

von Sarah Freytag

## Onlinehandel mit Lebensmitteln: zu den Ausnahmen des Widerrufsrechts

Auch im Bereich des Lebensmittelhandels wird das Bestellen über das Internet immer beliebter. Allein die umsatzstärksten Anbieter wie „Amazon“ oder „hellofresh.de“ setzten dabei jährlich jeweils bis zu 200 Millionen Euro um. Es ist davon auszugehen, dass dieser Trend die nächsten Jahre anhalten wird und immer mehr Menschen, ihre Lebensmittel über das Internet kaufen werden. Doch gelten bei solchen Bestellungen die gleichen Widerrufsbestimmungen, die man aus anderen Bereichen des Fernabsatzhandels kennt?

### I. Grundsatz – Widerrufsrecht auch bei Lebensmittelbestellungen

Im Bereich des Fernabsatzrechts, zu dem insbesondere auch der Onlinehandel gehört, steht dem Verbraucher bekanntlich ein sehr verbraucherfreundlich ausgestaltetes Widerrufsrecht zu. Dies soll unter anderem das Informationsdefizit dem der Verbraucher unterliegt, weil er seine Ware nicht persönlich im Ladengeschäft kauft, ausgleichen. Dieses Widerrufsrecht gilt generell auch für Lebensmittel, die online, per Telefon oder bei einem fahrenden Händler an der Haustür bestellt und gekauft werden. Sowohl bei Verbrauchern als auch bei Händlern, löst dies immer wieder Unbehagen aus, da Einige die Befürchtung haben, dass Lebensmittel, die sich einmal unbeaufsichtigt in der persönlichen Sphäre des Kunden befanden, in irgendeiner Weise kontaminiert sein könnten.

In vielen Bereichen macht das Gesetz jedoch ohnehin Ausnahmen vom Widerrufsgrundsatz. Die Wichtigsten davon sollen im Folgenden erläutert werden.

### II. Bereichsausnahme vom Fernabsatzrecht

Zum einen gilt gem. § 312 Abs. 2 BGB ein sogenannter Bereichsausschluss. Danach finden die Vorschriften über Fernabsatzverträge überhaupt keine Anwendung auf eine gewisse Art von Verträgen. Für den Bereich Lebensmittel einschlägig ist dabei § 312 Abs. 2 Nr. 8 BGB. Dieser schließt für Verträge,

“

*„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,“*

”

die Anwendung des Fernabsatzrechtes, und im Zuge dessen das Widerrufsrecht, aus. Diese Vorschrift betrifft jedoch, nicht den bekannten Online-Handel mit Lebensmitteln, sondern eher den klassischen Pizza-Lieferdienst. Voraussetzung dieser Ausnahme ist insbesondere, dass der Unternehmer die Auslieferung der Lebensmittel selbst im Rahmen von häufigen, regelmäßigen Fahrten vornimmt. Nicht umfasst sind damit alle Sendungen die über die Post oder dritten Lieferdiensten erfolgen.

### III. Ausnahmen vom Widerrufsrecht bei der Bestellung von Lebensmitteln

Zum anderen gibt es Ausnahmen vom Widerrufsrecht selbst. Auf diese Verträge sind zwar die Regeln über die Fernabsatzverträge generell anwendbar, jedoch ist hier das Widerrufsrecht an sich ausgeschlossen. Die Fälle in denen ein solcher Ausschluss gilt, sind in § 312g Abs. 2 BGB aufgelistet.

#### 1. Customized Food (Individuell zusammengestellte Lebensmittel)

Laut § 312g Abs. 2 Nr. 1 BGB besteht das Widerrufsrecht nicht bei Verträgen

“

*"zur Lieferung von Waren, die nicht vorgefertigt sind und für deren Herstellung eine individuelle Auswahl oder Bestimmung durch den Verbraucher maßgeblich ist oder die eindeutig auf die persönlichen Bedürfnisse des Verbrauchers zugeschnitten sind."*

”

Dies kann beispielsweise auf individuell zusammengestellte Lebensmittel zutreffen. „Customized Foods“ kommen mehr und mehr in den Trend. So können sich Käufer beispielsweise inzwischen exklusive Kaffees, Tees oder Säfte aus verschiedenen Sorten mixen lassen, Müslis und Körnerfutter ihrer Wahl zusammenmischen oder individualisiertes Gebäck ganz nach Wunsch bestellen. Für derartige Produkte ist ein Widerrufsrecht ausgeschlossen. Achtung - dies gilt nicht, wenn der Händler mit der Zusammenstellung noch gar nicht begonnen hat, oder die Bestandteile ohne geringen Aufwand wieder getrennt werden können.

Diese Vorschrift greift zudem auch bei der Lieferung von frisch zubereiteten Gerichten, die per Telefon, App oder online bestellt werden und dann per Lieferdienst ausgefahren werden.

#### 2. Verderbliche Lebensmittel/ Überschreitung des Verfallsdatums

Ausgeschlossen ist das Widerrufsrecht auch gemäß § 312g Abs. 2 Nr. 2 BGB für Verträge

“

*"zur Lieferung von Waren, die schnell verderben können oder deren Verfallsdatum schnell überschritten würde."*

”

Dies ist wohl die relevanteste und auch bekannteste Ausnahme im Bereich des Lebensmittelversandgeschäfts. Werden also Lebensmittel verkauft, die schnell verderblich sind, oder deren Verfallsdatum überschritten würde, kann das Widerrufsrecht ausgeschlossen sein.

Erfasst werden sollten von dieser Klausel insofern vor allem frische Lebensmittel, bei denen die Weiterverkäuflichkeit im hypothetischen Widerrufsfall allein aus hygienischen und lebensmittelrechtlichen Gründen versagt werden müsste und eine Gewährung von Widerrufsrechten insofern eine unbillige Härte für den Unternehmer darstellen würde.

### a) Schnell verderbliche Lebensmittel

Das BGB gibt zur Konkretisierung dieses Begriffs keine weitere Auskunft. Auch in den einschlägigen juristischen Kommentaren findet sich hier nicht verwertbares.

Es kann aber die Lebensmittelhygiene-Verordnung (LMHV) zur Auslegung dieses unbestimmten Begriffs herangezogen werden. Nach § 2 Abs.2 LMHV ist ein Lebensmittel leicht verderblich, „das in mikrobiologischer Hinsicht in kurzer Zeit leicht verderblich ist und dessen Verkehrsfähigkeit nur bei Einhaltung bestimmter Temperaturen oder sonstiger Bedingungen erhalten werden kann“. Schnell verderblich sind zum Beispiel Milchprodukte, Früchte und bestimmte Arten von Gemüse und vergleichbare Lebensmittel.

Dies kann für Händler aber nur als Richtschnur für die Einordnung der Ware als schnell verderblich angesehen werden. Ob die Ware letztlich tatsächlich schnell verderblich ist oder war, kann im Streitfall nur das Gericht entscheiden.

### b) Überschreitung des Verfallsdatums

Das Verfallsdatum darf bei Lebensmitteln nicht mit dem sogenannten „Mindesthaltbarkeitsdatum“ i.S.v. § 7 LMKV verwechselt werden. Das Verfallsdatum entspricht viel mehr dem „Verbrauchsdatum“ i.S.v. § 7a LMKV. Bei in mikrobiologischer Hinsicht sehr leicht Verderblichen Lebensmitteln, die nach kurzer Zeit eine unmittelbare Gefahr für die Gesundheit darstellen können, wird anstelle des Mindesthaltbarkeitsdatums ein Verbrauchsdatum angegeben.

In Bezug auf das Überschreiten des Verfallsdatums ist zudem folgendes zu beachten: Nur wenn das Verfallsdatum in Übereinstimmung mit anerkannten technischen Normen festgesetzt worden ist, ist ein Ausschluss des Widerrufsrechts möglich. Andernfalls wird ein Ausschluss abgelehnt, damit das Widerrufsrecht durch besonders kurz gelegte Verfallsdaten nicht unterlaufen werden kann.

### 3. Versiegelte Lebensmittel

Auch nach § 312 g Abs. 2 Nr. 3 BGB herrscht ein Ausschluss des Widerrufsrechts für

“

*"Verträge zur Lieferung versiegelter Waren, die aus Gründen des Gesundheitsschutzes oder der Hygiene nicht zur Rückgabe geeignet sind, wenn ihre Versiegelung nach der Lieferung entfernt wurde."*

”

Von dieser Regelung umfasst sind hier insbesondere Fertiggerichte. Dabei muss die Verpackung eindeutig als Versiegelung erkennbar sein.

Nach §312g Abs.2 Nr.3 BGB können also Fertiggerichte (etwa frische Fertiggerichte zum Aufwärmen, in Schutzfolie verpackte Fertigbackwaren, Dosengerichte etc.) , die vom Verbraucher bereits zu Testzwecken geöffnet oder auf sonstige Weise in ihrer schützenden Umverpackung beschädigt wurden, vom Geltungsbereich des Widerrufsrechts ausgenommen werden. Zwar soll dem Verbraucher durch die Möglichkeit des Widerrufs grundsätzlich ein Prüfrecht eingeräumt werden. Bei Fertiggerichten muss sich dieses aber auf eine äußerliche Sichtung beschränken, um den Unternehmer – wiederum wegen der fehlenden Weiterverkäuflichkeit bei Verpackungsöffnung – einseitige, widerrufsbedingte Verlustgeschäfte zu ersparen.

### 4. Vermischte Lebensmittel

Aus § 312g Abs. 2 Nr. 5 BGB ergibt sich, ein Ausschluss des Widerrufsrechts auch, wenn die Waren

“

*"nach der Lieferung auf Grund ihrer Beschaffenheit untrennbar mit anderen Gütern vermischt wurden."*

”

### 5. Bestimmte Alkoholische Getränke

Das Widerrufsrecht ist gemäß § 312g Abs. 2 Nr. 5 BGB auch bei Verträgen zur Lieferung bestimmter alkoholischer Getränke ausgeschlossen. Dies gilt für Spirituosen deren Preis bei Vertragsschluss vereinbart wurde, die aber frühestens 30 Tage nach Vertragsschluss geliefert werden können und deren aktueller Wert von Schwankungen auf dem Markt abhängt, auf die der Unternehmer keinen Einfluss hat. Ist beispielsweise häufiger bei Wein oder Whisky der Fall.

## 6. Lieferdienstleistungen

Ebenfalls ausgeschlossen ist das Widerrufsrecht für Verträge zur Erbringung von Dienstleistungen in den Bereichen „Lieferung von Speisen und Getränken“, § 312g Abs. 2 Nr. 9 BGB. Hiervon sind beispielsweise Catering-Services erfasst.

## IV. Wertersatzpauschale bei angebrochenen Waren

Beim Onlinehandel mit Lebensmitteln ist in diesem Zusammenhang noch auf einen weiteren Punkt zu achten:

Werden nicht leicht verderbliche Lebensmittel wie beispielsweise Nahrungsergänzungsmittel oder ähnliches verkauft, ist der vorgenannte Ausnahmefall nicht gegeben und der Händler hat ein Widerrufsrecht zu gewähren. Werden diese Waren aber vom Kunden aufgemacht bzw. angebrochen, ist ein Weiterverkauf schwierig. Dies hat viele Händler dazu veranlasst, eine pauschale Wertersatzklausel in ihren Allgemeinen Geschäftsbedingungen aufzunehmen, die einen 100 %igen Wertersatz festgelegt hat.

Doch Vorsicht: Diese Klausel kann vom Gericht als unzulässig bewertet werden (vgl. Landgericht Dortmund, Urteil vom 14.03.2007 - 10 O 14/07).

Denn durch die Verwendung der Pauschalierungsklausel werde faktisch das Widerrufsrecht des Verbrauchers entwertet, da die Beweislast für die Wertminderung durch die Pauschalierung auf den Verbraucher abgewälzt werde und dieser schwer den erforderlichen Gegenbeweis antreten könne. Insofern kann nur angeraten werden, die Wertersatzpauschalierung wegzulassen und im Zweifel nur im konkreten Fall Wertersatz vom Kunden zu verlangen.

## V. Fazit

Wer online mit Lebensmitteln handelt, sollte seine Ware bezüglich der vorgenannten Kriterien durchleuchten. Denn nur, wenn die gesetzlichen Vorgaben erfüllt sind, ist auch an eine Ausnahme des Widerrufsrechts zu denken. Wer das Widerrufsrecht unzulässigerweise ausschließt, begeht einen schweren abmahnfähigen Wettbewerbsverstoß und muss neben einer Abmahnung auch mit einem unbefristeten Widerrufsrecht des Verbrauchers rechnen.

Autor:

**Sarah Freytag**