

# Inhaltsverzeichnis

Teil 1: Einleitung und Überblick .....	1
Teil 2: Das Widerrufsrecht des Verbrauchers .....	3
A. Das materiell unbegrenzte Widerrufsrecht .....	3
I. Begrifflichkeit .....	3
1. Widerrufsrecht, allgemein, verbraucherschützend .....	3
2. Grenzen .....	4
II. Gesetzeslage .....	4
1. Wortlaut des § 355 BGB .....	4
2. Ausübungsfristlänge und (gar kein) Fristbeginn .....	5
a) Chronologie .....	5
b) Regelungssystematik des § 355 BGB und Klammerprinzip .....	5
c) Fristbeginnbestimmung am Beispiel der Widerrufsfrist .....	5
d) Ausklammerung des Klammerprinzips .....	6
e) (Kein) Widerrufs- und Ausschlussfristbeginn .....	7
aa) Widerrufsfrist- und Ausschlussfristbeginn .....	7
bb) Fehlende oder fehlerhafte Widerrufsbelehrung .....	7
cc) Nachholungs- und Heilungsmöglichkeit .....	8
dd) Bei ausbleibender Nachholung bzw. Heilung .....	9
ee) Gestaltungsrecht .....	9
(1) Gestaltungsrecht vs. Verjährung .....	9
(2) Gestaltungsrecht und Ausschlussfristen .....	10
(a) Ausschlussfrist(-beginn) im Anfechtungsrecht .....	10
(b) Ausschlussfrist(-beginn) im Widerrufsrecht .....	12
ff) Keine Kopplung wie bei § 438 IV 2 BGB i.V.m. § 218 BGB .....	13
gg) Vererblichkeit des Widerrufsrechts .....	14

3.	Fazit und Überblick über die weitere Abhandlung.....	14
B.	Begrenzung des materiell unbegrenzten Widerrufsrechts .....	15
I.	Möglichkeit .....	15
1.	Ausgangspunkt der Überlegung .....	15
2.	§ 355 (IV) BGB als Normierungsergebnis europarechtlicher Vorgaben.....	15
a)	Der Entstehungshintergrund des § 355 (IV) BGB .....	15
aa)	Die Heininger-Entscheidung 2001 im Lichte der Hamilton-Entscheidung 2008 .....	19
bb)	Auswirkungen der Heininger-Entscheidung auf § 355 IV BGB .....	22
(1)	§ 355 III BGB ursprüngliche Fassung des SMG.....	23
(2)	Richtlinienauslegung und Änderungsbedarf .....	23
(a)	Sperrwirkung .....	24
(b)	Überschießende Änderung.....	26
b)	Mindest- und Vollharmonisierung im Bürgerlichen Recht .....	27
aa)	Begrifflichkeit: Mindest- und Vollharmonisierung.....	28
(1)	Normativer Ausgangspunkt: Art. 288 III AEUV .....	28
(2)	Umsetzungskonzept im Verbraucherschutzrecht .....	28
bb)	Von der Mindest- zur Vollharmonisierung .....	29
(1)	Aktuelle Tendenzen .....	31
(a)	2002 – 2013 .....	31
(b)	KOM (2008) 614 endg.....	32
(c)	RL 2011/83/EU.....	32
(d)	Sinkendes Verbraucherschutzniveau im Widerrufsrecht ...	34
(e)	(Rechtspolitischer) Ausblick .....	35
(2)	Treu und Glauben als stets möglicher Begrenzungs- maßstab .....	36

3.	Ergebnis für den status quo.....	37
II.	Notwendigkeit.....	37
1.	Herleitung und Präklusionsbegriffe.....	38
a)	Allgemeine und besondere Präklusion .....	39
b)	Innerprozessuale und interprozessuale Präklusion .....	39
2.	Innerprozessuale Präklusionsmöglichkeit bei erstmals im Berufungsrechtszug ausgeübtem Widerrufsrecht .....	41
a)	Prozessuale Situation .....	41
b)	Präklusionsgegenstand.....	41
aa)	Angriffs- und Verteidigungsmittel .....	41
bb)	Neu.....	52
(1)	Prozessuale Einwendungslage bereits in erster Instanz .....	53
(2)	Prozessuale Einwendungslage erst in zweiter Instanz.....	53
cc)	Nachlässigkeit.....	53
(1)	Bzgl. prozessualer Einwendungslage bereits in erster Instanz.....	54
(2)	Bzgl. prozessualer Einwendungslage erst in zweiter Instanz.....	56
dd)	Vor die Klammer gezogen: bei Unstreitigkeit? .....	60
3.	Interprozessuale Präklusionsmöglichkeit der Widerrufseinwendung i.R.v. § 767 II ZPO.....	66
a)	Interprozessuale Situation im 8. Buch der ZPO .....	66
b)	Zu differenzierende Fallgestaltungen .....	67
aa)	Nur prozessuale Einwendungserklärung (erst) im Folgeprozess .....	67
bb)	Materielle und prozessuale Einwendungserklärung (erst) im Folgeprozess .....	72

(1) Sicht der Rechtsprechung .....	74
(2) Sicht der Literatur .....	76
(a) Dogmatik .....	76
(b) Tatbestandslose Gestaltungsrechte .....	77
(c) Unionsrecht & effet utile .....	80
(3) Stellungnahme .....	82
III. Fallgruppen .....	90
1. Bei Nichtigkeit.....	90
a) Auswirkungen.....	91
aa) Auf die Rechtsgeschäftslehre .....	91
bb) Konsequenzen für die Judikative.....	93
(1) Offen gelassene Gestaltung .....	93
(2) Offen gelassene Nichtigkeit.....	93
b) Doppelwirkung im Recht.....	94
c) Kipp'sche Lehre.....	95
aa) (Rechts-)Sprache.....	95
bb) Von der Dogmatik zur Interessenbewertung .....	97
d) Nichtigkeit und Widerrufbarkeit .....	101
e) Nichtigkeit und gesetzliches Rückgewährschuld- verhältnis.....	103
2. Bei Vollzug .....	104
a) Begrifflichkeiten des § 241 BGB .....	104
b) Beidseitiger Leistungserfolgseintritt.....	106
c) Unionsrechtlicher Hintergrund .....	107
3. Bei Vollzug und Zeitablauf.....	111
4. Verwirkung .....	113
a) Missbrauch durch Gebrauch .....	114
b) Rechtsmissbrauch und Verwirkung.....	115

c)	Abgrenzung zu anderen Instituten .....	115
aa)	Bloßer Zeitablauf und Verhalten des Rechtsinhabers .....	116
bb)	Verzicht.....	117
d)	Tatbestandsvoraussetzungen.....	120
aa)	Zeitmoment .....	121
(1)	Nicht mehr vs. auch noch nach Erfüllung .....	122
(2)	Länger als drei Monate nach Erfüllung .....	123
(3)	Länger als sechs Monate.....	123
bb)	Umstandsmoment .....	124
(1)	Vertrauen .....	124
(2)	Schutzwürdigkeit .....	124
(a)	Bei nur schwebender Wirksamkeit des Rechtsgeschäfts..	124
(b)	Nur bei anderweitiger Kenntnisnahme des Verbrauch- ers vom Widerrufsrecht .....	125
(c)	Kenntnis des Unternehmers von der Unkenntnis des Verbrauchers im Hinblick auf sein Widerrufsrecht.....	125
(d)	Nicht gegeben bei nicht (ordnungsgemäß) erfolgter Widerrufsbelehrung? .....	130
(aa)	In Gänze fehlende Belehrung .....	130
(bb)	Lediglich fehlerhafte Belehrung.....	136
e)	Rechtsfolgen der Verwirkung eines Rechtes.....	137
5.	Konsequenzen und Ausblick .....	138
C.	Zusammenfassung für Teil 2.....	138
Teil 3:	Das arbeitnehmerschützende Widerspruchsrecht aus § 613 a VI 1 BGB .....	143
A.	Das Widerspruchsrecht des Arbeitnehmers .....	143
I.	Verfassungsrechtliche Dimensionen.....	143
II.	Wirkung des Widerspruches .....	144

1.	Wirkung bei anfänglichem Widerspruch.....	145
2.	Wirkung bei nachträglichem Widerspruch.....	145
a)	Ex tunc versus ex nunc .....	145
b)	Besondere Relevanz bei fehlender oder fehlerhafter Übergangsunterrichtung .....	147
B.	Verwirkung des Widerspruchsrechts .....	151
I.	Bei in Gänze fehlender Übergangsunterrichtung.....	152
1.	Zeitmoment .....	152
a)	Beginn für das Zeitmoment .....	153
b)	Regelmäßige Länge des Zeitmoments.....	155
2.	Umstandsmoment .....	157
a)	(Bloße) Weiterarbeit reicht nicht .....	157
b)	Bei objektiver Betrachtung umstandsmoment- begründende Umstände .....	158
aa)	Dispositionsfallgruppen .....	158
bb)	Würdigung .....	159
II.	Bei nur fehlerhafter Übergangsunterrichtung .....	162
1.	Nur Verwirkung .....	162
2.	Differenzierende Ansätze .....	163
a)	Kausalität und Fristbeginn.....	163
b)	Würdigung .....	163
aa)	(Fehlerhafte) Übergangsunterrichtung und Kausalität .....	163
bb)	Kausalität vs. Monatszeitraum.....	164
cc)	Lediglich Filterfunktion.....	165
dd)	Fazit.....	166
c)	Schutzzweckorientierte Auffassung .....	166
d)	Würdigung .....	167
aa)	Verschiedene Schutzrichtungen der Übergangs-	

unterrichtung.....	168
(1) (Negativer) Berufsfreiheitsschutz.....	168
(2) Vermögensschutz.....	168
bb) Verfassungskonformer Ansatz vs. gesetzgeberischer Wille.....	169
cc) Fehlende Kausalität und Rechtsmissbrauchsnähe .....	170
dd) Rechtspolitischer Vergleich.....	174
ee) Fazit.....	174
C. Zusammenfassung für Teil 3.....	175
Teil 4: Vergleichende Bewertung von Widerrufs- und Widerspruchsrecht auf der Basis der Teile 2 und 3 .....	177
A. (Keine) Ausschlussfrist .....	177
B. Gesetzgeberische Hinweise auf eine ordnungsgemäße Widerrufs- belehrung bzw. Übergangsunterrichtung .....	180
C. Vergleichende Fallgruppenanalyse; Schlussfolgerungen für die Auswirkungen des Zeitmoments für das Umstandsmoment .....	181