



Sammlung der Rechtsprechung

SCHLUSSANTRÄGE DES GENERALANWALTS
GIOVANNI PITRUZZELLA
vom 28. März 2019¹

Rechtssache C-143/18

**Antonio Romano,
Lidia Romano
gegen**

**DSL Bank – eine Niederlassung der DB Privat- und Firmenkundenbank AG, vormals DSL
Bank – ein Geschäftsbereich der Deutsche Postbank AG**

(Vorabentscheidungsersuchen des Landgerichts Bonn [Deutschland])

„Vorlage zur Vorabentscheidung – Verbraucherschutz – Richtlinie 2002/65/EG – Im Fernabsatz geschlossener Verbraucherkreditvertrag – Harmonisierung nationaler Rechtsvorschriften – Widerrufsrecht – Ausübung des Widerrufsrechts, nachdem auf ausdrücklichen Wunsch des Verbrauchers der Vertrag von beiden Seiten bereits voll erfüllt wurde – Übermittlung der Informationen über das Widerrufsrecht an den Verbraucher – Begriff des Verbrauchers für die Zwecke der Informationspflichten und des Widerrufsrechts – Rückzahlung der erhaltenen Leistungen durch den Unternehmer“

1. Ist im Rahmen des Fernabsatzes von Finanzdienstleistungen und insbesondere eines Hypothekendarlehens der Widerruf eines Verbrauchers berechtigt, der nach der vollständigen Vertragserfüllung ausgeübt wird, weil die vom Unternehmer übermittelten Informationen über dieses Widerrufsrecht zwar den vom Unionsrecht vorgesehenen entsprechen, jedoch nicht der gefestigten Auslegung des anwendbaren nationalen Rechts?
2. Kann, anders ausgedrückt, der angebliche Informationsmangel in Bezug auf das Widerrufsrecht, wie es in den anwendbaren nationalen Rechtsvorschriften, im vorliegenden Fall im Sinne eines höheren Schutzes des Verbrauchers als nach dem Unionsrecht, geregelt ist, ein „ewiges“ Widerrufsrecht für den Verbraucher zur Folge haben?
3. In den vorliegenden Schlussanträgen werde ich, ausgehend von der Analyse der Richtlinie 2002/65/EG, die auf die vollständige Harmonisierung im Bereich des Fernabsatzes von Finanzdienstleistungen gerichtet ist, die Gründe darlegen, aus denen auf dem Gebiet des Widerrufsrechts die nationalen Rechtsvorschriften nicht von den von dieser Richtlinie vorgesehenen Bestimmungen abweichen können, auch nicht für den Fall, dass die Abweichung für den Verbraucher günstiger ist.

¹ Originalsprache: Italienisch.

I. Rechtlicher Rahmen

A. Unionsrecht

4. Art. 3 („Unterrichtung des Verbrauchers vor Abschluss des Fernabsatzvertrags“) der Richtlinie 2002/65² lautet:

„(1) Rechtzeitig bevor der Verbraucher durch einen Fernabsatzvertrag oder durch ein Angebot gebunden ist, sind ihm folgende Informationen zur Verfügung zu stellen:

...

3. betreffend den Fernabsatzvertrag

- a) Bestehen oder Nichtbestehen eines Widerrufsrechts gemäß Artikel 6 sowie für den Fall, dass ein solches Recht besteht, die Widerrufsfrist und Modalitäten für dessen Ausübung, einschließlich des Betrags, den der Verbraucher gegebenenfalls gemäß Artikel 7 Absatz 1 zu entrichten hat, sowie die Folgen der Nichtausübung dieses Rechts“.

5. Art. 4 („Zusätzliche Auskunftspflichten“) Abs. 2 der Richtlinie 2002/65 bestimmt:

„Bis zu einer weiteren Harmonisierung können die Mitgliedstaaten strengere Bestimmungen über die Anforderungen an eine vorherige Auskunftserteilung aufrechterhalten oder erlassen, wenn diese Bestimmungen mit dem Gemeinschaftsrecht im Einklang stehen“.

6. Art. 5 („Übermittlung der Vertragsbedingungen und Vorabinformationen“) Abs. 1 der Richtlinie 2002/65 hat folgenden Wortlaut:

„Rechtzeitig bevor der Verbraucher durch einen Fernabsatzvertrag oder durch ein Angebot gebunden ist, übermittelt der Anbieter dem Verbraucher alle Vertragsbedingungen sowie die in Artikel 3 Absatz 1 und Artikel 4 genannten Informationen in Papierform oder auf einem anderen dauerhaften Datenträger, der dem Verbraucher zur Verfügung steht und zu dem er Zugang hat.“

7. In Art. 6 („Widerrufsrecht“) der Richtlinie 2002/65 heißt es:

„(1) ...

Die Widerrufsfrist beginnt zu laufen:

...

- ... an dem Tag, an dem der Verbraucher die Vertragsbedingungen und Informationen gemäß Artikel 5 Absatz 1 oder 2 erhält, wenn dieser Zeitpunkt später als der im ersten Gedankenstrich genannte liegt.

(2) Das Widerrufsrecht ist ausgeschlossen bei

...

² Richtlinie 2002/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. September 2002 über den Fernabsatz von Finanzdienstleistungen an Verbraucher und zur Änderung der Richtlinie 90/619/EWG des Rates und der Richtlinien 97/7/EG und 98/27/EG (ABl. 2002, L 271, S. 16).

c) Verträgen, die auf ausdrücklichen Wunsch des Verbrauchers von beiden Seiten bereits voll erfüllt sind, bevor der Verbraucher sein Widerrufsrecht ausübt.

(3) Die Mitgliedstaaten können bestimmen, dass das Widerrufsrecht in folgenden Fällen ausgeschlossen ist:

a) bei einem Kredit, der überwiegend für den Erwerb oder die Erhaltung von Eigentumsrechten an einem Grundstück oder einem bestehenden oder geplanten Gebäude oder zur Renovierung oder Aufwertung eines Gebäudes bestimmt ist; oder

b) bei einem Kredit, der entweder durch eine Hypothek auf einen unbeweglichen Vermögensgegenstand oder durch ein Recht an einem unbeweglichen Vermögensgegenstand gesichert ist;

...

(6) Übt der Verbraucher sein Widerrufsrecht aus, so teilt er dies vor Fristablauf unter Beachtung der ihm gemäß Artikel 3 Absatz 1 Nummer 3 Buchstabe d) gegebenen praktischen Hinweise in einer Weise mit, die einen Nachweis entsprechend den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften ermöglicht. Die Frist gilt als gewahrt, wenn die Mitteilung, sofern sie in Papierform oder auf einem anderen dauerhaften dem Empfänger zur Verfügung stehenden und ihm zugänglichen Datenträger erfolgt, vor Fristablauf abgesandt wird.“

8. Art. 7 („Zahlung für eine vor Widerruf des Vertrags erbrachte Dienstleistung“) der Richtlinie 2002/65 lautet:

„(1) Übt der Verbraucher sein Widerrufsrecht gemäß Artikel 6 Absatz 1 aus, so darf von ihm lediglich die unverzügliche Zahlung für die vom Anbieter gemäß dem Fernabsatzvertrag tatsächlich erbrachte Dienstleistung verlangt werden. Mit der Erfüllung des Vertrags darf erst nach Zustimmung des Verbrauchers begonnen werden. ...

...

(4) Der Anbieter erstattet dem Verbraucher unverzüglich und spätestens binnen 30 Kalendertagen jeden Betrag, den er von diesem gemäß dem Fernabsatzvertrag erhalten hat; hiervon ausgenommen ist der in Absatz 1 genannte Betrag. Diese Frist beginnt an dem Tag, an dem der Anbieter die Mitteilung über den Widerruf erhält.“

B. Deutsches Recht

9. § 312b („Fernabsatzverträge“) des Bürgerlichen Gesetzbuchs (im Folgenden: BGB) in der im vorliegenden Fall anwendbaren Fassung bestimmt:

„(1) Fernabsatzverträge sind Verträge über die Lieferung von Waren oder über die Erbringung von Dienstleistungen, einschließlich Finanzdienstleistungen, die zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher unter ausschließlicher Verwendung von Fernkommunikationsmitteln abgeschlossen werden, es sei denn, dass der Vertragsschluss nicht im Rahmen eines für den Fernabsatz organisierten Vertriebs- oder Dienstleistungssystems erfolgt. Finanzdienstleistungen im Sinne des Satzes 1 sind Bankdienstleistungen sowie Dienstleistungen im Zusammenhang mit einer Kreditgewährung, Versicherung, Altersversorgung von Einzelpersonen, Geldanlage oder Zahlung.“

10. In § 312d („Widerrufs- und Rückgaberecht bei Fernabsatzverträgen“) BGB in der im vorliegenden Fall anwendbaren Fassung heißt es:

(1) Dem Verbraucher steht bei einem Fernabsatzvertrag ein Widerrufsrecht nach § 355 zu. ...

(2) Die Widerrufsfrist beginnt abweichend von § 355 Abs. 2 Satz 1 nicht vor Erfüllung der Informationspflichten gemäß § 312c Abs. 2 ... und bei Dienstleistungen nicht vor dem Tage des Vertragsschlusses.

(3) Das Widerrufsrecht erlischt bei einer Dienstleistung auch in folgenden Fällen:

1. bei einer Finanzdienstleistung, wenn der Vertrag von beiden Seiten auf ausdrücklichen Wunsch des Verbrauchers vollständig erfüllt ist, bevor der Verbraucher sein Widerrufsrecht ausgeübt hat,

...

(5) Das Widerrufsrecht besteht ferner nicht bei Fernabsatzverträgen, bei denen dem Verbraucher bereits auf Grund der §§ 495, 499 bis 507 ein Widerrufs- oder Rückgaberecht nach § 355 oder § 356 zusteht. Bei solchen Verträgen gilt Absatz 2 entsprechend.

(6) Bei Fernabsatzverträgen über Finanzdienstleistungen hat der Verbraucher abweichend von § 357 Abs. 1 Wertersatz für die erbrachte Dienstleistung nach den Vorschriften über den gesetzlichen Rücktritt nur zu leisten, wenn er vor Abgabe seiner Vertragserklärung auf diese Rechtsfolge hingewiesen worden ist und wenn er ausdrücklich zugestimmt hat, dass der Unternehmer vor Ende der Widerrufsfrist mit der Ausführung der Dienstleistung beginnt.“

11. § 495 („Widerrufsrecht“) BGB sieht vor:

„(1) Dem Darlehensnehmer steht bei einem Verbraucherdarlehensvertrag ein Widerrufsrecht nach § 355 zu.“

12. In § 355 („Widerrufsrecht bei Verbraucherverträgen“) BGB in der im vorliegenden Fall anwendbaren Fassung heißt es:

„(1) Wird einem Verbraucher durch Gesetz ein Widerrufsrecht nach dieser Vorschrift eingeräumt, so ist er an seine auf den Abschluss des Vertrags gerichtete Willenserklärung nicht mehr gebunden, wenn er sie fristgerecht widerrufen hat.

...

(3) Das Widerrufsrecht erlischt spätestens sechs Monate nach Vertragsschluss. Bei der Lieferung von Waren beginnt die Frist nicht vor dem Tag ihres Eingangs beim Empfänger. Abweichend von Satz 1 erlischt das Widerrufsrecht nicht, wenn der Verbraucher nicht ordnungsgemäß über sein Widerrufsrecht belehrt worden ist, bei Fernabsatzverträgen über Finanzdienstleistungen ferner nicht, wenn der Unternehmer seine Mitteilungspflichten gemäß § 312c Abs. 2 Nr. 1 nicht ordnungsgemäß erfüllt hat.“

II. Sachverhalt, Ausgangsverfahren und Vorlagefragen

13. Im Oktober 2007 schlossen zwei Verbraucher mit dem Kreditinstitut DSL Bank – ein Geschäftsbereich der Deutsche Postbank AG – einen Immobiliendarlehensvertrag ab, um den Erwerb der von ihnen bewohnten Immobilie zu finanzieren.

14. Der als Annuitätendarlehen ausgestaltete Vertrag sah einen bis zum 31. Dezember 2017 festgeschriebenen Zinssatz vor. Der Vertrag sah auch vor, dass der Darlehensnehmer eine anfängliche Tilgung in Höhe von 2,00 % leisten und für den nachfolgenden Zeitraum monatliche Raten zur Rückführung von Zins und Tilgung in Höhe von 548,53 Euro erbringen sollte. Die Rückzahlung sollte zum 30. November 2007 mit der Zahlung der ersten Rate beginnen. Zudem war die Gewährung des Darlehens von der Stellung einer Grundschuld als Sicherheit an der in Rede stehenden Immobilie abhängig.

15. Das Verfahren zum Abschluss des Vertrags war wie folgt ausgestaltet. Die DSL Bank übermittelte den Verbrauchern schriftlich einen von ihr vorformulierten „Darlehensantrag“, zusammen mit einem Informationsdokument mit der Widerrufsbelehrung, der Übersicht über die Auszahlungsvoraussetzungen, den Finanzierungsbedingungen sowie einem Dokument „Information und Merkblatt zum Baufinanzierungsdarlehen für den Verbraucher“ (im Folgenden: Merkblatt).

16. Dieses Dokument unterrichtete die Verbraucher u. a. über Folgendes: „Das Widerrufsrecht erlischt vorzeitig, wenn der Vertrag vollständig erfüllt ist und der Darlehensnehmer dem ausdrücklich zugestimmt hat.“

17. Die Verbraucher unterzeichneten den Darlehensantrag, das Informationsdokument über das Widerrufsrecht und die Empfangsbestätigung für das Merkblatt und ließen ein unterschriebenes Exemplar dieser Vertragsunterlagen der DSL Bank zukommen. Die DSL Bank nahm in der Folge den Darlehensantrag an.

18. Die Verbraucher stellten daher die vereinbarte Grundschuld. Die DSL Bank brachte das Darlehen auf Wunsch der Verbraucher zur Auszahlung. Die Verbraucher leisteten die vereinbarten Zahlungen.

19. Mit Schreiben vom 8. Juni 2016 erklärten die Verbraucher den Widerruf des Darlehensvertrags. Sie beriefen sich auf eine nach deutschem Recht fehlerhafte Widerrufsbelehrung im Informationsdokument.

20. Da die DSL Bank die Wirksamkeit des Widerrufs nicht anerkannte, erhoben die Verbraucher Klage beim Landgericht Bonn (Deutschland) und begehrten die Feststellung, dass der Widerruf dazu führe, dass die DSL Bank keine Ansprüche mehr aus dem Darlehensvertrag herleiten könne. Zudem begehrten sie von der DSL Bank die Rückzahlung der bis zum Widerruf erbrachten Zahlungen und die Zahlung von Nutzungersatz hierauf.

21. Das vorliegende Gericht ist der Ansicht, dass das den Darlehensnehmern übergebene Informationsdokument über das Widerrufsrecht sich auf § 312d Abs. 3 Nr. 1 BGB gründe, der Art. 6 Abs. 2 Buchst. c der Richtlinie 2002/65 umsetze. Allerdings finde § 312d Abs. 3 Nr. 1 BGB nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (Deutschland) auf Verbraucherdarlehen, auch wenn sie im Fernabsatz geschlossen worden seien, keine Anwendung. Bei diesen Verträgen verfüge der Verbraucher über ein Widerrufsrecht, das nicht von § 312d Abs. 2 Nr. 1 BGB, sondern von § 355 Abs. 3 BGB in Verbindung mit § 495 Abs. 1 BGB geregelt werde, der vorsehe, dass das Widerrufsrecht nicht allein deshalb erlösche, weil der Vertrag vor Ausübung des Widerrufsrechts auf ausdrücklichen Wunsch des Verbrauchers von beiden Seiten bereits voll erfüllt sei.

22. Unter diesen Umständen hat das Landgericht Bonn, da die Entscheidung im Ausgangsverfahren von der Auslegung der Bestimmungen der Richtlinie 2002/65 abhängt, das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Ist Art. 6 Abs. 2 Buchst. c der Richtlinie 2002/65 dahin auszulegen, dass er einer nationalen Rechtsvorschrift oder Gepflogenheit wie der des Ausgangsverfahrens entgegensteht, die bei im Fernabsatz geschlossenen Darlehensverträgen nicht den Ausschluss des Widerrufsrechts vorsieht, wenn auf ausdrücklichen Wunsch des Verbrauchers der Vertrag von beiden Seiten bereits voll erfüllt ist, bevor der Verbraucher sein Widerrufsrecht ausübt?
2. Sind Art. 4 Abs. 2, Art. 5 Abs. 1, Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 2 zweiter Gedankenstrich und Art. 6 Abs. 6 der Richtlinie 2002/65 dahin auszulegen, dass für das ordnungsgemäße Erhalten der vom nationalen Recht entsprechend Art. 5 Abs. 1, Art. 3 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. a der Richtlinie 2002/65 vorgesehenen Informationen und die Ausübung des Widerrufsrechts durch den Verbraucher nach nationalem Recht auf keinen anderen als einen normal informierten, angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbraucher in Anbetracht aller einschlägigen Tatsachen und sämtlicher den Abschluss dieses Vertrags begleitenden Umstände abzustellen ist?
3. Sollten die Fragen 1 und 2 verneint werden:

Ist Art. 7 Abs. 4 der Richtlinie 2002/65 dahin auszulegen, dass er einer Rechtsvorschrift eines Mitgliedstaats entgegensteht, die nach erklärtem Widerruf eines im Fernabsatz geschlossenen Verbraucherdarlehensvertrags vorsieht, dass der Anbieter dem Verbraucher über den Betrag hinaus, den er vom Verbraucher gemäß dem Fernabsatzvertrag erhalten hat, auch Nutzungsersatz auf diesen Betrag zu zahlen hat?

III. Rechtliche Würdigung

A. Richtlinie 2002/65: vollständige Harmonisierung, freier Finanzdienstleistungsverkehr und Verbraucherschutz

23. Die Richtlinie 2002/65 fügt sich in ein Gesamtkonzept des Unionsgesetzgebers ein, das auf die Vollendung eines integrierten Marktes der Finanzinstrumente und ihres Fernabsatzes gerichtet ist. Insbesondere ergänzt sie die Richtlinie 97/7/EG über den Verbraucherschutz bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz³ – nunmehr aufgehoben und ersetzt durch die Richtlinie 2011/83/EU⁴ –, die die Finanzinstrumente aus ihrem Anwendungsbereich ausschloss.

24. In diesem Zusammenhang hat die Technik der Harmonisierung der nationalen Regelungen den Zweck, die Hindernisse für den freien Verkehr von Finanzdienstleistungen aufzuheben und ein hohes Verbraucherschutzniveau bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz für Finanzdienstleistungen zu gewährleisten.

25. Die betreffende Richtlinie zielt daher darauf ab, ein hohes Verbraucherschutzniveau für die Errichtung eines integrierten europäischen Finanzdienstleistungsmarkts zu gewährleisten⁵.

3 Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 1997 über den Verbraucherschutz bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz (ABl. 1997, L 144, S. 19).

4 Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25. Oktober 2011 über die Rechte der Verbraucher, zur Abänderung der Richtlinie 93/13/EWG des Rates und der Richtlinie 1999/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie zur Aufhebung der Richtlinie 85/577/EWG des Rates und der Richtlinie 97/7/EG des Europäischen Parlaments und des Rates (ABl. 2011, L 304, S. 64).

5 KOM(96) 209 endg., Grünbuch Finanzdienstleistungen: Wahrung der Verbraucherinteressen; KOM(97) 309 endg., Finanzdienstleistungen: das Vertrauen der Verbraucher stärken; KOM(2001) 66 endg., Mitteilung der Kommission an den Rat und das Europäische Parlament – Elektronischer Geschäftsverkehr und Finanzdienstleistungen; KOM(2007) 226 endg., Grünbuch über Finanzdienstleistungen für Privatkunden im Binnenmarkt.

26. Sie gehört zu den Richtlinien, die seit Anfang der 2000er Jahre den Willen des Unionsgesetzgebers verwirklichen, von einem Mindestmaß an Harmonisierung zu einer vollständigen Harmonisierung der Vorschriften über den Verbraucherschutz überzugehen.

27. Das Erfordernis eines Übergangs zu einer vollständigen Harmonisierung liegt in dem Umstand begründet, dass die Mindestharmonisierungsklausel – die es den Mitgliedstaaten gestattete, in ihrem Recht ein höheres Verbraucherschutzniveau vorzusehen, als im Unionsrecht vorgeschrieben – zu einer Zersplitterung der anwendbaren Regelung in den verschiedenen nationalen Rechtsordnungen geführt hatte.

28. Diese Zersplitterung behinderte zum einen die grenzüberschreitende Tätigkeit der Unternehmen, die oft zusätzliche Kosten für den Erwerb des erforderlichen rechtlichen Sachverstands zur Beachtung der Rechtsvorschriften in den verschiedenen Rechtsordnungen zu tragen hatten, und rief zum anderen ein mangelndes Vertrauen der Verbraucher hervor, die nicht wussten, welchen Schutz sie konkret in den verschiedenen Mitgliedstaaten erhalten würden.

29. Der Gerichtshof hat bereits – wenn auch zur Richtlinie 2005/29/EG⁶ und zur Richtlinie 2008/48/EG⁷, die sich in dasselbe rechtspolitische Konzept einfügen – festgestellt, dass die vollständige Harmonisierung in einigen Schlüsselbereichen „als notwendig erachtet wird, um allen Verbrauchern in der Union ein hohes und vergleichbares Maß an Schutz ihrer Interessen zu gewährleisten und um die Entwicklung eines reibungslos funktionierenden Binnenmarkts bei Verbraucher krediten zu erleichtern“⁸.

30. Infolge dieser Entscheidung kann, da eine Vollharmonisierungsrichtlinie vorliegt, kein Mitgliedstaat Abweichungen von den Rechtsvorschriften der Union, auch nicht für den Verbraucher günstigere, einführen, es sei denn, dies ist in der Richtlinie selbst ausdrücklich gestattet⁹.

31. Die Richtlinie 2002/65 kann aufgrund zahlreicher Umstände systematischer, teleologischer und wörtlicher Natur als Vollharmonisierungsrichtlinie im oben beschriebenen Sinn eingestuft werden.

32. Der zwölfte Erwägungsgrund¹⁰ hebt nämlich die negativen Auswirkungen der gegensätzlichen oder voneinander abweichenden Verbraucherschutzbestimmungen auf den Binnenmarkt und den Wettbewerb der Unternehmen hervor. Ziel der Richtlinie ist daher die Einführung gemeinsamer Regeln im Bereich des Fernabsatzes.

6 Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2005 über unlautere Geschäftspraktiken im binnenmarktinternen Geschäftsverkehr zwischen Unternehmen und Verbrauchern und zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG des Rates, der Richtlinien 97/7/EG, 98/27/EG und 2002/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie der Verordnung (EG) Nr. 2006/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates (ABl. 2005, L 149, S. 22).

7 Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. April 2008 über Verbraucherkreditverträge und zur Aufhebung der Richtlinie 87/102/EWG des Rates (ABl. 2008, L 133, S. 66).

8 Urteil vom 27. März 2014, LCL Le Crédit Lyonnais (C-565/12, EU:C:2014:190, Rn. 42), in diesem Sinne Urteil vom 18. Dezember 2014, CA Consumer Finance (C-449/13, EU:C:2014:2464, Rn. 21), Urteil vom 23. April 2009, VTB-VAB und Galatea (C-261/07 und C-299/07, EU:C:2009:244, Rn. 51).

9 In diesem Zusammenhang spricht man von „gezielter“ Harmonisierung (targeted harmonisation), d. h. einer Harmonisierung, die, auch wenn sie vollständig ist, gestattet – wo dies von der Rechtsquelle ausdrücklich vorgesehen ist –, dass die Mitgliedstaaten Bestimmungen erlassen, die von den Rechtsvorschriften der Union abweichen.

10 Vgl. den zwölften Erwägungsgrund der Richtlinie 2002/65, wonach „[g]egensätzliche oder voneinander abweichende Verbraucherschutzbestimmungen der Mitgliedstaaten im Bereich Fernabsatz von Finanzdienstleistungen an Verbraucher ... negative Auswirkungen auf den Binnenmarkt und den Wettbewerb der Unternehmen im Binnenmarkt zur Folge haben [können]. Es ist daher geboten, auf Gemeinschaftsebene gemeinsame Regeln für diesen Bereich einzuführen, wobei am allgemeinen Verbraucherschutz in den Mitgliedstaaten keine Abstriche vorgenommen werden dürfen“.

33. Wie im 13. Erwägungsgrund¹¹ dargelegt, können die Mitgliedstaaten in den durch die Richtlinie harmonisierten Bereichen keine anderen Bestimmungen einführen. Nur wenn dies ausdrücklich vorgesehen ist, haben die Mitgliedstaaten die Möglichkeit, von den Vorschriften der Richtlinie abzuweichen.

34. Ein Beispiel für das, was im 13. Erwägungsgrund zum Ausdruck kommt, ist die Bestimmung in Art. 4 Abs. 2, wonach die Mitgliedstaaten strengere Bestimmungen über die vorherige Auskunftserteilung als die der Richtlinie erlassen oder aufrechterhalten können, wenn diese Bestimmungen mit dem Unionsrecht im Einklang stehen.

35. Außerdem ist nach Art. 1¹² der Gegenstand der Richtlinie die „Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten“.

36. Schließlich ergibt sich die Absicht einer vollständigen Harmonisierung im Bereich des Fernabsatzes von Finanzdienstleistungen auch aus den Gesetzgebungsmaterialien. Wie aus den Akten hervorgeht, wurde nämlich der Umfang der Harmonisierung in den verschiedenen Phasen des Gesetzgebungsverfahrens erörtert.

37. Schon aus dem ursprünglichen Vorschlag der Kommission ergab sich nämlich das Erfordernis, dass die Mitgliedstaaten für die durch die Richtlinie harmonisierten Bereiche keine anderen als die mit dieser festgelegten Bestimmungen vorsehen, um die praktische Wirksamkeit des Rechtsakts sicherzustellen, also gleichzeitig die Gewährleistung eines hohen Verbraucherschutzniveaus und die Verwirklichung des freien Verkehrs von Finanzdienstleistungen¹³.

38. Dies vorausgeschickt, folgt nicht nur aus einer wörtlichen, sondern insbesondere einer teleologischen Auslegung, dass der Zweck der Richtlinie verlangt, dass etwaige Abweichungen von den dort vorgesehenen Bestimmungen nur zulässig sind, wenn diese Befugnis den Mitgliedstaaten ausdrücklich eingeräumt wird.

39. Die Letzteren haben außerdem im Fall des Erlasses oder der Aufrechterhaltung einer Ausnahmeregelung ein von der Richtlinie selbst festgelegtes Verfahren einzuhalten¹⁴, das der Kommission ermöglicht, den Verbrauchern und Unternehmen Informationen über die einzelstaatlichen Bestimmungen mitzuteilen, so dass die Harmonisierungsziele der Richtlinie nicht gefährdet werden.

40. Aus alledem ergibt sich, dass der freie Verkehr von Finanzdienstleistungen eine vollständige Harmonisierung voraussetzt, um Ungleichheiten zwischen Staaten zu vermeiden, insbesondere für Bereiche wie den Fernabsatz, dem ein grenzüberschreitender Charakter innewohnt.

11 Vgl. den 13. Erwägungsgrund der Richtlinie 2002/65, wonach „[m]it der vorliegenden Richtlinie ... ein hohes Verbraucherschutzniveau gewährleistet werden [soll], um den freien Verkehr von Finanzdienstleistungen sicherzustellen. Die Mitgliedstaaten sollten in den durch diese Richtlinie harmonisierten Bereichen keine anderen als die darin festgelegten Bestimmungen vorsehen dürfen, es sei denn, die Richtlinie sieht dies ausdrücklich vor“.

12 Art. 1 Abs. 1 bestimmt, dass „Gegenstand dieser Richtlinie ... die Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über den Fernabsatz von Finanzdienstleistungen an Verbraucher [ist]“.

13 KOM(1998) 468 endg., Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über den Fernabsatz von Finanzdienstleistungen an Verbraucher und zur Änderung der Richtlinie 90/619/EWG des Rates und der Richtlinien 97/7/EG und 98/27/EG (ABl. 1998, C 385, S. 10, neunter Erwägungsgrund).

14 Art. 4 der Richtlinie 2002/65.

41. Allerdings dürfen die Maßnahmen zur Festigung des Binnenmarkts den Schutz des Verbrauchers nicht schwächen, sondern haben auf die Erreichung eines hohen Schutzniveaus für den Verbraucher, der auf dem Markt handelt, ausgerichtet zu sein, wie auch im ersten Erwägungsgrund dargelegt wird¹⁵.

42. Diese gemeinsamen Vorschriften streben nämlich, indem sie das Erfordernis der Stärkung des Binnenmarkts mit dem eines hohen Verbraucherschutzniveaus in Einklang bringen, danach, dass das Vertrauen des Verbrauchers wächst, der eher zum Fernabsatz bereit sein wird¹⁶.

B. Zur ersten Vorlagefrage

43. Mit der ersten Frage wird dem Gerichtshof folgende Auslegungsfrage vorgelegt: Stehen die Regelung der vorvertraglichen Informationspflichten und die des Widerrufsrechts in der Richtlinie 2002/65 nationalen Rechtsvorschriften entgegen, die für den Fall, dass der Verbraucher über die nationale Regelung des Widerrufsrechts nicht angemessen aufgeklärt wurde, die Möglichkeit eines jederzeitigen Widerrufs einführen, auch wenn auf ausdrücklichen Wunsch des Verbrauchers der Vertrag von beiden Seiten bereits voll erfüllt wurde?

44. Aus den vorstehenden Ausführungen zum Vollharmonisierungscharakter der Richtlinie 2002/65 ergibt sich klar, dass die Frage zu bejahen ist.

45. Der Vollständigkeit halber werden jedoch die verschiedenen damit verbundenen Rechtsfragen, wenn auch nur kurz, geprüft.

46. Insbesondere ist darauf hinzuweisen, dass der Verbraucherschutz in der Richtlinie zum einen dadurch umgesetzt wird, dass dem Unternehmer bestimmte Informationspflichten, auch in der vorvertraglichen Phase, auferlegt werden, und zum anderen dem Verbraucher die Möglichkeit gewährt wird, sein Widerrufsrecht auszuüben.

47. Das Recht auf angemessene Aufklärung und das Widerrufsrecht sind jedoch, wenn auch eng verbunden, strukturell voneinander getrennt und werden in der Richtlinie 2002/65 unterschiedlich geregelt.

1. Zu den Informationspflichten nach der Richtlinie 2002/65

48. Die Pflicht zu Vorabinformationen hat im allgemeinen System der Richtlinie eine zentrale Stellung, da sie, wie der Gerichtshof im Bereich des Verbraucherschutzes im Fall von außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen festgestellt hat, die Voraussetzung dafür ist, dass der Verbraucher als schwächere Partei volle Kenntnis von seinen Rechten erlangt. Die Informationspflicht ist daher eine wesentliche Garantie für die tatsächliche Ausübung der Verbraucherrechte und auch des Widerrufsrechts und ist daher für die praktische Wirksamkeit der Rechtsvorschriften der Union zum Verbraucherschutz erforderlich¹⁷.

15 Vgl. den ersten Erwägungsgrund der Richtlinie 2002/65: „Im Rahmen der Verwirklichung der Ziele des Binnenmarkts sind Maßnahmen zu dessen schrittweiser Festigung zu ergreifen; diese Maßnahmen müssen gemäß den Artikeln 95 und 153 des Vertrags zur Erreichung eines hohen Verbraucherschutzniveaus beitragen.“

16 Vgl. den dritten Erwägungsgrund der Richtlinie 2002/65: „... Um den Verbrauchern die Freiheit der Wahl zu gewährleisten, die für sie ein wesentliches Recht darstellt, ist ein hohes Verbraucherschutzniveau erforderlich, damit das Vertrauen des Verbrauchers in den Fernabsatz wächst.“

17 Urteil vom 17. Dezember 2009, Martín Martín (C-227/08, EU:C:2009:792, Rn. 26 und 27).

49. Nach dem 23. Erwägungsgrund¹⁸ verlangt nämlich der optimale Schutz des Verbrauchers, dass dieser hinlänglich über die Bestimmungen der Richtlinie informiert wird und dass ihm ein Recht auf Widerruf eingeräumt werden sollte.

50. Außerdem ist der Verbraucher, wenn eine Situation wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehende vorliegt, über die Nichtanwendung des Widerrufsrechts zu unterrichten, wenn er die Erfüllung des Vertrags ausdrücklich verlangt¹⁹.

51. Ebenso ist unter den Vorabinformationen, die dem Verbraucher vor Abschluss des Fernabsatzvertrags zu übermitteln sind, das Bestehen oder Nichtbestehen eines Widerrufsrechts nach Art. 3 der Richtlinie mitzuteilen.

52. Schließlich können die Mitgliedstaaten nach Art. 4 der Richtlinie strengere Bestimmungen über die Anforderungen an eine vorherige Auskunftserteilung aufrechterhalten oder erlassen, wenn diese Bestimmungen mit dem Unionsrecht im Einklang stehen und nachdem sie der Kommission mitgeteilt wurden.

53. Offenkundig können strengere Bestimmungen von den Mitgliedstaaten nur beschränkt auf die zusätzlichen Anforderungen an eine vorherige Auskunftserteilung erlassen werden.

54. Aus den Akten geht nicht hervor, dass die Bundesrepublik Deutschland der Kommission mitgeteilt hätte, diese Möglichkeit der Abweichung nutzen zu wollen, und jedenfalls ergibt sich aus der zur Zeit des Ausgangssachverhalts geltenden Regelung nicht, dass gegenüber der Richtlinie zusätzliche Anforderungen an eine vorherige Auskunftserteilung erlassen worden wären.

2. Zum Widerrufsrecht

55. Das Widerrufsrecht ist ebenso wie die Pflicht zu Vorabinformationen im Rahmen des unionsrechtlichen Verbraucherschutzes von zentraler Bedeutung und gestaltet sich als ein Recht des Verbrauchers auf ein Überdenken.

56. Der Grund für die allgemeine Einführung dieser Einrichtung in die Verträge mit Verbrauchern liegt im Willen des Unionsgesetzgebers, das vertragliche Ungleichgewicht, das die Beziehung mit einem Gewerbetreibenden kennzeichnet, zu beenden, indem er dem Verbraucher die innerhalb einer bestimmten Frist auszuübende Möglichkeit einräumt, die Vertragsbindung auf der Grundlage eines subjektiven Überdenkens aufzulösen.

57. Das in der Richtlinie 2002/65 geregelte Widerrufsrecht ist ein einseitiges Recht zum Schutz des Verbrauchers, der innerhalb einer Frist von 14 Tagen den Vertrag widerrufen kann, ohne eine Vertragsstrafe zahlen oder Gründe für diese Entscheidung nennen zu müssen.

58. Der einzige Fall, in dem das Widerrufsrecht vor Ablauf der Frist erlischt, betrifft nach Art. 6 Abs. 2 Buchst. c der Richtlinie 2002/65 Verträge, die auf ausdrücklichen Wunsch des Verbrauchers von beiden Seiten bereits voll erfüllt sind, bevor der Verbraucher sein Widerrufsrecht ausübt.

¹⁸ Vgl. den 23. Erwägungsgrund der Richtlinie 2002/65, der lautet: „Um einen optimalen Schutz des Verbrauchers zu gewährleisten, muss dieser hinlänglich über die Bestimmungen dieser Richtlinie und die auf diesem Gebiet gegebenenfalls bestehenden Verhaltensmaßregeln informiert werden, und ihm sollte ein Recht auf Widerruf eingeräumt werden.“

¹⁹ Vgl. den 24. Erwägungsgrund der Richtlinie 2002/65, in dem es heißt: „Besteht das Widerrufsrecht nicht, weil der Verbraucher die Erfüllung eines Vertrags ausdrücklich verlangt hat, dann sollte der Anbieter den Verbraucher davon unterrichten.“

59. Die Gründe für diese Regelung finden sich in dem Umstand, dass der Widerruf keine Berechtigung hat, wenn beide Seiten ihre Verpflichtungen bereits erfüllt haben, wodurch sie ihren vertraglich geäußerten Willen vollständig zum Ausdruck bringen. In diesem Fall soll daher vermieden werden, dass der Verbraucher, der seinen vertraglichen Willen bereits geäußert und bestätigt hat, einen ungerechtfertigten Vorteil aus dem verspäteten Überdenken ziehen kann, das darauf abzielt, die Stornierung einer Dienstleistung zu erlangen, die ihm bereits zugutegekommen ist.

60. Um jedoch einen möglichen Missbrauch dieser Regelung durch den Unternehmer zu verhindern, ist vorgesehen, dass diesem eine Pflicht obliegt, den Verbraucher darüber zu informieren, dass das Widerrufsrecht entfällt, wenn der Verbraucher die vollständige Erfüllung des Vertrags ausdrücklich wünscht, selbst wenn die Frist für die Ausübung des Widerrufsrechts noch nicht abgelaufen ist.

61. Als Neuerung gegenüber der vorigen Regelung im Bereich des Fernabsatzes²⁰ sieht die Richtlinie 2002/65 außerdem die Pflicht vor, dem Verbraucher Vorabinformationen über das Bestehen oder Nichtbestehen eines Widerrufsrechts²¹ sowie praktische Hinweise zur Ausübung dieses Widerrufsrechts, wenn es besteht²², zu übermitteln.

62. Art. 6 Abs. 3 sieht einige Fälle vor, in denen die Mitgliedstaaten von der Möglichkeit Gebrauch machen können, zu „bestimmen, dass das Widerrufsrecht in [einigen spezifischen und abschließend aufgezählten] Fällen ausgeschlossen ist“, wobei sie dies der Kommission mitteilen. Diese Möglichkeit einer Abweichung, die sich auf Fälle des Ausschlusses des Widerrufsrechts und nicht auch auf die Erweiterung der Möglichkeiten zur Ausübung dieses Rechts bezieht, ist im vorliegenden Fall nicht relevant, und auch unter diesem Gesichtspunkt enthalten die Akten jedenfalls keine Mitteilung der Bundesrepublik Deutschland an die Kommission.

63. In der Richtlinie 2002/65 bleibt somit, aus den oben dargelegten Gründen betreffend die rechtspolitische Entscheidung des Unionsgesetzgebers, eine Vollharmonisierung in diesem Bereich vorzunehmen, kein Raum für die Mitgliedstaaten, eine Regelung des Widerrufsrechts einzuführen, die von der mit der Richtlinie eingeführten abweicht.

64. Die bisherigen Ausführungen würden es erlauben, die erste Vorlagefrage zu bejahen.

65. Ich halte es jedoch für angemessen, einige kurze Bemerkungen zu dem Umstand zu machen, dass man in dem Fall, der Gegenstand des Ausgangsverfahrens ist, eine Überschneidung zwischen den materiellen Voraussetzungen des Rechts des Verbrauchers auf Widerruf eines im Fernabsatz geschlossenen Verbraucherdarlehensvertrags und dem Inhalt der Pflichten des Unternehmers zu Vorabinformationen feststellen kann.

66. Aus den bisherigen Ausführungen ergibt sich, dass aufgrund des Vollharmonisierungscharakters der Richtlinie 2002/65 die richtige Information im Sinne des Unionsrechts im Bereich des Widerrufsrechts die sein müsste, die nach den Akten dem Verbraucher übermittelt wurde und die auch in Umsetzung dieser Richtlinie im innerstaatlichen deutschen Recht in Bezug auf Finanzdienstleistungen im Allgemeinen vorgesehen ist.

20 Richtlinie 97/7/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 1997 über den Verbraucherschutz bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz (ABl. 1997, L 144, S. 19).

21 Art. 3 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. a der Richtlinie 2002/65.

22 Art. 3 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. d der Richtlinie 2002/65.

67. Das vorliegende Gericht weist jedoch darauf hin, dass es im deutschen Recht eine Vorschrift gebe, die bereits vor der Umsetzung der Richtlinie 2002/65²³ und zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses zwischen den Parteien des Ausgangsverfahrens weiterhin in Kraft gewesen sei, die nach ständiger Auslegung des Bundesgerichtshofs das Widerrufsrecht für Verbraucherdarlehensverträge, auch im Fernabsatz, anders regelt und dem Verbraucher tatsächlich ein „ewiges“ Widerrufsrecht einräumt, wenn die Widerrufsbelehrung nicht ordnungsgemäß sei.

68. Die Richtlinie 2002/65 sieht keine besonderen Folgen für den Fall einer unvollständigen Erfüllung der Informationspflicht vor, sondern bestimmt lediglich in Art. 6 Abs. 1, dass die Widerrufsfrist für den Verbraucher an dem Tag zu laufen beginnt, an dem der Verbraucher die Vertragsbedingungen und Vorabinformationen erhält, wenn dieser Zeitpunkt später als der Tag des Vertragsabschlusses liegt.

69. Art. 11²⁴ bestimmt sodann, dass die Mitgliedstaaten angemessene Sanktionen bei Verstößen des Unternehmers „gegen in Umsetzung dieser Richtlinie erlassene einzelstaatliche Vorschriften“ vorsehen können und dass diese Sanktionen, die wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein müssen, auch in dem Recht bestehen können, dass der Verbraucher „den Vertrag jederzeit kündigen kann, ohne dass ihm daraus Kosten entstehen oder er eine Vertragsstrafe zahlen muss“.

70. Im vorliegenden Fall wurde die Information über das Widerrufsrecht, soweit sich aus den Akten ergibt, vom Unternehmer an den Verbraucher im Hinblick auf die Richtlinie 2002/65 und auch auf die Bestimmungen des nationalen Rechts „in Umsetzung“ der Richtlinie zum richtigen Zeitpunkt und ordnungsgemäß übermittelt.

71. Es erscheint daher nicht angemessen, davon auszugehen, dass die Bestimmung des deutschen innerstaatlichen Rechts als eine „Sanktion“ im Sinne von Art. 11 der Richtlinie 2002/65 angesehen werden kann.

72. Die Tatsache, dass der nationale Gesetzgeber in seiner Rechtsordnung eine Regelung des Widerrufsrechts vorgesehen hat, die sich nur auf Verbraucherdarlehensverträge beschränkt, und hingegen für die anderen Finanzdienstleistungsverträge das von der Richtlinie 2002/65 vorgesehene Widerrufsrecht umgesetzt hat, stellt eine mangelnde Abstimmung der nationalen Regelung mit dem Unionsrecht dar²⁵, was, obwohl eine für den Verbraucher günstigere Bestimmung vorgesehen ist, mit den Zielen der Vollharmonisierung der Richtlinie selbst nicht im Einklang steht.

73. Indem nämlich das nationale Recht in seiner Auslegung durch den Bundesgerichtshof vorsieht, dass für die Verbraucherdarlehensverträge die Regelung zur Umsetzung der Richtlinie, und insbesondere von Art. 6 Abs. 2 Buchst. c, nicht anwendbar ist, hat es eine Regelung in Kraft gelassen, die zum Unionsrecht in zweierlei Hinsicht im Widerspruch steht: Das Widerrufsrecht ist anders geregelt als nach Art. 6 der Richtlinie 2002/65 vorgesehen; es wird ein Begriff der Finanzdienstleistung, der sich vom Begriff in Art. 2 Buchst. b der Richtlinie unterscheidet und dazu im Widerspruch steht, sowie eine andere Regelung des Widerrufsrechts nach der Art der Finanzdienstleistung und der Art des Vertrags, in dem sie enthalten ist, eingeführt.

23 § 355 Abs. 3 Satz 3 BGB.

24 Art. 11 („Sanktionen“) der Richtlinie 2002/65 sieht Folgendes vor: „Die Mitgliedstaaten sehen angemessene Sanktionen zur Ahndung von Verstößen des Anbieters gegen in Umsetzung dieser Richtlinie erlassene einzelstaatliche Vorschriften vor. Zu diesem Zweck können sie insbesondere vorsehen, dass der Verbraucher den Vertrag jederzeit kündigen kann, ohne dass ihm daraus Kosten entstehen oder er eine Vertragsstrafe zahlen muss. Diese Sanktionen müssen wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein.“

25 Eine vollständige und ordnungsgemäße Umsetzung der Richtlinie hat dem Harmonisierungszweck ihrer Regeln Rechnung zu tragen. Daher ist davon auszugehen, dass auch eine bereits bestehende nationale Regelung mit den Rechtsvorschriften zur Umsetzung der Richtlinie abzustimmen ist.

74. „Finanzdienstleistung“ im Sinne der Richtlinie 2002/65 bezeichnet nämlich „jede Bankdienstleistung sowie jede Dienstleistung im Zusammenhang mit einer Kreditgewährung, Versicherung, Altersversorgung von Einzelpersonen, Geldanlage oder Zahlung“; der 14. Erwägungsgrund erläutert, dass die von der Richtlinie berücksichtigten Finanzdienstleistungen alle die sind, die im Fernabsatz erbracht werden können²⁶.

75. Es bleibt jedoch Sache des nationalen Gerichts, zu beurteilen, ob im konkreten Fall der Verbraucher vom Unternehmer in einer Weise informiert worden ist, die es ihm ermöglicht, eine umsichtige und vernünftige Entscheidung zu treffen, und ob er daher seine Entscheidung, den Vertrag zu erfüllen, bewusst getroffen hat.

C. Zur zweiten Vorlagefrage

76. Mit seiner zweiten Frage möchte das vorlegende Gericht wissen, ob auf keinen anderen als den normal informierten, angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbraucher bei der Bewertung abzustellen ist, ob die Vorabinformationen und Modalitäten der Ausübung des Widerrufsrechts durch den Verbraucher nach der nationalen Rechtsvorschrift zur Umsetzung der Richtlinie 2002/65 verständlich sind.

77. Aus den Akten geht nämlich hervor, dass es für den im vorliegenden Fall relevanten Zeitraum zwischen dem vom Gerichtshof herangezogenen Begriff des Durchschnittsverbrauchers und dem vom nationalen Recht definierten einen Unterschied gibt.

78. Wie oben dargelegt, besteht das Ziel der Richtlinie darin, ein hohes Schutzniveau des Verbrauchers zu gewährleisten, der hinlänglich über die Bestimmungen der Richtlinie informiert werden muss²⁷, einschließlich der Informationen über das Bestehen oder Nichtbestehen eines Widerrufsrechts²⁸.

79. Die Definition des Verbrauchers in Art. 2 Buchst. d der Richtlinie 2002/65²⁹ stimmt mit derjenigen der Richtlinien 2005/29³⁰ und 93/13³¹ überein, zu denen der Gerichtshof bereits festgestellt hat, dass unter einem „Durchschnittsverbraucher“ ein normal informierter, angemessen aufmerksamer und verständiger Verbraucher zu verstehen ist³².

80. Auch wenn der Gerichtshof zum ersten Mal um eine Auslegung des Begriffs Verbraucher in Bezug auf die Richtlinie 2002/65 ersucht wird, gibt es in dieser keinen Anhaltspunkt dafür, dass es erforderlich wäre, einen anderen Begriff als den vom Gerichtshof in Bezug auf die oben angeführten Richtlinien zum Verbraucherschutz entwickelten heranzuziehen.

26 Vgl. den 14. Erwägungsgrund der Richtlinie 2002/65, wonach „[d]iese Richtlinie ... Finanzdienstleistungen jeder Art [erfasst], die im Fernabsatz erbracht werden können. Für bestimmte Finanzdienstleistungen gelten jedoch besondere gemeinschaftsrechtliche Bestimmungen, die auch weiterhin auf diese Finanzdienstleistungen anwendbar sind. Dennoch sollten Grundsätze für den Fernabsatz solcher Dienstleistungen festgelegt werden.“

27 Vgl. den 23. Erwägungsgrund der Richtlinie 2002/65.

28 Art. 3 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. a und d der Richtlinie 2002/65.

29 Art. 2 Buchst. d der Richtlinie 2002/65 definiert: „Verbraucher‘ jede natürliche Person, die bei Fernabsatzverträgen zu Zwecken handelt, die nicht ihrer gewerblichen oder beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden können“.

30 Art. 2 Buchst. a der Richtlinie 2005/29 definiert: „Verbraucher‘ jede natürliche Person, die im Geschäftsverkehr im Sinne dieser Richtlinie zu Zwecken handelt, die nicht ihrer gewerblichen, handwerklichen oder beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden können“.

31 Art. 2 Buchst. b der Richtlinie 93/13 definiert: „Verbraucher: eine natürliche Person, die bei Verträgen, die unter diese Richtlinie fallen, zu einem Zweck handelt, der nicht ihrer gewerblichen oder beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden kann“.

32 Urteil vom 20. September 2017, *Andriciuc u. a.* (C-186/16, EU:C:2017:703, Rn. 47), sowie Urteil vom 8. Februar 2017, *Carrefour Hypermarkets* (C-562/15, EU:C:2017:95, Rn. 31), Urteil vom 25. Juli 2018, *Dyson* (C-632/16, EU:C:2018:599, Rn. 56), Urteil vom 13. September 2018, *Wind Tre und Vodafone Italia* (C-54/17 und C-55/17, EU:C:2018:710, Rn. 51), Urteil vom 20. September 2018, *OTP Bank und OTP Faktoring* (C-51/17, EU:C:2018:750, Rn. 78).

81. Auf diesen Verbraucherbegriff ist, mangels gegenteiliger Anhaltspunkte und Bestimmungen, die Abweichungen gestatten, auch in Bezug auf die Richtlinie 2002/65 und die nationalen Rechtsvorschriften zu ihrer Umsetzung abzustellen.

82. Das Ziel einer vollständigen Harmonisierung der nationalen Bestimmungen, das die vorliegende Richtlinie verfolgt, spricht nämlich für das Erfordernis, ein allen Mitgliedstaaten gemeinsames Verbraucherleitbild zu erlassen³³.

83. Es wird Sache des nationalen Gerichts sein, bei der Beurteilung der Umstände des vorliegenden Falles zu prüfen, ob dem Verbraucher vor dem Abschluss des Fernabsatzvertrags alle von der Richtlinie vorgesehenen Vorabinformationen übermittelt wurden. Im Rahmen dieser Beurteilung wird auch festgestellt werden müssen, ob diese Informationen klar und verständlich sind³⁴, so dass der Durchschnittsverbraucher im oben dargelegten Sinne alle wesentlichen Punkte des Vertrags beurteilen und, wie gesagt, eine umsichtige und vernünftige Entscheidung treffen kann.

D. Zur dritten Vorlagefrage

84. Vor dem Hintergrund der Ausführungen zur ersten und zur zweiten Vorlagefrage und dem Vorschlag, diese zu bejahen, erübrigt sich meines Erachtens eine Beantwortung der dritten Vorlagefrage.

85. Ich werde mich deshalb auf einige kurze Bemerkungen beschränken, für den Fall, dass der Gerichtshof meinem Vorschlag nicht folgen sollte.

86. Mit seiner dritten Frage möchte das vorlegende Gericht wissen, ob Art. 7 Abs. 4 der Richtlinie 2002/65 einer nationalen Regelung entgegensteht, die vorsieht, dass nach erklärtem Widerruf eines im Fernabsatz geschlossenen Verbraucherdarlehensvertrags der Unternehmer dem Verbraucher, über die Rückzahlung des gezahlten Kapitals hinaus, einen Nutzungsersatz auf diesen Betrag zu zahlen hat.

87. Art. 7 Abs. 4 der Richtlinie verlangt, dass der Anbieter dem Verbraucher nach der rechtmäßigen Ausübung des Widerrufsrechts „jeden Betrag, den er von diesem gemäß dem Fernabsatzvertrag erhalten hat“, erstattet. Diese Bestimmung regelt die Folgen der Ausübung des Widerrufsrechts abschließend, ohne den Mitgliedstaaten einen Raum für die Einführung einer anderen Regelung zu lassen.

88. Daher ist im Licht vorstehender Ausführungen zum von der Richtlinie umgesetzten Harmonisierungskonzept und in Ermangelung gegenteiliger Anhaltspunkte die Möglichkeit auszuschließen, dass ein Mitgliedstaat in einer für den Verbraucher günstigeren Weise regelt, wie viel dem Verbraucher im Fall der Ausübung des Widerrufsrechts geschuldet wird, und die Zahlung einer Entschädigung für die vom Darlehensnehmer angeblich erlangten Vorteile vorsieht.

89. Außerdem scheint, wie ebenso von der Kommission dargelegt, die Beschränkung der Rückerstattung durch den Anbieter auf den Betrag, den er gemäß dem Fernabsatzvertrag erhalten hat, auch im Licht des kurzen Zeitfensters für die Ausübung des Widerrufsrechts angemessen (14 Tage – wobei diese Frist bei Fernabsatzverträgen über Lebensversicherungen nach der Richtlinie 90/619/EWG und bei Fernabsatzverträgen über die Altersversorgung von Einzelpersonen auf 30 Tage verlängert wird). In diesem Zusammenhang ist es unangemessen, einen konkreten Vorteil zu bestimmen, der vom Darlehensnehmer in so kurzer Zeit erlangt wurde.

³³ Wie der Gerichtshof im Urteil vom 14. Januar 2010, Plus Warenhandelsgesellschaft (C-304/08, EU:C:2010:12, Rn. 41), in Bezug auf den in der Richtlinie 2005/29 definierten Verbraucherbegriff festgestellt hat.

³⁴ Urteil vom 20. September 2017, Andriciuc u. a. (C-186/16, EU:C:2017:703, Rn. 44, 45, 47 und 48).

IV. Ergebnis

90. Nach alledem schlage ich dem Gerichtshof vor, auf das Vorabentscheidungsersuchen des Landgerichts Bonn (Deutschland) wie folgt zu antworten:

1. Art. 6 Abs. 2 Buchst. c der Richtlinie 2002/65/EG ist dahin auszulegen, dass er einer nationalen Rechtsvorschrift in ihrer Auslegung durch die Rechtsprechung entgegensteht, die bei im Fernabsatz geschlossenen Darlehensverträgen nicht den Ausschluss des Widerrufsrechts vorsieht, wenn auf ausdrücklichen Wunsch des Verbrauchers der Vertrag von beiden Seiten bereits voll erfüllt ist, bevor der Verbraucher sein Widerrufsrecht ausübt.
2. Art. 4 Abs. 2, Art. 5 Abs. 1, Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 2 zweiter Gedankenstrich und Art. 6 Abs. 6 der Richtlinie 2002/65 sind dahin auszulegen, dass für das ordnungsgemäße Erhalten der vom nationalen Recht entsprechend Art. 5 Abs. 1 und Art. 3 Abs. 1 Nr. 3 Buchst. a dieser Richtlinie vorgesehenen Informationen und für die Ausübung des Widerrufsrechts durch den Verbraucher auf keinen anderen als einen normal informierten, angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbraucher unter Berücksichtigung aller einschlägigen Tatsachen und sämtlicher den Abschluss des Vertrags begleitenden Umstände abzustellen ist.