



# Stellungnahme

Zur Umsetzung der EU-Richtlinie 2023/2673  
vom 22. November 2023 zur Änderung der  
Richtlinie 2011/83/EU bzgl. Fernabsatzverträge  
über Finanzdienstleistungen

Lobbyregister-Nr. R001459  
EU-Transparenzregister-Nr. 52646912360-95  
Kontakt:  
Dr. Sven Kalisz  
Telefon: +49 30 20225-5369  
Telefax: +49 30 20225-5345  
E-Mail: [sven.kalisz@dsgv.de](mailto:sven.kalisz@dsgv.de)

Berlin, 11. April 2024

Federführer:  
Deutscher Sparkassen- und Giroverband e. V.  
Charlottenstraße 47 | 10117 Berlin  
Telefon: +49 30 20225-0  
Telefax: +49 30 20225-250  
[www.die-deutsche-kreditwirtschaft.de](http://www.die-deutsche-kreditwirtschaft.de)

Die Deutsche Kreditwirtschaft (DK) nimmt die Gelegenheit wahr, zu dem am 28. November 2023 veröffentlichten und am 18. Dezember 2023 in Kraft getretenen finalen Text der Richtlinie (EU) 2023/2673 vom 22. November 2023 zur Änderung der Richtlinie 2011/83/EU in Bezug auf im Fernabsatz geschlossene Finanzdienstleistungsverträge und zur Aufhebung der Richtlinie 2002/65/EG Stellung zu nehmen.

## 1 Zusammenfassung

Die DK begrüßt die Ziele der Änderungsrichtlinie zur Verbraucherrechterichtlinie 2011/83/EU bezogen auf Fernabsatzverträge über die Finanzdienstleistungen, zum einen als Sicherheitsnetz für Verbraucher zu fungieren und damit den Verbraucherschutz in einer zunehmend digitalisierten Welt zu stärken sowie zum anderen Unternehmern (mehr) Rechtssicherheit und Transparenz zu bieten.

- Vor diesem Hintergrund sollte der nationale Umsetzungsspielraum genutzt werden, um eine kohärente und widerspruchsfreie Gesamtregulierung mit den nationalen Umsetzungsvorschriften produktspezifischer EU-Richtlinien zu erreichen, die auch und gerade den Rechtsanwendern eine möglichst einfache Handhabung erlaubt. Zur Sicherstellung dieser Kohärenz sollte die nationale Umsetzung daher in sehr enger Koordination mit der parallel notwendigen Umsetzung der novellierten Verbraucherkreditrichtlinie 2023/2225/EU erfolgen. Aus demselben Grund, zur erhöhten Transparenz und zur Reduktion einer überzogenen Bürokratisierung einfacher Vertragsschlüsse sollte jedwede richtlinienüberschießende Umsetzung vermieden werden.
- Paradigmatisch ist die gegenwärtige, unsichere Rechtslage bezogen auf Immobilienförderdarlehen (§ 491 Abs. 3 S. 3 BGB). Hier sollten im Umsetzungsrecht Lösungen geschaffen werden, um (regelmäßig ausschließlich als Durchleitungsinstituten aktiven) Darlehensgebern eine rechtssichere Handhabung zu ermöglichen. Gleichsam sollte die Umsetzung genutzt werden, um Rechtsunsicherheiten der Vergangenheit zu beseitigen und Rechtsfrieden zu schaffen.
- Des Weiteren bedarf es einer rechtssicheren Gestaltung des Erlöschens des Widerrufsrechts; das Erlöschen des Widerrufsrechts darf nur ausgeschlossen sein, wenn eine Widerrufsbelehrung grob fehlerhaft ist oder vollständig fehlt.
- Die Umsetzung des Widerrufsbuttons erfordert eine praxisgerechte Handhabung, insbesondere muss es weiterhin möglich sein, die Wirksamkeit eines Widerrufs, der mittels des Widerrufsbuttons erklärt wurde, materiellrechtlich volumnäßig zu prüfen.
- Soweit richtlinienüberschießende Regulierungen zu Haustürgeschäften bei Finanzdienstleistungen beibehalten werden, sollten aus sozialpolitischen Motiven heraus Ausnahmen, z. B. für den Förderkredit, geschaffen werden.

## 2 Harmonisierte, praxisgerechte Umsetzung

Die Fernabsatzvorschriften über Finanzdienstleistungen haben in ihrer Reinform heute wie künftig einen weiten sachlichen Anwendungsbereich. Dieser reicht unter anderem von im Online-Vertrieb geschlossenen Zahlungsdiensterahmenverträgen, über Förderdarlehensverträge, bei denen Darlehensgeber als Durchleitungsinstitute sehr häufig lediglich staatliche Förderbedingungen als Vertragsbedingungen an die Verbraucher weiterreichen, über Altersvorsorgeprodukte bis hin zum Abschluss von Wertpapierdepotverträgen.

Allerdings spielen die auf Finanzdienstleistungen bezogenen Fernabsatzvorschriften nahezu ausnahmslos vertragsgestalterisch eine Rolle. Kreditinstitute sind zumeist mit der Integration der Vorschriften in

ihre Vertragstexte und -prozesse beschäftigt. Eine darüberhinausgehende Praxisrelevanz entfalten die Vorschriften zumeist nicht. Denn ein Verbraucher kann einen Zahlungsdiensterahmenvertrag z. B. nach § 675h Abs. 1 BGB (Art. 55 Abs. 1 Zweite Zahlungsdienste-RL) (ohnehin) jederzeit mit einer Frist von einem Monat kündigen. Ebenso kann ein Verbraucher seinen auf das Wertpapierdepot bezogenen Vertrag im Grundsatz jederzeit kündigen; abweichende Vorschriften bestehen insoweit zumeist nur für die ordentliche Kündigung des Kreditinstituts (z.B. Ziffer 19 Abs. 1 S. 3 AGB-Banken).

Bankkunden widerriefen und widerrufen z. B. ihre Girokontoverträge nicht in praxisrelevanter Zahl, sondern allenfalls in kaum erwähnenswerten Einzelfällen. Rechtsstreitigkeiten rund um diese Vorschriften haben daher – blickt man auf veröffentlichte Entscheidungen und Literaturbeiträge – fast ausschließlich Fragestellungen zu ihrer Abgrenzung im Ganzen oder in Teilen von anderen richtliniendeterminierten, produktspezifischen Vorschriften zum Gegenstand.

Vorstehende Gesichtspunkte sollten daher zum Anlass genommen werden, die von der Änderungsrichtlinie getragenen Subsidiaritäts- und Rechtssicherheitsgedanken praxisgerecht in den Fokus zu stellen. Kreditinstitute sollte eine möglichst einfache sowie unbürokratische Handhabe gegeben werden, die aktualisierten Umsetzungsvorschriften in ihre Vertragsmuster und -prozesse zu integrieren und von der Anwendbarkeit produktspezifischer Vorschriften abzugrenzen bzw. abgrenzen zu können. Das gilt insbesondere für die Umsetzungsvorschriften der novellierten Verbraucherkreditrichtlinie 2023/2225/EU und die des Wertpapierrechts. Mit der jetzt auf europäischer Ebene verabschiedeten Richtliniennovelle hat der EU-Gesetzgeber – u. a. in Bezug auf die bei einem Fernabsatzgeschäft zu erteilenden vorvertraglichen Informationen (s. Art. 16a Abs. 10), die Geltung des Widerrufsrechts (s. Art. 16b Abs. 6) und die in Bezug auf den angebotenen Finanzdienstleistungsvertrag zu erteilenden Erläuterungen (s. Art. 16d Abs. 5 – klare Kollisionsregelungen geschaffen, die den Vorrang (d. h. die Alleingeltung) der jeweiligen spezialgesetzlichen Vorschriften (wie z. B. des Wertpapierrechts, des Verbraucherdarlehensrechts oder etwa der MiCAR-Vorschriften) normieren. Im Interesse der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit muss das aus jenen Kollisionsregelungen – und gleichermaßen auch den Erwägungsgründen der EU-Richtlinie [s. ErwG (16) und (17)] – zum Ausdruck kommende Stufenverhältnis auch im deutschen Recht unzweideutig abgebildet werden.

Richtlinienüberschießende Umsetzungen sind aus Gründen der Rechtssicherheit, des ohnehin weiten Anwendungsbereichs der novellierten Vorschriften der Richtlinie 2011/83 bei vergleichbar geringfügiger (streiterheblicher) Praxisrelevanz und der ohnehin schon kaum (selbst von Fachexperten) zu überblickenden Komplexität des Verbraucherschutzrechts zu vermeiden. Eine enge Orientierung an den Richtlinienvorgaben trüge auch dazu bei, der „empfundenen Bürokratie“ durch Verbraucherschutzvorschriften zu begegnen. Etwaige, vermeintliche Defizite des Verbraucherschutzrechts sind im Nachgang eines Umsetzungsprozesses ggf. punktuell nachzubessern.

### 3 Insbesondere Immobilienförderdarlehen

Allein schon zum Erreichen der Klimaziele und damit notwendigen Sublimation der vorhandenen Gebäudesubstanz wird in Deutschland eine Vielzahl an grundpfandrechtlich gesicherten und geförderten Darlehen ausgereicht werden müssen. Eine ebenso effiziente wie einfache Handhabung der Darlehensvergabe auf rechtlich gesicherter Zivilrechtsgrundlage ist daher erforderlich, um die damit erforderliche Masse an Kreditverträgen bewältigen zu können. Solche Förderkredite sollten nicht nach erheblichem Zeitablauf widerrufen werden können, weil eine Widerrufsbelehrung vermeintlich mit

erheblichen, formalen Fehlern behaftet ist und zwischenzeitlich (kurzfristig) günstigere Darlehensbedingungen am Markt angeboten werden.

Nach gegenwärtiger Gesetzeslage ist zur Erlangung der „Gesetzlichkeitsfiktion“ der Widerrufsbelehrung – anders als vor dem 1. Januar 2022 – ein vollständiges ESIS-Merkblatt (Europäisches Standardisiertes Merkblatt, dient der Erfüllung gesetzlicher Informationspflichten) inkl. Widerrufsinformation (und nicht wie zuvor ein verkürztes ESIS-Merkblatt zzgl. fernabsatzrechtlicher Informationen mit Widerrufsbelehrung) zu erteilen. Die Verwendung des vollständigen ESIS-Merkblatts, die aus einer vermeintlich erforderlichen Berücksichtigung von Art 2 Abs. 2 der Wohnimmobilienkreditrichtlinie 2014/17/EU an Art. 14 Abs. 6 der Wohnimmobilienkreditrichtlinie 2014/17/EU resultieren soll, ist äußerst problembehaftet, da einzelne Vorgaben des ESIS-Merkblatts nicht konform mit den Besonderheiten bei Immobilienförderdarlehen (Art. 3 Abs. 3 Buchst. c, Abs. 5 der Wohnimmobilienkreditrichtlinie 2014/17/EU) umgesetzt werden können.

Beispielhaft seien diesbezüglich folgende Probleme genannt:

- Die zwingende, nicht abänderliche Angabe im Abschnitt 9 des ESIS-Merkblatts, wonach der Darlehensnehmer das Darlehen vorzeitig zurückzahlen könne, ist unzutreffend: Ein gesetzliches Recht auf eine vorzeitige Rückzahlung (§ 500 Abs. 2 BGB) gibt es bei Immobilienförderdarlehen nicht. Ob ein Recht zur vorzeitigen Rückzahlung besteht oder nicht, richtet sich nach dem jeweiligen Förderprogramm, welches Bestandteil des Immobilienförderdarlehens wird.
- Nach dem Bearbeitervermerk zum ESIS-Merkblatt ist darin ein Anspruch auf den Tilgungsplan zwingend aufzunehmen, „wenn im Kreditvertrag *ein Zeitpunkt für die Rückzahlung des Kredits bestimmt werden soll.*“ Indes sieht das Gesetz bei Immobilienförderdarlehen ein solches Recht des Darlehensnehmers generell nicht vor, selbst wenn ein Rückzahlungszeitpunkt bestimmt ist. Dies ist auch sinnvoll, da bei Erstellung eines Tilgungsplans nicht absehbar ist, ob und – wenn ja – vor allem wann bestimmte, mit dem Förderzweck zusammenhängende Tilgungszuschüsse gewährt werden können; denn bestimmte außerhalb des Darlehens liegende Umstände (z. B. Erreichbarkeit und Fertigstellung von Handwerkerleistungen) können kaum sicher antizipiert werden.

Die Änderungsrichtlinie gewährleistet nun, über Art. 16a Abs. 10 der Richtlinie 2011/83 iVm ErwG Nr. 16 und ErwG Nr. 18 das verkürzte ESIS-Merkblatt (§ 491a Abs. 4 BGB) als eines der fristauslösenden Momente mit der Widerrufsinformation zu kombinieren, ohne neben diesen Informationen nach Art. 3 Abs. 5 der Wohnimmobilienkreditrichtlinie 2014/17/EU weitere fernabsatzrechtliche Vorschriften (mit Ausnahme der Information über das Widerrufsrecht aus Art. 16a Abs. 1 Buchst. p der Richtlinie 2011/83) zwingend im vorvertraglichen Stadium zu berücksichtigen. Dieser Gesichtspunkt sollte mit Rücksicht auf den Vollharmonisierungscharakter der Verbraucherrechtsrichtlinie 2011/83/EU im nationalen Recht eine ausdrückliche Klarstellung erfahren. Das gilt insbesondere auch bezogen auf das Anlaufen der Widerrufsfrist. Vor diesem Hintergrund bedarf es zu diesem Punkt einer modifizierten Umsetzung von Art. 16b Abs. 1 Unterabs. 2 Buchst. b der Richtlinie 2011/83, damit der Beginn des Laufs der Widerrufsfrist an das verkürzte ESIS-Merkblatt (Art. 3 Abs. 3 Buchst. c, Abs. 5 der Wohnimmobilienkreditrichtlinie 2014/17/EU bzw. § 491a Abs. 4 BGB) und nicht pauschal an „die Informationen nach Artikel 16a“ anknüpfen kann.

Mit Blick auf die Kritik der Literatur zu der bisherigen Rechtslage [z. B. *Freitag*, BKR 2022, 1, 6] bedarf es einer Art. 229 § 38 Abs. 3 S. 1 EGBGB vergleichbaren Regelung, wonach bestehende Widerrufsrechte zu einem bestimmten Zeitpunkt erlöschen und eben nicht unbefristet fortgelten. Darlehensgeber sollten wegen einer unsicheren, schwer umsetzbaren Rechtslage nicht dauerhaft deren Risiken ausgesetzt sein. Mit Blick auf die erforderliche Transformation des Gebäudesektors zu energieeffizienteren Immobilien sollten Darlehensgeber eines Immobilienförderdarlehens nicht dem Risiko ausgesetzt sein, dass Zinsen am Markt (deutlich) sinken und Verbraucher (ausschließlich) vor diesem Hintergrund ein Interesse haben, ihre Immobilienförderdarlehen (vorfälligkeitsschädigungsfrei) umzuschulden. Eine solche Erlöschenfrist (für Immobilienförderdarlehen) drei Monate ab Inkrafttreten der Umsetzungsvorschriften wäre uneingeschränkt europarechtlich zulässig. Denn Art. 6 Abs. 3 Unterabs. 1 Buchst. b) der Finanzdienstleistungenfernabsatzrichtlinie 2002/65/EG erlaubt bei grundpfandrechtlich gesicherten Darlehen das fernabsatzrechtliche Widerrufsrecht gänzlich auszuschließen. Erst recht muss es folglich möglich sein, dieses Recht und/oder seine Rechtsfolgen für die Zukunft zu beschränken.

#### 4 Erlöschen des Widerrufsrechts maximal nach einem Jahr und 14 Tagen

Die Änderungsrichtlinie (EU) 2023/2673 sieht in Art. 16b Abs. 1 Unterabs. 2 Satz 2 der Richtlinie 2011/83 iVm ErwG Nr. 35 vor, dass die Widerrufsfrist auf jeden Fall zwölf Monate und 14 Tage nach deren spätesten Beginn endet. Dies solle nach Art. 16b Abs. 1 Unterabs. 2 Satz 3 der Richtlinie 2011/83 iVm ErwG Nr. 35 dieser Richtlinie lediglich dann nicht gelten, wenn der Verbraucher nicht gemäß Art. 16a Abs. 1 Buchst. p dieser Richtlinie belehrt worden sei.

Schon leiten erste Stimmen in der Literatur für diese Maximalwiderrufsfrist das unbedingte Erfordernis einer ordnungsgemäßen Widerrufsbelehrung ab (*Abfallg*, GPR 2023, 247, 260 f., 277). Nach Auffassung der DK ist dieses nach dem Wortlaut zwar mögliche Ergebnis jedoch nicht das tatsächlich Ge-meinte im Sinne des Telos dieser Änderungsrichtlinie. Denn die Richtlinie zielt mit erheblicher Gewichtung gerade auf Rechtssicherheit und -frieden für die Vertragsparteien. Folglich muss mit dem Lauf der Widerrufsfrist irgendwann Schluss sein, und zwar auch vor vollständiger Erfüllung der Vertragspflichten beider Parteien. In der Konsequenz muss die Richtlinienbestimmung dahingehend ausgelegt werden, dass die Widerrufsfrist nur bei gänzlichem Fehlen einer Widerrufsbelehrung einem absoluten Erlöschen der Widerrufsfrist entgegensteht. Anders darf es nur sein, wenn die Widerrufsbelehrung/-information derart mangelbehaftet ist, dass sie von der Wertung her einer gänzlich fehlenden Widerrufsbelehrung/-information gleichzusetzen ist. Andernfalls kann der gesetzgeberische Wille, die Rechtssicherheit erhöhen zu wollen, nicht erreicht werden.

#### 5 Rechtssicher mögliche Gestaltung des Widerrufsbuttons

Die Verpflichtung aus der Änderungsrichtlinie (EU) 2023/2673 zur Einführung eines Widerrufsbuttons nach Art. 11a der Richtlinie 2011/83 auch bei Fernabsatzverträgen über Finanzdienstleistungen (Art. 3 Abs. 1b der Richtlinie 2011/83) stellt Kreditinstitute vor neue Herausforderungen. Diese Herausforderungen haben zwar einen technischen Schwerpunkt. Jedoch existieren auch rechtliche Unklarheiten, die eine nationale Umsetzung beseitigen sollte.

Die nationale Umsetzung sollte hinreichend berücksichtigen, dass ein entsprechender Widerrufsbutton als solcher, für sich genommen keine Aussagekraft für die materiell-rechtliche Wirksamkeit des Widerrufs trifft und alleine die Nutzung eines Widerrufsbuttons für sich genommen nichts darüber aussagt,

ob der Widerruf z. B. verfristet ist. Denn die Wirksamkeit eines Widerrufs kann nur nachträglich geprüft werden. Daher sollte dies in der Begründung zu den Umsetzungsnormen auch mit Rücksicht auf wettbewerbsrechtliche Gesichtspunkte, klargestellt werden. Andernfalls bliebe für die materiell-rechtliche Prüfung des Widerrufs kein Raum, zumal nicht einmal jeder über eine Online-Benutzeroberfläche abgeschlossener Finanzdienstleistungsvertrag materiell-rechtlich auch ein Fernabsatzvertrag im Sinne der Richtlinienbestimmung sein muss. Denn es ist z. B. auch denkbar, dass eine Online-Benutzeroberfläche im Präsenzgeschäft eingesetzt wird oder die Vertragsanbahnung präsent und lediglich der Vertragsschluss online erfolgt.

Überdies sollte das Umsetzungsrecht Auslegungsprobleme der vollharmonisierenden Bestimmungen nach Art. 11a der Richtlinie 2011/83 iVm Art. 3 Abs. 1b der Richtlinie 2011/83 auflösen. So lassen sich diese Bestimmungen der Richtlinie vom Allgemeinen (Sicherheitsnetzstruktur) zum Besonderen dahin verstehen, dass der Widerrufsbutton für sämtliche Fernabsatzgeschäfte über Finanzdienstleistungen einzurichten ist, selbst wenn besondere produktsspezifische Richtlinienvorschriften bestehen. Schließlich gibt es insoweit keine spezifischen Vorschriften in den produktbezogenen Vorschriften zu einem Widerrufsbutton. Demgegenüber erlaubt ein weites Verständnis von Art 16b Abs. 6 der Richtlinie 2011/83, z. B. bei Immobiliar-Verbraucherdarlehensverträgen, von einem Widerrufsbutton abzusehen. Schließlich konzidiert die diesen Verträgen zugrunde liegende Wohnimmobilienkreditrichtlinie 2014/17/EU in deren Art 14 Abs. 6 Unterabs. 2 gänzlich auf ein Widerrufsrecht zugunsten einer Bedenkzeit zu verzichten. Ebenfalls erlaubt diese Norm auch, in begrenztem Maße Formvorschriften (z. B. Textform) für den Widerruf zugrunde zu legen, sodass eine Buttonlösung nicht mit der für die Textform (§ 126b BGB) gebotenen Abschlussfunktion harmonierte. Die Nichtberücksichtigung einer Buttonlösung fügt sich auch besser mit Rücksicht auf das ESIS-Merkblatt ein, weil diese vorvertraglichen Informationen anders als die gemäß Art. 16a Abs. 1 Buchst s) der Richtlinie 2011/83 keinen Hinweis auf die Buttonlösung kennen.

Die durch die Änderungsrichtlinie geschaffenen Regeln zum Widerrufsbutton geben auf die vorskizzierten Abgrenzungsfragen keine eindeutige Antwort. Auch wenn der ErwG 18 jener Richtlinie wohl darauf hindeutet, dass kein „Rücktrittsbutton“ etwa im Zusammenhang mit der Richtlinie 2009/138/EG zu konstruieren ist, sollte die nationale Umsetzung hier den Kreditinstituten klare Konturen hinsichtlich des sachlichen und zeitlichen Anwendungsbereichs des neuen Buttons setzen, um ihnen eine möglichst einfache Umsetzung im Rahmen bestehender Prozesse zu ermöglichen und sie folglich allenfalls vor technische Herausforderungen zu stellen. Hierbei wäre anders als in Art. 11a Abs.1, 16e Abs. 1 der Richtlinie 2011/83/EU und Art. 3 Buchst m der Verordnung 2022/2065/EU eine einheitliche Übersetzung/Begriffswahl der Wortgruppe „online interface“ wünschenswert, weil dasselbe gemeint sein soll.

## 6 Haustürgeschäfte

Das deutsche Recht kennt seit jeher eine Regulierung der Haustürgeschäfte und reguliert auch nach Wegfall des Erfordernisses hinsichtlich Finanzdienstleistungen richtlinienüberschließend diesen Bereich. Die DK meint, dass diese richtlinienüberschließende Regulierung aus mehreren Gründen überholt ist. Zum einen wird die diesbezügliche Regulierung durch produktsspezifische Schutznormen zumeist verdrängt. Zum anderen drohen Verbrauchern heute Gefahren weniger von Haustürgeschäften über Finanzdienstleistungen als damals. Eine exakte richtlinienkonforme Umsetzung der Richtlinie 2011/83/EU trüge mithin dazu bei, der „empfundenen Bürokratie“ entgegenzutreten und diesbezüglich mehr als nur symbolisch überholte Regulatorik abzuschaffen.

Sollte vorstehende Auffassung nicht geteilt werden, sollten in § 312b BGB für sozialpolitisch wünschenswerte Haustürgeschäfte über Finanzdienstleistungen mit Zustimmung des Verbrauchers Ausnahmen geschaffen werden. So leuchtet etwa nicht ein, warum ein Förderkredit zum barrierefreien Umbau den strengen Haustürvorschriften unterliegen und damit erschwert werden soll, nur weil der Mitarbeiter des Darlehensgebers den (nach einem Unfall plötzlich) gehbehinderten Verbraucher auf dessen Wunsch und/oder Veranlassung hin z. B. bei ihm zu Hause aufsucht. In diesem Fall sollte eine gesetzlich zwingende Regulierung zurücktreten. Dies gilt umso mehr, als diese Fallgestaltung über die Genehmigung entsprechender Fördermittel ohnehin nicht vollumfänglich der staatlichen Kontrolle entzogen werden kann.

\*\*\*\*\*