

## **Verbraucherschutz**

### **Rudolf Assion**

**Rechtsanwalt, Berufsbetreuer und Fachanwalt für Erbrecht  
Kaiserstrasse 42 in Mainz 06131-228925**

**Mitglied der LAG für Betreuungsangelegenheiten in Rh-Pf**

**Präsident des Landesverbandes der Berufs- und Behördenbetreuer in Rh-Pf**

**Justiziar beim Zentralarchiv des DRK  
für die Hinterlegung von Vorsorgeverfügungen**

**Stellvertretender Vorsitzender des Rhein Hessischen Anwaltvereins**

**Berufsbetreuer**

**Mitglied des Mainzer Erbrechtszirkels**

**Vorstand der Haus- und Grundbesitzervereinigung Mainz und Umgebung**

Anhand verschiedener Vertragstypen wird aufgezeigt, was beim Abschluss eines Vertrages beachtet werden sollte und welche Möglichkeiten bestehen, den Vertrag rückgängig zu machen.

1. Es muss ein wirksamer Vertrag zustande kommen.  
Verträge können praktisch in jeder Form (mündlich, schriftlich, telefonisch, per E-Mail oder Fax) wirksam abgeschlossen werden, es sei denn es handelt sich um einen Vertrag, der der besonderen Form bedarf (so z. B. Grundstücksgeschäfte, bei denen eine notarielle Beurkundung erforderlich ist § 311 b Abs. 1 BGB).
2. Treten sich Käufer und Verkäufer nicht unmittelbar gegenüber – so wie bei einer Bestellung in einem Warenkatalog – muss der Verkäufer umfassend über die Käuferrechte informieren. Für den Käufer besteht ein 14tägiges Widerrufsrecht nach Erhalt der Ware (§ 312 c BGB).  
Wurde keine formal richtige Widerrufsbelehrung erteilt, kann der Vertrag unbefristet widerrufen werden. Die Belehrung muss schriftlich erfolgen. Eine wirksame Widerrufsbelehrung muss die ladungsfähige Anschrift, den vollständigen Preis sowie eine ausführliche Beschreibung der Ware bzw. Dienstleistung enthalten. Liefer- und Versandkosten müssen ebenfalls in die Widerrufsbelehrung einbezogen werden.

Kein Widerrufsrecht besteht in den Fällen des § 312 d Abs. 4 BGB.

Dies ist der Fall, wenn Ware speziell auf die Bedürfnisse des Kunden zugeschnitten wurde, bei Audio- und Videoträgern und Software, bei denen der Datenträger entsiegelt wurde, bei Lieferungen von Zeitungen und Zeitschriften, bei Wett- und Lotteriedienstleistungen.

Ausnahme von der Ausnahme: Werden Zeitschriftenverträge oder Wett- und Lotteriedienstleistungen per Telefon angeboten, muss auch hier eine Widerrufsbelehrung erteilt werden.

3. Rücksendekosten sind nur dann vom Käufer zu tragen, wenn dies vertraglich vereinbart war. Bei einem Bestellwert unter 40 Euro trägt der Verbraucher die Rücksendekosten.
4. An Stelle eines Widerrufsrechts kann der Internethändler ein Rückgaberecht einräumen. Die Rückgabefrist beträgt 14 Tage, die Kosten der Rücksendung trägt der Händler (§ 357 Abs. 2 Satz 2 BGB).
5. Wurde der Vertragsgegenstand benutzt, so stellt sich die Frage, ob eventuell Wertersatz zu leisten ist. Aber auch Regelungen über den Wertersatz müssen in dem Vertrag bereits enthalten sein.  
Von der Rechtsprechung ist anerkannt, dass Bekleidung anprobiert und auch technische Geräte probeweise in Betrieb genommen werden können. In einer Entscheidung vom 03.11.2010 hat der Bundesgerichtshof sogar das probeweise Befüllen eines Wasserbettes als angemessenes Ausprobieren gewertet.  
Richtschnur sind hier die Rechte eines Käufers, die dieser hat, wenn er sich in einem Ladengeschäft bewegt und dort Sachen ausprobieren kann.
6. Damit bei Bestellungen im Internet nicht per Zufall eine Bestellung aufgegeben wird, muss seit August 2012 bei Abgabe der Bestellung ein gut sichtbarer Button bedient werden. Außerdem muss die Möglichkeit bestehen, den Vertrag auch direkt wieder rückgängig zu machen (§ 312 g BGB).  
Nach wie vor werden jedoch aktuell Dienstleistungen in Rechnung gestellt, die aus der Zeit vor dem 1. August 2012 stammten. Es handelt sich hierbei um vordergründig kostenlose Angebote zu Routenplanern, Kochrezepten, Lebenserwartungsberechnungen, Softwareaktualisierungen und etliches mehr. Man spricht hier von einer „Abo-Falle“. Hier ist kein wirksamer Vertrag zustande gekommen und der „Forderung“ sollte widersprochen werden. Auf ausgeübten Druck oder Mahnschreiben sollte keineswegs gezahlt werden.  
Bei solchen Bestellungen ist in der Regel auch die E-Mail-Adresse anzugeben, damit der Händler im Anschluss an die Bestellung diese elektronisch bestätigen kann.
7. Wurde ein elektronischer Kauf in einem Internet-Auktionshaus getätigt, kommt der Kauf nicht mit dem Auktionshaus, sondern direkt mit dem Verkäufer zustande. Nur bei einem Händler besteht ein 14tägiges Widerrufsrecht, nicht hingegen beim Kauf von Privatpersonen.  
Bei einem privaten Verkäufer darf darüber hinaus sämtliche Gewährleistung ausgeschlossen werden. Bei einem Händlerkauf über ein Auktionshaus bestehen sämtliche Gewährleistungsrechte.
8. Geltendmachung von Gewährleistungsansprüchen  
Beim Verkauf neuer Sachen müssen Gewährleistungsansprüche innerhalb von zwei Jahren geltend gemacht werden. Ein gewerblicher Verkäufer darf die Haftung bei gebrauchten Sachen auf ein Jahr beschränken.  
Ein privater Verkäufer kann die Gewährleistung vollständig ausschließen.  
Ein privater Verkäufer haftet jedoch für arglistig zugesicherte Eigenschaften oder arglistig verschwiegene Mängel. In diesen Fällen muss innerhalb eines Jahres der Verkauf angefochten werden.

Unabhängig vom gesetzlich eingeräumten Gewährleistungsanspruch wird oftmals „zusätzlich“ in der Regel vom Hersteller eine **Garantieleistung** gewährt. Durch die Garantieleistung kann die gesetzliche Gewährleistung und damit auch die Gewährleistungsfrist von zwei Jahren nicht reduziert werden.

Hersteller erwecken oft dadurch, dass sie eine einjährige Garantie geben, den Eindruck, dass auch nur eine einjährige Gewährleistung besteht. Die Garantieleistung

wird hier wie auch in anderen Fällen oft zur Mogelpackung, die auch dazu führt, dass der Käufer an den Reparaturkosten beteiligt wird.

Eine Mogelpackung ist auch die bei technischen Geräten kostenpflichtig eingeräumte Verlängerung der Garantie von einem auf zwei Jahre. Der Verbraucher hat und behält Gewährleistungsansprüche von zwei Jahren auch ohne diese zusätzlichen Gebühren.

Im übrigen handelt es sich bei diesen kostenpflichtigen Garantieverlängerungen letztendlich um einen Versicherungsvertrag, bei dem wiederum gesetzliche Informationspflichten und Widerrufsrechte bestehen.

9. Das Produkthaftungsgesetz kommt gegebenenfalls in Verbindung mit einem Schadenersatzanspruch nach § 823 BGB in Betracht bei
- Konstruktionsfehlern,
  - Fabrikationsfehlern,
  - Instruktionsfehlern,
- sowie der Verletzung von Produktionsbeobachtungspflichten. Letzterer Punkt ist gegebenenfalls ein Einfallstor für unsere Betreuten, um Ansprüche geltend zu machen. Der Produzent eines Produktes muss bei seinen Hinweisen auf die Verwendung eines Produktes der eingeschränkten Wahrnehmungs- und Verwendungsmöglichkeit durch einen alten oder behinderten Menschen Rechnung tragen.

Bei Ansprüchen nach dem Produkthaftungsgesetz gibt es eine Beweiserleichterung dahingehend, dass dem Produzenten kein Verschulden nachgewiesen werden muss. Bei einem Schadenersatzanspruch nach § 823 ist Verschulden notwendig. In beiden Fällen gilt eine Verjährungsfrist von drei Jahren.

#### 10. Einzelproblembereiche im Zusammenhang mit Verträgen

- a) Das novellierte Telekommunikationsgesetz (TKG), das ab dem 1. Dezember 2012 gilt, bringt einige Verbesserungen beim Anbieterwechsel und auch beim Umzug.
- Der Altanbieter darf die Leitung erst dann abklemmen, wenn die Voraussetzungen für einen Wechsel zum Neuanbieter gegeben sind. Solange muss der Altanbieter seinen Kunden mit Telefon- und Internetanschluss versorgen. Nur dann, wenn der Kunde selbst verbindlich zu einem bestimmten Zeitpunkt kündigt, braucht sich der Altanbieter nicht an diesen Anschluss- und Benutzungszwang zu halten.
- Ein Anbieterwechsel sollte daher so durchgeführt werden, dass der neue Anbieter beauftragt wird, beim Altanbieter zu kündigen und hierbei auch den Antrag stellt, die Rufnummer zu übertragen (Stichwort: Rufnummerportierung). Wenn dieser Übergang nicht nahtlos durchgeführt wird, hat der Altanbieter die alte Nummer bereits neu vergeben.
- Eine Möglichkeit, vorzeitig aus Verträgen auszusteigen, besteht dann, wenn der Anbieter nicht die vereinbarten Leistungen erbringt. Dies kann bei fehlerhafter Qualität der Telefonleitung oder bei zu niedriger DSL-Bandbreite geschehen.
- b) Individuelle Gesundheitsleistungen (IGeL)
- Werden solche Leistungen in Anspruch genommen, muss vor Beginn der Behandlung eine schriftliche Honorarvereinbarung zwischen Patient und Arzt getroffen werden. Erfolgs- und Pauschalhonorare sind hier nicht zulässig.
- c) Bei der Geltendmachung von Behandlungskosten gegenüber Beihilfestellen und privaten Krankenversicherungen ist zu beachten, dass hier eine Verjäh-

rung bzw. Verfristung eintreten kann. Zahlreiche Beihilfestellen lehnen die Übernahme von Behandlungskosten ab, wenn ein Jahr seit Rechnungsstellung vergangen ist.

Bei der Oberfinanzdirektion Rheinland-Pfalz beträgt die Verjährungsfrist zwei Jahre. In der Regel können auch innerhalb von zwei Jahren Leistungen problemlos bei den privaten Krankenversicherungen eingereicht werden. Die Krankenkassen sind hier sehr großzügig, da man Wert darauf legt, dass zahlreiche Versicherungsnehmer Beitragsrückerstattungen wegen Nichtinanspruchnahme erhalten.

Gerade bei Neuordnung einer Betreuung müssen wir immer daran denken, dass der Betreute oft jahrelang vorher bereits nur eingeschränkt seine persönlichen Angelegenheiten geregelt hat. Hier ist unter Umständen bereits eine Verfristung eingetreten oder es droht eine Verfristung, die letztendlich zu einem Schadenersatzanspruch gegenüber dem Betreuer führt.

Hier muss schnell gehandelt werden und es ist gegebenenfalls auch ein Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu stellen oder es muss unter Umständen nachgewiesen werden, dass der Betreute bereits zu einem früheren Zeitpunkt geschäftsunfähig war.

Dies gilt im übrigen auch, wenn der Betreute wegen fehlender Beitragszahlungen aus der Krankenversicherung herausgefallen ist.

- d) Das **Wohn- und Betreuungsvertragsgesetz (WBG)** regelt die Aufnahme in einer Pflegeeinrichtung. Gegenstand des Vertrages sind die Vermietung von Wohnraum sowie auch Pflege und Betreuung, Essen und Trinken sowie zusätzliche Verwaltungsleistungen.

Auch hier muss vor Vertragsabschluss schriftlich eine umfassende Verbraucherinformation durch die Heimeinrichtung erfolgen. Es sind also zunächst die vorvertraglichen Informationen an den Kunden auszuhandigen. Im Anschluss daran muss der sogenannte „Heimvertrag“ in einem vollständigen Schriftstück vorgelegt werden.

Werden diese Voraussetzungen nicht erfüllt, ist der Vertrag jederzeit ohne Fristenhaltung kündbar.

Jeder Vertrag ist spätestens bis zum 3. Werktag eines Monats zum jeweiligen Monatsende kündbar.

Stellt sich jedoch bereits während der ersten zwei Wochen heraus, dass ein weiterer Verbleib nicht in Betracht kommt, weil es dem Heimbewohner nicht gefällt, kann der Heimbewohner jederzeit ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist die Kündigung erklären und ausziehen. Es kann also dann nur noch bis zum Auszugstermin abgerechnet werden.

Bei jeder Entgelterhöhung steht dem Heimbewohner ein außerordentliches Kündigungsrecht zu. Verletzt das Heim wichtige Pflichten, ist ebenfalls eine außerordentliche Kündigung für den Heimbewohner jederzeit möglich.

Beim Tod des Heimbewohners endet der Vertrag mit dem Todestag (§ 4 WBG). Wegen der weiteren Aufbewahrung von den im Zimmer verbliebenen Mobiliar muss eine individuelle Regelung mit dem Heim vereinbart werden.

Das Heim kann hier Kosten für die Zimmernutzung in Rechnung stellen, muss sich jedoch Einsparungen der Leistungen im Bereich Pflegeversorgung und Essen anrechnen lassen. Für die Angehörigen oder Erben des Heimbewohners besteht jedoch nur ein Anspruch von zwei Wochen auf weitere Nutzung des Zimmers.

- e) Soll der behinderte Betreute per Bahn in Urlaub fahren oder eine Reha-Maßnahme antreten, hat er einen Anspruch auf Hilfeleistung beim Ein- und Aussteigen. Der Bedarf muss vor dem Kauf der Fahrkarte angemeldet werden. Bei der Bahn besteht ein Mobilitätsservice unter der Rufnummer 0 18 05 / 99 66 33.

- f) Am 13.03.2013 wurde durch das Bundeskabinett ein Entwurf beschlossen für ein **Gesetz gegen unseriöse Geschäftspraktiken**. Folgende Neuregelungen sind in diesem Entwurf vorgesehen:
- Abmahngebühren, die Rechtsanwälte erheben, werden beim erstmaligen Verstoß gegen Urheberrechtsvorschriften gedeckelt auf maximal 155,30 Euro. Verstößt ein Rechtsanwalt hiergegen, kann der Anwalt wiederum unbegrenzt mit einem Gegenanspruch abgemahnt werden.
  - Inkassounternehmen müssen die bei ihnen entstandenen Kosten transparent machen. Mit dem ersten Schreiben des Inkassounternehmens muss darüber hinaus auch ganz klar der Auftraggeber bzw. Vertragspartner benannt werden und es muss auch dargelegt werden, wie und zu welchen Konditionen der Vertrag, auf den sich die Forderung stützt, abgeschlossen wurde. Unseriösen Inkassounternehmen kann auf erleichterte Weise die Zulassung entzogen werden.
  - Unerlaubte Werbeanrufe sowie auch Anrufe mit unterdrückter Telefonnummer können zukünftig mit Bußgeldern bis zu einer Höhe von 300.000 Euro geahndet werden. Es handelt sich hierbei um einen Verstoß gegen § 7 Abs. 1 UWG. Es ist jedoch wichtig zu wissen, dass in diesem Zusammenhang ein Verstoß gegen das Wettbewerbsrecht keinerlei Auswirkungen auf den Bestand eines Vertrages hat. Das heißt, der Vertrag kann also trotzdem wirksam sein.
  - Hier hilft eine weitere geplante Neuregelung im Zusammenhang mit der **Telefonwerbung**. Nach dem Gesetzentwurf ist eine Gewinnspielaubrede künftig nur wirksam, wenn sie in Textform abgeschlossen wird. In der Vergangenheit wurden hier von den Vertragspartnern CDs mit dem Telefongespräch erstellt und zu Beweis Zwecken auch vor Gericht vorgelegt. Dies ist zukünftig nicht mehr möglich.
  - In allen übrigen Fällen, in denen es per Telefon zu einer Geschäftsbahnung kommt, muss die Firma nach dem telefonischen Abschluss des Vertrages durch schriftliche Zusendung der Vertragsunterlagen über das Widerrufsrecht belehren. Ab Erhalt der Vertragsunterlagen mit Widerrufsrecht besteht für den Kunden eine Widerrufsfrist von einem Monat. Ohne diese wirksame Belehrung besteht die Möglichkeit, den Vertrag fristlos zu widerrufen.
- g) Gemäß § 661 a BGB muss ein Unternehmer, der Gewinnzusagen oder vergleichbare Mitteilungen an Verbraucher sendet und dadurch den Eindruck erweckt, dass der Verbraucher einen Preis gewonnen hat, dem Verbraucher auch diesen Preis leisten (**Gewinnzusage**). Die Unternehmer sichern sich dadurch ab, dass im Kleingedruckten lediglich Gewinnchancen oder Gewinnoptionen enthalten sind, ohne dass hier schon ein konkreter Gewinn zugesagt wurde.  
Dies gilt selbst dann, wenn Schecks, Autoschlüssel oder ähnliches mehr in Form von Wertpapierurkunden übermittelt wird. Eine Durchsetzung eines solchen Anspruchs ist nahezu unmöglich.
- h) Partnerschaftsvermittlungsverträge können unter besonderen Umständen durch eine fristlose Kündigung (§ 627 BGB) aufgehoben werden. Wenn nicht bereits im voraus eine Zahlung erbracht wurde, kann der Vermittler oder Makler einen Leistungsanspruch nicht gerichtlich geltend machen (§ 656 BGB). Eine außerordentliche Kündigung des Vertrages kommt dann in Betracht,

wenn zugeschickte Partnervorschläge nicht dem Anforderungsprofil entsprechen.

- i) Eine schlechte Ausgangsposition für den Kunden besteht beim „**Messekauf**“. Es handelt sich hierbei nicht um ein mit 14tägiger Widerrufsfrist aufzulösendes Haustürgeschäft und andererseits bei Kaffeefahrten handelt es sich um keine Freizeitveranstaltung, so dass für den Käufer kein Rücktrittsrecht besteht.
- j) Kündigung Fitness-Studio  
Wurden in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen Laufzeiten von über 12 Monaten vereinbart, so sind diese unwirksam. Ist der Vertrag auf unbestimmte Zeit geschlossen, kann der Kunde in jederzeit zum Monatsletzten kündigen. Bei Auftreten einer Krankheit oder bei unvorhergesehenem Umzug kann der Vertrag außerordentlich fristlos mit sofortiger Wirkung gekündigt werden. Das Gleiche gilt auch für etwaige Mitgliedschaftsverträge, die letztendlich eine versteckte Form von Dauerschuldverhältnis sind. Ein einfaches ärztliches Attest reicht aus, um den Nachweis der Erkrankung zu erbringen.

## 11. Letzte Rettung

Wenn alle vertraglichen und gesetzlichen Verbraucherschutzvorschriften versagen,

- berufen Sie sich auf krankheits- und altersbedingte Einschränkungen und Geschäftsunfähigkeit,
- kündigen Sie rein hilfsweise den Vertrag nach allen möglichen Gesichtspunkten ordentlich und außerordentlich,
- fechten Sie den Vertrag höchsthilfsweise aus sämtlichen Anfechtungsgründen an und

bei bestehender Betreuung

- teilen Sie dem Vertragspartner mit, dass der Vertrag unwirksam ist, weil eine Betreuung eingerichtet wurde, fügen Sie die Kopie der Bestellsurkunde bei und teilen Sie dem Vertragspartner mit, dass Sie den Vertrag nicht nachträglich genehmigen.  
Bitten Sie gleichzeitig darum, dafür zu sorgen, dass zukünftig keine Geschäftsanbahnung mehr erfolgen kann und widerrufen Sie gleichzeitig etwaige bestehende Einzugsermächtigungen.

Diese Strategie ist bei Betreuungen auch dann erfolgreich, wenn kein Einwilligungsvorbehalt in der Bestellsurkunde ausgewiesen ist. Bedenken Sie, dass man im Geschäftsleben immer noch weit verbreitet die Betreuung mit der Vormundschaft verwechselt und nutzen Sie diesen Irrtum Ihrerseits zum Wohle des Betreuten und zu Lasten des Geschäftspartners aus.

Beachten Sie, dass zahlreiche unredliche Telefon-, Glücksspiel- und Onlineanbieter nur auf den schnellen Gewinn ausgerichtet sind. Selbst wenn in seltenen Fällen ein Mahnbescheid beantragt wird, legen Sie Widerspruch ein. Nur in ganz seltenen Fällen kommt es zur Klage – und hier muss der Vertragspartner seine sämtlichen Karten auf den Tisch legen.

Für einen guten Anwalt ist es kein Problem, erfolgreich gegen die Klage vorzugehen.

**Alle Angaben sind ohne Gewähr!!!**

Mainz, April 2013 R. Assion