7 O 71/10

Verkündet am: 14.12.2010
Denkena
Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

LANDGERICHT DÜSSELDORF

Im Namen des Volkes

URTEIL

In dem Rechtsstreit

Klägerin und Widerbeklagten,

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Thorsten Wachs, Hüttweg 3, 45881 Gelsenkirchen,

g e g e n

den Euroweb Internet GmbH, vertr. d. d. GF Herrn Chrisof Preuß, Hansaallee 299, 40549 Düsseldorf,

Beklagten und Widerkläger,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Berger Rechtsanwälte, Barbarossaplatz 5, 40545 Düsseldorf,

hat die 7. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf
auf die mündliche Verhandlung vom 26.10.2010
durch die Vizepräsidentin des Landgerichts Dr. Lehmberg, Richterin am Landgericht Tigges und Richterin Frick

für R e c h t erkannt:

I.

1.

Es wird festgestellt, dass der Beklagten aus dem Internet-System-Vertrag vom 16.07.2009, Vertragsnr. 56168, keine Forderungen für die Vertragsmonate 19-48 zustehen.

2.

Es wird weiter festgestellt, dass der Antrag zu 1) sich im Übrigen erledigt hat.

3.

Die Beklagte wird verurteilt, die Klägerin von den vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von € 555,60 freizustellen.

4.

Die Widerklage wird abgewiesen.

II.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.

III.

Das Urteil ist hinsichtlich der Kosten vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte darf die Vollstreckung der Klägerin durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

T a t b e s t a n d:

Die Parteien streiten über die Wirksamkeit eines Internet-System-Vertrages. Die Beklagte begehrt widerklagend die Zahlung des Entgeltes aus diesem Vertrag für die beiden ersten Vertragsjahre.

Die Klägerin wurde durch eine Mitarbeiterin der Beklagten, r, telefonisch kontaktiert. Am 16.07.2009 fand mit der Mitarbeiterin ein Gesprächstermin, dessen Inhalt zwischen Parteien streitig ist, bei der Klägerin statt. Im Verlauf des Gesprächs unterzeichnete die Klägerin das Vertragsformular des Internet-System-Vertrags EUROWEB Premium, ohne sich – so die Klägerin – dieses Formular durchzulesen. Bezüglich der Einzelheiten des Formulars und der rückseitig befindlichen Allgemeinen Geschäftsbedingungen wird auf das Anlagekonvolut B1, Bl. 47 GA, verwiesen. Als Laufzeit des Vertrages waren 48 Monate vereinbart.

Mit Schreiben der Klägerin vom 17.07.2009 (Anlageband zur Klageschrift) widerrief die Klägerin den von ihr „am 16.07.2009 unter Vorbehalt unterzeichneten Partner/Referenzvertrag".

Mit Schreiben vom 28.08.2009 erklärte die Klägerin die Anfechtung des Internet-System-Vertrages (Anlageband zur Klageschrift) und sprach die außerordentliche sowie vorsorglich die ordentliche Kündigung zum nächstmöglichen Termin aus.

Die Klägerin trägt vor: Ihr sei vor Vertragsschluss telefonisch die kostenlose Erstellung einer individuellen Internetpräsenz offeriert worden. Ihr sei mitgeteilt worden, dass sie als „Referenzkunde" dienen solle. Über sie als „ausgewähltes Partnerunternehmen" hätten andere Kunden angesprochen werden sollen. Ihr sei erklärt worden, dass die Beklagte das Unternehmen der Klägerin näher kennenlernen müsse, um feststellen zu können, ob sie als Referenzkunde in Betracht komme. Im Gesprächstermin selbst sei nicht offenbart worden, dass es sich um ein Verkaufsgespräch gehandelt habe. Die Homepage der Klägerin würde nach der Aussage der Mitarbeiterin stets auf der ersten Seite bei www.google.de erscheinen. Auch habe die Mitarbeiterin unter Bezugnahme auf die Auflistung „T-Konto" erklärt, es handele sich um „ein besonders günstiges Angebot", da Kosten in Höhe von € 12.000 gespart werden könnten. Zudem habe sie erklärt, der Vertrag könne nur „hier

und jetzt" geschlossen werden, da es sich um eine „zeitlich begrenzte Marketingaktion" handele. Aufgrund ihres Wunsches nach Bedenkzeit sei ihr von der Mitarbeiterin ein Widerrufsrecht eingeräumt worden. Dem Vertragsformular habe eine Leistungsbeschreibung nicht vorgelegen. Der Vertrag sei nicht hinreichend bestimmt, da konkrete Angaben zu Aufbau und Gestaltung der Webseite, Verlinkung sowie zu Übertragungsraten und Bildaufbau nicht festgehalten worden seien.

Die Klägerin beantragt,

1. festzustellen, dass der Beklagten aus einem Internet-System-Vertrag vom 16.07.2009, Vertragsnr. 56168, keine Forderungen für das erste bis vierte Vertragsjahr zustehen.

2. die Beklagte zu verurteilen, sie von den vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten i.H.v. € 555,60 freizustellen.

Sie hat im Hinblick auf die Widerklage hinsichtlich der Vertragsmonate 1-18 die Klage für erledigt erklärt.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Widerklagend hat sie zunächst beantragt,

1.

die Klägerin zu verurteilen, an sie einen Betrag in Höhe von € 2.093,21 zu zahlen nebst Zinsen in Höhe von € 1.165,01 seit dem 16.08.2009 sowie aus einem Betrag in Höhe von € 928,20 seit dem 17.01.2010 zu zahlen.

2.

die Klägerin zu verurteilen, an sie einen Schadensersatz in Höhe von € 229,30 nebst Zinsen in Höhe von acht Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 07.03.2010 zu zahlen.

Im Hinblick auf den Ablauf des dritten Vertragshalbjahres beantragt sie nunmehr,

1.
die Klägerin zu verurteilen, an sie einen Betrag in Höhe von € 3.031,41 zu zahlen nebst Zinsen in Höhe von € 1.165,01 seit dem 16.08.2009, aus einem Betrag in Höhe von € 928,20 seit dem 17.01.2010 sowie aus einem Betrag in Höhe von € 928,20 seit dem 17.07.2010 zu zahlen.

2.
die Klägerin zu verurteilen, sie einen Schadensersatz in Höhe von € 229,30 nebst Zinsen in Höhe von acht Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 07.03.2010 zu zahlen.

Die Klägerin beantragt,
die Widerklage abzuweisen.

Die Beklagte trägt vor: Dass die Mitarbeiterin mit Vollmacht für die Beklagte gehandelt habe, ergebe sich schon aus der Verwendung des Vertragsformulars. Die Mitarbeiterin habe von Anfang an auf die Entgeltpflicht hingewiesen. Sie habe auch über die Höhe des Entgeltes sowie die sonstigen Vertragsbedingungen aufgeklärt. Die Beklagte biete verschiedene Vertragsmodelle an, zum einen den Internet-System-Vertrag und zum anderen das Kaufkundenangebot. Hätte die Klägerin als Kaufkundin ein dem Internet-System-Vertrag vergleichbares Angebot erhalten wollen, hätte sie erhebliche Mehraufwendungen gehabt. Im Übrigen sei der Vertrag wirksam geschlossen worden. Eine Kündigung nach § 649 BGB sei nicht möglich.

Wegen des Vorbringens der Parteien im Übrigen wird auf den vorgetragenen Inhalt der vorbereitenden Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Klage ist begründet. Die Widerklage ist unbegründet.

A.

I.

Die Klage ist in vollem Umfang begründet.

Die von der Klägerin erhobene negative Feststellungsklage ist zulässig, da sich die Beklagte Ansprüche gegen die Klägerin berühmt, die sie sukzessive im Wege der Wiederklage entsprechend dem Zeitablauf geltend macht.

II.

Der Beklagten stehen aus dem Internet-System-Vertrag vom 16.07.2009, Vertragsnr. 56168, keine Forderungen für die in der Zukunft liegenden Vertragsmonate 19-48 zu.

Die Frage der Unwirksamkeit des Vertragsschlusses, die die Klägerin insbesondere auf eine Anfechtung wegen arglistiger Täuschung gemäß §§ 142, 123 BGB stützt, kann offenbleiben. Denn einen wirksamen Vertragsschluss unterstellt, bestehen keine Forderungen der Beklagten gegen die Klägerin aus dem geschlossenen Internet-System-Vertrag. Die Klägerin hat das Vertragsverhältnis wirksam nach § 649 S. 1 BGB gekündigt.

1.

Mit Schreiben vom 28.08.2009 hat die Klägerin zumindest vorsorglich und hilfsweise die ordentliche Kündigung des Vertrages zum nächstmöglichen Termin erklärt. Dass die Kündigung "lediglich zur Vermeidung einer automatischen Verlängerung" erklärt wurde, steht ihrer Einordnung als freie Kündigung im Sinne von § 649 BGB nicht entgegen. Darin liegt keine auf das Ende der Vertragslaufzeit (48 Monate) befristete Kündigung.

2.

Da der Internet-System-Vertrag nach der Rechtsprechung des BGH (Urteil v. 04.03.2010, NJW 2010, 1449), der sich die Kammer anschließt, insgesamt als Werkvertrag einzuordnen ist, steht dem jeweiligen Vertragspartner der Beklagten auch grundsätzlich das Recht zur sog. freien Kündigung nach § 649 S. 1 BGB zu.

Aus dem bereits erwähnten Urteil des BGH vom 04.03.2010 ergibt sich nichts anderes. Diese Entscheidung befasst sich nicht mit der Frage, ob ein Internet-System-Vertrag mit fester Laufzeit nach § 649 BGB gekündigt werden kann. Lediglich am Rande erwähnt dort der BGH die Möglichkeit, den Vertrag wegen Nicht- oder Schlechtleistung zu kündigen, also eine Kündigung aus wichtigem Grund (§ 314 BGB). Hierbei handelt es sich aber um eine vertragliche Gestaltungsmöglichkeit, die im Werkvertragsrecht nach ganz allgemeiner Ansicht neben der Kündigungsmöglichkeit besteht, die dem Besteller der Werkleistung nach § 649 BGB eingeräumt wird. Eine grundsätzliche Aussage zum Kündigungsrecht nach § 649 BGB lässt sich der genannten Entscheidung des BGH nicht entnehmen. Da die Rechtsfolgen der beiden unterschiedlichen Kündigungstatbestände unterschiedlich sind – im Falle einer außerordentlichen Kündigung, wie sie in dem vom BGH entschiedenen Fall der Besteller erklärt hatte, erhält der Werkunternehmer eine Vergütung nur für die bereits erbrachten Leistungen – kann auch aus dem Umstand, dass der BGH weitere Feststellungen des Berufungsgerichts für notwendig erachtete, nicht geschlossen werden, dass er selbstverständlich von einer Unanwendbarkeit des § 649 BGB ausgegangen ist. Der Bundesgerichtshof hat unter Rn. 27 der vorgenannten Entscheidung zum Ausdruck gebracht, dass der Einordnung des Internet-System-Vertrages als Werkvertrag nicht entgegenstehe, dass es sich um einen auf eine bestimmte Zeitdauer angelegten Vertrag mit Zügen eines Dauerschuldverhältnisses handele. Die zu der Vertragsqualität zitierten Entscheidungen beziehen alle das gesamte Werkvertragsrecht, mithin auch die Kündigung nach § 649 Abs. 1 BGB, ein.

3.

Das Recht zur freien Kündigung ist durch die AGB der Beklagten ausgeschlossen worden. Dieser Ausschluss verstößt jedoch gegen § 307 BGB.

a)

Die AGB der Beklagten bestimmen, dass die Laufzeit des Vertrags 48 Monate beträgt und dass er aus wichtigem Grund bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen gekündigt werden kann (§ 2 Abs. 1). Darin ist ein Ausschluss des ordentlichen Kündigungsrechts zu sehen. Die Regelung des § 2 Abs. 1 der AGB, die für sich gesehen lediglich die Wiederholung der sich aus dem Gesetz (§ 314 BGB)

ohnehin ergebenden Rechtslage darstellt, ergäbe nämlich ansonsten keinen Sinn. Sie ist auch vor dem Hintergrund der Befristung des Vertrags zu sehen. Eine solche bewirkt nämlich im Regelfall, so bei Miet- oder Dienstverträgen, ohne Weiteres den Ausschluss des Rechts zur ordentlichen Kündigung. Deswegen ist davon auszugehen, dass dies auch im Streitfall von der Beklagten als Verwenderin so gewollt und von ihren Vertragspartnern so zu verstehen war.

Dieser Ausschluss des ordentlichen Kündigungsrechts erfasst auch die sog. freie Kündigung nach § 649 S. 1 BGB. Denn auch darin liegt eine Möglichkeit des Kunden, sich unabhängig von einem wichtigen Grund im Sinne von § 314 BGB vom Vertrag zu lösen, was nach dem Willen der Beklagten als Verwenderin der in Rede stehende AGB-Klausel gerade nicht möglich sein sollte. Zweifel im Sinne von § 305 c Abs. 2 BGB, die zu Lasten der Beklagten gehen müssten und zu dem Ergebnis führen würden, dass das Recht zur Kündigung nach § 649 S. 1 BGB nicht ausgeschlossen ist, ergeben sich insofern nach Auffassung der Kammer nicht.

b)
Der Ausschluss der freien Kündigung ist mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung, von der abgewichen wird, nicht zu vereinbaren und benachteiligt die Vertragspartner der Klägerin unangemessen (§ 307 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB).

aa)
Die Beschränkung der Kündigungsmöglichkeiten im Werkvertragsrecht auf die außerordentliche Kündigung ist mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung des § 649 S. 1 BGB nicht zu vereinbaren (BGH NJW 1999, 3261, 3262). Denn grundsätzlich bestehen beide Kündigungsarten nebeneinander. § 314 BGB gilt auch im Werkvertragsrecht.

bb)
Eine formularmäßige Vertragsbestimmung ist unangemessen, wenn der Verwender durch eine einseitige Vertragsgestaltung missbräuchlich eigene Interessen auf Kosten seines Vertragspartners durchzusetzen versucht, ohne von vornherein auch dessen Belange hinreichend zu berücksichtigen und ihm einen angemessenen

Ausgleich zuzugestehen. Die Anwendung dieses Maßstabs setzt eine Ermittlung und Abwägung der wechselseitigen Interessen voraus. Die Unangemessenheit ist zu verneinen, wenn die Benachteiligung des Vertragspartners durch höherrangige oder zumindest gleichwertige Interessen des AGB-Verwenders gerechtfertigt ist (BGH NJW 2008, 1064, 1065; BGH, NJW 2005, 1774, 1775).

Demzufolge sind die wechselseitigen Interessen zu ermitteln und anschließend abzuwägen. Für die vorzunehmende Abwägung enthalten die Urteile des OLG Düsseldorf vom 03.09.1999 – 12 U 118/99 (NJW-RR 2000, 166) und des BGH vom 08.07.1999 – VII ZR 237/98 (NJW 1999, 3261), ergangen zum Architekten- bzw. zum Baurecht, Anhaltspunkte. Der BGH führt aaO. aus, der Auftraggeber sei derjenige, der ein Interesse an der Durchführung des Werks habe und deshalb für den Fall die Möglichkeit erhalten solle, sich vom Vertrag zu lösen, wenn dieses Interesse wegfalle. Diese grundsätzliche Wertung des Gesetzgebers habe vor allem auch bei langfristig angelegten Werkverträgen, wie bei Bau- und Architektenverträgen, ihre Berechtigung. Denn insbesondere bei diesen Vertragstypen könnten sich nachträglich Umstände ergeben, die die ursprüngliche Entscheidung des Auftraggebers, das Werk in Auftrag zu geben, in Frage stellten. Der Auftragnehmer sei nach der Wertung des Gesetzes durch die Regelung des § 649 S. 2 BGB ausreichend geschützt. Das OLG Düsseldorf führt aaO. im Hinblick auf einen Architektenvertrag zur Interessenabwägung aus, § 649 BGB gebe dem Besteller ein Recht zur jederzeitigen Kündigung ohne Angabe von Gründen, weil der Unternehmer grundsätzlich kein eigenes Interesse an der Durchführung des Vertrags als solcher habe. Ein Interesse des Unternehmers bestehe vielmehr regelmäßig nur an der Vergütung. Diesen Vergütungsanspruch des Unternehmers aber regele die Vorschrift in § 649 S. 2 BGB, ohne dass auf einen Schadensersatzanspruch zurückgegriffen werden müsste. Die der Gesetzesvorschrift zugrunde liegende Interessenabwägung sei angemessen. Die Norm gehöre zum Wesen des Werkvertragsrechts, für das der Grundsatz "pacta sunt servanda" in dieser Hinsicht nicht uneingeschränkt gelten solle. Die gesetzliche Regelung zum Werksvertragsrecht allgemein sei insbesondere auch im Hinblick auf den Architektenvertrag angemessen. Es könne vielfältige, beachtliche sachliche Gründe für den Entschluss, das Bauvorhaben nicht durchzuführen, geben, die ihren Ursprung nicht in einem Verhalten des Auftragnehmers, also des Architekten, hätten, die zur Kündigung aus wichtigem

Grund berechtigten. Es sei nicht sachgerecht, dem Auftraggeber die Lösung vom Vertrag nur zu gestatten, wenn er Gründe vorbringen und beweisen könnte, die ein Festhalten am Vertrag für ihn objektiv unzumutbar erscheinen ließen. Jedenfalls im Regelfall sei es auch falsch anzunehmen, der Architekt habe im Allgemeinen ein berechtigtes Interesse an der Vertragsdurchführung, weil das errichtete Bauwerk seine, des Architekten, Qualität auswiese, den Maßstab für seine Beurteilung bilde und die Möglichkeit der Werbung zur Erlangung beruflichen Ansehens gewähre. Denn regelmäßig werde ein Bauwerk im Interesse des Bauherrn und nicht zur Verwirklichung von immateriellen Belangen des Architekten errichtet. In der Mehrzahl der Fälle könnten Architektenplanungen einen über die Befriedigung der Bedürfnisse des Bauherrn hinausgehenden Anspruch nicht erheben. Sie unterschieden sich dann nicht von anderen Werken eines Unternehmers, die den Zwecken des Bestellers zu dienen hätten und nicht dem Ansehen des Unternehmers. Die Eignung einer Werkleistung als "Referenz" für ihren Unternehmer sei allenfalls ein Reflex des dem Besteller geschuldeten Leistungsergebnisses.

Diese Erwägungen greifen auch hier. Gesichtspunkte zur Begründung eines besonderen Interesses an der Durchführung eines jeden Internet-System-Vertrags sind nicht ersichtlich. Zwar besitzt die Beklagte ein legitimes Interesse an einer Vertragslaufzeit über mehrere Jahre. Das Entgelt- bzw. Kosteninteresse der Beklagten kann jedoch keinen berechtigten Grund darstellen, die Kündigung gemäß § 649 BGB abzubedingen, denn § 649 BGB wahrt dieses Interesse des Auftragnehmers. Die Klägerin behält ihren Anspruch auf die Vergütung abzüglich ersparter Aufwendungen berechnet nach der vollen Vertragslaufzeit. Insoweit unterscheidet sich die Kündigung gemäß § 649 S. 1 BGB grundlegend von der vertraglich abbedungenen Kündigungsmöglichkeit, die zu einem Anspruchsverlust der Beklagten für die noch nicht abgelaufene Vertragslaufzeit führen würde. Auf Seiten der Kunden der Beklagten ist das vom Gesetz grundsätzlich unterstellte und anerkannte Interesse, sich vom Vertrag lösen zu können, nicht zu verneinen. Auch im Bereich der Internet-System-Verträge kann es vielfältige Gründe des unternehmerisch tätigen Kunden geben, sich von einem auf bestimmte Dauer angelegten Vertrag lösen zu wollen.

III.

Auch der Feststellungsantrag der Klägerin hinsichtlich des für erledigt erklärten Teils des Antrags zu 1) für die Vertragsmonate 1-18 ist begründet. Denn insoweit hat sich der Feststellungantrag erledigt.

Der negative Feststellungantrag war bezüglich der Vertragsmonate 1-18 zulässig und begründet, er ist jedoch durch die Erhebung der auf Zahlung gerichteten Widerklage unzulässig geworden, sodass teilweise Erledigung eingetreten ist. Durch die wirksam erklärte Kündigung steht der Beklagten für die Vertragsmonate nach der Kündigung kein Vergütungsanspruch zu. Für den Zeitraum bis zur Kündigungserklärung bestehen ebenfalls keine Forderungen der Beklagten gegen die Klägerin. Denn die Beklagte hat einen Vergütungsanspruch nach § 649 S. 2 BGB trotz Hinweises in der mündlichen Verhandlung nicht schlüssig dargelegt. Sie hat als Unternehmerin erbrachte und nicht erbrachte Leistungen darzulegen und hinsichtlich letzterer die ersparten Aufwendungen vorzutragen (Palandt-Sprau, BGB, 69. Aufl., § 649 Rn. 11 mit Nachw.). Die Vermutung des § 649 S. 3 BGB, der auf das vorliegende Vertragsverhältnis Anwendung fände, greift zwar für den Teil der Vergütung, der auf den noch nicht erbrachten Teil der Werkleistungen entfällt; jedoch entfaltet sie erst Wirkung, wenn der Unternehmer seiner Darlegungslast hinsichtlich erbrachter und nicht erbrachter Leistungen überhaupt nachgekommen ist. Dies ist vorliegend nicht der Fall. Durch die Erhebung der Zahlungsklage ist aufgrund des Wegfallens des Rechtsschutzbedürfnisses der negative Feststellungsantrag teilweise unzulässig geworden.

IV.

Der Klägerin hat einen Anspruch auf Freistellung der ihr außergerichtlich entstandenen Rechtsanwaltskosten in Höhe von € 555,60 gemäß §§ 280 Abs. 1, 241 Abs. 2 BGB. Jedenfalls durch die Kündigung war der Beklagten der Umstand bekannt, dass ihr keine Ansprüche zustehen, so dass eine Pflichtverletzung durch die unbegründete Inanspruchnahme gegeben ist und die Klägerin von den ihr entstandenen Kosten freizustellen ist.

B.

Die Widerklage ist aus den obigen Erwägungen zur Klage unbegründet.

II.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 Satz 1, 1. Halbs. ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit hat ihre Rechtsgrundlage in §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

Streitwert: **€ 7.624,60**

Dr. Lehmberg Tigges Frick