



Martin Robert Loock

Das Fernabsatzsystem



PETER LANG

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis.....	XVII
Literaturverzeichnis.....	XXI
Einleitung.....	1
I. Bedeutung des Fernabsatzes.....	1
II. Ziel der Arbeit.....	2
III. Gang der Untersuchung.....	4
1. Teil: Grundfragen des Fernabsatzrechts.....	5
I. Allgemeine Einführung.....	5
1. Das europäische Fernabsatzrecht.....	5
a. allgemeine Fernabsatzrichtlinie (RL 97/7/EG).....	6
b. Fernabsatzrichtlinie für Finanzdienstleistungen (RL 2002/65/EG).....	7
2. Das deutsche Fernabsatzrecht.....	8
a. Fernabsatzgesetz.....	9
b. Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechts.....	10
c. Fernabsatzänderungsgesetz.....	10
II. Regelungsgehalt des Fernabsatzrechts.....	11
1. Anwendungsbereich.....	11
a. persönlicher Anwendungsbereich.....	12
b. sachlicher Anwendungsbereich.....	13
aa. Vertragsgegenstand.....	13
bb. Vertragsschlusstechnik.....	14
(1) ausschließliche Verwendung von Fern- kommunikationsmitteln.....	15
(2) persönlicher Kontakt der Vertrags- parteien im Stadium der Vertrags- anbahnung.....	16
(a) Ausschluss des Fernabsatzrechts bei persönlichem Kontakt.....	17
(b) Kritik: mangelnde Abgrenzbar- keit, Rechtsunsicherheit.....	18
(c) Tatbestandsmerkmal des Fern- absatzsystems als Korrelat.....	18
cc. Fernabsatzsystem.....	19
dd. Bereichsausnahmen.....	21
(1) Fernunterrichtsverträge (§ 312b Abs. 3 Nr. 1 BGB).....	21
(2) Teilzeitnutzungsverträge (§ 312b Abs. 3 Nr. 2 BGB).....	21

(3) Versicherungs- und Versicherungsvermittlungsverträge (§ 312b Abs. 3 Nr. 3 BGB).....	22
(4) Immobiliengeschäfte (§ 312b Abs. 3 Nr. 4 BGB).....	22
(5) Lieferung von Lebensmitteln und Bedarfsgegenständen (§ 312b Abs. 3 Nr. 5 BGB).....	23
(6) Unterbringung, Beförderung, Gastronomie und Freizeitgestaltung (§ 312b Abs. 3 Nr. 6 BGB).....	25
(7) Automatenverträge (§ 312b Abs. 3 Nr. 7 BGB).....	26
ee. Ausschluss von Dauerschuldverhältnissen (§ 312b Abs. 4 BGB).....	26
ff. Günstigkeitsprinzip (§ 312b Abs. 5 BGB).....	27
2. Rechtsfolgen.....	28
a. Informationspflichten des Unternehmers gemäß § 312c BGB.....	28
aa. vorvertragliche Informationspflichten gemäß § 312b Abs. 1 BGB.....	30
(1) Zeitpunkt der Information.....	31
(2) Transparenzgebot.....	33
(3) Mitteilung des geschäftlichen Zwecks, § 312c Abs. 1 BGB.....	34
(4) Allgemeine Informationspflichten gemäß § 1 Abs. 1 BGB-InfoV.....	35
(a) Identität.....	35
(b) Identität eines Vertreters.....	35
(c) ladungsfähige Anschrift.....	36
(d) wesentliche Merkmale der Leistung, Zustandekommen des Vertrages.....	36
(e) Mindestlaufzeit des Vertrages.....	38
(f) Leistung unter Vorbehalt.....	38
(g) Preis der Leistung.....	38
(h) Liefer- und Versandkosten.....	39
(i) Zahlungs- und Lieferungsmodalitäten.....	40
(j) Bestehen eines Widerrufs- oder Rückgaberechts.....	40
(k) Kosten von Fernkommunikationsmitteln.....	41
(l) Gültigkeitsdauer befristeter Angebote.....	42

(5) Besondere Informationspflichten bei Verträgen über Finanzdienstleistungen gemäß § 1 Abs. 2 BGB-InfoV.....	42
(6) Beschränkung der Informations- pflichten bei Telefongesprächen (§ 1 Abs. 3 BGB-InfoV).....	43
bb. Informationspflichten gemäß § 312c Abs. 2 Satz 1 BGB.....	44
(1) Informationspflichten gemäß § 1 Abs. 4 BGB-InfoV.....	45
(2) Ausnahme von den Informations- pflichten (§ 312c Abs. 2 Satz 2 BGB).....	47
cc. Anspruch auf Überlassung einer Vertrags- urkunde (§ 312c Abs. 3 BGB).....	47
dd. Weitergehende Einschränkungen, Verhältnis zu anderen Informationspflichten (§ 312c Abs. 4 BGB).....	48
ee. Verstoß gegen die Informationspflichten gemäß § 312c BGB.....	48
b. Widerrufsrecht des Verbrauchers gemäß § 312d Abs. 1 BGB.....	50
aa. Voraussetzungen des Widerrufsrechts.....	52
bb. Erlöschen des Widerrufsrechts.....	53
cc. Ausnahmen von dem Widerrufsrecht, § 312d Abs. 4 BGB.....	55
(1) Kundenspezifikation, persönlicher Zu- schnitt, Beschaffenheit, Verderblichkeit, Verfalldatum (§ 312d Abs. 4 Nr. 1 BGB)	55
(2) entsiegelte Datenträger (§ 312d Abs. 4 Nr. 2 BGB).....	57
(3) Zeitungen, Zeitschriften, Illustrierte (§ 312d Abs. 4 Nr. 3 BGB).....	58
(4) Wett- und Lotterie-Dienstleistungen (§ 312d Abs. 4 Nr. 4 BGB).....	58
(5) Versteigerungen (§ 312d Abs. 4 Nr. 5 BGB).....	59
(6) Spekulative Verträge (§ 312c Abs. 4 Nr. 6 BGB).....	61
dd. Verhältnis zu anderen Widerrufsrechten (§ 312d Abs. 5 BGB).....	61
c. Rückgaberecht gemäß § 356 BGB.....	61
d. Rechtsfolgen des Widerrufs und der Rückgabe.....	62
3. abweichende Vereinbarungen, § 312f BGB.....	64

2. Teil: Der Begriff des Fernabsatzsystems.....	65
I. Auslegung des Begriffs des Fernabsatzsystems.....	65
1. methodische Vorüberlegung.....	65
2. sprachlich-grammatikalische Auslegung.....	67
a. „Vertriebs- oder Dienstleistungssystem“	69
b. „für den Fernabsatz organisiert“	70
3. systematische Auslegung.....	72
a. Überschrift des Untertitels „Besondere Vertriebs- formen“	72
b. Begriff der Fernkommunikationsmittel, § 312b Abs. 2 BGB.....	73
c. Bereichsausnahme des § 312b Abs. 3 Nr. 5 BGB.....	73
d. Regelungsmaterie der Richtlinien.....	74
aa. Kernvorschriften.....	74
bb. Regelungen hinsichtlich der Zahlung.....	75
cc. Regelungen hinsichtlich der Lieferung unbe- stellter Ware.....	75
dd. lauterkeitsrechtliche Regelungen.....	76
ee. Gesamtschau der Regelungsmaterie.....	77
4. historische Auslegung.....	78
a. Fernabsatzrichtlinie.....	78
aa. Motive für den Erlass der Fernabsatzrichtlinie..	79
bb. Entwicklung der Fernabsatzrichtlinie.....	80
cc. Reaktion der deutschen Regierungen.....	81
b. Einführung des Tatbestandsmerkmals des Fernabsatz- systems.....	82
aa. Aufgabe des Tatbestandsmerkmals der Initia- tive zum Vertragsschluss.....	82
(1) Widerspruch zu dem Modell der invita- tio ad offerendum.....	83
(2) Unklarheiten hinsichtlich der Anwen- dung.....	84
bb. Heranziehung als Kriterium für das Vorliegen eines Fernabsatzsystems.....	85
c. Fernabsatzrichtlinie für Finanzdienstleistungen.....	86
d. Entwicklung des deutschen Fernabsatzrechts.....	87
aa. allgemeine Überlegungen zu dem Tatbestands- merkmal des Fernabsatzsystems.....	88
bb. Grundmodell des Fernabsatzsystems.....	89
cc. Überlegung zu der Ausnahme von dem Wider- rufsrecht gemäß § 312d Abs. 4 Nr. 1 BGB.....	89
5. teleologische Auslegung.....	90
a. Normzweck des Fernabsatzrechts.....	91
aa. Ausgleich des Informationsdefizits des Ver- brauchers.....	91

(1) Informationsdefizit in Bezug auf den Vertragsgegenstand.....	92
(2) Informationsdefizit in Bezug auf den Vertragspartner.....	94
bb. Schutz vor Übereilung.....	95
(1) kein genereller Übereilungsschutz im Fernabsatz.....	96
(2) Ausnahme Telefonmarketing.....	98
cc. Ausgleich der gestörten Vertragsparität.....	100
b. Zweck des Tatbestandsmerkmals des Fernabsatzsystems.....	102
aa. abstrakte Gefährdung des Verbrauchers.....	102
bb. Ausschluss von Gelegenheitsgeschäften.....	103
cc. Beschränkung auf den Distanzvertrieb.....	105
II. Kriterien für das Vorliegen eines Fernabsatzsystems.....	106
1. Grundsatz: eigener Vertriebskanal für den Fernabsatz.....	106
a. Nutzung verschiedener Vertriebskanäle.....	107
b. einheitliches Fernabsatzsystem.....	110
2. personelle und sachliche Ausstattung.....	112
a. Anforderungen an den Organisationsgrad des Fernabsatzsystems.....	113
b. unternehmenseigenes Fernabsatzsystem.....	114
3. Außendarstellung des Unternehmens.....	115
a. fehlender Kompensationscharakter des Fernabsatzrechts.....	117
b. Initiative zum Vertragsschluss.....	118
c. Ausschluss von reinen Werbe- und Informationsmaßnahmen.....	119
d. Hinweis auf eine Bestellmöglichkeit.....	120
e. kein Rückschluss aus dem Unternehmensnamen.....	120
f. Außendarstellung als objektives Kriterium.....	121
4. Vereinbarung der Leistungserbringung über Distanz.....	122
a. Erbringung der Leistung im persönlichen Kundenkontakt.....	124
b. persönlicher Kontakt im Rahmen der Auslieferung.....	125
c. Beurteilungszeitpunkt Vertragsschluss.....	126
d. Veränderung der Leistungserbringung.....	127
5. abzulehnende Kriterien.....	128
a. Umsatz/Marktanteil.....	128
b. Nachhaltigkeit.....	129
3. Teil: Die Vertriebssysteme des Fernabsatzes.....	131
I. Einleitung.....	131
1. Vertragsschluss.....	131
2. Unterteilung nach Fernkommunikationsmitteln.....	133

3. wettbewerbsrechtliche Zulässigkeit der Ansprache des Verbrauchers.....	134
II. Kommunikation über Printmedien (insbesondere Versandhandel)...	136
1. Versandhandel.....	136
a. Entwicklung des Versandhandels.....	136
b. Ansprache des Verbrauchers.....	137
aa. Katalog.....	138
bb. Werbebrief.....	138
(1) wettbewerbsrechtliche Beschränkung der Briefwerbung.....	139
(2) Funktion der Briefwerbung.....	140
cc. Werbung in Pressemedien.....	141
2. Versandhandel als Fernabsatzsystem.....	142
a. Kriterium Außendarstellung.....	142
b. Kriterium sachliche und personelle Ausstattung.....	143
c. einfach strukturierte Fernabsatzsysteme.....	143
d. Einordnung von Zweifelsfällen.....	143
aa. Abholung der Ware durch den Verbraucher.....	144
bb. Abholung bestellter Ware im stationären Geschäft.....	144
cc. Auslage von Bestellkatalogen im stationären Vertrieb.....	144
dd. Annahme von Bestellungen im stationären Geschäft.....	145
ee. Vertragsanbahnung mittels Werbebrief.....	145
III. telefonische oder über das Telefon vermittelte Kommunikation (insbesondere Telefonmarketing).....	146
1. aktives Telefonmarketing.....	147
a. Entwicklung des aktiven Telefonmarketing.....	147
b. wettbewerbsrechtliche Beschränkungen des aktiven Telefonmarketing.....	148
c. aktives Telefonmarketing als Fernabsatzsystem.....	150
aa. Kriterium Initiative zum Vertragsschluss.....	151
bb. Kriterium sachliche und personelle Ausstattung.....	151
cc. Vertragsanbahnung mittels Telefon.....	151
2. passives Telefonmarketing.....	152
a. passives Telefonmarketing als Fernabsatzsystem.....	153
aa. Kriterium Außendarstellung.....	153
bb. Kriterium sachliche und personelle Ausstattung.....	154
b. Einordnung von Zweifelsfällen.....	154
aa. Bestellung von Handwerkern.....	154
bb. Bestellung im stationären Geschäft.....	155
cc. Rechtsanwaltskanzlei als Fernabsatzsystem.....	156

(1) Terminvereinbarung.....	156
(2) Übertragung von Mandaten per Telefon..	156
(3) Rechtsanwalts hotline.....	157
3. Werbung mittels Telefax.....	160
a. wettbewerbsrechtliche Beschränkungen der Telefax- werbung.....	161
b. Telefaxwerbung als Fernabsatzsystem.....	161
IV. Kommunikation über das Fernsehen oder den Hörfunk (insbeson- dere Teleshopping).....	162
1. Entwicklung des Teleshoppings.....	162
2. Funktion des Teleshoppings.....	163
3. Formen des Teleshoppings.....	164
a. Verkaufsshow.....	165
b. Informal.....	165
c. Direct-Response- Werbespot.....	166
d. Videotext.....	166
4. Teleshopping als Fernabsatzsystem.....	167
V. Kommunikation über das Internet (insbesondere Electronic Com- merce).....	167
1. Entwicklung des Internet.....	168
2. Electronic Commerce.....	168
a. Anbieter des Electronic Commerce.....	169
b. Leistungserbringung im Rahmen des Electronic Commerce.....	170
c. Mobile Commerce.....	171
3. Electronic Mail.....	171
a. Funktion des E-Mail-Marketing.....	172
b. wettbewerbsrechtliche Beschränkungen der Ansprache mittels Electronic Mail.....	173
c. E-Mail-Marketing als Fernabsatzsystem.....	175
aa. aktives E-Mail-Marketing.....	175
bb. passives E-Mail-Marketing.....	175
4. Website.....	176
a. Funktionen der Website.....	176
b. Werbung von Kunden.....	177
c. Funktion des Internetshops.....	178
d. Website als Fernabsatzsystem.....	178
aa. Kriterium sachliche Ausstattung.....	179
bb. Einordnung von Zweifelsfällen.....	180
(1) Beratung über das Internet.....	180
(2) Kombination von stationärem Geschäft und Bestellmöglichkeit über das Internet.	181
5. Internetauktion.....	182
a. Funktion der Internetauktion.....	183
b. Festpreisformat.....	184

c. Implementierung einer Marktordnung.....	184
aa. Heranziehung als Auslegungsgrundlage.....	184
bb. Gegenansicht: vorab geschlossener Rahmen- vertrag.....	185
d. Vertragsschluss im Rahmen der Internetauktion.....	186
e. Anwendbarkeit des Fernabsatzrechts.....	187
f. Anwendung des Ausnahmetatbestands des § 312d Abs. 4 Nr. 5 BGB.....	188
aa. kein Ausschluss des Widerrufsrechts.....	188
bb. Gegenansicht: Ausschluss des Widerrufsrechts	189
g. Internetauktion als Fernabsatzsystem.....	190
aa. Nutzung eines fremden Fernabsatzsystems.....	190
bb. Gegenansicht: Umfang der Nutzung maß- geblich.....	191
Endergebnis.....	193