

von Fabian Karg

In welchen Fällen darf das Widerrufsrecht für Verbraucher ausgeschlossen werden? (Update)

Grundsätzlich ist Verbrauchern bei Fernabsatzgeschäften ein Widerrufsrecht einzuräumen. Doch in einigen gesetzlich bestimmten Ausnahmefällen (vgl. § 312d IV BGB) darf das Widerrufsrecht ausgeschlossen werden. Problematisch ist, dass die im Gesetz genannten Gründe sehr unbestimmt sind, was dazu führt, dass die Ausschlussgründe immer wieder Gegenstand von Gerichtsentscheidungen waren beziehungsweise sind. Diese Entscheidungen spielen auch für die Praxis eine große Rolle und sollen daher im Folgenden kurz dargestellt werden.

I. Kundenspezifikation, nicht geeignete Beschaffenheit: § 312d IV Nr. 1 BGB

Wortlaut:

“

„Das Widerrufsrecht besteht, soweit nicht ein anderes bestimmt ist, nicht bei Fernabsatzverträgen zur Lieferung von Waren, die nach Kundenspezifikation angefertigt werden oder eindeutig auf die persönlichen Bedürfnisse zugeschnitten sind oder die auf Grund ihrer Beschaffenheit nicht für eine Rücksendung geeignet sind oder schnell verderben können oder deren Verfalldatum überschritten würde.“

”

1. Was sind nach „Kundenspezifikationen angefertigte Waren“?

Diese Frage war Gegenstand der folgenden Gerichtsentscheidungen:

a) Computer mit modifizierten Bauteilen

Der Bundesgerichtshof hat in einem grundlegenden [Urteil entschieden \(vom 19.03.2003; Az.:VIII ZR 295/01\)](#), dass bei einem nach Kundenwünschen aus Standardbauteilen gefertigten PC, das Widerrufsrecht nicht ausgeschlossen ist. Grund ist, dass die Bauteile

“

„mit verhältnismäßig geringem Aufwand ohne Beeinträchtigung ihrer Substanz oder Funktionsfähigkeit wieder getrennt werden können.“

”

In seiner Entscheidung stellt der Bundesgerichtshof folgende Anforderungen für einen Ausschluss des Widerrufsrechts bei „nach Kundenspezifikationen angefertigten Waren“ auf:

“

„Das Widerrufsrecht des Verbrauchers ist deshalb nur dann wegen Anfertigung der Ware "nach Kundenspezifikation" ausgeschlossen, wenn der Unternehmer durch die Rücknahme auf Bestellung angefertigter Ware erhebliche wirtschaftliche Nachteile erleidet, die spezifisch damit zusammenhängen und dadurch entstehen, daß die Ware erst auf Bestellung des Kunden nach dessen besonderen Wünschen angefertigt wurde.“

”

Die Nachteile des Unternehmers müssen sich also gerade aus der Anfertigung nach Kundenspezifikationen ergeben. Nur dann ist das Widerrufsrecht ausgeschlossen.

Das Amtsgericht Köpenick ist dieser Linie in seiner [Entscheidung vom 25.08.2010 \(Az. 6 C 369/09\)](#) gefolgt. Es hat entschieden, dass der Widerruf für ein nach Kundenwünschen (mit Hilfe eines Baukastensystems) ausgestattetes Notebook nicht ausgeschlossen werden kann. Begründung: Die Konfiguration könne mit zumutbarem Aufwand rückgängig gemacht werden.

b) Autoreifen

Nach einer Entscheidung des [Landgerichts Hannover \(Urteil vom 20.03.2009, Az. 13 S 36/08\)](#) besteht für komplette Autoreifen, welche erst auf Kundenwunsch fertig gestellt wurden kein Ausschlussgrund für das Widerrufsrecht des Verbrauchers. Im Fall hatte ein Verbraucher im Onlineshop der Klägerin einen Satz Reifen bestellt, wobei er einen Felgentyp sowie eine Reifensorte gewählt hat, welche dann extra für ihn zusammengefügt worden sind. Das Gericht verneint den Ausschluss des Widerrufsrechts, da gerade keine „unzumutbare Beeinträchtigung“ des Händlers bestünde. Es ist also weiterhin ein Widerrufsrecht einzuräumen.

2. Welche Waren sind „aufgrund ihrer Beschaffenheit nicht zur Rücksendung geeignet“?

Diese Frage war Gegenstand der folgenden Gerichtsentscheidungen:

a) Strom und Gas

Ob für die Lieferung von Strom, Gas und Fernwärme ein Ausschluss des Widerrufsrechts besteht ist derzeit noch ungeklärt. Der Bundesgerichtshof hat diese Frage dem Europäischen Gerichtshof zur Klärung vorgelegt ([Beschluss vom 18.03.2009, Az. VIII ZR 149/08](#)).

b) Heizöl

Bei der Lieferung von Heizöl kann das Widerrufsrecht ausgeschlossen sein. In ihrer Gesetzesbegründung führt die Bundesregierung die Lieferung von Heizöl als Beispiel für einen Ausschlussgrund an, wenn sich das gelieferte Öl mit dem noch im Tank des Kunden vorhandenen Heizöl vermischt und infolgedessen die nach den DIN-Normen erforderlichen Eigenschaften verliert (BT-Drs. 14/2658, S. 44). Liefert also ein Unternehmer an einen Verbraucher Heizöl, ist ein Ausschluss des Widerrufsrechts in Einzelfall denkbar (aber nicht pauschal).

c) Vertrieb von Software als Download

Wird Software in Form von Downloads vertrieben, so ist Nr. 1 von § 312d Abs. 4 BGB einschlägig und nicht Nr. 2. Letztere setzt einen physischen Datenträger voraus, welcher „entsiegelt“ worden ist (siehe Punkt 3). Im Fall des Downloads ist das Widerrufsrecht des Verbrauchers ausgeschlossen, da die Software weiterbenutzt werden kann und daher nicht rückstandslos zurückgegeben werden kann (BT-Drs. 14/2658, S. 44).

d) Benutzte Kosmetik

Das OLG Köln hat entschieden ([Beschluss vom 27.04.2010, Az. 6 W 43/10](#)), dass für benutzte Kosmetik das Widerrufsrecht nicht pauschal ausgeschlossen werden kann. Der Unternehmer hatte das Widerrufsrecht ausgeschlossen und wollte Kosmetik nur in einem unbenutzten Zustand zurücknehmen. Ein solcher Ausschluss ist zu weitgehend, weil die im Streit stehende Anti-Falten-Creme weder „aufgrund ihrer Beschaffenheit zur Rücksendung nicht geeignet ist“ noch „schnell verderblich“ sei. Das Gericht führt weiter aus, dass "sofern die "Benutzung" der gelieferten Kosmetikartikel über den in Ladengeschäften möglichen und geduldeten Gebrauch solcher Waren hinausgeht", der Verbraucher im Falle des Widerrufs Wertersatz zu leisten hat.

Demnach ist ein Ausschluss des Widerrufsrechts bei Kosmetik durchaus denkbar, aber nur dann, wenn die Kosmetikartikel entweder schnell verderblich sind oder aufgrund ihrer Beschaffenheit nicht zur Rücksendung geeignet sind.

e) Kontaktlinsen

Das OLG Hamburg hat bereits mit Urteil vom 20.12.2006 (Az.: 5 U 106/06) eine ähnliche Entscheidung getroffen: So kann das Widerrufsrecht für Kontaktlinsen- und entsprechende Pflegeprodukte nicht pauschal ausgeschlossen werden. Zwar dürfen gebrauchte Kontaktlinsen nicht ohne weiteres wieder in den Verkehr gebracht werden, aber ein pauschaler Ausschluss, welcher auch das unbedenkliche Öffnen der Umverpackung miteinschließt geht zu weit.

3. Welche Waren sind "schnell verderblich?"

Bäume

Einen etwas skurrilen Ausflug in die Botanik mussten kürzlich die Richter des OLG Celle unternehmen: Es war zu entscheiden, ob ein im Versandhandel erworbener Baum als schnell verderbliche Ware zu betrachten und dadurch das gesetzliche Widerrufsrecht ausgeschlossen ist. Mit Blick auf die Lebenserwartung eines durchschnittlichen Baumes kam das Gericht jedoch zu dem Ergebnis, [dieser sei ein eher langlebiges Produkt](#) (vgl. aktuell OLG Celle, Beschl. v. 04.12.2012, Az. 2 U 154/12).

II. Audio- oder Videoaufzeichnungen, Entsiegelung: § 312d IV Nr. 2 BGB

Wortlaut:

“

„Das Widerrufsrecht besteht, soweit nicht ein anderes bestimmt ist, nicht bei Fernabsatzverträgen zur Lieferung von Audio- oder Videoaufzeichnungen oder von Software, sofern die gelieferten Datenträger vom Verbraucher entsiegelt worden sind.“

”

Voraussetzung für einen Ausschluss des Widerrufsrechts bei der Lieferung von Audio- oder Videoaufzeichnungen oder von Software ist, dass sich die Inhalte auf einem physischen Datenträger befinden, welcher „entsiegelt“ worden ist. Die Frage was unter einer Versiegelung zu verstehen ist und wann ein Datenträger als entsiegelt anzusehen ist, war Gegenstand zahlreicher Gerichtsentscheidungen:

a) Das Landgericht Frankfurt am Main hat in einer Entscheidung aus dem Jahre 2002 ([Az. 2/1 S 20/01](#)) den Begriff „*Entsiegelung*“ definiert:

“

„Mit einer "Entsiegelung" [kann] nur gemeint sein, dass die Benutzung einer auf einem Datenträger gelieferten Software erfolgt, nachdem eine erkennbar zur Wahrung eines Urheberrechts geschaffene Sperre überwunden wurde, etwa indem eine verschlossene und äußerlich durch die Aufschrift damit erkennbar "versiegelte" Hülle um eine CD-ROM geöffnet oder im Menü einer Software das Zustandekommen einer Lizenzvereinbarung zu den Bedingungen des Herstellers der Software bestätigt.“

”

Jedenfalls liegt eine Entsiegelung dann nicht vor, wenn Software bereits auf dem Rechner vorinstalliert ist, weil sie zur Verwendung der Hardware unbedingt notwendig ist (zum Beispiel die „BIOS“-Software

eines Computers).

b) Nach dem Landgericht Dortmund ist ein „Tesafilemstreifen“ als Versiegelung nicht ausreichend ([Urteil vom 26.10.2006, Az. 16 O 55/06](#)), da dieser jederzeit wieder ersetzt beziehungsweise wiederverwendet werden kann.

c) Das OLG Hamm hat in einer neueren [% Urteil id="4234" text="Entscheidung (Urteil vom 30.03.2010 - Az. 4 U 212/09)" %] festgestellt, dass eine in eine Cellophanhülle verpackte CD nicht versiegelt ist. Vielmehr erfülle die Hülle weitere Zwecke - beispielsweise als Schutz vor Verschmutzung. Zu den Anforderungen an eine Versiegelung führt das Gericht aus:

“

„Eine Verpackung, die der Versiegelung dient, muss dem Verbraucher auch als solche erkennbar sein. Die Versiegelung soll dem Verbraucher deutlich machen, dass er die Ware behalten muss, wenn er diese spezielle Verpackung öffnet. Zwar ist hierfür nicht unbedingt ein ausdrücklich als solches bezeichnetes Siegel erforderlich. Die übliche Verpackung solcher Ware mit Kunststofffolie (...) genügt ohne jede Warnung indes nicht.“

”

Was hat diese Entscheidung nun für Konsequenzen: Bisher war es gängige Praxis CDs in Plastikhüllen zu verpacken. Wurde diese geöffnet, so war das Widerrufsrecht des Verbrauchers wegen Entsiegelung ausgeschlossen. Dies ist nun nach Ansicht des OLG Hamm nicht mehr ausreichend. Es ist also ein auffälliger, zusätzlicher Hinweis auf der CD oder DVD-Hülle anzubringen.

III. Schwankungen auf dem Finanzmarkt, aleatorischer Charakter: § 312d IV Nr. 6 BGB

Das Landgericht Wuppertal hat mit Urteil vom 26.04.2012 (Az. 9 S 205/10) entschieden, dass bei Festpreisgeschäften das Widerrufsrecht nicht nach § 312d IV Nr. 6 BGB ausgeschlossen ist.

Es ging bei dem Fall um die Bestellung von Heizöl:

“

Ohne dass es hierauf noch entscheidungserheblich ankäme, dürfte dem Beklagten aber auch ein Widerrufsrecht bei Fernabsatzverträgen nach §§ 312 d Abs. 1, 355 BGB zugestanden haben. Die hierzu vertretene Ansicht, bei der Bestellung von Heizöl sei das Widerrufsrecht nach § 312 d Abs. 4 Nr. 6 BGB ausgeschlossen, da die Lieferung Waren zum Gegenstand habe, deren Preis auf dem Finanzmarkt Schwankungen unterliegt (so das LG Duisburg, MMR 2008, 356), überzeugt nicht. Zwar wird (Heiz-) Öl zweifellos an Börsen gehandelt, ebenso wie nahezu alle anderen Rohstoffe auch. Hintergrund der Regelung des § 312 d Abs. 4 Nr. 6 BGB ist jedoch, dass eine Gewährung der Widerrufsmöglichkeit mit dem aleatorischen (vom Zufall abhängigen) Charakter solcher Verträge im Widerspruch stünde (Wendehorst in Münchener Kommentar, BGB, 6. Aufl., § 312 d, Rn. 45). Das vorliegende Geschäft hat jedoch

keinen derartigen aleatorischen Charakter. Der Preis der hier bestellten konkreten Ware unterlag keinen Schwankungen, sondern war fest vereinbart. Für beide Parteien war beim Vertragsschluss der Preis der Ware sicher vorhersehbar. Nicht sicher vorhersehbar waren lediglich die Begleitumstände, nämlich die Frage, ob der Preis zum Zeitpunkt der Lieferung noch günstig sein wird. Dies verleiht dem Geschäft jedoch keinen aleatorischen Charakter. Aus diesem Grund ist bei Festpreisgeschäften die Anwendung von § 312 d Abs. 4 Nr. 6 BGB abzulehnen (ebenso: Grüneberg in Palandt, BGB, 71. Aufl, § 312 d, Rn. 14, m. w. N.) und mithin auch auf die vorliegende Bestellung von Heizöl durch einen Endverbraucher (so auch: Wendehorst, aaO, Rn. 46).

”

IV. Ausschluss des Widerrufsrechts nach § 312 b Abs. 3 BGB

§ 312 b Abs. 3 BGB bestimmt, dass die Vorschriften über Fernabsatzverträge bei bestimmten Vertragstypen gar keine Anwendung finden. Demnach muss dem Verbraucher auch kein Widerrufsrecht eingeräumt werden bei Verträgen

- **über Fernunterricht (§ 1 des Fernunterrichtsschutzgesetzes).**

Fernunterricht im Sinne des § 1 Abs. 1 FernUSG ist die auf vertraglicher Grundlage erfolgende, entgeltliche Vermittlung von Kenntnissen und Fähigkeiten, bei der der Lehrende und der Lernende ausschließlich oder überwiegend räumlich getrennt sind und der Lehrende oder sein Beauftragter den Lernerfolg überwachen.

- **über die Teilzeitnutzung von Wohngebäuden (§ 481),**

- **über Versicherungen sowie deren Vermittlung,**

- **über die Veräußerung von Grundstücken und grundstücksgleichen Rechten, die Begründung, Veräußerung und Aufhebung von dinglichen Rechten an Grundstücken und grundstücksgleichen Rechten sowie über die Errichtung von Bauwerken,**

- **über die Lieferung von Lebensmitteln, Getränken oder sonstigen Haushaltsgegenständen des täglichen Bedarfs, die am Wohnsitz, am Aufenthaltsort oder am Arbeitsplatz eines Verbrauchers von Unternehmern im Rahmen häufiger und regelmäßiger Fahrten geliefert werden,**

- **über die Erbringung von Dienstleistungen in den Bereichen Unterbringung, Beförderung, Lieferung von Speisen und Getränken sowie Freizeitgestaltung, wenn sich der Unternehmer bei Vertragsschluss verpflichtet, die Dienstleistungen zu einem bestimmten Zeitpunkt oder innerhalb eines genau angegebenen Zeitraums zu erbringen,**

Der Begriff der Dienstleistungen im Sinne von § 312 b Abs. 3 Nr. 6 BGB ist weit zu verstehen und umfasst alle Rechtsgeschäfte, bei denen es nicht um die Lieferung einer Ware geht (Staudinger/Thüsing, Neubearbeitung 2012, § 312 b BGB Rn. 81).

Der Begriff der "Freizeitgestaltung" wird im deutschen Verbraucherschutzrecht auch in § 12 Abs. 1

FernUSG verwendet und steht dem in der Richtlinie 97/7/EG ebenfalls verwendeten Begriff der "Freizeitveranstaltung" im Sinne von § 312 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 BGB nahe (Junker in: jurisPK-BGB, 6. Aufl. 2012, § 312b BGB Rn. 120). Als Freizeitveranstaltung ist jede Veranstaltung anzusehen, die der Unterhaltung oder dem Zeitvertreib dient. Art und Niveau der Veranstaltung sind unerheblich. Erfasst werden Sport-, Freizeit- und kulturelle Veranstaltungen aller Art. Freizeitveranstaltungen können auch Kurse sein, wie sie etwa Volkshochschulen im Zusammenhang mit der vorgesehenen Gestaltung der Freizeit (und nicht hinsichtlich der Vorbereitung auf eine Berufstätigkeit) anbieten (vgl. Beck'scher Online-Kommentar/Schmidt-Räntsch, § 312b BGB Rn. 55). Unter den Begriff der Freizeitgestaltung fällt vor diesem Hintergrund etwa auch die Teilnahme an einem sog. Online-Kurs zur Vorbereitung auf die theoretische Prüfung für den Sportbootführerschein. Denn der Kurs ist auf eine Gestaltung der Freizeit ausgerichtet (vgl. OLG Hamm, Urteil vom 21.02.2013, Az. 4 U 135/12).

Es kommt darauf an, dass die Dienstleistung zu einem bestimmten Zeitpunkt oder innerhalb eines genau angegebenen Zeitraums zu erbringen ist. Erforderlich ist insoweit, dass die Leistungszeit konkretisiert und eingrenzbar ist (Erman/Saenger, 13. Aufl. 2011, § 312 b BGB Rn. 20).

- die geschlossen werden

a) unter Verwendung von Warenautomaten oder automatisierten Geschäftsräumen oder/

b) mit Betreibern von Telekommunikationsmitteln auf Grund der Benutzung von öffentlichen Fernsprechern, soweit sie deren Benutzung zum Gegenstand haben.

Einige Beispiele aus der Rechtsprechung zu § 312b Abs. 3 BGB:

1. Bahnfahrkarten

Der Kläger ersteigerte im Rahmen einer Internetauktion ein Bahnticket, welches er im Zeitraum vom 16.08. bis zum 31.10.2008 für zwei einfache Bahnfahrten verwenden konnte. Das [% Urteil id="4404" text="OLG Frankfurt (Urteil vom 15.04.2010, Az. 6 U 49/09)" %] hat entschieden, dass in diesem Fall für über das Internet vertriebene Bahnfahrkarten kein Widerrufsrecht eingeräumt werden müsse, da die Bereichsausnahme des § 312b Abs. 3 Nr. 6 BGB greife.

2. Zeitschriftenabonnements

Das [Hanseatische OLG \(Urteil vom 17.12.2009, Az. 3 U 55/09\)](#) hat entschieden, dass für den Abschluss eines Zeitschriftenabonnements die Ausnahme des § 312b Abs. 3 Nr. 5 BGB nicht greift. Zum einen seien Zeitschriften keine „sonstigen Haushaltsgegenstände des täglichen Bedarfs“ und zum anderen sei Voraussetzung für die Anwendbarkeit des § 312b Abs. 3 Nr. 5, dass die Lieferung durch den Unternehmer im Rahmen von häufigen und regelmäßigen Fahrten erfolge. Letzteres sei dann nicht der Fall – wenn wie hier – ein externes Unternehmen wie die Deutsche Post mit dem Transport beauftrag werde; notwendig sei der Transport durch das Unternehmen selbst.

3. Tickets

Das [AG Wernigerode \(Urteil vom 22.07.2007, Az. 10 C 659/06\)](#) hat entschieden, dass der Ausschlussstatbestand gemäß § 312b Abs. 3 Nr. 6 BGB beim gewerblichen Verkauf von Tickets über Ebay nicht einschlägig sei, demnach also ein Widerrufsrecht einzuräumen sei. Dabei handele es sich nicht um die Erbringung von Dienstleistungen, sondern einen Kaufvertrag. Außerdem sei der Ausschlussstatbestand nur auf direkte Anbieter derartiger Leistungen anzuwenden und nicht auf Dritte Wiederverkäufer.

Diese Argumentation hat sich bereits das AG München in einem früheren Urteil aus dem Jahre 2005 ([Az. 182 C 26144/05](#)) zu Eigen gemacht, auch wenn es im Ergebnis genau anders entschieden hat: Es billigte dem Käufer einer Eintrittskarte für eine Gastronomieveranstaltung kein Widerrufsrecht zu, da es sich beim Verkauf derartiger Tickets um eine Dienstleistung im Sinne von § 312b Abs. 3 Nr. 6 BGB handele.

Demnach ist beim Verkauf von Tickets entscheidend darauf abzustellen, wer diese veräußert. Verkauft ein Dritter die Tickets so ist ein Widerrufsrecht einzuräumen, da § 312b Abs. 3 Nr. 6 BGB nicht eingreift. Anderenfalls greift die Ausnahme § 312b Abs. 3 Nr. 6 BGB ein und es ist kein Widerrufsrecht einzuräumen.

4. Vermietung von Autos

Grundsätzlich finde § 312b Abs. 3 Nr. 6 BGB auch auf die Vermietung von Autos Anwendung ([Urteil des AG Hamburg vom 07.06.2006, Az. 644 C 100/06](#)), jedoch nur dann, wenn eine bestimmte Leistungszeit vereinbart worden ist und nicht, wenn nur ein Gutschein mit einer bestimmten Gültigkeitsdauer ausgegeben worden ist.

V. Weitere Ausschlussgründe

Neben den oben genannten Gründen existieren weitere Gründe für den Ausschluss eines Widerrufsrechts beispielsweise bei der Lieferung von Zeitschriften oder Zeitungen sowie im Rahmen von manchen Finanzdienstleistungen (vgl. § 312d Abs. 4 BGB).

VI. Fazit

Der Ausschluss des Widerrufsrechts für Verbraucher ist eine komplizierte Materie. Keinesfalls sollte ein pauschaler Ausschluss erfolgen, da solche in der Vergangenheit – wie obige Entscheidungen zeigen – oftmals zu Problemen geführt haben.

Weiterführende Informationen zum Thema Widerrufsrecht finden Sie [hier](#).

Autor:

Fabian Karg

(jur. Mitarbeiter der IT-Recht Kanzlei)