

## Entscheidungsanmerkung

### Kein Ausschluss des Widerrufsrechts des Verbrauchers bei Fernabsatzverträgen über die Lieferung von Heizöl

**Bei Fernabsatzverträgen über die Lieferung von Heizöl ist das Widerrufsrecht des Verbrauchers nicht nach § 312d Abs. 4 Nr. 6 BGB aF ausgeschlossen, denn kennzeichnend für diese Ausnahmegvorschrift ist, dass der spekulative Charakter den Kern des Geschäfts ausmacht. Einen solchen spekulativen Kern weist der Ankauf von Heizöl durch den Verbraucher jedoch nicht auf. (Amtlicher Leitsatz)**

BGB § 312d Abs. 4 Nr. 6

BGH, Urt. v. 17.6.2015 – VIII ZR 249/14 (LG Bonn, AG Euskirchen)<sup>1</sup>

#### I. Einleitung

Man stelle sich vor, Heizöl wird via Internet bestellt, man wurde nicht über sein etwaiges Widerrufsrecht belehrt und das Öl wird wochenlang nicht geliefert und genau in dieser Zeitspanne sinkt der Preis gewaltig. Der Bundesgerichtshof hat nun entschieden, dass Verbraucher in diesem Fall die Bestellung von Heizöl widerrufen können. „Bei Fernabsatzverträgen über die Lieferung von Heizöl ist das Widerrufsrecht keineswegs ausgeschlossen“, so lautet die zentrale Aussage des Grundsatzurteils der Karlsruher Richter. Selbst im Falle einer wirksamen Belehrung kann der Verbraucher den Kaufvertrag innerhalb von 14 Tagen ab Vertragsschluss widerrufen, solange das Öl nur per Telefon, per Fax oder via Internet bestellt worden ist und die Ware noch nicht geliefert wurde. Es überrascht daher keineswegs, dass der Heizölhandel moniert, dass das Risiko von Preisschwankungen auf unfaire Art und Weise auf den Unternehmer abgewälzt wird und vorbringt, dass hiesiges Urteil durch das höchste deutsche Zivilgericht nicht hingenommen werden könne. Aus diesem Grunde verwundert es auch nicht, dass in der Folge das Urteil mit einer Anhörungsgrüße im Sinne des § 321a ZPO angegriffen wurde.<sup>2</sup> Aber sowohl die Anhörungsgrüße als auch die folgende Gegenvorstellung blieb ohne Erfolg, da der erkennende Senat die genannten Gründe nicht für durchgreifend erachtete.<sup>3</sup> Der BGH stellt recht apodiktisch fest, dass der Erwerb von Heizöl durch den Verbraucher keinen spekulativen Kern aufweise und das Geschäft dem Verbraucher normalerweise zur Eigenversorgung diene und gerade nicht dazu, durch einen etwaigen Weiterverkauf finanzielle Gewinne zu erzielen. Interessant ist das Urteil nicht zuletzt schon deswegen, weil dem Verbraucher nun eine Widerrufsoption zusteht, auch wenn der Heizölpreis innerhalb der 14-

<sup>1</sup> Die Entscheidung ist abrufbar unter <http://juris.bundesgerichtshof.de/cgi-bin/rechtsprechung/document.py?Gericht=bgh&Art=en&sid=f72a8a2ab038c4777d3ca2864e96e9c8&nr=71692&pos=0&anz=1> (24.3.2016).

<sup>2</sup> Vgl. BeckRS 2015, 16522.

<sup>3</sup> Vgl. zur Gegenvorstellung BeckRS 2015, 19301.

tätigen Widerrufsfrist fällt. Folgerichtig bietet hiesige Entscheidung in hohem Maße Anlass zur Diskussion.

#### II. Sachverhalt<sup>4</sup>

Gegenstand des der Entscheidung zugrundeliegenden Sachverhalts war ein Vertrag über die Lieferung von Heizöl. Über eine Internetplattform bestellte die Beklagte am 25.2.2013 bei der Klägerin 1.200 Liter Heizöl für den privaten Gebrauch. Diese Bestellung wurde von dem Portal an die Klägerin weitergeleitet und von dieser noch am selben Tag schriftlich bestätigt. Im Vertrag wurde durch AGB unter anderem festgelegt, dass ein etwaiges Verbraucherwiderrufsrecht gem. § 312d Abs. 4 Nr. 6 a.F. BGB ausgeschlossen ist und für den Fall der Stornierung eine pauschalierte Entschädigung zu zahlen ist. Es folgte sodann die Weigerung der Beklagten, das Heizöl in Empfang zu nehmen. Die Klägerin forderte im Gegenzug am 18.3.2013 die Zahlung der in den AGB vereinbarten Entschädigung. Hierauf folgend erklärte die Beklagte am 4.4.2013 den Widerruf ihrer auf Abschluss des Vertrages gerichteten Willenserklärung.

#### III. Kernaussagen der Entscheidung

##### 1. Anwendbarkeit des Verbraucherwiderrufsrechts

Da der Bundesgerichtshof sich in Schweigen hüllt, aber in der Konsequenz davon ausgeht, dass das Verbraucherwiderrufsrecht Anwendung findet, wird auf diese Thematik an dieser Stelle in gebotener Kürze eingegangen. Fest steht, dass zwischen den Parteien ein wirksamer Kaufvertrag zustande gekommen ist, da über eine Internetplattform ein wirksames Angebot abgegeben worden ist und eben jenes seitens des Unternehmers auch angenommen wurde. Auch geht der Bundesgerichtshof stillschweigend davon aus, dass der Anwendungsbereich der §§ 312 ff. BGB eröffnet ist. Dies ist in der Konsequenz auch durchaus richtig, da der Händler Unternehmer im Sinne des § 14 Abs. 1 BGB und der Besteller Verbraucher im Sinne des § 13 BGB ist. Ferner ist der hiesige Vertrag auf eine entgeltliche Leistung ausgelegt, sodass auch § 312 Abs. 1 BGB verwirklicht ist. Zudem wird nicht thematisiert, ob denn ein Fall von § 312 Abs. 2 BGB vorliegt. Dies ist deshalb von Bedeutung, da der Vertrag nicht gem. § 312 Abs. 2 BGB von der Anwendbarkeit der §§ 312b ff. BGB ausgenommen sein darf. Es bleibt nur zu spekulieren, warum die Karlsruher Richter mit keiner Silbe hierauf einge-

<sup>4</sup> Vgl. AG Euskirchen, Urt. v. 21.2.2014 – 23 C 82/13; LG Bonn, Urt. v. 31.7.2014 – 6 S 54/14; BGH, Urt. v. 17.6.2015 – VIII ZR 249/14; der Originalfall spielte im Jahr 2013. Zu diesem Zeitpunkt war in § 312d Abs. 4 Nr. 6 a.F. BGB geregelt, dass bei Fernabsatzverträgen, die die Lieferung von Waren zum Gegenstand haben, deren Preis auf dem Finanzmarkt Schwankungen unterliegt, auf die der Unternehmer keinen Einfluss hat und die innerhalb der Widerrufsfrist auftreten können, kein Widerrufsrecht besteht. Da sich dieser Ausschlussgrund ohne inhaltliche Änderungen seit dem 13.6.2014 in § 312g Abs. 2 Nr. 8 BGB wiederfindet, wird in hiesiger Entscheidungsbesprechung die aktuelle Rechtslage zugrunde gelegt.

hen. Als etwaiger Ausschlussgrund käme § 312 Abs. 2 Nr. 8 BGB in Betracht. Allerdings greift diese Ausschlussnorm nicht, da es sich bei dem gekauften Heizöl zwar um einen Haushaltsgegenstand des täglichen Bedarfs handelt, aber das Heizöl vom Unternehmer eben nicht im Rahmen häufiger Fahrten geliefert wird, sondern im Schnitt nur einmal im Jahr.<sup>5</sup> Insgesamt bleibt daher festzuhalten, dass die Normen des 2. Kapitels, also der §§ 312b ff. BGB Anwendung finden.

### 2. Tatbestand des § 312c BGB

Da die Bestellung im Rahmen eines für den Fernabsatz organisierten Vertriebssystems durchgeführt wurde, ist der Tatbestand des § 312c Abs. 1 BGB verwirklicht.

### 3. Ausschlussgründe

#### a) Etwaiger Ausschluss gem. § 312g Abs. 2 Nr. 4 BGB

Das Widerrufsrecht besteht gem. § 312g Abs. 2 Nr. 4 BGB nicht bei der Lieferung von Waren, wenn diese nach der Lieferung auf Grund ihrer Beschaffenheit untrennbar mit anderen Gütern vermischt wurden. In casu wurde aber der Vertrag noch vor der eigentlichen Lieferung des Heizöls widerrufen, sodass das Widerrufsrecht nicht nach § 312g Abs. 2 Nr. 4 BGB ausgeschlossen ist.<sup>6</sup>

#### b) Etwaiger Ausschluss gem. § 312g Abs. 2 Nr. 8 BGB

Das Widerrufsrecht könnte jedoch gemäß § 312g Abs. 2 Nr. 8 BGB ausgeschlossen sein. Ausweislich dieser Regelung besteht bei Verträgen über die Lieferung von Waren oder über die Erbringung von Dienstleistungen, deren Preis von Schwankungen auf dem Finanzmarkt abhängt, auf die der Unternehmer keinen Einfluss hat und die innerhalb der Widerrufsfrist auftreten können, kein Widerrufsrecht.<sup>7</sup> In casu war und ist umstritten, ob sich der Ausschluss des Widerrufsrechts gem. § 312g Abs. 2 Nr. 8 BGB auch auf die Lieferung von Heizöl erstreckt.

#### aa) Ansicht des Landgerichts Bonn als Vorinstanz

So bejaht das Landgericht Bonn den Ausschluss des Widerrufs nach § 312g Abs. 2 Nr. 8 BGB. In dem Urteil wird näher ausgeführt, dass es sich bei dem Heizöl um eine Ware handle, deren Preis auf dem Finanzmarkt Schwankungen unterläge, auf die der Unternehmer keinen Einfluss hat und die innerhalb der Widerrufsfrist von 14 Tagen in einem nicht unerheblichen Umfang auftreten können.<sup>8</sup> Der Begriff des Finanzmarktes sei weit zu verstehen und umfasse somit auch

Rohstoffbörsen.<sup>9</sup> Der Anwendbarkeit des § 312g Abs. 2 Nr. 8 BGB stehe auch nicht entgegen, dass das Heizöl nicht unmittelbar an der Rohstoffbörse bezogen worden ist. Aus dem Wortlaut ergebe sich weder, dass der Unternehmer die Ware unmittelbar dort bezogen haben muss, noch dass der Preis unmittelbar durch den Finanzmarkt bestimmt werden müsse. Ausreichend sei dem Wortlaut nach, dass die Ware an der Rohstoffbörse gehandelt werde und der Preis gerade dort Schwankungen innerhalb der Widerrufsfrist unterworfen sei, auf die ein Unternehmer, der mit dieser Ware handle, unabhängig von der Bezugsquelle, keinen Einfluss nehmen könne.<sup>10</sup> Nur eine solche Auslegung werde dem Sinn und Zweck gerecht, die einseitige Überwälzung des spekulativen Risikos auf den Unternehmer während der Widerrufsfrist zu vermeiden. Ansonsten hätte es der Verbraucher, der Öl zu einem bestimmten Preis bei einem Online-Händler bestellt, in der Hand, von seinem Widerrufsrecht Gebrauch zu machen, wenn der Ölpreis an der Börse und damit auch der Verbraucherpreis fällt, um sodann eine neue Ölbestellung zu einem günstigeren Preis bei einem anderen Händler aufzugeben.<sup>11</sup> Das Landgericht Bonn führt weiter aus, dass dies auch dann gelte, wenn der Unternehmer mit dem Verbraucher einen Festpreis vereinbart habe. Denn ein solcher eröffne dem Verbraucher erst die Möglichkeit zur Spekulation und die Vorschrift solle gerade verhindern, dass der Verbraucher die Ware zu einem vermeintlich günstigeren Preis erwirbt und das Widerrufsrecht dazu nutzt, sich für den Fall eines Preisverfalls von den Folgen eines für ihn nachteiligen Geschäfts zu befreien.

Insgesamt kann somit festgehalten werden, dass nach Ansicht des Landgerichts Bonn der Ausschlussgrund des § 312g Abs. 2 Nr. 8 BGB bei der Lieferung von Heizöl greift.

#### bb) Argumentationslinien des Bundesgerichtshofs

Der Bundesgerichtshof hat mit der Entscheidung vom 17.6.2015<sup>12</sup> unmissverständlich klargestellt, dass sich seiner Ansicht nach der Ausschluss des Widerrufsrechts nach § 312g Abs. 2 Nr. 8 BGB nicht auf Fernabsatzverträge über die Lieferung von Heizöl erstreckt.

#### (1) Wortlaut nicht eindeutig

Der Ausschluss ergebe sich allerdings nicht schon aus dem Gesetzeswortlaut. Zum einen umfasse der Begriff „Finanzmarkt“ neben Edelmetallbörsen auch Waren- und Rohstoff-

<sup>5</sup> Ein klassischer Fall des § 312 Abs. 2 Nr. 8 BGB ist das „Essen auf Rädern“, vgl. etwa zum Ganzen auch *Grüneberg*, in: Palandt, Kommentar zum BGB, 75. Aufl. 2015, § 312 Rn. 16, der als weiteres Beispiel auch noch der „wöchentliche Biokorb“ erwähnt. Vgl. ferner auch BT-Drs. 14/3195, S. 30 ff.

<sup>6</sup> Hierzu auch sogleich unter IV. Kritische Würdigung; ferner auch BeckRS 2015, 12478 Rn. 6.

<sup>7</sup> Vgl. auch *expressis verbis* § 312g Abs. 2 Nr. 8 BGB.

<sup>8</sup> Vgl. LG Bonn MMR 2015, 250 (251 Rn. 18).

<sup>9</sup> Vgl. LG Bonn MMR 2015, 250 (251 Rn. 19) mit Verweis auf *Grüneberg* (Fn. 5), § 312d Rn. 14; *Schmidt-Räntsch*, in: Beck'scher Online-Kommentar zum BGB, Ed. 37, Stand: 13.6.2014, § 312d Rn. 56.

<sup>10</sup> Vgl. LG Bonn MMR 2015, 250 (251 Rn. 20); a.A. wohl *Thüsing* (in: Staudinger, Kommentar zum BGB, 2012, § 312 Rn. 76), der vertritt, dass es für die Anwendbarkeit des § 312d Abs. 4 Nr. 6 a.F. BGB entscheidend darauf ankomme, dass, wenn die Ware schon nicht am Finanzmarkt gehandelt wird, sie zumindest unmittelbar dort beschafft werden müsse.

<sup>11</sup> So LG Bonn MMR 2015, 250 (251 Rn. 21).

<sup>12</sup> Vgl. BGH BeckRS 2015, 12478.

börsen<sup>13</sup>, sodass unter anderem Erdöl als ein an Börsen gehandelte Rohstoff in Betracht zu ziehen sei.<sup>14</sup> Zum anderen sei der Begriff des „Preises“ weit zu verstehen. Gemeint sei nicht nur ein unmittelbar auf dem Finanzmarkt gebildeter Börsenpreis, sondern auch ein den Marktpreis mittelbar beeinflussender Basiswert.<sup>15</sup> Generell bleibt damit festzuhalten, dass auch nach Ansicht des erkennenden *Senats* der Wortlaut nicht eindeutig in die eine oder andere Richtung geht und somit aus dem bloßen Wortlautargument keine weiteren Schlüsse gezogen werden können.

(2) *Teleologische Reduktion des § 312g Abs. 2 Nr. 8 BGB auf spekulative Rechtsgeschäfte*

Nach Aussage des Bundesgerichtshofs kommt es entscheidend darauf an, dass Geschäfte über den Ankauf von Heizöl durch den Verbraucher keinen spekulativen Kern aufweisen. Sinn und Zweck des § 312g Abs. 2 Nr. 8 BGB bestehe darin, das Risiko eines wenigstens mittelbar finanzmarktbezogenen spekulativen Geschäfts nicht einseitig dem Unternehmer aufzubürden, sondern mit seinem Abschluss in gleicher Weise auf beide Parteien zu verteilen.<sup>16</sup> Kennzeichnend für den Ausnahmetatbestand des § 312g Abs. 2 Nr. 8 BGB sei im Wesentlichen, dass der spekulative Charakter den Kern des Geschäfts ausmacht.<sup>17</sup> Nach dieser Maßgabe hat der Bundesgerichtshof entschieden, dass kein Widerrufsrecht bei Fernabsatzverträgen über basiswertabhängige Finanzinstrumente besteht.<sup>18</sup> Sodann wird festgestellt, dass diese Beurteilung auf Fernabsatzverträge über die Lieferung von Heizöl nicht übertragbar sei, da der Erwerb von Heizöl keinen spekulativen Charakter aufweise. Das Geschäft diene dem Verbraucher nicht dazu, durch Weiterveräußerung einen finanziellen Gewinn zu erzielen, sondern richte sich typischerweise auf Eigenversorgung durch Endverbrauch der Ware. Zwar ermögliche das Widerrufsrecht dem Verbraucher sich vom Fernabsatzvertrag zu lösen, wenn der Heizölpreis innerhalb der Widerrufsfrist fällt. Diese Risikoverteilung sei jedoch im Gesetz angelegt und deshalb hinzunehmen.<sup>19</sup> Im Ergebnis handele es sich gerade beim Heizölkauf um kein spekulatives Geschäft, weshalb das Widerrufsrecht des Verbrauchers nicht nach § 312g Abs. 2 Nr. 8 BGB ausgeschlossen sei.

#### IV. Kritische Würdigung

##### 1. Allgemeines

Hiesige Entscheidung kann durchaus kritisch beurteilt werden. Der Bundesgerichtshof begrenzt den Anwendungsbereich des § 312g Abs. 2 Nr. 8 BGB auf Fälle, bei denen der

spekulative Charakter des Geschäfts im Vordergrund steht, was gerade bei einer Heizöllieferung nicht der Fall sein soll. Selbstredend ergibt sich daraus die Konsequenz, dass das Widerrufsrecht nicht ausgeschlossen ist. Gerade dies muss jedoch kritisch beurteilt werden. Denn der Verbraucher kann genau das tun, was der eigentliche Grund für den Ausschluss darstellt: Er kann spekulieren. In concreto bedeutet das, dass, auch wenn innerhalb der Widerrufsfrist der Preis am Markt fällt, der Vertrag jederzeit problemlos widerrufen werden kann und sodann das Heizöl von einem anderen Anbieter zu günstigeren Konditionen bezogen werden kann.

##### 2. Spekulativer Kern des Geschäfts

Zentrales Argument des Bundesgerichtshofs für den Ausschluss des spekulativen Kerns ist, dass der Verbraucher das Heizöl ausschließlich zum Eigenverbrauch kauft und keinesfalls einen gewinnbringenden Weiterverkauf im Sinn hat. Dem wird in der Sache auch zuzustimmen sein, denn Heizöl ist für Verbraucher unweigerlich ein Verbrauchsgut. Allerdings begegnet es größten Bedenken, als Merkmal von „Spekulation“ einen gewinnorientierten Weiterverkauf zu fordern. Vielmehr erscheint es sachgerecht, von einem weiteren Spekulationsbegriff auszugehen<sup>20</sup>. Hiernach werden auch risikobehaftete Geschäfte, die, basierend auf einer streng wirtschaftlichen Betrachtung und in Anbetracht aller das Geschäft determinierenden Faktoren, dazu getätigt werden, den status-quo-ante des Spekulanten zu verbessern, von § 312g Abs. 2 Nr. 8 BGB erfasst. Es scheint sogar möglich, dass ein unterlassenes Geschäft in Aussicht der späteren Vornahme des selbigen eine Spekulation darstellt. Denn zentrales Gewicht hat für den Spekulanten der Zeitpunkt der Vornahme des Geschäfts in Bezug auf den jeweils aktuellen Preis. Da Heizöl auf dem Markt großen Schwankungen unterliegt, weist der Heizölkauf insbesondere bezüglich des Zeitpunkts seiner Vornahme einen spekulativen Charakter auf. Sicherlich ist zuzugeben, dass für die Ansicht des Bundesgerichtshofs spricht, dass es sich mit Rücksicht auf Sinn und Zweck um eine eng auszulegende Ausnahmvorschrift handelt. Allerdings muss hierbei zumindest kritisch betrachtet werden, dass, indem der Bundesgerichtshof den spekulativen Charakter des Geschäfts derart eng auslegt, der Anwendungsbereich des § 312g Abs. 2 Nr. 8 BGB auf ein Minimum reduziert wird. Man muss sich sicherlich die Frage stellen, ob vorzitierte Norm nicht weitestgehend leerläuft, denn welcher Verbraucher spekuliert schon mit sonstigen Rohstoffen? Mit Ausnahme des Finanzhandels wird der § 312g Abs. 2 Nr. 8 BGB somit seines Anwendungsbereichs zu einem großen Teil beraubt.

<sup>13</sup> Vgl. etwa *Grüneberg* (Fn. 5), § 312g Rn. 11.

<sup>14</sup> Vgl. zum Ganzen BGH BeckRS 2015, 12478 Rn. 22.

<sup>15</sup> Vgl. zum Ganzen BGH BeckRS 2015, 12478 Rn. 22.

<sup>16</sup> Vgl. zum Ganzen BGH BeckRS 2015, 12478 Rn. 26.

<sup>17</sup> Vgl. BT-Drs. 14/2658, S. 44; ferner auch BT-Drs. 15/2946, S. 22; ferner auch BGH NJW 2013, 1223.

<sup>18</sup> Vgl. nur BGHZ 195, 375 und die Entscheidungsbesprechung *Baumann*, GWR 2013, 88.

<sup>19</sup> Zitiert wird seitens des BGH hier BGHZ 154, 239 (243). Ein Argument liefert dieser Verweis indes mitnichten.

<sup>20</sup> Vgl. gegenteilig *Junker* (jurisPR-ITR 23/2014 Anm. 3), der einen Vergleich zu Haushaltsgeräten wie Waschmaschinen zieht. Dies überzeugt allerdings in vielerlei Hinsicht nicht: Zum einen schwankt der Preis für Haushaltsgeräte nicht annähernd so stark wie der für Heizöl. Zum anderen werden Haushaltsgeräte im Vergleich zu Öl nicht an der Börse gehandelt. Daher geht insbesondere das Argument, der Lieferant bestimme den Preis ähnlich wie im Falle des Haushaltsgeräts maßgeblich mit, wohl fehl.

### 3. Widerspruch zu § 312g Abs. 2 Nr. 4 BGB

Darüber hinaus steht die hiesige Entscheidung in einen gewissen Widerspruch zu § 312g Abs. 2 Nr. 4 BGB.<sup>21</sup> Geht man dem Bundesgerichtshof folgend davon aus, dass das Widerrufsrecht des Verbrauchers nicht grundsätzlich nach § 312g Abs. 2 Nr. 8 BGB ausgeschlossen ist, so stößt man auf das Problem, dass der Lieferant das Widerrufsrecht durch Lieferung unterlaufen kann. Denn gem. § 312g Abs. 2 Nr. 4 BGB ist das Verbraucherwiderrufsrecht ausgeschlossen, wenn die gelieferte Ware untrennbar mit anderen Gütern verbunden wurde, was bei Heizöl regelmäßig der Fall sein wird.<sup>22</sup> Um das Widerrufsrecht des Bestellers nicht zu konkretisieren, müsste der Heizöllieferant somit 14 Tage mit der Lieferung des Heizöls warten. Eine solche Wartezeit ist weder im Sinne des Bestellers, der sein Heizöl zügig geliefert bekommen will, noch im Sinne des Lieferanten, der auf zusätzliche Lagerungskosten in der Wartezeit gerne verzichtet. Daher läuft die Einzelfalllösung über § 312g Abs. 2 Nr. 4 BGB den Interessen der Rechtsverkehrs erheblich zuwider. Ebenso stößt es auf Bedenken, dass das Widerrufsrecht von dem recht zufälligen Faktor der Lieferung abhängen soll. Schließlich liegt die Rechtssicherheit auch und gerade im Interesse des Verbrauchers, welcher ob seiner strukturellen Unterlegenheit einen Prozess tendenziell scheut.<sup>23</sup> Ferner wird der Käufer mittelbar dazu ermutigt, zunächst die Lieferung abzulehnen. Gerade dies läuft jedoch einem effizienten und zügigen Warenverkehr zuwider. Darüber hinaus ist man keineswegs zwingend auf eine Regelung wie den § 312g Abs. 2 Nr. 4 BGB angewiesen. Der Problematik einer Vermischung von Gütern muss schließlich nicht unbedingt mit dem Vertragsrecht begegnet werden.<sup>24</sup> Sicherlich ließe sich hierauf trefflich erwidern, dass die Regelung nun schlicht dem Willen des Gesetzgebers entspreche und daher anzuwenden sei, auch wenn das Ergebnis auf o.g. Bedenken stößt. Dies überzeugt jedoch in concreto nicht gänzlich, da eine weite Auslegung des § 312g Abs. 2 Nr. 8 BGB als legitime Alternative zur Verfügung steht. Und hier schließt sich der Kreis: Ein Widerspruch in Bezug auf § 312g Abs. 2 Nr. 4 BGB wird durch die Anwendung des grundsätzlichen Ausschluss des Widerrufsrechts nach § 312g Abs. 2 Nr. 8 BGB im Falle des Heizöls gerade vermieden.

<sup>21</sup> Dieser entspricht seinem Anwendungsbereich nach leicht verengt dem § 312d Abs. 4 Nr. 1 a.F. BGB, weshalb die folgende Argumentation uneingeschränkt auch für die alte Rechtslage gilt.

<sup>22</sup> So ist doch in aller Regel davon auszugehen, dass ein Heizöltank nicht vor jeder Lieferung gereinigt wird. Daher befindet sich stets ein Rest des „alten“ Heizöls im Tank, was sich in der Folge mit dem „neuen“ Heizöl untrennbar vermischt.

<sup>23</sup> Zur „rationalen Apathie“ des Verbrauchers vgl. Singbartl, GWR 2015, 126.

<sup>24</sup> Man beachte an dieser Stelle nur die §§ 946 ff. BGB mit Verweis auf die §§ 812 ff. BGB.

### 4. Resultat: Gestörte Vertragsparität

Schließlich begnügt sich der erkennende Senat mit der Feststellung, dass die für den Unternehmer nachteilige Risikoverteilung im Gesetz angelegt und somit schlicht hinzunehmen sei.<sup>25</sup> Zunächst verwundert es in systematischer Hinsicht schon, dass davon ausgegangen wird, diese Risikoverteilung ergebe sich aus dem Gesetz, obwohl nur wenige Zeilen zuvor eine teleologische Reduktion der Vorschrift vorgenommen wurde, aus der sich die o.g. Risikoverteilung ja gerade erst ergibt.<sup>26</sup> Auch jenseits dieser zirkulären Argumentation erscheint höchst problematisch, ob eine für den Unternehmer nachteilige Risikoverteilung tatsächlich im Gesetz angelegt ist. Man bedenke schließlich, dass allgemein anerkannt ist, dass § 312g Abs. 2 Nr. 8 BGB eine unternehmerschützende Vorschrift ist.<sup>27</sup> Der Unternehmer soll durch die Regelung gerade davor geschützt werden, dass der Verbraucher zu seinen Lasten spekuliert. Der findige Verbraucher hat nun, wie bereits mehrfach angeklungen, die Möglichkeit, den Vertrag bei einem Preisabfall am Markt zu widerrufen und bei einem anderen Unternehmer zu günstigen Konditionen Heizöl zu kaufen. Der Unternehmer muss nun das von ihm zu einem hohen Preis eingekaufte Heizöl für den aktuellen, niedrigeren Preis verkaufen. Auf ihn wird für die Dauer der Widerrufsfrist das gesamte Risiko abgewälzt. Dies entspricht somit gerade nicht der im Gesetz angelegten Risikoverteilung, sondern läuft dem Zweck der Norm eklatant zuwider. Zu beachten ist schließlich, dass diese gestörte Vertragsparität im Endeffekt gerade dem Verbraucher zur Last fällt.<sup>28</sup> Denn das für den Unternehmer enorm erhöhte Risiko gibt dieser mittels erhöhten Preises an den Verbraucher weiter. Und ob es sich aus Verbrauchersicht lohnt, für ein eventuell bestehendes Widerrufsrecht mit unter Umständen erheblichen Preiserhöhungen zu „bezahlen“ darf durchaus bezweifelt werden.

### V. Fazit und Thesen

Insgesamt ist zu konstatieren, dass die hiesige Entscheidung<sup>30</sup> des Bundesgerichtshofs in mannigfaltiger Hinsicht kritikwürdig erscheint. Er hält das Widerrufsrecht für grundsätzlich nicht nach § 312g Abs. 2 Nr. 8 BGB ausgeschlossen, da der Heizöllieferungsvertrag keinen spekulativen Kern aufweise. Diese enge, dem Schutzzweck der Norm evident widersprechende Auslegung, scheint indes nicht sachgerecht. Zunächst hat die restriktive Betrachtungsweise des Bundesgerichtshofs

<sup>25</sup> Vgl. BGH, Urt. v. 17.6.2015 – VIII ZR 249/14, Rn. 26.

<sup>26</sup> Vgl. oben unter III. 3. b) bb) (2).

<sup>27</sup> Dies ist wohl allgemein anerkannt und wird auch vom BGH bestätigt, vgl. BGH, Urt. v. 17.6.2015 – VIII ZR 249/14, Rn. 25 m.w.N.

<sup>28</sup> Dies verkennt wohl Schmidt-Räntsch ([Fn. 9], § 312g Rn. 57), die meint, die Risikoverteilung zu Lasten des Unternehmers rechtfertige sich dadurch, dass dieser den Preis, zu dem er sein Heizöl vertreibt, autonom festlegt. Doch tatsächlich ist diese Festlegung des Preises in hohem Maße an den Börsenpreis gebunden.

<sup>29</sup> Beachte nochmals § 312g Abs. 2 Nr. 4 BGB.

<sup>30</sup> BGH, Urt. v. 17.6.2015 – VIII ZR 249/14.

zur Folge, dass der Verbraucher sein Risiko eines Wertverlusts des Heizöls insgesamt auf den Unternehmer abwälzt. Dieses Ergebnis stößt an sich schon auf Bedenken, da es keinesfalls im Gesetz angelegt ist, sondern vielmehr vom Bundesgerichtshof im Rahmen freier Rechtsfindung apodiktisch festgestellt wird. Darüber hinaus zeitigt die auf den ersten Blick verbraucherschützende Auslegung seitens des erkennenden *Senats* auch negative Auswirkungen für eben den Verbraucher. Als logische Konsequenz des ihm aufgebürdeten Risikos erhöht der Unternehmer seine Preise.<sup>31</sup> Dies erscheint in Anbetracht dessen, dass selbst bei einer engen Auslegung des § 312g Abs. 2 Nr. 8 BGB das Widerrufsrecht häufig nach § 312g Abs. 2 Nr. 4 BGB ausgeschlossen ist, keinesfalls verbraucherfreundlich. Hier zeigt sich sehr anschaulich, dass oftmals auf den ersten Blick verbraucherschützende Restriktionen des Marktes zu einer, auch und gerade den Verbraucher belastenden Entwicklung führen. Schließlich profitiert von hohen Preisen und einseitig gelagertem Risiko weder der Verbraucher noch der Unternehmer.

*Wiss. Mitarbeiter Jan Singbartl, stud. iur. Johannes Rübbeck, München*

---

<sup>31</sup> Diese äußerst problematischen Folgen ähneln stark jenen der Weber/Putz Entscheidung des EuGH, vgl. EuGH, NJW 2011, 2269.