.08.2021.

<sup>12</sup> Vgl. dazu Hemmer/Wüst/Tyroller/d'Alquen, Das neue Schuldrecht 2022, Rn. 143 ff.

b) der Unternehmer den Verbraucher ordnungsgemäß über dessen Widerrufsrecht nach Art. 246a § 1 II S. 1 Nr. 1 und Nr. 3 EGBGB informiert hat (§ 357a II S. 1 Nr. 3 BGB).

Zur Berechnung des Wertersatzes ist gem. § 357a II S. 2 BGB n.F. (= § 358 VIII S. 4 BGB a.F.) der vereinbarte Gesamtpreis zu Grunde zu legen. Ist der vereinbarte Gesamtpreis unverhältnismäßig hoch, so ist der Wertersatz nach § 357a II S. 3 BGB n.F. auf der Grundlage des Marktwerts der erbrachten Leistung zu berechnen (= § 357 VIII S. 5 BGB a.F.).

Allerdings ist der Anspruch auf Wertersatz beschränkt auf Verträge über Dienstleistungen, die für den Verbraucher die Zahlung eines Preises vorsehen.

Dies stellt keine Änderung zur bisherigen Rechtslage dar, da die Erstreckung des Anwendungsbereichs der §§ 312 ff. BGB auf Verbraucherverträge, in denen sich der Verbraucher verpflichtet, dem Unternehmer personenbezogene Daten bereitzustellen, eine durch das Gesetz zur Umsetzung der Digitale-Inhalte-Richtlinie in § 312 Ia BGB eingefügte Neuerung ist.<sup>13</sup>

Eine Kommentierung des ab 28.05.2022 geltenden neuen Gesetzes erscheint in einer der nächsten Ausgaben der *Life&LAW*!

## E) hemmer-background

Im **hemmer-background** wird die Systematik des Widerrufsrechts des Verbrauchers dargestellt.

Dabei stellen sich drei Fragen:

- I. Steht dem Verbraucher ein Widerrufsrecht zu?
- II. Hat der Verbraucher den Widerruf wirksam, insbesondere fristgerecht, erklärt?
- III. Was sind die Rechtsfolgen des Widerrufs?

### I. Bestehen eines Widerrufsrechts nach § 355 BGB

Dem Verbraucher (§ 13 BGB) steht bei folgenden Verträgen mit einem Unternehmer (§ 14 BGB) ein Widerrufsrecht i.S.d. § 355 BGB zu.

#### 1. § 312g BGB: außerhalb von Geschäftsräumen geschlossene Verträge und Fernabsatzverträge

Nach § 312g BGB steht dem Verbraucher bei einem außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Vertrag (§ 312b BGB) und bei einem Fernabsatzvertrag (§ 312c BGB) ein Widerrufsrecht zu.

#### 2. § 485 BGB: Teilzeit-Wohnrechtevertrag

Nach § 485 BGB steht dem Verbraucher bei einem Teilzeit-Wohnrechtevertrag, einem Vertrag über ein langfristiges Urlaubsprodukt, einem Vermittlungsvertrag oder einem Tauschsystemvertrag i.S.d. §§ 481 bis 481b BGB ein Widerrufsrecht nach § 355 BGB zu.

**Anmerkung:** Die §§ 481 ff. BGB gehören in fast keinem Bundesland zum Examensstoff.<sup>14</sup> Deshalb wird im Folgenden auf eine ausführlichere Darstellung verzichtet.

#### 3. § 495 BGB bzw. §§ 506 I, 495 BGB: Verbraucherdarlehen oder sonstige entgeltliche Finanzierungshilfen

Nach § 495 BGB steht dem Darlehensnehmer bei einem Verbraucher(geld)darlehensvertrag i.S.d. § 491 BGB ein Widerrufsrecht nach § 355 BGB zu.

Zu unterscheiden ist dabei zwischen dem Allgemein-Verbraucherdarlehensvertrag (§ 491 I, II BGB) und dem Immo-

<sup>13</sup> Problematisch ist, dass § 312a I BGB zum 01.01.2022 in Kraft getreten ist und § 357a II BGB erst zum 28.05.2022 in Kraft treten wird. Da aber in § 358 VIII S. 4 BGB a.F. für die Berechnung des Wertersatzes der Gesamtpreis zu Grunde zu legen ist, ist auszugehen, dass die Rechtsprechung in der Übergangszeit vom 01.01.2022 bis zum 27.05.2022 die Wertersatzpflicht des § 358 VIII BGB a.F. nicht auf die Verträge nach § 312 Ia BGB anwenden wird.

<sup>14</sup> § 18 II Nr. 1a JAPO (Bayern); § 8 II Nr. 1 JAPro (BaWü); § 3 IV Nr. 1.a) JAO (Berlin); § 1 II Nr. 1 JAPO (NRW) usw.

liar-Verbraucher-darlehensvertrag (§ 491 I, III BGB).

Dieses Widerrufsrecht steht gem. § 513 BGB nicht nur einem Verbraucher, sondern auch einem Existenzgründer zu.

**hemmer-Methode: Keine Allgemein-Verbraucherdarlehensverträge sind nach § 491 II S. 2 Nr. 1 BGB Darlehensverträge, die zwar zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher geschlossen worden sind, aber bei denen das Nettodarlehen weniger als 200,- € beträgt.<sup>15</sup>**

Das Widerrufsrecht besteht auch bei sonstigen entgeltlichen Finanzierungshilfen i.S.d. § 506 I BGB. Hierzu gehören neben dem entgeltlichen Zahlungsaufschub die Teilzahlungsgeschäfte (vgl. dazu die Legaldefinition in § 506 III BGB) sowie bestimmte Mietverträge i.S.d. § 506 I Nr. 1 bis 3 BGB. Examensrelevanz haben hier v.a. die sog. Finanzierungsleasingverträge, die unter § 506 II Nr. 2 oder Nr. 3 BGB fallen.<sup>16</sup>

#### 4. § 510 II BGB: Ratenlieferungsverträge

Nach § 510 II BGB kann ein Verbraucher einen Ratenlieferungsvertrag i.S.d. § 510 I BGB widerrufen, sofern nicht das vorrangige Widerrufsrecht des § 312g BGB einschlägig ist.<sup>17</sup> § 510 I S. 1 BGB kennt drei Arten von Ratenlieferungsverträgen:

- die in Teilen erfolgende Lieferung mehrerer als zusammengehörend verkaufter Sachen (Nr. 1)
- die regelmäßige Lieferung von Sachen gleicher Art, insbes. Zeitschriftenabonnements (Nr. 2)
- die Verpflichtung zum wiederkehrenden Erwerb von Sachen (Nr. 3).

#### 5. § 514 II BGB bzw. §§ 515, 514 II BGB: Unentgeltliches Darlehen bzw. unentgeltliche Finanzierungshilfe

Gewährt ein Unternehmer einem Verbraucher ein unentgeltliches Darlehen, so steht dem Verbraucher seit dem 21.03.2016 gemäß § 514 II BGB ein Widerrufsrecht nach § 355 BGB zu.

**hemmer-Methode: Dies gilt nach § 514 II S. 2 BGB jedoch nicht, wenn bereits ein Widerrufsrecht nach § 312g I BGB besteht. Hierdurch soll sichergestellt werden, dass auch bei unentgeltlichen Darlehensverträgen keine konkurrierenden Widerrufsrechte bestehen.**

**Bei unentgeltlichen Darlehen kann ein konkurrierendes Widerrufsrecht nach § 312g I BGB bestehen, weil seit dem 01.01.2022 aufgrund des neu eingefügten § 312 Ia BGB die §§ 312 ff. BGB nicht nur auf Verbraucherverträge anwendbar sind, bei denen sich der Verbraucher zu der Zahlung eines Preises verpflichtet, sondern auch dann, wenn der Verbraucher dem Unternehmer personenbezogene Daten bereitstellt oder sich hierzu verpflichtet.**

**Für die Anwendbarkeit der §§ 312 ff. BGB kommt es nicht darauf an, ob es sich hierbei um eine Gegenleistung handelt und ob diese im Gegenseitigkeitsverhältnis steht oder nicht.<sup>18</sup>**

§ 515 BGB erklärt § 514 II BGB entsprechend auf unentgeltliche Zahlungsaufschübe oder sonstige unentgeltliche Finanzierungshilfen eines Unternehmers an einen Verbraucher für anwendbar, sodass einem Verbraucher auch bei einem Teilzahlungsgeschäft mit einer „0 %-Finanzierung“ ein Widerrufsrecht zusteht.

#### 6. § 650I BGB: Widerruf bei einem Verbraucherbauvertrag i.S.d. § 650i BGB

Für den Verbraucherbauvertrag (vgl. § 650i BGB) normiert § 650I BGB ein Widerrufsrecht.<sup>19</sup>

## II. Wirksamer, insbesondere fristgerechter Widerruf

<sup>15</sup> Zu den weiteren Ausnahmen lesen Sie sich bitte einmal § 491 II S. 2 Nr. 2 bis 6 BGB durch!

<sup>16</sup> Ab dem Termin 2022/I gehören die §§ 506 ff. BGB im Ersten und im Zweiten Bayerischen Examen nicht mehr zu den Pflichtfächern, vgl. § 18 II Nr. 1b JAPO 2022!

<sup>17</sup> Ab dem Termin 2022/I ist auch § 510 BGB im Ersten und im Zweiten Bayerischen Examen kein Pflichtstoff mehr.

<sup>18</sup> Vgl. Klink-Straub, a.a.O., NJW 2021, 3217 (3219).

<sup>19</sup> Auch die Vorschriften zum Bauvertrag (§§ 650a ff. BGB) und zum Verbraucherbauvertrag (§§ 650i ff. BGB) sind ab dem Termin 2022/I im Ersten und im Zweiten Bayerischen Examen kein Pflichtprüfungstoff mehr.