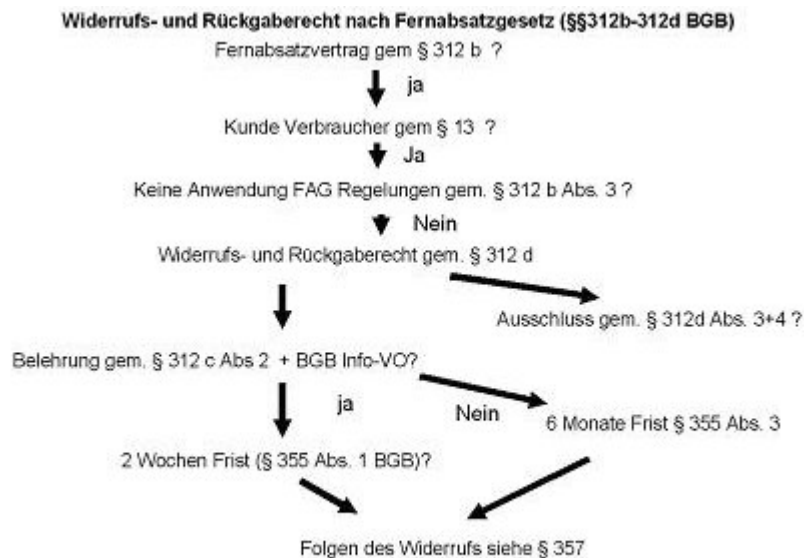


Tücken des Widerrufsrechts nach dem Fernabsatzgesetz (a.F.) / den §§ 312 b ff BGB

1. Einleitung

Für e-commerce ist sowohl auf Seiten des Verbrauchers wie auch auf Seiten des Gewerbetreibenden eine genaue Kenntnis des Widerrufs- und Rückgaberechts nach Fernabsatzgesetz unablässig.

Diese Regelung, die früher in einem eigenen Gesetz, dem Fernabsatzgesetz, geregelt waren, sind nunmehr durch die Schuldrechtsreform in das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB) mit aufgenommen worden und finden sich dort nunmehr in den §§ 312b -312d BGB. Der Prüfung der Rechte des Kunden ist vielfältig und sieht in der Übersicht wie folgt aus:



© 2002 Ra Johannes Richard

2. Wann liegt ein Fernabsatzvertrag vor?

Voraussetzung für die Anwendung dieser Regelungen ist, dass es sich um Fernabsatzverträge handelt. Fernabsatzverträge sind gemäß § 312b BGB Verträge über die Lieferung von Waren oder die Überbringung von Dienstleistungen, die unter ausschließlicher Verwendung von Fernkommunikationsmitteln abgeschlossen werden. Hierzu gehört nicht nur der e-commerce über das Internet sondern auch Telefonverkauf, e-Mail sowie Versandhauskataloge.

Grundsätzlich finden die Vorschriften über Fernabsatzverträge gemäß § 312b III BGB unter anderem keine Anwendung auf Verträge über die Lieferung von Lebensmitteln, Getränken oder Haushaltsgegenständen des täglichen Bedarfs die am Wohnsitz oder Aufenthaltsort oder

am Arbeitsplatz des Verbrauchers vom Unternehmen im Rahmen häufiger und regelmäßiger Fahrten geliefert werden (§ 312b III Nr. 5 BGB).

Hierzu zählt beispielsweise der Pizzaservice oder Lebensmitteldiscounter, der direkt am Wohnort ausliefert. Als Haushaltsgegenstände des täglichen Bedarfs sind solche Gegenstände gemeint, die regelmäßig im Supermarkt erhältlich sind. Wer sich daher im Internet exquisite Haushaltsgegenstände bestellt, die nicht zum täglichen Bedarf gehören, kann somit die Regelung des Fernabsatzgesetzes für sich in Anspruch nehmen. Voraussetzung ist ferner, dass der Unternehmer die Auslieferung selbst vornehmen und organisieren muss. Eine Zusendung durch die Post, wie sie beim Pizzaservice nur selten vorgenommen wird, schließt daher die Anwendbarkeit des Fernabsatzgesetzes nicht aus.

Gemäß § 312b III Nr. 6 BGB ist das Fernabsatzgesetz auch für die die Erbringung von Dienstleistungen im Bereich Unterbringung, Beförderung, Lieferung von Speisen und Getränken sowie Freizeitgestaltung ausgeschlossen, wenn der Unternehmer sich bei Vertragsschluss verpflichtet, die Dienstleistung zu einem bestimmten Zeitpunkt oder innerhalb eines genau angegebenen Zeitraums zu erbringen. Hier drunter kann beispielsweise ein Partyservice fallen.

3. Wann findet trotz Vorliegen eines Fernabsatzvertrages diese Regelung keine Anwendung?

Die Unterrichtungspflicht nach § 312c BGB wie auch das Widerrufs- und Rückgaberecht gemäß § 312d BGB gelten nur dann, wenn die Verträge durch einen Verbraucher geschlossen werden.

Die Definition des Verbrauchers im BGB ist relativ neu in § 13 BGB geregelt. Demzufolge ist Verbraucher jede natürliche Person, die ein Rechtsgeschäft zu einem Zweck abschließt, der weder ihrer gewerblichen noch ihrer selbständigen beruflichen Tätigkeit zugerechnet werden kann. Das Geschäft selbst muss vom Verbraucher zu einem privaten Zweck vorgenommen worden sein. Eine gewerbliche Tätigkeit im Sinne des § 13 BGB ist nur dann gegeben, wenn der Verbraucher selbständige berufliche Zwecke verfolgt. Daher ist jemand auch Verbraucher, wenn er als Arbeitnehmer Arbeitskleidung oder einen PKW für die Fahrt zur Arbeit kauft. Auch Existenzgründer sind bis zum Beginn ihrer unternehmerischen Tätigkeit noch Verbraucher. Wenn ein Geschäft sowohl beide Komponenten, d.h. eine gewerbliche, wie auch eine private enthält, ist entscheidend, welche Benutzung überwiegt, wie beispielsweise beim Kauf eines Pkw durch einen Freiberufler, der dieses Fahrzeug auch privat nutzt.

4. Widerrufs- und Rückgaberecht bei Fernabsatzverträgen

Gemäß § 312d BGB hat der Verbraucher bei einem Fernabsatzvertrag ein Widerrufs und Rückgaberecht. Dieses Widerrufsrecht gilt gemäß § 312d IV BGB nicht bei Lieferung von Waren, die nach Kundenspezifikationen angefertigt werden.

Dies ist nicht bereits dann gegeben, wenn der Kunde unter mehreren Varianten für die Ausstattung der Ware auswählen kann. Vielmehr muss es sich um eine Ware handeln, die kein standardisiertes Massenprodukt darstellt und für die der Unternehmer nicht ohne weiteres einen anderen Abnehmer finden kann.

- Waren, die eindeutig auf persönliche Bedürfnisse zugeschnitten sind.

Hier gilt, wie schon die Verwendung des Wortes "eindeutig" klarstellt, ein strenger Beurteilungsmaßstab.

- Waren, die aufgrund ihrer Beschaffenheit nicht zur Rücksendung geeignet sind.

Eine Ware ist nicht schon deshalb ungeeignet, weil Transportschwierigkeiten bestehen, wie z.B. bei leicht zerbrechlichen Waren. Einer der wichtigsten Anwendungsfälle ist das online-downloading von Computerprogrammen. Hier ist eine Rückgabe der Ware nur schwerlich möglich.

Einige Unternehmer versuchen ein Rückgaberecht durch eine Definition der Ware als ungeeignet zur Rücksendung auszuschließen. Durch Gerichte ist jedoch beispielsweise festgestellt worden, dass Computerchips sich sehr wohl zur Rücksendung eignen auch wenn sie dann gegebenenfalls auf Grund des Zeitablaufs weniger Wert sind.

- Waren, die schnell verderben können oder deren Verfallsdatum überschritten würde.

Hier drunter fallen beispielsweise Schnittpflanzen oder leicht verderbliche Lebensmittel und Medikamente oder Drogerieartikel.

- Audio- und Videoaufzeichnungen oder Software, sofern vom Verbraucher der entsiegelt worden ist.

Voraussetzung ist natürlich, dass der Datenträger selbst durch den Unternehmer vorher versiegelt worden ist. Sieht der Unternehmer von der Versiegelung des Datenträgers ab, so bleibt dem Verbraucher das Widerrufsrecht erhalten.

- Bei der Lieferung von Zeitungen, Zeitschriften und Illustrierten sowie Wett- und Lotteriedienstleistungen.

- Waren, die in Form von Versteigerungen gemäß § 156 BGB gekauft wurden.

Gerade dieser Punkt gemäß § 312d IV Nr. 5 BGB ist wichtig, da er Onlineauktionen betrifft.

Gemäß § 312d III BGB besteht ein Widerrufsrecht auch dann nicht, wenn der Unternehmer mit der Ausführung der Dienstleistung mit ausdrücklicher Zustimmung des Verbrauchers vor Ende der Widerrufsfrist begonnen hat oder der Verbraucher selbst veranlasst hat, dass der Unternehmer schon vor Ablauf der Frist mit der Leistungserbringung beginnt.

Entgegen der manchmal gängigen Praxis im Internet gilt diese Norm nur für die Erbringung von Dienstleistungen nicht jedoch bei der Lieferung von Waren. Es ist auch nicht möglich, bei Dienstleistungen eine Klausel in die Allgemeinen Geschäftsbedingungen des Unternehmens mit aufzunehmen, in der sich der Verbraucher mit einer sofortigen Ausführung der Dienstleistungen einverstanden erklärt und somit auf sein Rücktrittsrecht verzichtet.

Auf der anderen Seite ist es jedoch nicht notwendig, dass der Verbraucher von seinem Widerrufsrecht überhaupt Kenntnis hat, wenn er einer sofortigen Erbringung der Dienstleistung zustimmt.

5. Widerrufs- und Rückgaberecht gemäß § 312d I BGB

Sind somit die Voraussetzungen bei einem Fernabsatzvertrag für ein Widerrufs- und Rückgaberecht gegeben, hat der Verbraucher die Möglichkeit den Fernabsatzvertrag zu widerrufen.

a) Die Widerrufsfrist

Der Widerruf selbst richtet sich nach §§ 355- 359 BGB. Die Widerrufsfrist selbst beträgt gemäß § 355 I BGB zwei Wochen. Der Beginn der Zweiwochenfrist ist jedoch, damit sie ordnungsgemäß zu laufen beginnt, an einige Voraussetzungen gebunden, die in der Praxis nur selten eingehalten werden:

Gemäß § 312d II BGB muss der Unternehmer gemäß § 312c II BGB bestimmte Informationspflichten einhalten. Tut er dies nicht, beginnt die Widerrufsfrist nicht zu laufen. Diese Informationspflichten sind äußerst umfangreich und werden nach unseren Erfahrungen nur seltensten Fällen eingehalten.

Die Informationen sind durch den Unternehmer spätestens bis zur vollständigen Erfüllung des Vertrages, bei Waren spätestens bei Lieferung an den Verbraucher, in Textform mitzuteilen. Unternehmern ist es daher anzuraten, eine ordnungsgemäße Information gemäß § 312c II BGB bei Warenlieferungen in Papierform (Ausdruck) beizulegen. Alles andere schafft nur Beweisprobleme, da der Unternehmer die ordnungsgemäße Information nachweisen muss.

Der Inhalt der Informationspflichten des Unternehmers richtet sich nach der BGB- Info-Verordnung und muss mindestens enthalten:

1. die Identität des Unternehmers
2. seine Anschrift
3. wesentliche Merkmale der Ware oder Dienstleistung sowie Informationen darüber, wie der Vertrag zustande kommt
4. die Mindestlaufzeit des Vertrages, wenn dieser eine dauernde oder regelmäßig wiederkehrende Leistung zum Inhalt hat.
5. eine Vorbehalt, eine in Qualität und Preis gleichwertige Leistung zu erbringen und einen Vorbehalt, die versprochene Leistung im Fall ihrer Nichtverfügbarkeit nicht zu erbringen.
6. den Preis der Ware oder Dienstleistung einschließlich aller Steuern oder sonstigen Preisbestandteile
7. gegebenenfalls zusätzlich anfallende Liefer- und Versandkosten
8. Einzelheiten hinsichtlich der Zahlung und der Lieferung oder Erfüllung
9. das Bestehen eines Widerruf- oder Rückgaberechts

Dies sind u.a. die Informationen, die der Unternehmer bei Fernabsatzverträgen immer zu erteilen hat. Kommt ein Widerrufsrecht in Betracht, sind ferner noch folgende Informationen zu erteilen:

1. Informationen über die Bedingungen, Einzelheiten der Ausübung und Rechtsfolgen des Widerrufs- bzw. Rückgaberechts sowie über den Ausschluss des Widerrufs- oder Rückgaberechts.
2. Die Anschrift der Niederlassung des Unternehmens, bei der der Verbraucher Beanstandungen vorbringen kann sowie eine ladungsfähige Anschrift des Unternehmens und bei juristischen Personen, Personenvereinigungen oder -gruppen auch den Namen des Vertretungsberechtigten.
3. Informationen über Kundendienst und geltende Gewährleitungs- und Garantiebedingungen.
4. Kündigungsbedingungen bei Verträgen, die ein Dauerschuldverhältnis betreffen und für eine längere Zeit als ein Jahr oder für unbestimmte Zeit geschlossen werden.

Es wird in der Literatur vertreten, dass die zu Nr. 1-4 genannten Informationen dem Verbraucher selbst dann noch mal mitgeteilt werden müssen, wenn dies vorvertraglich bereits geschehen ist. Ein Hinweis auf der Internetseite des Unternehmers ist daher nicht ausreichend.

Wie somit zu erkennen ist, sind die Informationspflichten sehr umfangreich. Werden diese auch in einem einzigen Punkt nicht erfüllt, beginnt die Widerrufsfrist von zwei Wochen nicht zu laufen. Wir raten Unternehmern daher, anhand des Gesetzestextes der BGB- Info-Verordnung diese Informationen genau und sorgfältig zu erbringen. Des Weiteren ist zu beachten, dass gemäß § 355 II 1 BGB dem Verbraucher eine deutlich gestaltete Belehrung über sein Widerrufsrecht entsprechend den Erfordernissen des eingesetzten Kommunikationsmittels in Textform mitgeteilt werden muss. Hier kann analog die Rechtsprechung zum Verbraucherkreditgesetz oder Haustürwiderrufsgesetz herangezogen werden. Daher kann nach unserer Auffassung die Widerrufsbelehrung gar nicht deutlich genug gestaltet sein. Die Widerrufsbelehrung muss sich daher durch Farbe, größere Schrift, Sperrschrift oder Fettdruck in nicht zu übersehender Weise aus dem übrigen Text herausheben. Bei einem im Übrigen gleichförmigen Schriftbild reicht ein geringerer Randabstand und die Verwendung größerer Absätze nicht aus, wie auch eine Unterstreichung oder die graue Unterlegung des Belehrungstextes. Die Belehrung selbst darf keine verwirrenden oder ablenkenden Zusätze enthalten. Ein beliebter Fehler ist deshalb die Bitte des Unternehmens, Gründe für den Widerruf anzugeben. Auch wenn sich in einem geringen Abstand ein anderer Text befindet, der auf Grund seiner Gestaltung stärker ins Auge springt als die Belehrung, sind die Voraussetzungen für eine ordnungsgemäße Belehrung nicht gegeben.

b) Der Widerruf an sich

Die Widerrufs- oder Rückgabefrist des Verbrauchers beträgt zwei Wochen, gemäß § 355 I 2 BGB. Der Widerruf selbst muss keine Begründung enthalten.. Der Widerruf selbst erfolgt durch eine Widerrufserklärung in Textform oder durch eine Rücksendung der Ware innerhalb von zwei Wochen ab Fristbeginn. Zu Fristwahrung selbst genügt die rechtzeitige Absendung

des Widerrufs oder der Ware, so dass es nicht darauf ankommt, wann der Unternehmer die Ware zurück erhält.

Sowohl der Widerruf wie auch die Belehrung des Unternehmers bedürfen der so genannten Textform. Die Textform ist in § 126b BGB geregelt. Die Erklärung muss somit in einer Urkunde oder auf eine andere, zur dauerhaften Wiedergabe in Schriftzeichen geeigneten Weise abgegeben werden, die Person des Erklärenden nennen und den Abschluss der Erklärung durch Nachbildung der Namensunterschrift oder anders erkennbar machen. Soweit der etwas umständliche Gesetzestext. Die Erklärung selbst muss letztlich so abgegeben sein, dass der Text dauerhaft wiedergegeben werden kann. Ausreichend ist hier eine am Computer abgefasste und per e-Mail zugeleitete Erklärung. Denkbar ist auch eine Diskette oder CD.

Der Lesbarkeitserfordernis ist genüge getan, wenn der Empfänger den Text auf seinem Bildschirm lesen kann. Die Erklärung kann auch per Post oder per Fax übermittelt werden. Bei einer Übermittlung durch Fax oder e-Mail muss jedoch ein Absender angegeben sein, dass heißt entweder die Faxnummer oder die e-Mailadresse. Ferner muss die Person des Erklärenden angegeben sein, also ein Absender. Eine mechanisch hergestellte Unterschrift ist ausreichend.

6. Welche Frist gilt bei nicht ordnungsgemäßer Belehrung?

Ist die Widerrufsbelehrung nicht ordnungsgemäß, so erlischt das Widerrufsrecht spätestens sechs Monate nach Vertragsschluss, bei Lieferung von Waren sogar erst sechs Monate vom Tag ab dem Eingang der Ware beim Empfänger. Die Beweislast dafür, dass die Zwei-Wochenfrist gilt und wann diese begonnen hat trifft gemäß § 355 II 4 BGB ausschließlich den Unternehmer.

7. Rechtsfolgen des Widerrufs

a) Rücksendung

Gemäß § 357 II BGB ist der Verbraucher bei der Ausübung des Widerrufsrechts zur Rücksendung der Ware verpflichtet, wenn die Sache durch Paket Versand werden kann. Ist eine Rücksendung als Paket nicht möglich, so genügt das Rücksendeverlangen des Verbrauchers. Der Unternehmer hat die Ware dann wieder abzuholen.

Bei einer Bestellung bis zu einem Betrag von 40 Euro können dem Verbraucher die Kosten der Rücksendung vertraglich auferlegt werden. Wichtig ist hier das Wort "vertraglich". Im Vertrag selber, im allgemeinen wird dies in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen geregelt, die auch wirksam zum Gegenstand des Vertrages gemacht werden müssen, kann der Unternehmer vereinbaren, dass bis zu einer Bestellung von 40 Euro der Verbraucher die Kosten der Rücksendung zu tragen hat. Fehlt es einer solchen Vereinbarung, wie z.B. dadurch, dass entsprechende Allgemeine Geschäftsbedingungen gar nicht wirksam in den Vertrag mit einbezogen wurden, kann der Verbraucher auch bei geringeren Bestellwerten die Ware auf Kosten des Unternehmers zurücksenden. Entscheidend für den Wert von 40 Euro ist der Bestellwert. Werden also für mehr als 40 Euro mehrere Gegenstände bestellt und nur ein Gegenstand im Wert von weniger als 40 Euro zurückgesandt, hat der Verbraucher keine Rücksendekosten zu tragen.

Trotz vertraglicher Vereinbarung der Tragung der Rücksendekosten gilt dies nicht, wenn eine falsche Ware geliefert wurde oder die Sache mangelhaft ist.

b) Verbraucher muss Wertersatz leisten

Gemäß § 357 III BGB hat der Verbraucher bei Rücksendung Wertersatz für eine Verschlechterung zu leisten, die durch die bestimmungsmäßige Ingebrauchnahme der Sache entstanden ist. Dies gilt nicht, wenn die Verschlechterung ausschließlich auf die Prüfung der Sache zurückzuführen ist. Die Tatsache somit, dass ein Verbraucher eine Sache ausgepackt hat und sie dadurch gegebenenfalls durch den Unternehmer nicht mehr zu verkaufen ist, fällt dem Verbraucher nicht zur Last.

Auch hier ist eine Belehrung Voraussetzung dafür, dass eine Wertersatzpflicht des Verbrauchers besteht. Der Verbraucher muss deutlich und unmissverständlich darüber informiert werden, dass er die durch Ingebrauchnahme entstandene Verschlechterung zu ersetzen hat. Es ist daher anzunehmen, dass der Unternehmer dem Verbraucher auf den voraussichtlichen Umfang der allein durch die Ingebrauchnahme eingetretene Wertminderung hinweisen muss. Ferner muss der Verbraucher darüber informiert werden, wie er die drohende Wertminderung vermeiden kann. So genügt beispielsweise bei einem Pkw-Verkäufer der Hinweis, dass der Käufer den Pkw erst zulassen darf, wenn er sich nach einer Probefahrt auf dem Privatgelände entschlossen hat, von seinem Widerrufsrecht keinen Gebrauch zu machen. Der Buchkäufer könnte darauf hingewiesen werden, dass er die Verpackung öffnen und das Buch durchblättern darf, dass aber eine weitergehende Nutzung eine Wertersatzpflicht begründen kann, wie z.B. Eselsohren oder Gebrauchsspuren. In Verschärfung zu den Belehrungspflichten über das Widerrufsrecht an sich muss diese Belehrung spätestens bei Vertragsschluss in Textform erfolgen, d. h. eine spätere Belehrung, die beispielsweise in Papierform der übersandten Ware beigelegt wurde, dürfte hier nicht ausreichen.

8. Fazit:

Die Regelung über Fernabsatzverträge geben dem Verbraucher umfangreiche Möglichkeiten, die Ware zu prüfen. Auf der einen Seite führt dies dazu, dass gerade im e-Business Vertrauen geschaffen wird, da der Verbraucher in der Regel die Möglichkeit hat, sich vom abgeschlossenen Vertrag zu lösen. Auf der anderen Seite ist ein Missbrauch durch den Verbraucher nicht ausgeschlossen, wie auch aus Klagen von Unternehmern deutlich wird, die feststellen müssen, dass beispielsweise unterschiedliche Produkte bestellt werden in der Absicht, nur ein Produkt zu behalten und den Rest zurück zu schicken. Auch der Buchversand im Internet leidet unter Verbrauchern, die es schaffen ein Buch binnen zwei Wochen durchzulesen und dann zurück zu schicken. Erschwerend kommt hinzu, dass die Voraussetzungen für ein lediglich zweiwöchiges Widerrufs- und Rückgaberecht außerordentlich hoch sind und in unserer Praxis nur wenig Fälle bekannt sind, in denen die Unternehmen diese Rechte auch umfassend eingehalten haben.

Gerade Unternehmern in e-Business-Bereich ist daher zu raten, den Inhalt ihrer Belehrungspflichten anwaltlich überprüfen zu lassen, um keine erhebliche Nachteile zu erleiden.

