

# «hmp themen»

## Electronic Contracting und Online-Vertrieb im E-Commerce

von Dirk Winkler, Rechtsanwalt

Juni 2012

Der Vertragsschluss über das Internet und die Online-Geschäftstätigkeit, sei es zwischen Unternehmen (B2B) oder zwischen Unternehmen und Konsumenten (B2C), sind heute aus dem E-Commerce nicht mehr wegzudenken. Aufgrund der barrierelosen Freiheit und der fehlenden Landesgrenzen im Internet bedarf der damit zusammenhängende Webauftritt eines Unternehmens jedoch nicht bloss marketingmässiger, sondern vor allem auch rechtlicher Überlegungen. Denn die elektronische Geschäftsabwicklung ist aus juristischer Sicht nicht ganz gefahrenlos. Es ist permanent mit den Rechtsentwicklungen in diesem Bereich Schritt zu halten.

Vorliegend soll der diesbezügliche Stand in der Schweiz und in der EU mit besonderem Blick auf den enger regulierten Online-Vertrieb mit Konsumenten (B2C) aufgezeigt werden. In der Schweiz ist in erster Linie den neuen Bestimmungen zum Electronic Contracting und der verschärften AGB-Inhaltskontrolle Beachtung zu schenken, die bis Mitte 2012 mit der UWG Revision (Gesetz über den unlauteren Wettbewerb) vollends in Kraft getreten sein werden. Dies löst für Unternehmen einen Überprüfungs- und Anpassungsbedarf aus.

### I. Electronic Contracting und Online-Vertrieb

Die beiden Begriffe Electronic Contracting und Online-Vertrieb umfassen die Prozesse zwischen Anbieter und Käufer, die innerhalb des elektronischen Handels im Internet digital ausgeführt werden und die letztlich zu rechtlich gültigen Verträgen führen. Es werden dabei etwa grundlegende Fragen erfasst wie: Wann gilt der Online-Vertrag unwiderruflich als abgeschlossen? Besteht ein Rückgaberecht des Käufers? Kann eine gültige Gerichtsstands- oder Rechtswahlklausel vereinbart werden?

Findet dieser **Online-Vertrieb** zwischen Anbieter und Käufer in der **Schweiz** statt, so untersteht das Electronic Contracting grundsätzlich den **allgemeinen schweizerischen Rechtsbestimmungen**. Bei Verkäufen an Endverbraucher (B2C) sind zudem die einschlägigen Normen zum Konsumentenschutz zu beachten. Dort finden sich teilweise von den allgemeinen Bestimmungen abweichende Antworten, so beispielsweise zur Frage der Rechtswahlklausel.

Ist der Online-Vertrieb eines **schweizerischen Anbieters auch an ausländische Käufer** adressiert, so ist demgegenüber zusätzlich **ausländisches**

**Recht am Sitz des Käufers bzw. Abnehmers im Ausland** mit zu berücksichtigen – sei es, indem zunächst das ausländische Internationale Privatrecht oder unter Umständen schliesslich auch das ausländische materielle Landesrecht zur Anwendung kommen kann. Dies ist wiederum insbesondere im B2C Bereich und bei den dort bestehenden und meist zwingenden Konsumentenschutznormen von Bedeutung.

Um als Anbieter nicht unerwartet mit eigenen und fremden Rechtsvorschriften und Rechtsfolgen konfrontiert zu werden, ist es empfohlen, sich bereits frühzeitig Gedanken darüber zu machen, in welchen Ländern das Angebot über das Internet gemacht werden soll. Unter Umständen ist es geboten, das Online-Vertriebsangebot auf bestimmte Länder zu begrenzen. Nebst weichen Faktoren wie z.B. die Sprache, Domain-Namen oder Währungen, mit denen eine Adressatenauswahl erfolgen kann, lässt sich mit harten Faktoren der Adressatenkreis geographisch verlässlicher beschränken. Zu denken ist an eine Auswahl über Herkunfts-, Kontakt- und Kontoangaben, sowie Rechnungs- und Lieferadressen, die je nach Zielmarkt nur bestimmte Regionen oder Länder zulassen.

Als Absatzraum steht für Anbieter in der Schweiz die EU im Vordergrund. Es ist daher für schweizerische Online-Anbieter naheliegend, vorab die EU-Richtlinien sowie deren Umsetzung in den einzelnen Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten zu berücksichtigen.

## II. Gesetzliche Minimalanforderungen für den elektronischen Vertragsschluss in der Schweiz

### 1. Bisherige Gesetzesbestrebungen

Die Schweiz kannte bis vor kurzem keine Spezialgesetzgebung für das Vertragsrecht im elektronischen Geschäftsverkehr, weshalb ausschliesslich dieselben Gesetznormen wie beim Nicht-On-

line-Handel zur Anwendung kamen. Der im Jahr 2001 vom eidgenössischen Justiz- und Polizei-Department (EJPD) initiierte Gesetzesentwurf betreffend dem Bundesgesetz über den elektronischen Geschäftsverkehr, der eine Angleichung der Schutznormen an die EU-Richtlinien vorsah, stiess in der Vernehmlassung auf Kritik, weshalb der schweizerische Bundesrat im Jahr 2005 darauf sowie auf die damit verbundene Teilrevision des Obligationenrechts verzichtete. Er erachtete einen Ausbau des Konsumentenschutzes nicht als notwendig. Das **Bundesgesetz und die ausführende Verordnung über die Zertifizierungsdienste im Bereich der elektronischen Signatur** sind hingegen per **1. Januar 2005** zusammen mit den technischen und administrativen Vorschriften im Bereich der elektronischen Signatur in Kraft getreten (vgl. nachfolgend zur elektronischen Signatur).

### 2. Aktuelle Neuerungen

Sieben Jahre später fanden nach einem neuen Anlauf letztlich diverse Spezialbestimmungen für den elektronischen Geschäftsschluss Eingang ins Gesetz. Die Schweiz ist damit den Anforderungen im EU-Recht näher gekommen. Seit dem **1. April 2012** ist vor allem **Artikel 3 Abs. 1 Bst. s des revidierten UWG** betreffend **Angebote im elektronischen Geschäftsverkehr** zu beachten.

Neu wird nach revidiertem UWG für alle **Anbieter von Waren, Werken oder Leistungen im elektronischen Geschäftsverkehr** ein **Katalog von Angaben vorgeschrieben**. Dem Grundsatz von Klarheit und Vollständigkeit nach werden die Anbieter dazu verpflichtet, ihre Identität offen zu legen und eine Kontaktadresse, einschliesslich einer E-Mail-Adresse bekannt zu geben. Damit wird die sogenannte **Impressumpflicht** statuiert. Erfasst wird dabei nicht nur der klassische Online-Handel (Online-Shops), sondern beispielsweise auch das Anbieten von Werken auf

File-Sharing oder Downloading-Plattformen, in Online-Medien etc. sowie Dienstleistungen von Webhostern, Softwareverleihern usw. Ferner müssen die Anbieter auf die einzelnen technischen **Schritte, welche zum Vertragsabschluss führen, hinweisen** und dafür sorgen, dass **Eingabefehler vor Absendung der Bestellung erkannt und korrigiert werden können**. Schliesslich ist die **Bestellung dem Kunden unverzüglich auf elektronischem Weg zu bestätigen**. Die genannten Anforderungen finden nur dann keine Anwendung, wenn der elektronische Geschäftsverkehr über das Mittel der Sprachtelefonie oder ausschliesslich durch den Austausch von elektronischer Post oder durch vergleichbare individuelle Kommunikation erfolgt. Zur Erstellung der Vertragssicherheit drängt sich entsprechend eine Anpassung des Online-Vertriebes auf der Website auf.

An dieser Stelle sei auch auf den revidierten **Art. 8 UWG** hingewiesen, der als Ausnahme zur übrigen UWG Revision allerdings erst per 1. Juli 2012 in Kraft treten wird und mit welchem **eine verschärfte AGB-Inhaltskontrolle bei Konsumentenverträgen zu erwarten ist**. Die formell korrekt in den Vertrag einbezogenen AGB können generell daraufhin überprüft werden, ob sie auch inhaltlich rechtsgültig sind. Entscheidend ist, ob die AGB unlauter sind, weil sie zum Nachteil des Konsumenten **«ein erhebliches und ungerechtfertigtes Missverhältnis zwischen den vertraglichen Rechten und den vertraglichen Pflichten vorsehen»** und dieses Missverhältnis als **«in Treu und Glauben verletzender Weise»** im Sinne eines Wertungsmassstabs bewertet werden kann. In **B2B** Verhältnissen bleibt es wohl bei der bisherigen Rechtslage und somit bei einer **verdeckten Inhaltskontrolle unter dem Deckmantel der Ungewöhnlichkeitsregel**. Es empfiehlt sich aber auf jeden Fall, **AGB-Bestimmungen** entsprechend zu **überprüfen**, da die Gültigkeit der Vertragsgrundlage in Frage gestellt werden kann.

### 3. Online-Vertragsschluss nach Schweizer Obligationenrecht

#### a. Zustandekommen des Vertrags

Der Abschluss von zweiseitigen Verträgen – die Vereinbarung über Leistung und Gegenleistung – ist in der Schweiz und im übrigen Europa grundsätzlich ähnlich geregelt: Der Vertragsschluss kommt dann zustande, wenn eine Partei ein **verbindliches Angebot** gemacht und die andere dieses **vorbehaltlos angenommen** hat. Dies kann durch eine ausdrückliche Annahmeerklärung oder -handlung, unter gewissen Umständen sogar durch Stillschweigen erfolgen. Das heisst, solange für einen Vertrag keine Formvorschrift vorgesehen ist, kann dieser auch mündlich oder eben ohne weiteres übers Internet abgeschlossen werden.

Bei **Internetpräsentationen von Anbietern im Online-Vertrieb** stellt sich die Frage, wann ein «verbindliches Angebot» vorliegt. Kann eine Internetpräsentation einem **elektronischen (Waren-) Katalog** im Sinne von Art. 7 Abs. 2 Obligationenrecht (OR) (Auskundung) gleichgestellt werden? Oder handelt es sich bei einer solchen Präsentation um eine Auslage im Sinne von Art. 7 Abs. 3 OR? Bei Letzterem wäre dann das verbindliche Angebot des Anbieters durch das Anklicken des Bildsymbols «Kaufen» oder «Bestellung absenden» bereits angenommen.

In der Schweiz wird in der Rechtsliteratur die Meinung vertreten, dass die öffentliche Anpreisung von Sachleistungen über Videotext und Teleshopping mit Bestellmöglichkeit rechtlich nicht der Auslage, sondern eher der Versendung von Katalogen i.S.v. Art. 7 Abs. 2 OR gleichkommt. Im Ergebnis wird davon ausgegangen, dass der Internetanbieter, der ein Waren- oder Dienstleistungsangebot präsentiert, in der Regel nur die grundsätzliche Bereitschaft – also nicht den (endgültigen) Willen – zum Vertragsschluss bekundet. Insofern sind auch über Online-Dienste

oder Internet gemachte Aufforderungen zur Warenbestellung nach allgemeiner Rechtsauffassung noch **keine Angebote zum Abschluss konkreter Verträge**.

Allerdings können besondere Umstände in gewissen Fällen auf ein konkretes Angebot schliessen lassen. Zu denken ist etwa, dass sich die Ware oder die Dienstleistung selbst auf dem betreffenden Internetrechner befindet und direkt von diesem bezogen werden kann, wie im Falle von Computerprogrammen oder bestimmten Informationen (z.B. Zeitungsartikel). Diese Beurteilung findet sich Kraft gesetzlicher Anordnung auch für Pauschalreisen (Art. 3 Pauschalreisegesetz). Ausschlaggebend ist jeweils, wie ein Nutzer eine Internetseite nach Treu und Glauben verstehen darf.

Meist ist der **Internetanbieter daran interessiert**, dass der **Kauf nicht sogleich durch die Abgabe der Willens- und Käuferklärung durch den Käufer** zustande kommt, weil beispielsweise die Kundenidentität, das Kundendomizil, der Lagerbestand oder die Termingestaltung für die Erfüllung aller penden-ter Aufträge vom System noch nicht mitberücksichtigt wurden. Dies gilt es **im Internetauftritt zum Online-Vertrieb unmissverständlich klarzustellen**.

#### **b. Elektronische Willenserklärung**

Anders als bei Austausch von Briefen, Telefax oder E-Mail, kann die Äusserung des Willens beim Electronic Contracting aus einem einzigen Mausklick oder gar aus einer automatisierten, computergenerierten Willenserklärung bestehen. Dabei ist nicht nur die elektronische Übertragung rechtlich bindend, sondern auch die automatisierte Entgegennahme, Verarbeitung und Beantwortung. Selbst einer Erklärung, die mit vollautomatischen Datenverarbeitungsanlagen hergestellt wurde – die rechtlich relevante Handlung also durch eine Maschine erfolgt ist – kommt die Qualität einer Willens-

erklärung zu, doch ist vorausgesetzt, dass der Einsatz des Computers auf dem Willen des Anlagenbetreibers beruht und sich dieser die vom Computer hergestellten Erklärungen als eigene Willensäusserungen zurechnen lassen will bzw. muss.

Eine Willenserklärung wird (sowohl in der Schweiz als auch in Deutschland) erst dann wirksam, wenn sie dem Empfänger zugeht, der Empfänger also die Möglichkeit zur Kenntnisnahme hat. **Elektronische Erklärungen** gelten dabei mit der **Speicherung auf dem Rechner als in den Machtbereich des Empfängers gelangt und zugestellt** (z.B. in der Mailbox oder einem Registrierungssystem). Da Übermittlungen eines Angebotes via elektronischer Kommunikationsmittel in der Regel als Erklärungen unter Abwesenden verstanden werden, ist die **Dauer**, während welcher der Erklärende beim Vertragschluss übers Internet an sein **Angebot gebunden** ist, nach Schweizer Recht auf eine den Umständen angemessene Frist festgelegt, die sich aus der Zeit für die Übermittlung des Angebotes an den Empfänger, dessen Bearbeitungs- und Überlegungszeit sowie der Zeit für die Übermittlung der Antwort an den Angebotssteller zusammensetzt (vgl. Art. 5 Abs. 1 OR). Aufgrund der **raschen elektronischen Übermittlung reduziert sich diese Frist** aber erheblich. Im kaufmännischen Verkehr (B2B) wird gemeinhin davon ausgegangen, dass z.B. E-Mails während der üblichen Geschäftszeiten mindestens einmal täglich abgerufen werden.

#### **c. Formvorschriften als Barriere für den Online-Handel**

Da in der Regel **nur für wenige Verträge Formvorschriften** vorgesehen sind, können **die meisten Verträge auch im Online-Vertrieb über das Internet rechtsgültig geschlossen** werden. Es kommt also darauf an, ob die massgebenden Gesetze für den jeweils relevanten Vertrag erhöhte Anforderungen für die (Schrift-) Form statuieren

und beispielsweise zwingend die Schriftform mit eigenhändiger Unterschrift vorbehalten, oder ob die so genannte gewillkürte Schriftform im Vertrag selbst oder in den AGB durch die Parteien vorgesehen wird (vgl. Art. 11 ff. OR). Besteht ein Schriftformerfordernis, wirkt sich dieses grundsätzlich als Barriere für den Online-Handel aus, denn dieses kann mit einer herkömmlichen E-Mail oder anderen elektronischen Willenserklärung mangels eigenhändiger Unterschrift nicht erfüllt werden (Art. 13 OR; vgl. hierzu die Ausführungen zur elektronischen Signatur).

#### d. Elektronische Signatur

Zusammen mit der Einführung von Art. 14 Abs. 2<sup>bis</sup> OR trat das **Bundesgesetz über Zertifizierungsdienste im Bereich der elektronischen Signatur** (ZertES, SR 943.03) begleitet von der dazugehörigen Verordnung (VZertES, SR 943.032) und den technischen und administrativen Vorschriften im Bereich der elektronischen Signatur (TAV ZertES, SR 943.032.1) am 1. Januar 2005 in Kraft.

Seither kann in der Schweiz das Schriftformerfordernis durch eine **elektronische Signatur** erfüllt werden, da diese der eigenhändigen Unterschrift gleichgestellt wurde (vgl. Art. 14 Abs. 2<sup>bis</sup> OR). Mittels elektronischer Signatur lässt sich eine elektronische Erklärung (z.B. eine E-Mail oder ein als Anhang versandtes Dokument) unterzeichnen. Von der elektronischen Signatur ist die digital erfasste und später unter ein (schriftliches) Dokument gesetzte Unterschrift klar zu unterscheiden und sie dürfen nicht miteinander verwechselt werden. Die elektronische Signatur ist eine Art **elektronisches Siegel**, eine fälschungssichere Zuordnung eines Datenschlüssels zu einem elektronischen Dokument. Sie genügt jedoch wiederum nur da, wo das **Gesetz einfache Schriftlichkeit** verlangt. Ist eine qualifizierte Schriftform gesetzlich vorgeschrieben, z.B. eigenschriftliche Angaben wie die eigenhändige Verfassung

des gesamten Schriftstücks (vgl. Art. 498 ZGB zur letztwilligen Verfügung) oder die Angabe des Haftungsbetrags bei der Bürgschaft (Art. 493 Abs. 2 OR), genügt die elektronische Signatur nicht und der Vertrag kann nicht in elektronischer Form rechtsverbindlich geschlossen werden.

In der Praxis lässt sich nicht übersehen, dass sich ungeachtet des Vorhandenseins rechtlicher Möglichkeiten die Anwendung der **elektronischen Signatur** in der **Schweiz** bisher **nicht durchgesetzt** hat. Wenn überhaupt, sind es vereinzelt Unternehmen, die indirekt über ihre Organe von dieser Möglichkeit im **B2B Bereich** Gebrauch machen. Dies im Gegensatz zu Privatpersonen, bei denen noch kein Bedürfnis danach besteht, sei es, da das Gesetz für die meisten Verträge ohnehin keine Schriftform vorschreibt, oder aus Gründen der technischen Komplexität der Verfahren und der damit zusammenhängenden Kosten oder eines mangelnden Problembewusstseins insbesondere auf Konsumentenseite.

#### e. Einbezug von Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB)

Damit allgemeine Geschäftsbedingungen bei Vertragsschlüssen im Online-Vertrieb übers Internet zum Vertragsbestandteil werden, ist vorausgesetzt, dass ein deutlicher Hinweis auf den Einbezug vorliegt sowie dass diese vor Abschluss des Vertrages problemlos und vollständig zugänglich, lesbar und verständlich sind. Das heisst insbesondere im Internetverkehr, dass die AGB gut sichtbar und leserlich (Schriftgrösse, -farbe usw.), übersichtlich und so kurz gehalten zu sein haben, dass ihre Kenntnisnahme auch an einem Bildschirm (kritischer bei Abruf über Smartphones) zumutbar ist. Um die Übernahme der AGB als Vertragsbestandteil zu bestätigen, hat der Kunde am Besten durch das **Anklicken eines Bestätigungsfeldes** (unabhängig von einer eigentlichen Bestellung) zu erklären, dass er **die AGB zur Kenntnis ge-**

**nommen hat.** Im Streitfall hat der Internetaanbieter zu beweisen, dass bzw. welche AGB ein Kunde akzeptiert hat. Nicht erforderlich ist hingegen eine technische Absicherung oder der Nachweis, dass der Kunde die AGB auch wirklich zur Kenntnis genommen bzw. gelesen hat.

### III. Europarechtliche Minimalbedingungen für den E-Commerce

Wie eingangs ausgeführt, birgt der unachtsame Internetauftritt etliche Risiken. Daher empfiehlt sich der nachfolgende Blick in die benachbarte EU.

In der EU ist der Online-Vertrieb seit längerem schon mit Spezialbestimmungen geregelt, die laufend weiterentwickelt werden. Im Hinblick auf den Vertragsabschluss im Internet waren bisher zunächst die beiden wegweisenden **Richtlinien 2000/31/EG** über bestimmte rechtliche Aspekte des elektronischen Geschäftsverkehrs im Binnenmarkt (**E-Commerce-Richtlinie**) und **1997/7/EG** über den Verbraucherschutz bei Vertragsschlüssen im Fernabsatz (**Fernabsatz-Richtlinie**) massgebend.

Daneben nehmen auf den E-Commerce in seiner Gesamtheit in den EU Mitgliedstaaten indirekt auch **weitere Richtlinien** Einfluss. Zu nennen sind beispielsweise die Richtlinie 1995/46/EG zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr (**Datenschutz-Richtlinie**), die Richtlinie 1999/44/EG zu bestimmten Aspekten des Verbrauchsgüterkaufs und der Garantien für Verbrauchsgüter (**Verbrauchsgüterkauf-Richtlinie [Garantie-Richtlinie]**) oder auch die **Richtlinie 1999/93/EG über die Rahmenbedingungen für elektronische Signaturen**. Für vertraglich einbezogene AGB ist die **Richtlinie 93/13/EWG** des Rates über **missbräuchliche AGB-Klauseln in Verbraucherverträgen** vom 5. April 1993 zu beachten. Ein Blick nach

Deutschland zeigt bereits, dass in der EU AGB's strengeren Regelungen unterliegen können als in der Schweiz.

#### 1. E-Commerce-Richtlinie

Die **E-Commerce-Richtlinie** legt **Mindestanforderungen** fest, die darauf abzielen, dass bestimmte für die Dienste der Informationsgesellschaft geltende innerstaatliche Regelungen einander angeglichen werden. In diesem Sinne werden zusätzlich zu den sonstigen Informationsanforderungen nach dem Gemeinschaftsrecht in Art. 5 der E-Commerce-Richtlinie folgende **«Allgemeine Informationspflichten»** des Online-Anbieters statuiert:

- Name, Adresse sowie Kontaktdaten des Online-Anbieters, einschliesslich der Adresse der elektronischen Post (Impressumpflicht)
- Zuständiges Handelsregisteramt und Handelsregisternummer (resp. gleichwertige Kennung)
- Soweit für die Tätigkeit eine Zulassung erforderlich ist oder es sich um einen reglementierten Beruf handelt, die Angaben zur zuständigen Aufsichtsbehörde bzw. einen Hinweis auf den angeschlossenen Berufsverband, Berufsbezeichnung und Mitgliedstaat der Berufsausübungsbewilligung sowie die anwendbaren Berufsregeln
- Die Mehrwertsteuer-Identifikationsnummer

Die Mitgliedstaaten sollen sodann dafür Sorge tragen, dass, soweit Dienste der Informationsgesellschaft auf Preise Bezug nehmen, diese klar und unzweideutig ausgewiesen werden und insbesondere angegeben wird, ob Steuern und Versandkosten in den Preisen enthalten sind.

Im Hinblick auf den **Abschluss von Verbraucher-Verträgen** im B2C Bereich auf elektronischem Weg – sowie bei Parteien, die nicht Verbraucher sind, sofern keine abweichende Vereinbarung besteht – werden zusätzlich folgende In-

formationspflichten statuiert (Art. 9 ff., insb. Art. 10 E-Commerce-Richtlinie):

- Klare Erkennbarkeit der einzelnen technischen Schritte, die zum Vertragsschluss führen
- Angaben, ob der Vertragstext nach Vertragsabschluss vom Anbieter gespeichert und zugänglich sein wird
- Allgemeine Vertragsbestimmungen und AGB's müssen gespeichert und reproduziert werden können
- Gewährleistung technischer Mittel zur Erkennung und Korrektur von Eingabefehlern vor Abgabe der Bestellung
- Angabe, welche Sprachen zur Verfügung stehen
- Unverzögliche Bestätigung der Bestellung auf elektronischem Weg

Die Mitgliedstaaten sollen sodann sicherstellen, dass der Anbieter alle einschlägigen Verhaltenskodizes angibt, denen er sich unterwirft, einschliesslich Informationen darüber, wie diese Kodizes auf elektronischem Wege zugänglich sind.

**Achtung:** Massgebend ist schlussendlich, wie die E-Commerce-Richtlinie im jeweils zur Anwendung kommenden Landesrecht umgesetzt wurde.

## 2. Neu: Verbraucher-Richtlinie

Vor kurzem hat der Rat der Europäischen Union am 10.10.2011 seine Zustimmung zur **neuen EU-Verbraucher-Richtlinie** erteilt, worauf diese am 22.11.2011 im Amtsblatt der Europäischen Union veröffentlicht wurde (**Richtlinie 2011/83/EU**). Der bisher für die nationalen Gesetzgeber bestehende Umsetzungs-Spielraum sowie der in den letzten Jahren entstandene Wildwuchs nationaler Regelungen soll damit beseitigt werden. Mit der neuen EU-Verbraucher-Richtlinie werden die Richtlinien 85/577/EWG (Haustürgeschäfte-Richtlinie) und die bereits erwähnte Richtlinie 97/7/EG (Fernabsatz-Richtlinie) ersetzt (vgl. Art. 31 der Verbraucher-Richtlinie). Auf diese Nor-

men wird daher nicht weiter eingegangen, auch wenn ihnen während der Übergangsphase noch Bedeutung zukommen dürfte. Denn die **EU-Mitgliedstaaten** haben nun bis zum **13. Dezember 2013 Zeit**, die in der Richtlinie neu getroffenen **Regelungen in nationales Recht** nach dem **Prinzip der Vollharmonisierung umzusetzen** – das heisst, die Mitgliedstaaten dürfen grundsätzlich weder von den Bestimmungen der Verbraucher-Richtlinie abweichende Rechtsvorschriften aufrecht halten noch solche – seien es strengere oder weniger strengere – einführen. Die **neue Verbraucher-Richtlinie gilt** sodann für alle **Verträge, die nach dem 13. Juni 2014 geschlossen** werden. Sie ist damit zweckmässigerweise **bereits heute** im Online-Vertrieb mit Konsumenten **zu berücksichtigen**.

Die **wichtigsten Änderungen der neuen Verbraucher-Richtlinie** umfassen bei Online-Verträgen mit Verbrauchern insbesondere:

- Die Buttonlösung für entgeltliche Vertragsschlüsse – klarer und hervorgehobener Hinweis auf bestimmte Informationen (insbesondere, dass Kosten anfallen) und Bestätigung der Kenntnisnahme (z.B. mittels Schaltfläche) (vgl. Art. 8 (1), (2) und (4) Verbraucher-Richtlinie)
- Die Informationspflicht des Anbieters in klarer und verständlicher Weise vor Abgabe der Vertragserklärung des Verbrauchers unter anderem über die wesentlichen Eigenschaften der Waren und Dienstleistungen, die umfassende Identität des Anbieters, die Gesamtkosten sowie die hier nachfolgend genannten Rechte und Pflichten (vgl. Art. 6 Verbraucher-Richtlinie)
- Das grundsätzlich auf zwei Wochen (vormals 7 Tage) befristete Rücktritts-/Widerrufsrecht des Verbrauchers ab Erhalt der Ware – Stichwort «Europäische Musterbelehrung» (vgl. Art. 9 f. Verbraucher-Richtlinie)
- Die Erklärung des Widerrufs – die bisherige Möglichkeit, den Wider-

- ruf allein durch Rücksendung der Ware zu erklären, entfällt (vgl. Art. 11 Verbraucher-Richtlinie)
- Die Rückabwicklung des widerrufenen Vertrages – Rückerstattung des Kaufpreises innert 14 statt der bisher 30 Tage; vorbehalten des Erhalts der Ware bzw. des Nachweises, dass die Ware zurückgeschickt worden ist. Dem Verbraucher sind grundsätzlich alle Kosten – somit auch die Versandkosten des Online-Anbieters für die (Standard-) Hinsendung – zu erstatten (vgl. Art. 13 Verbraucher-Richtlinie)
  - Wegfall der «40-Euro-Klausel» – neu trägt grundsätzlich der Käufer die Rücksendekosten, wenn er vor dem Kauf darauf hingewiesen wurde, und zwar auch dann, wenn die Ware nicht auf dem normalen Postweg zurückgesendet werden kann (vgl. Art. 14 Verbraucher-Richtlinie)
  - Kontaktmöglichkeiten des Verbrauchers mit dem Online-Händler zu «Normal-Tarifen/Grundtarifen» (Art. 21 Verbraucher-Richtlinie)
  - Keine über die tatsächlich anfallenden Kosten erhöhten Zuschläge für zusätzliche Zahlungsarten (Art. 19 Verbraucher-Richtlinie)
  - Keine zwangsweise EU-weite Lieferung – über etwaige Lieferbeschränkungen ist jedoch spätestens bei Beginn des Bestellvorgangs zu informieren (Art. 8 (3) Verbraucher-Richtlinie)
  - Dem Verbraucher muss innerhalb einer angemessenen Frist nach dem Abschluss des Fernabsatzvertrags eine Bestätigung des geschlossenen Vertrags auf einem dauerhaften Datenträger zur Verfügung gestellt werden, und zwar spätestens bei der Lieferung der Waren oder bevor die Ausführung der Dienstleistung beginnt (Art. 8 (7) Verbraucher-Richtlinie)
  - Längste Lieferdauer – der Online-Anbieter soll künftig innerhalb von 30 Tagen die bestellten Waren liefern, sofern die Vertragsparteien nichts anderes vereinbart haben. Der Liefertermin wird ausdrücklich als Pflichtinformation vorgesehen (Art. 18 Verbraucher-Richtlinie)

- Verbot, die erforderliche ausdrückliche Zustimmung für zusätzliche Kaufoptionen mittels bestehender Voreinstellungen einzuholen (Stichwort «angekreuzte Kästchen») (Art. 22 Verbraucher-Richtlinie)

#### IV. Beweisgehalt

Schliesst man Verträge in **elektronischer Form**, darf zuletzt nicht ausser Acht gelassen werden, dass damit auf das Vorliegen von **Dokumenten in Schriftform mit eigenhändigen Unterschriften verzichtet** wird, was klarerweise eine **Einbusse beweisrechtlicher Art** zur Folge hat. Dies wirkt sich beispielsweise in der Schweiz auch im Zwangsvollstreckungsrecht aus, wo etwa beim Begriff des provisorischen Rechtsöffnungstitels eine unterschriebene Schuldanererkennung vorausgesetzt wird.

#### V. Schlussbemerkungen

Der elektronische Vertragsschluss über das Internet ist für die meisten zum Online-Vertrieb benötigten Vertragsarten gesetzlich gewährleistet. Nebst Schweizer Spezial-Vorschriften sind jedoch aufgrund der internationalen Erreichbarkeit und der Möglichkeit des Online-Vertriebes ins Ausland auch ausländische Rechtsordnungen zu beachten, soweit von dieser Absatzmöglichkeit Gebrauch gemacht wird. Es ist daher ratsam, sich vor Aufnahme einer Geschäftstätigkeit im Online-Vertrieb umfassend zu informieren.

Die hierin enthaltenen Informationen sind allgemeiner Natur und beziehen sich daher nicht auf die Umstände einzelner Personen oder Rechtsträger. Der Inhalt dieses Artikels stellt keine Rechts- oder Steuerauskunft dar und darf nicht als solche verwendet werden. Sollten Sie eine auf Ihre persönlichen Umstände bezogene Beratung wünschen, wenden Sie sich bitte an Ihre Kontaktperson bei Hartmann Müller Partner oder an den Autor des vorliegenden Artikels.