von Rechtsanwalt **Arndt Joachim Nagel**

Häkchen-Setzung bei Einbeziehung von AGB im Online-Shop zwingend notwendig?

Die IT-Recht Kanzlei wird in ihrer Beratungspraxis immer wieder mit der Frage konfrontiert, ob AGB bei einem Vertragsschluss über einen Online-Shop nur dann wirksam in den Vertrag mit dem Kunden einbezogen werden, wenn dieser im Rahmen des elektronischen Bestellprozesses durch Setzen eines Häkchens in einer Checkbox bestätigt, die vom Anbieter verwendeten AGB zur Kenntnis genommen zu haben und mit deren Geltung einverstanden zu sein. Grund genug für die IT-Recht Kanzlei, sich im Rahmen des folgenden Beitrags einmal näher mit dieser Frage auseinanderzusetzen.

1) Gesetzliche Anforderungen

Bei Verträgen mit Verbrauchern werden Allgemeine Geschäftsbedingungen nach § 305 Abs. 2 BGB nur dann Bestandteil eines Vertrags, wenn der Verwender bei Vertragsschluss

1. die andere Vertragspartei ausdrücklich oder, wenn ein ausdrücklicher Hinweis wegen der Art des Vertragsschlusses nur unter unverhältnismäßigen Schwierigkeiten möglich ist, durch deutlich sichtbaren Aushang am Ort des Vertragsschlusses auf sie hinweist und
2. der anderen Vertragspartei die Möglichkeit verschafft, in zumutbarer Weise, die auch eine für den Verwender erkennbare körperliche Behinderung der anderen Vertragspartei angemessen berücksichtigt, von ihrem Inhalt Kenntnis zu nehmen,

und wenn die andere Vertragspartei mit ihrer Geltung einverstanden ist.

2) Bedeutung für die Praxis

a) Das Gesetz verlangt zum einen, dass dem Vertragspartner die AGB (spätestens) bei Vertragsschluss mitgeteilt werden. Damit der Kunde sich aber vor Abgabe seiner zumeist bindenden Vertragserklärung im Rahmen eines elektronischen Bestellprozesses überhaupt mit den AGB des Anbieters befassen kann bevor ein verbindlicher Vertrag zustande kommt, muss aus dem „bei“ im elektronischen Geschäftsverkehr ein „vor“ gemacht werden. Es würde daher nach allgemeinen Vertragsgrundsätzen für die wirksame Einbeziehung von AGB nicht genügen, wenn der Anbieter dem Kunden seine AGB erst mit der den Vertragsschluss herbeiführenden Auftragsbestätigung übermittelt.

Auf der anderen Seite besteht unter den vorgenannten Gesichtspunkten aber auch keine Verpflichtung des Anbieters, seine AGB bereits auf der Startseite seines Online-Shops vorzuhalten, was allerdings gängige Praxis ist. Es würde vielmehr ausreichen, wenn dem Kunden die AGB des Anbieters erst im Rahmen des elektronischen Bestellprozesses angezeigt würden, wobei dies wiederum spätestens auf der den Bestellprozess abschließenden Seite und dort noch vor dem Bestellabschlussbutton erfolgen müsste, sofern der Klick des Kunden auf den Bestellabschlussbutton – wie in der Praxis üblich –

Copyright © | **IT-Recht Kanzlei München** | Alter Messeplatz 2 | 80339 München | **Tel.** + 49 (0)89 13014330 | **Fax** +49 (0)89 130143360

zumindest die Abgabe eines bindenden Angebots zur Folge hat.

b) Zum anderen verlangt das Gesetz, dass ein ausdrücklicher Hinweis auf die AGB zu erfolgen hat. Dies kann im Online-Shop durch entsprechend deutlich gestaltete Verlinkungen auf den Volltext der AGB bewerkstelligt werden. Dabei sollten zur Vermeidung von Unklarheiten nur solche Begriffe verwendet werden, die ein Durchschnittsverbraucher als Hinweis auf verwendete AGB erwarten darf. In der Praxis haben sich etwa Formulierung wie „AGB“, „AGBs, „Unsere AGB(s)“, „Es gelten unsere AGB“ oder statt der Abkürzung „AGB“ auch Begriffe wie „Allgemeine Geschäftsbedingungen“ oder „Nutzungsbedingungen“ durchgesetzt. Nicht ausreichend wären unter Berücksichtigung der vorgenannten Gesichtspunkte etwa Formulierungen wie „Rechtliches“ oder „Info“, da hierunter nicht unbedingt die Verwendung von AGB zu erwarten ist.

c) Schließlich verlangt das Gesetz, dass dem Kunden die Möglichkeit verschafft wird, in zumutbarer Weise vom Inhalt der AGB Kenntnis zu nehmen. Bei der Verwendung von AGB in einem Online-Shop spielt dabei neben der Bezeichnung des Links auf den Volltext der AGB vor allem die räumliche Platzierung des Links eine wichtige Rolle. So darf der Hinweis auf die AGB nicht so versteckt erfolgen, dass einem Durchschnittsverbraucher die Möglichkeit der Kenntnisnahme nicht mehr zumutbar ist. Dies wäre etwa der Fall, wenn der Hinweis auf die AGB nur auf einer Seite im Online-Shop erfolgt, die der Kunde gar nicht zwingend passieren muss, wenn er eine Ware bestellt, oder wenn die AGB nur über einen sehr versteckten Link erreichbar sind.

d) Entgegen einer weit verbreiteten Meinung ist eine ausdrückliche Bestätigung der Geltung der AGB durch den Kunden, etwa durch das Setzen eines Häkchens in einer Checkbox im Zusammenhang mit gängigen Formulierungen wie „Hiermit bestätige ich, die AGB zur Kenntnis genommen zu haben und erkläre mich mit deren Geltung einverstanden“ oder vergleichbaren Formulierungen im elektronischen Bestellprozess nicht Voraussetzung für deren wirksame Einbeziehung in den Vertrag. Werden die AGB unter Berücksichtigung der oben dargestellten Grundsätze im Online-Shop vorgehalten, werden diese auch dann Bestandteil des Vertrages, wenn der Kunde deren Kenntnisnahme nicht ausdrücklich bestätigt. Der Kunde muss die AGB noch nicht einmal zur Kenntnis nehmen, damit diese Vertragsbestandteil werden. Denn das Gesetz verlangt nur die Möglichkeit der Kenntnisnahme in zumutbarer Weise. Anderenfalls hätte es der Kunde in der Hand, gegen den Willen des Anbieters mit diesem einen Vertrag ohne Einbezug von dessen AGB zu schließen.

Über Sinn und Zweck von Checkboxen, ohne deren Aktivierung eine Fortsetzung des elektronischen Bestellprozesses technisch unterbunden wird, lässt sich daher streiten. Im Falle einer streitigen Auseinandersetzung mit dem Kunden, bei der es auf die Frage ankommt, ob die AGB des Anbieters Vertragsbestandteil geworden sind, kann dem Anbieter hierdurch möglicherweise eine für ihn günstige Beweisführung erleichtert werden. Denn er kann sich darauf berufen, dass der Bestellvorgang ohne eine Bestätigung des Kunden, die AGB zur Kenntnis genommen zu haben, überhaupt nicht hätte abgeschlossen werden können. Andererseits kann hierdurch nicht der Nachweis erbracht werden, dass der Link auf die AGB zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses überhaupt funktioniert hat.

3) Fazit

Wer als Online-Anbieter AGB verwenden möchte und sicher gehen möchte, dass diese auch wirksam in den Vertrag mit dem Verbraucher einbezogen werden, sollte die oben dargestellten Grundsätze beachten. Zwar ist die Verwendung von AGB nicht gesetzlich vorgeschrieben. Der Anbieter kann sich durch die Verwendung für ihn günstiger AGB aber Vorteile im Vergleich zur gesetzlichen Lage verschaffen. Um so ärgerlicher wäre es, wenn die AGB aufgrund eines Formfehlers nicht Vertragsbestandteil mit dem Kunden würden. Da es für die Einbeziehung von AGB nicht auf die tatsächliche Kenntnisnahme des Kunden ankommt, sondern hierfür die Möglichkeit der Kenntnisnahme in zumutbarer Weise ausreicht, ist die Verwendung von Checkboxen im elektronischen Bestellprozess zwar möglich aber nicht nötig.

Autor:
RA Arndt Joachim Nagel
Rechtsanwalt und Fachanwalt für Informationstechnologierecht

Copyright © | **IT-Recht Kanzlei München** | Alter Messeplatz 2 | 80339 München | **Tel.** + 49 (0)89 13014330 | **Fax** +49 (0)89 130143360