



Geschäfts-Nr.: 22 S 64/23
(Amtsgericht Burg: 3 C 137/23)

verkündet am: 21. Dezember 2023

Ilzhöfer, Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Landgericht Stendal

Im Namen des Volkes!

Urteil

In dem Rechtsstreit

Blue GmbH,
vertreten durch die/den Geschäftsführer/in, Fettpott 16, 47533 Kleve

- Klägerin und Berufungsbeklagte -

Prozessbevollmächtigte: Wehrheim Rechtsanwälte, Wolfenbütteler Straße 9,
38102 Braunschweig

gegen



- Beklagter und Berufungskläger -

Prozessbevollmächtigte: [Redacted] Rechtsanwälte, [Redacted]

hat die Zivilkammer 2 des Landgerichts Stendal durch

die Richterin am Landgericht Hüttermann
als Einzelrichterin

auf die mündliche Verhandlung vom 13. Dezember 2023

für **Recht** erkannt:

Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Amtsgerichts Burg vom 14. September 2023 -3 C 137/23- wird zurückgewiesen.

Der Berufungskläger hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.

Dieses Urteil sowie das in Ziffer 1 genannte Urteil des Amtsgerichts Burg sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe

I.

Von der Darstellung eines Tatbestandes wird gemäß §§ 544 Abs. 2, 540 Abs. 2, 313 a Abs. 1 S. 1 ZPO abgesehen, weil ein Rechtsmittel gegen diese Entscheidung unzweifelhaft nicht gegeben ist.

II.

A/ Die Berufung des Beklagten ist zulässig, insbesondere form- und fristgerecht eingelegt und auch begründet worden. Sie hat in der Sache jedoch keinen Erfolg. Das angefochtene Urteil beruht weder auf einer entscheidungserheblichen Rechtsverletzung nach §§ 513, 546 ZPO noch rechtfertigen die nach § 529 ZPO zugrunde zu legenden Tatsachen eine andere Entscheidung.

Das Amtsgericht hat der Klage im Ergebnis der durch die Kammer durchgeführten Beweisaufnahme zu Recht stattgegeben.

1. Die Klägerin hat gegen den Beklagten einen Anspruch gemäß § 611 BGB auf Zahlung in Höhe von 950,82 Euro.

1.1. Im Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme steht zur vollen Überzeugung der Kammer gemäß § 286 ZPO fest, dass zwischen den Parteien ein Vertrag dahingehend zustande gekommen ist, dass die Klägerin für den Beklagten den „Google My Business“ Eintrag und die „Google Ads“ Einrichtung zu einem Preis von 799,00 Euro netto vornehmen sollte. Dieser Vertrag ist als Dienstvertrag zu qualifizieren (vgl. z. Bsp. OLG Hamm,

Beschluss vom 16. Januar 2014, 19 U 149/13 -zitiert nach Juris; OLG Köln, MMR 2014, 660)

Ausweislich des gemäß §§ 371 ff ZPO in Augenschein genommenen Mitschnittes des Telefonates der Parteien erteilte der Beklagte der Klägerin, die ausdrücklich als Vertragspartnerin genannt worden ist, den Auftrag für seine Firma den optimierten Google Business Eintrag sowie die Google Ads Einrichtung zu einem Nettopreis von 799,00 Euro, zahlbar in 6 Monatsraten, vorzunehmen. Der Vertragsgegenstand ist auch hinreichend bestimmt und die AGB der Klägerin wurden wirksam -es genügte vorliegend, da beide Parteien Unternehmer waren, dass die Klägerin auf ihre AGB verwies und der Beklagte deren Geltung nicht widersprach (vgl. z. Bsp. BGHZ, 194; OLG Bremen, Urteil vom 11. Februar 2004, 1 U 68/03 -zitiert nach Juris)- in den Vertrag einbezogen. Insofern wird zur Meidung von Wiederholungen vollumfänglich auf die zutreffenden Ausführungen der angefochtenen Entscheidung Bezug genommen.

Die Kammer hat auch keine Zweifel an der Echtheit des Mitschnittes. Die Würdigung des Augenscheinbeweises erfolgt nach den allgemeinen Regeln der freien richterlichen Beweiswürdigung. Die Kammer hat insofern den gesamten Parteivortrag -insbesondere auch den Vortrag des Beklagten zur Verfälschung des elektronischen Dokumentes- nach seiner individuellen Einschätzung zu bewerten, wobei er lediglich an die Denk-, Natur- und Erfahrungsgesetze gebunden ist (vgl. Müller in Ory/Werth, jurisPK, 2. Aufl. 2022, § 371 Rn 83 m.w.N.). Es gibt vorliegend aus Sicht der Kammer keine konkreten Anhaltspunkte für eine Verfälschung des in Augenschein genommenen Tonmitschnittes. Unstreitig gab es ein Telefonat zwischen den Parteien. Der Beklagte hat im Rahmen der Beweisaufnahme auch nicht in Abrede gestellt, dass auf dem Tonmitschnitt seine Stimme zu hören ist. Dass nur der eigentliche Vertragsschluss mitgeschnitten worden ist, und nicht das Vorgespräch, gibt keinen Anlass zum Zweifel an der Echtheit des Mitschnittes. Dass sich die Antworten des Beklagten im Wesentlichen auf ein einfaches „Ja“ beschränken, liegt in der Natur der Fragestellung, die auf eine Bestätigung oder Verneinung ausgerichtet ist. Am Ende des aufgezeichneten Gespräches kommen zu dem „Ja“ auch noch andere Worte hinzu. Insbesondere ist die Reaktion auf die nochmalige Zusammenfassung der wesentlichen Vertragsdaten und auf die angekündigte Übersendung der PIN durch Google und die erbetene Weiterleitung an die Kundenhotline der Klägerin dergestalt, dass der Beklagte antwortet: „Wenn ich das nicht wieder/ja, denke ich.“. Diese Antwort wirkt authentisch, da ersichtlich hinsichtlich der Weiterleitung der PIN zum Ausdruck

kommt, dass der Beklagte Sorge hat, dies wieder zu vergessen. Bei einer Fälschung wäre an dieser Stelle vor dem Hintergrund der nochmaligen Vertragsbestätigung eher mit einem schlichten „Ja“ zu rechnen gewesen.

Die Angaben des Beklagten in seiner persönlichen Anhörung sind ebenfalls nicht geeignet, Zweifel an der Authentizität des Mitschnittes zu begründen. Sofern der Beklagte erneut angegeben hat, der Mann, mit dem er telefoniert habe, habe sich die ganze Zeit als Mitarbeiter der Fa. Google ausgegeben, und es sei nie die Rede davon gewesen, dass er Mitarbeiter der Blue GmbH sei, ist dies mit dem vorprozessualen anwaltlichen Schreiben vom 19. November 2021 an die Klägerin nicht in Einklang zu bringen. Die zu dem Inhalt dieses Schreibens -in dem im Übrigen auch der Erhalt der Rechnung vom 04. November 2021 bestätigt wurde, der dann im Prozess zunächst bestritten worden ist- von dem Beklagten gegebene Erklärung überzeugt die Kammer nicht.

Soweit der Beklagte erstinstanzlich Sachverständigenbeweis zu der Behauptung, eine Bandaufzeichnung könne nach Digitalisierung gefälscht werden, angeboten und diesen Beweisantritt etwas modifiziert zweitinstanzlich wiederholt hat, war ihm mangels Entscheidungserheblichkeit nicht nachzugehen. Dass bei elektronischen Medien die Möglichkeit der Fälschung besteht, ist der Kammer bekannt. Vorliegend gibt es jedoch dafür, dass tatsächlich eine Verfälschung stattgefunden hat -wie bereits ausgeführt- keine Anhaltspunkte. Dass die konkrete in Augenschein genommene Audiodatei gefälscht worden ist, hat der Beklagte nicht unter (Gegen-)Beweis gestellt.

Abweichende Vereinbarungen, insbesondere dahingehend, dass dem Beklagten der Vertragsentwurf zunächst schriftlich zugesandt werden sollte und er dann darüber eine Entscheidung treffen wollte, ob ein Vertrag zustande kam, sind von dem insofern darlegungs- und beweisbelasteten Beklagten nicht nachgewiesen worden.

1.2. Der geschlossene Vertrag ist auch wirksam.

1.2.1. Eine Formnichtigkeit des Rechtsgeschäfts nach § 125 BGB liegt nicht vor. Eine gesetzliche Form besteht nicht. Durch die AGB der Klägerin war ein telefonischer Vertragsschluss ausdrücklich ermöglicht.

1.2.2. Selbst wenn es sich um einen Vertragsschluss aufgrund eines sog. „cold calls“ handeln sollte, ist der Vertrag nicht gemäß § 134 BGB i.V.m. § 7 UWG nichtig. Denn § 7

UWG bezweckt nicht den Schutz der Entscheidungsfreiheit der Verbraucher und sonstigen Marktteilnehmer (vgl. im Einzelnen, BGH, Urteil vom 21. April 2016, I ZR 276/14 -zitiert nach Juris).

1.2.3. Der Vertrag ist aufgrund Anfechtung des Beklagten gemäß § 142 Abs. 1 BGB von Anfang an nichtig.

a) Die mit anwaltlichem Schreiben vom 19. November 2021 erklärte Anfechtung greift bereits deshalb nicht durch, weil es an der schlüssigen Darlegung und dem Nachweis eines Anfechtungsgrundes fehlt.

Soweit behauptet wird, der Beklagte habe mit dem Unternehmen der Klägerin zu keinem Zeitpunkt einen Vertrag abschließen wollen und insofern einem Erklärungsirrtum (richtig-erweise: Inhaltsirrtum) unterlegen, ist ein entsprechender Irrtum nach dem Inhalt des Mitschnitts nicht ersichtlich. Die Klägerin wurde zweifach ausdrücklich als Vertragspartnerin genannt. Auch der Vertragsschluss als solcher ergibt sich eindeutig aus dem Mitschnitt. Dass der Beklagte etwas akustisch nicht verstanden hat, ist ebenfalls nicht nachgewiesen. Der in Augenschein genommene Telefonmitschnitt belegt dies nicht. Der Beklagte hat zu keinem Zeitpunkt ein etwaiges Verständnisproblem offenbart.

Ob die Anfechtungsfrist nach § 121 Abs. 1 BGB durch das Schreiben vom 19. Dezember 2021 gewahrt worden ist, kann hier dahinstehen.

Eine arglistige Täuschung gemäß § 123 BGB ist weder schlüssig dargetan noch nachgewiesen worden. Dem mit Schriftsatz vom 21. November 2023 angebotenen Zeugenbeweis war bereits mangels konkreter Tatsachenbehauptungen -wobei die Tatsachen im Übrigen zumindest in groben Zügen auch bereits in der Anfechtungserklärung hätten genannt werden müssen (vgl. Ellenberger in Grüneberg, BGB, 82. Aufl., § 143 Rn 3 m.w.N)- nicht nachzugehen.

b) Die erst im Rahmen des Prozesses erklärte Anfechtung ist bereits wegen Ablaufes der Anfechtungsfristen gemäß §§ 121, 124 BGB unwirksam.

1.2.4. Andere Nichtigkeitsgründe sind von dem Beklagten weder dargetan noch ersichtlich.

1.3. Ein Widerrufsrecht steht dem Beklagten als Unternehmer nicht zu. Für eine analoge Anwendung des Verbraucherrechtes ist mangels planwidriger Regelungslücke kein Raum.

1.4. Die Klägerin hat die geschuldete Dienstleistung auch erbracht. Es wird insofern zur Meidung von Wiederholungen vollumfänglich auf die zutreffenden Gründe der angefochtenen Entscheidung Bezug genommen. Gegen die Wirksamkeit des § 7 d) AGB der Klägerin, nach der der Beklagte vorleistungspflichtig ist, bestehen keine Bedenken (vgl. auch BGH, Urteil vom 18. April 2019, III ZR 191/18 Rn 26 -zitiert nach Juris).

2. Die Nebenforderung folgt aus §§ 286, 288 Abs. 2, 5 BGB.

B/ Die Kostenentscheidung richtet sich nach § 97 Abs. 1 ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit des Urteils folgt aus §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO.

Die Entscheidung über die Nichtzulassung der Revision beruht auf § 543 Abs. 2 ZPO. Die Rechtssache hat weder grundsätzliche Bedeutung noch erfordern die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts.

Hüttermann



