

Ausfertigung



Eingegangen

27. OKT. 2011

Klaus D. Woisnitza
Rechtsanwalt

Landgericht Berlin Im Namen des Volkes

Urteil

Geschäftsnummer: 55 S 471/10
232 C 92/10
Amtsgericht Charlottenburg

verkündet am : 27.09.2011
Liersch
Justizhauptsekretär

In dem Rechtsstreit

Klägerin, Widerbeklagten und Be-
rufungsklägerin,

g e g e n

Beklagte, Widerklägerin und Be-
rufungsbeklagte,

- Prozessbevollmächtigter:
Rechtsanwalt Klaus D. Woisnitza,
Rungestraße 12, 10179 Berlin,-

hat die Zivilkammer 55 des Landgerichts Berlin in Berlin-Mitte, Littenstraße 12-17, 10179 Berlin,
auf die mündliche Verhandlung vom 27.09.2011 durch die Vorsitzende Richterin am Landgericht

f ü r R e c h t e r k a n n t :

1. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Amtsgerichts Charlottenburg vom 01.10.2010 – 232 C 92/10 – wird zurückgewiesen.
2. Die Kosten des Berufungsverfahrens hat die Klägerin zu tragen.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Klägerin wird nachgelassen, die Vollstreckung der Beklagten durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe des zu vollstreckenden Betrages zzgl. 10 % abzuwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in derselben Höhe leistet.
4. Die Revision wird zugelassen.

Gründe

I.

Die Klägerin unterhält als Verlag für gewerbliche Auskunftsmedien ein im Internet bereitgestelltes gewerbliches Verzeichnis, in dem Firmen sich mit ihren Adressdaten und einer Beschreibung des von ihnen betriebenen Gewerbes eintragen lassen können.

Am 14.02.2008 unterzeichnete die Beklagte einen ihr unmittelbar nach ihrer Gründung und Eintragung in das Handelsregister von der Klägerin zugesandten Antrag auf Eintragung in das gewerbliche Firmenverzeichnis, nachdem sie zuvor das Formular korrigieren konnte, bzw. ausgefüllt hatte, und faxte diesen an die Klägerin zurück. Dem Antrag waren die Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Klägerin beigelegt. Auf der ersten Seite des Antrags waren von der Klägerin die Korrektur und Ergänzung der bereits angegebenen Daten des angeschriebenen Unternehmens und eine umgehende Rücksendung per Fax erbeten worden.

Am rechten Rand des Antragsformulars befindet sich ein umrandeter rechteckiger Kasten, der einen Fließtext in kleiner Schriftgröße enthielt. Dieser Text war – in stärkerem Druck - wie folgt überschrieben: „Hinweis nach § 33 Bundesdatenschutzgesetz/Hinweise Insertionsantrag und Vertragsbedingungen/ Leistungsbeschreibung“. In der Mitte der dann folgenden Passage findet sich die Bestimmung, dass die Kosten für die durch den unterschriebenen Auftrag erteilte Eintragung

sich auf 650 Euro brutto pro Jahr bei einer Vertragslaufzeit von 2 Jahren beliefern. Hinsichtlich des weiteren Inhalts und der äußeren Gestaltung des Antrags wird auf Blatt 2 der Akte verwiesen.

Nach Rücksendung des unterzeichneten Antrags wurde die Beklagte in das Verzeichnis der Klägerin eingetragen. Am 02.03.2009 erhielt die Beklagte ein mit den Worten „letzte Zahlungsaufforderung“ überschriebenes Schreiben der Klägerin, in welchem diese Vertragskosten in Höhe von 650,- € für das erste Eintragungsjahr geltend machte. Am 18.03.2009 erwirkte die Klägerin einen Mahnbescheid des Amtsgerichts Hagen über 650,- € zuzüglich entstandener Mahnverfahrenskosten in Höhe von 33,- €. Unter dem Eindruck des Mahnbescheids zahlte die Beklagte am 07.04.2009 den geforderten Gesamtbetrag von 683,- € an die Klägerin.

Mit Rechnung vom 19.01.2010 forderte die Klägerin die Beklagte zur Zahlung des Betrages für das zweite Eintragungsjahr auf. Daraufhin kündigte die Beklagte den Insertionsvertrag gegenüber der Klägerin mit Schreiben vom 27.01.2010 und verlangte eine Kopie des Vertrages und den Nachweis aller Eintragungen heraus. Nach Erhalt des von ihr unterzeichneten Insertionsvertrages stellte die Beklagte fest, dass es sich bei der Eintragung um eine entgeltliche Leistung der Klägerin gehandelt hatte. Die Klägerin bestätigte der Beklagten die Kündigung und bat gleichzeitig um eine Zahlung der offenen Rechnung per Scheck.

Am 01.03.2010 sprach die Klägerin eine letzte Zahlungsaufforderung in Höhe von insgesamt 773,50 € (Jahresbeitrag von 650 € zuzüglich Mehrwertsteuer) schriftlich gegenüber der Beklagten aus. Gegen einen erneut erwirkten Mahnbescheid des Amtsgerichts Hagen legte die Beklagte am 25.03.2010 Widerspruch ein.

Am 04.05.2010 hat die Klägerin Klage erhoben und beantragt, die Beklagte zu verurteilen, an sie 650,- € nebst Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 23.02.2010 zu zahlen.

Am 14.06.2010 erließ das Amtsgericht gegen die Beklagte ein Versäumnisurteil, mit dem die Beklagte antragsgemäß verurteilt wurde.

Gegen das Versäumnisurteil hat die Beklagte am 29.06.2010 Einspruch eingelegt und Widerklage erhoben.

Mit der Widerklage hat die Beklagte die Rückzahlung der von ihr an die Klägerin gezahlten Beträge von 650,- € (Eintragungskosten für das erste Vertragsjahr) und 33,- € (Kosten des ersten Mahnverfahrens) geltend gemacht. Einen weiteren ursprünglich widerklagend gestellten Antrag, mit dem die Beklagte die Freistellung von ihr entstandenen außergerichtlichen Anwaltskosten in Höhe von 156,50 € begehrte, hat sie mittlerweile zurückgenommen.

Die Klägerin hat beantragt,

das Versäumnisurteil des Amtsgerichts Charlottenburg vom 14.06.2010 –Az. 232 C 92/10- aufrechtzuerhalten.

Die Beklagte hat beantragt,

das Versäumnisurteil des Amtsgerichts Charlottenburg vom 14.06.2010 –Az. 232 C 92/10- aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Widerklagend hat die Beklagte
zuletzt nur noch beantragt,

die Klägerin zu verurteilen, an die Beklagte 683,- € nebst Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Klägerin hat beantragt,

die Widerklage abzuweisen.

Die Beklagte behauptet, sie habe beim Ausfüllen des Insertionsantrages nicht erkannt, dass mit der Eintragung in das Verzeichnis der Klägerin eine Zahlungspflicht begründet werde. Sie habe vielmehr angenommen, dass es sich um einen kostenlosen Grundeintrag und die bloße Bestätigung der Daten anlässlich ihrer kürzlich stattgefundenen Firmengründung gehandelt habe. Im Hinblick darauf hat die Beklagte die Anfechtung des Vertrages gem. §§ 119, 123 BGB erklärt. Sie ist darüber hinaus der Ansicht, dass die in dem Insertionsvertrag enthaltene Zahlungsverpflichtung aufgrund ihrer Einfügung in das Gesamtbild des Vertragsformulars eine überraschende Klausel im Sinne des § 305 c BGB darstelle und damit nichtig sei. Die Bestimmung der Entgeltlichkeit sei zudem gem. § 138 BGB nichtig.

Das Amtsgericht Charlottenburg hat das Versäumnisurteil vom 14.06.2010 aufgehoben und die Klage abgewiesen. Auf die Widerklage der Beklagten hin hat es die Klägerin verurteilt, an die Beklagte 683,- € nebst Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 05.07.2010 zu zahlen. Zur Begründung hat es ausgeführt, dass der Klägerin kein Zahlungsanspruch aus dem Insertionsvertrag gegen die Beklagte zustehe. Die eine entsprechende Kostenpflicht begründende Bestimmung des Vertrages sei gem. § 305 c I BGB unwirksam. Dementsprechend sei die Zahlung der Beklagten an die Klägerin rechtsgrundlos erfolgt.

Gegen das Urteil des Amtsgerichts Charlottenburg hat die Klägerin form- und fristgerecht Berufung eingelegt. Zur Begründung führt sie aus, dass das Amtsgericht zu Unrecht angenommen habe, dass eine wirksame Zahlungsverpflichtung aus dem Insertionsvertrag nicht vereinbart worden sei. Die betreffende Bestimmung zur Zahlungsverpflichtung stelle keine überraschende Klausel i.S.d. § 305 c I BGB dar. Bei einer solchen Bestimmung handele es sich nicht um eine ungewöhnliche Klausel, denn ein verständiger Empfänger könne nicht davon ausgehen, dass Eintragungen in Firmenverzeichnisse kostenfrei seien. Sie verweist auf eine Entscheidung des Landgerichts Düsseldorf vom 16.07.2003 und meint, es müsse von einer Kostenpflichtigkeit der Eintragung ausgegangen werden.

Es fehle zudem auch an einem Überraschungs- und Überrumpelungseffekt. Ein Hinweis auf die Entgeltspflicht und die Laufzeit des Vertrages auf dem versandten Vertragsformular und auch in den angefügten Allgemeinen Vertragsbedingungen sei deutlich sichtbar enthalten. Den am gewerblichen Rechtsverkehr teilnehmenden Unternehmern sei durchaus zuzumuten, die auf dem Vertragsformular enthaltenen Bedingungen sorgfältig zu lesen und sich auch hinsichtlich des „Kleingedruckten“ sorgfältig über die Wirkungen einer rechtsverbindlichen Unterschrift zu vergewissern.

Die Klägerin beantragt,

unter Abänderung des am 01.01.2010 verkündeten Urteils des Amtsgerichts Charlottenburg – Az. 232 C 92/10 -

1. die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 650,- € nebst Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 23.02.2010 zu zahlen.
2. die Widerklage abzuweisen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt die amtsgerichtliche Entscheidung. Entgegen der Auffassung der Klägerin sei der Markt für Internet- Firmenverzeichnisse dadurch gekennzeichnet, dass zahlreiche Anbieter den Gewerbetreibenden den Grundeintrag kostenlos anböten. Zudem habe auch keine den erforderlichen Überraschungseffekt ausschließende qualifizierte Kenntnisnahmemöglichkeit der Beklagten bestanden. Eine dafür erforderliche Hervorhebung der betreffenden Bestimmung liege gerade nicht vor.

ii.

Die zulässig eingelegte Berufung der Klägerin hat in der Sache keinen Erfolg. Das Amtsgericht Charlottenburg hat zu Recht das Versäumnisurteil vom 14.06.2010 aufgehoben, die unbegründete Klage (1.) abgewiesen und der zulässigen und begründeten Widerklage (2.) stattgegeben.

1. Die Klage

Der Klägerin steht kein Anspruch auf Zahlung eines vertraglichen Entgeltes in Höhe von 650,- € gem. § 631 I BGB gegen die Beklagte zu.

Eine Zahlungspflicht wurde weder wirksam zwischen den Parteien begründet, noch ist eine solche den Umständen nach üblicherweise zu erwarten.

Der zwischen den Parteien ursprünglich geschlossene Insertionsvertrag stellt einen Werkvertrag i.S.d. § 631 BGB dar (vgl. Sprau, in: Palandt, 70. Auflage 2011, Einf. v. § 631 Rn. 18). Die Klägerin schuldete demnach die Aufnahme der Daten der Beklagten in ihr im Internet befindliches Gewerbeverzeichnis. Die durch die Beklagte am 27.01.2010 erfolgte Kündigung hat auf die Wirksamkeit des geschlossenen Vertrages keine Auswirkung. Die Beendigung des Vertrages erfolgt nur mit zukünftiger Wirkung (Grüneberg, in: Palandt a.a.O., Einf. v. § 346 Rn. 12).

Der zwischen den Parteien zustande gekommene Vertrag enthält keine wirksame Zahlungsverpflichtung der Beklagten. Die in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Klägerin unter Nummer 3 und auf dem Insertionsantrag rechts in dem eingerahmten Text enthaltene Bestimmung der Entgeltspflichtigkeit in Höhe von 650,- € brutto pro Jahr ist bereits gem. § 305 c I BGB unwirksam. Auf eine etwaige Nichtigkeit des Insertionsvertrages durch die erklärte Anfechtung der Beklagten kommt es nicht mehr an.

Gemäß § 310 I BGB findet die Regelung des § 305 c BGB auch auf eine gegenüber einem Unternehmer verwendete Allgemeine Vertragsbedingung Anwendung. Die Klägerin ist in Form einer Unternehmersgesellschaft gem. § 5a GmbHG eine juristische Person. Als solche ist sie Unternehmerin i.S.d. § 14 I BGB, denn die Unterzeichnung des Insertionsvertrages erfolgte in Ausübung ihrer gewerblichen Tätigkeit.

Die Bestimmung der Kostenpflichtigkeit der Eintragung ist nach den Umständen, insbesondere nach dem äußeren Erscheinungsbild des Vertrages so ungewöhnlich, dass die Beklagte als Vertragspartnerin der Klägerin damit nicht zu rechnen brauchte.

Eine im Sinne des § 305 c I BGB überraschende und damit unwirksame Klausel liegt vor, wenn diese objektiv ungewöhnlich ist und einen Überraschungs- und Überrumpelungseffekt enthält (Bamberger/Roth, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 1, 2. Auflage, § 305c Rn.14, 15). Die Feststellung, dass eine Vertragsbedingung objektiv ungewöhnlich ist, setzt einen Vergleich mit dem voraus, was der Vertragspartner als gewöhnliche Regelung berechtigterweise erwarten darf (Bamberger/Roth a.a.O., § 305 c Rn. 14). Hierbei ist auf die Umstände des konkreten Vertragsabschlusses aus der Sicht eines durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsgewerbetreibenden abzustellen (BGH NJW 1995, 2637 (2638), zitiert nach Beck-online).

Das Erwartungsbild eines solchen Durchschnittskunden prägt dabei insbesondere die äußere Gestaltung und Anordnung des Vertragstextes und der Allgemeinen Geschäftsbedingungen (BGH NJW 1981, 117 (118)). So sind Bestimmungen ungewöhnlich, mit denen der Kunde in dieser Art überhaupt nicht rechnen musste oder die, die an einer unvermuteten systemwidrigen Stelle erscheinen und dort gleichsam versteckt werden (Bamberger/Roth a.a.O., § 305c Rn. 14).

Im vorliegenden Fall weisen bereits Wortwahl und äußere Gestaltung des Insertionsantrages, insbesondere die Überschrift „Gewerbliches Verzeichnis für Handwerk Industrie und Handel“ einen offiziellen und amtlichen Charakter auf (vgl. auch LG Köln NJOZ 2008, 853 (856), zitiert nach Beck-online). Dies vor allem auch im Hinblick auf die zeitlichen Umstände des Vertrages. Die Beklagte erhielt den Antrag unmittelbar nach ihrer Gründung und Eintragung in das Handelsregister.

Durch die unterstrichene und dick gedruckte Aufforderung, vom Vordruckten abweichende Daten („bitte ggf. streichen/korrigieren“) zu kontrollieren, wird darüber hinaus der das eigentliche Ziel des entgeltlichen Vertragsschlusses verzerrende Eindruck erweckt, dass lediglich eine Bestätigung der Daten mit dem Ziel der Sicherstellung der Richtigkeit der zu veröffentlichenden Adressdaten im Internet erfolgen soll (LG Köln NJOZ 2008, 853 (856) spricht von einer „Korrekturfahrt“). Auch der auf dem Antrag bereits voreingetragene Betriebsname verstärkt den Anschein, dass lediglich eine unverbindliche Prüfung eines bereits bestehenden Registereintrags vorgenommen wird.

Der Aufbau des gesamten Insertionsantrages spricht ebenso für eine zielgerichtete Ablenkung des Lesers von der darin enthaltenen Kostenpflichtigkeit der Eintragung in das Gewerbeverzeichnis. Räumlich getrennt und in scheinbar kleinerer Schriftgröße finden sich rechts auf dem Antragsformular in einem umrandeten viereckigen Kasten die notwendigen Angaben zu den unentbehrlichen Vertragsbestandteilen. Die Umrandung des Kastens ist zur Hervorhebung der darin enthaltenen, in fortlaufendem Text gehaltenen Bestimmungen ungeeignet. Die zuvörderst notierte Überschrift

von mehreren - „Hinweis nach Bundesdatenschutzgesetz“ - lenkt weiter vom eigentlichen Inhalt des Kastens ab.

Das Vorbringen der Klägerin, ein Hinweis auf die Entgeltspflicht sei auch in ihren dem Insertionsantrag angehängten Vertragsbedingungen enthalten, vermag die Ungewöhnlichkeit der Zahlungsbestimmung auf dem Insertionsantrag nicht zu beseitigen. Wesentliche Vertragsbestandteile und Hauptleistungspflichten, zu denen auch die vertragliche Entgeltverpflichtung gehört (vgl. Ellenberger, in: Palandt a.a.O., Überbl. v. § 104 Rn. 3), müssen deutlich aus dem Vertragstext hervorgehen (Kötter/Zirkel, MDR 2005, Heft 4, 185 (188)). Ein einfacher Hinweis auf die Entgeltspflicht und deren Höhe lediglich in den Allgemeinen Geschäftsbedingungen genügt hierfür nicht.

Auch wenn die Klägerin unter Verweis auf eine Entscheidung des Landgerichts Düsseldorf (BeckRS 2006, 944 (944) zitiert nach Beck-online) meint, dass nicht schon deshalb von einer objektiv ungewöhnlichen Klausel auszugehen sei, weil die Nennung wesentlicher Bestandteile an versteckter Stelle erfolge, kann sie damit nicht erfolgreich sein. Denn im vorliegenden Fall spricht einiges für diese Annahme.

So ist die Aufforderung zur Datenüberprüfung besonders hervorgehoben durch Unterstreichung und Dickdruck, während die Entgeltspflicht sich der Aufmerksamkeit des Lesers entzogen lediglich versteckt in der Mitte des Fließtextes des Kleingedruckten unter der vornehmlichen Überschrift „Bundesdatenschutzgesetz“ wieder findet.

Die Bestimmung der Kostenpflichtigkeit in dem Insertionsvertrag enthält auch einen Überraschungs- und Übertümpelungseffekt im Sinne des § 305 c I BGB. Ein solcher liegt dann vor, wenn der Vertragspartner durch die erhebliche Diskrepanz zwischen seiner beachtlichen Erwartung und dem tatsächlichen Regelungsgehalt der Klausel derart überrascht wird, dass er mit der eingeführten Regelung nicht zu rechnen brauchte (Bamberger/Roth, a.a.O., § 305c BGB Rn. 15).

Der Klägerin gelingt es vorliegend nicht, durch Bezugnahme auf die Entscheidung des Landgerichts Düsseldorf vom 16.07.2003 - 23 S 168/02 - das Richtigkeit der von der Beklagten aufgestellten Behauptung in Bezug auf die zweite Tatbestandsvoraussetzung des § 305 c BGB zu widerlegen. In der zitierten Entscheidung führt das Landgericht Düsseldorf aus, dass ein durchschnittlicher Angebotsempfänger nicht damit rechnen könne, dass er den Eintrag in das Online-Firmenverzeichnis kostenlos erhalte. Vielmehr stelle die Entgeltspflichtigkeit im geschäftlichen Verkehr die Regel und die Kostenfreiheit die Ausnahme gewerblicher Leistungen dar (LG Düsseldorf Beck RS 2006, 944, zitiert nach Beck-online).

Ein solcher Grundsatz der Entgeltlichkeit der Leistungen mag im gewerblichen Geschäftsverkehr üblich sein, jedoch sagt er nichts darüber aus, wer die erbrachte gewerbliche Leistung letztlich finanziert. Dies ist zwar häufig, aber nicht zwingend der Leistungsempfänger. Insbesondere im Bereich des Internets ist die erbrachte Leistung oft mit Werbemaßnahmen verbunden, so dass die Zahlung der erbrachten Leistung durch die werbende Wirtschaft und nicht durch den Leistungs-

empfänger erfolgt (BGH NJW 2005, 67 (68) zitiert nach Beck- online). Gerade seriöse Branchenverzeichnisverlage nehmen Eintragungen üblicherweise ohne Kosten vor (Kötter/Zirkel, MDR 2005, Heft 4, 185 (185)).

Gegen die Annahme eines Überraschungseffektes spricht auch nicht die Tatsache, dass die Entgeltspflichtigkeit des Eintrages durch im handelsrechtlichen Verkehr vorausgesetztes aufmerksames Lesen erkennbar gewesen wäre (so die von der Klägerin zitierte Entscheidung des LG Düsseldorf, BeckRS 2006, 944, zitiert nach Beck-online). Anders als im Bereich der Willenserklärungen, wo ein Irrtum nicht mit flüchtigem Überlesen begründet werden kann, gibt es im Bereich der Allgemeinen Geschäftsbedingungen keine Kenntnisnahmeobliegenheit, hier greift vielmehr ein Überraschungsschutz (Bamberger/Roth a.a.O., § 305 c Rn. 2).

So stellt die unterlassene Kenntnisnahme vom Regelungsinhalt des Kleingedruckten nicht die Ausnahmeerscheinung eines unsorgfältig und einfältigen Marktteilnehmers dar, sondern die durchaus vernünftige Reaktion des Verwendungsgegners angesichts des schon durch die Ausgestaltung des Vertragstextes dokumentierten Unwillens des Verwenders (Bamberger/Roth a.a.O., § 305 c Rn. 2).

Vorliegend greifen hier auch nicht die Grundsätze der qualifizierten Kenntnisnahmemöglichkeit des Vertragspartners ein. Diese können bei besonderer Art und Weise der Hervorhebung der Klausel den Überraschungseffekt entfallen lassen (vgl. Grüneberg, in: Palandt a.a.O., § 305c Rn. 4). Hier fehlt es jedoch gerade an einer besonderen Hervorhebung der Bestimmung über die Entgeltspflicht hinsichtlich der Eintragung auf dem zugesandten Antrag (s.o.). Insbesondere ist die Umrandung des die Bestimmung enthaltenen Textes für eine solche Hervorhebung nicht geeignet, wenn der Text ansonsten klein und fließend gedruckt und erstrangig mit „Hinweis nach § 33 Bundesdatenschutzgesetz“ ... und erst letztstellig mit „Leistungsbeschreibung“ überschrieben wird. Die gegen die bereits in einem Hinweis nach § 522 Abs. 2 ZPO gemachten Ausführungen der Klägerin sind nicht geeignet, ihrer Sache zum Erfolg zu verhelfen. Die Tatsache, dass das Verzeichnis, in welches das Geschäft der Beklagten aufgenommen werden sollte, in der Überschrift des Insertionsantrags als gewerblich bezeichnet wurde, bedeutet keineswegs zwingend, dass es um ein entgeltliches Geschäft geht, vielmehr entsteht der Eindruck, dass nur Gewerbebetriebe aufgenommen werden. Die Amtlichkeit des Eindrucks kommt nicht nur aus Logos u.ä., sondern auch aus Sprache, in der es nur noch darum zu gehen scheint, etwas, was der Anbieter ohnehin schon weiß, zu bestätigen und zu korrigieren. Wenn zuvor von dem Antragenden, hier der Beklagten, lediglich ein Gewerbe amtlich angemeldet wurde, dann scheint das Formular weiter an diesen amtlichen Vorgang anzuknüpfen.

Einige der von der Klägerin für ihre Rechtsauffassung eingereichten Kopien mit gerichtlichen Entscheidungen lassen nicht erkennen, dass ihnen gleiche Formulare zugrunde lagen, bzw. dass die hiesige Klägerin dort ebenfalls Partei war. So der Hinweis des Landgerichts Aschaffenburg vom 29.02.2008 2 S 18/08, die Entscheidung des Landgerichts Wiesbaden 23.10.2006 7 O 106/06, der Beschluss des OLG Frankfurt/M. 2.04.2007 8 U 279/06. Die Entscheidung des OLG Düsseldorf vom 10. Mai 2001, 2 U 151/00, nimmt Bezug auf ein Formular, bei dem der Preis unmittelbar über dem Unterschriftsfeld steht. Das Landgericht Berlin vom 13.02.2007, 51 S 348/06 schildert einen Sachverhalt, bei dem es um ausschließliche Internetpräsenz geht. Dass u.a. das Landgericht Düsseldorf (16.07.2003, 23 S 168/02) zu einem möglicherweise vergleichbaren Formular eine andere Auffassung vertritt, vermag an der Sicht der Kammer nichts zu ändern. Die Kammer sieht das dort so genannte „Irreführungspotential“ der Gestaltung als erheblicher an als das in der angeführten Entscheidung der Fall ist. Rechts findet sich wie in einem Schaukasten - für einen Brief völlig untypisch - eine Anrede und das eigentliche Anschreiben. Nichts verweist auf die Bedeutung dieses Kastens, Preis und Laufzeit sind gleichsam versteckt. Die nicht mal Aufmerksamkeit heischende Umrandung eines Feldes, führt dazu, dass das Auge des Antragenden auf der linken Seite bis zur Unterschrift nicht von selber oder gelenkt an dem in den Fließtext eingepassten Preis und der Laufzeit von zwei Jahren vorbeikommt. Die Klausel ist überraschend (vgl. auch AG Fulda vom 26.10.2010 36 C 31/10(F), bestätigt in LG Fulda 1 S 18/11 Fulda 13.05.2011; AG Marbach a.N. vom 07.04 2011 3 C 33/11).

Eine Zahlungsverpflichtung der Beklagten ergibt sich auch nicht aus den Vorschriften, die in einem solchen Fall gemäß § 306 Abs. 2 BGB eingreifen.

Gemäß § 306 II BGB richtet sich der Inhalt des Vertrages nach den gesetzlichen Vorschriften, soweit Bestimmungen unwirksam sind.

Vorliegend ist eine Vergütung für die Eintragung in das Verzeichnis der Klägerin nicht stillschweigend vereinbart gemäß § 632 I BGB. Nach dieser Vorschrift gilt eine Vergütung mangels vorliegender ausdrücklicher Vereinbarung im Rahmen des Werkvertrages als stillschweigend vereinbart, wenn die Herstellung des Werkes den Umständen nach nur gegen eine Vergütung zu erwarten ist. Nach den Umständen des vorliegenden Falles liegt keine Entgeltverpflichtung vor. Es ist vielmehr nicht allgemein von einer Kostenpflichtigkeit auszugehen, da der Eintrag seriöser Branchenregister gewöhnlich kostenfrei vorgenommen wird (Kötter/Zirkel, MDR 2005, Heft 4, 185 (188)). Da auch eine Taxe für derartige Verträge nicht existiert, kann auch diese nicht als vereinbart angesehen werden.

2. Die Widerklage

Aus dem bisher Ausgeführten folgt, dass der Beklagten ihrerseits ein Anspruch auf Rückzahlung des an die Klägerin im Hinblick auf den Mahnbescheid gezahlten Betrages von 683,- € gem. § 812 I 1 Alt. 1 BGB gegen die Klägerin zusteht.

Diesen Betrag hat die Klägerin durch Leistung der Beklagten im Wege einer bewussten und zweckgerichteten Mehrung ihres Vermögens erhalten. Die Zahlung der jährlichen Eintragungsg Gebühr in Höhe 650,- € erfolgte mangels einer wirksam bestehenden Zahlungsverpflichtung der Beklagten aus dem Insertionsvertrag ohne Rechtsgrund. Dasselbe gilt für die Zahlung der ihr von der Klägerin auferlegten Kosten des Mahnverfahrens in Höhe von 33,- €. Wegen des nicht bestehenden Zahlungsanspruchs der Klägerin ist auch diese Zahlung rechtsgrundlos erfolgt. Der Ersatz von Rechtsverfolgungskosten ist nicht geschuldet, §§ 286, 288 Abs. 4 BGB, wenn der beizutreibende Anspruch bereits nicht besteht.

Der Rückzahlungsanspruch ist auch nicht durch die Zahlung des Betrages auf eine nicht bestehende Zahlungsverpflichtung hin ausgeschlossen. Dies ergibt sich zunächst auch nicht aus den §§ 141, 144 BGB, denn der Anwendungsbereich der §§ 141, 144 BGB ist vorliegend nicht eröffnet (vgl. Kötter/Zirkel, MDR 2005, Heft 4, 185 (189)). Es mangelt bereits an einem nichtigen Rechtsgeschäft iSd § 141 BGB. Unwirksam und nichtig ist lediglich die in dem Vertrag enthaltene Bestimmung der Zahlungsverpflichtung (vgl. § 306 I BGB, wonach der Vertrag im Übrigen wirksam ist; vgl. Grüneberg, in: Palandt a.a.O., § 306 Rn. 2). § 144 BGB bezieht sich ausweislich seines klaren Wortlautes nur auf den Ausschluss der Anfechtung nach den §§ 119 ff. BGB. Für eine analoge Anwendung der Vorschriften besteht angesichts der besonderen bereicherungsrechtlichen Regelung des § 814 BGB kein Bedürfnis.

Der Rückzahlungsanspruch ist auch nicht durch die Kenntnis der Nichtschuld seitens der Beklagten im Sinne des § 814 Alt. 1 BGB ausgeschlossen. Nach dieser Vorschrift kann das zum Zwecke der Erfüllung einer Verbindlichkeit Geleistete nicht mehr zurückgefordert werden, wenn der Leistende gewusst hat, dass er zur Leistung nicht verpflichtet war. Diese Kenntnis i.S.d. § 814 Alt.1 BGB bezieht sich dabei nicht nur auf die Tatsachen. Vielmehr muss der Leistende aus diesen auch die zutreffenden rechtlichen Folgerungen ziehen (Sprau, in: Palandt a.a.O., § 814 Rn. 3). Dies hat die Beklagte im vorliegenden Fall nicht getan. Sie zahlte unter dem Eindruck des Mahnbescheides den geforderten Betrag an die Klägerin, ohne zu erkennen, dass hierfür keine rechtliche Verpflichtung bestand.

Die Beklagte kann den gesamten an die Klägerin gezahlten Betrag zurückfordern. Umfasst werden davon die aufgrund der fehlenden Zahlungsverpflichtung geleisteten 650,- € für die Eintragung der Firmendaten als auch die der Beklagten von der Klägerin auferlegten und von ihr gezahlten Kosten des Mahnverfahrens in Höhe von 33,- €.

Der Beklagten steht ferner ein Anspruch auf Zahlung von Prozesszinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 05.07.2010 gem. §§ 291, 288 II BGB gegen die Klägerin zu.

Im Hinblick auf die der Kammer zur Kenntnis gekommenen zahlreichen amts- und landgerichtlichen Entscheidungen, die jedenfalls auch bei übereinstimmendem Formular zu abweichenden Entscheidungen kommen, lässt die Kammer gemäß § 543 Abs. 1 Ziffer 1, Abs. 2 Ziffer 2 ZPO die Revision zum Bundesgerichtshof zu.

Die prozessualen Nebenentscheidungen ergehen aufgrund der §§ 97 I, 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Ausgefertigt

Justizhauptsekretär

