

AGB-Klausel **nicht** **wettbewerbswidrig!**

Eigener Leitsatz:

Folgende AGB-Klausel verstößt nicht gegen § 307 BGB und ist deshalb auch nicht wettbewerbswidrig:

Der Vertrag beginnt am [...] und wird auf 5 Jahre [alternativ „3 Jahre“] fest geschlossen. Er kann zum Ende der Laufzeit mit einer Frist von 12 Monaten gekündigt werden. Erfolgt keine Kündigung, verlängert sich er sich bei gleicher Kündigungsfrist jeweils um dieselbe Laufzeit.

Oberlandesgericht Frankfurt am Main

Urteil vom 06.10.2011

Az.: 6 U 267/10

Tenor

Die Berufung der Klägerin gegen das am 15. Oktober 2010 verkündete Urteil des Landgerichts Frankfurt am Main wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens hat die Klägerin zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des auf Grund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 120% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Entscheidungsgründe

I.

Die Parteien betreiben Nachrichtenagenturen. Während die Beklagte seit vielen Jahren auf dem deutschen Nachrichtenmarkt etabliert ist, versucht die Klägerin als ein vergleichsweise junges Unternehmen, Marktanteile hinzuzugewinnen.

Für den Abschluss von sogenannten Nachrichtenbezugsverträgen mit Zeitungen verwendet die Beklagte ein Vertragsformular, das für die Vertragslaufzeit folgende Regelung vorsieht:

§ 4 Vertragsdauer

Der Vertrag beginnt am [...] und wird auf 5 Jahre [alternativ „3 Jahre“] fest geschlossen. Er kann zum Ende der Laufzeit mit einer Frist von 12 Monaten gekündigt werden. Erfolgt keine Kündigung, verlängert sich er sich bei gleicher Kündigungsfrist jeweils um dieselbe Laufzeit.

Neben den Verträgen mit Laufzeiten von drei und fünf Jahren bietet die Beklagte auch einen Vertrag mit einer nur einjährigen Laufzeit an. Kunden, die sich für einen Vertrag mit einer drei- oder fünfjährigen Laufzeit entscheiden gewährt die Beklagte Preisnachlässe, die auch im Falle einer Verlängerung der Laufzeit um drei oder fünf Jahre gleich bleiben.

Diese Regelung hat die Klägerin als Verstoß gegen §§ 4 Nr. 11 UWG i.V.m. §§ 307 f BGB, § 4 Nr. 10 UWG sowie als allgemeine Marktstörung und damit als Verstoß gegen § 3 UWG angegriffen.

Das Landgericht ist dem nicht gefolgt und hat die Klage abgewiesen. Dagegen wendet sich die Klägerin mit ihrer Berufung.

Die Klägerin beantragt.

das Urteil des Landgerichts Frankfurt vom 15.10.2010 Az.

3/12 0 50/10 abzuändern und die Beklagte kostenpflichtig und vorläufig vollstreckbar zu verurteilen,

1. es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung fälligen Ordnungsgeldes in Höhe von 250.000,- €, ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft – zu vollstrecken an ihrem Geschäftsführer – zu unterlassen,

im geschäftlichen Verkehr für Mediadienstleistungen, die über einen Zeitraum von drei Jahren oder mehr fest geschlossen worden sind und die ordentlich nur zum Ende der Erstlaufzeit mit einer Frist von 12 Monaten gekündigt werden können, wörtlich oder sinngemäß die nachfolgende Klausel zu verwenden und/oder verwenden zu lassen:

„Erfolgt keine Kündigung, verlängert sich er sich bei gleicher Kündigungsfrist jeweils um dieselbe Laufzeit.“

und/oder sich im geschäftlichen Verkehr auf solche Klauseln zu berufen,

hilfsweise mit dem Zusatz: „wenn diese Klausel verwendet wird wie im Rahmen der Anlage K 6 (Bl. 157 f d.A.)“.

2. der Klägerin Auskunft über den Umfang der Verwendung der unter Ziffer 1 angeführten Klausel sowie den Umfang zu erteilen, in dem sie sich auf solche Klauseln berufen hat, insbesondere

unter Angabe von Namen und Anschriften der Geschäftspartner, denen gegenüber die Beklagte diese Klausel verwendet hat, aufgeschlüsselt nach Kalendervierteljahren,

sowie unter Angabe von Namen und Anschriften der Geschäftspartner, denen gegenüber die Beklagte sich auf solche Klauseln berufen hat, und zwar aufgeschlüsselt nach den jeweiligen Zeitpunkten, zu denen dies geschehen ist;

3. festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin sämtlichen Schaden zu erstatten, der der Klägerin aus

den unter Ziffer 1 aufgeführten Geschäftstätigkeiten entstanden ist oder entstehen wird.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen

In der Berufungsinstanz wiederholen und vertiefen die Parteien ihren erstinstanzlichen Vortrag. Die Klägerin hat erklärt, dass sie ihre Ansprüche in erster Linie auf die AGB-Inhaltskontrolle (§§ 4 Nr. 11 UWG in Verbindung mit §§ 307 ff BGB), hilfsweise auf den Vorwurf der gezielten Behinderung (§§ Nr. 10 UWG) und weiter hilfsweise auf den Vorwurf der allgemeinen Marktstörung (§ 3 UWG) stützt.

Zur Ergänzung des Sach- und Streitstandes wird gemäß § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO auf die angefochtene Entscheidung sowie auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze sowie die zur Akte gelangten Anlagen Bezug genommen.

II.

Die zulässige Berufung der Klägerin hat in der Sache keinen Erfolg. Der Anspruch auf Unterlassung steht der Klägerin unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt zu. Infolgedessen waren auch die Ansprüche auf Auskunftserteilung und Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten abzuweisen.

1) Bei der beanstandeten Klausel handelt es sich um eine allgemeine Geschäftsbedingung; sie hält einer Inhaltskontrolle nach §§ 307 ff BGB jedoch stand.

a) Das Landgericht hat zutreffend und von der Berufung nicht beanstandet festgestellt, dass die Parteien Mitbewerber im Sinne von § 2 Abs. 1 Nr. 3 UWG sind und dass § 4 des Nachrichtenbezugsvertrags ungeachtet der Möglichkeit der Kunden, zwischen verschiedenen Vertragslaufzeiten zu wählen, als allgemeine Geschäftsbedingung im Sinne von § 305 Abs. 1

BGB anzusehen ist. Die Unvereinbarkeit der Klausel mit den Vorschriften der §§ 307 ff BGB würde daher – unter der weiteren Voraussetzungen des § 4 Nr. 11 UWG – auch die Unlauterkeit ihrer Verwendung nach sich ziehen.

b) Die beanstandete Klausel hält einer Inhaltskontrolle nach § 307 ff BGB jedoch stand. Die von der Klägerin beanstandete stillschweigende Vertragsverlängerung um drei beziehungsweise fünf Jahre ist zwar mit § 309 Nr. 9 b) BGB unvereinbar. Denn danach ist die Vereinbarung einer stillschweigenden Vertragsverlängerung um mehr als ein Jahr unzulässig. Die Klauselverbote der §§ 308 und 309 BGB sind auf das Vertragsverhältnis zwischen der Beklagten und ihren Kunden nicht unmittelbar anwendbar, da die Kunden der Beklagten Unternehmen sind. Auch insoweit gilt jedoch, dass die Regelungen der §§ 308 und 309 BGB bei der Beurteilung einer unangemessenen Benachteiligung nach § 307 Abs. 1 und 2 BGB insoweit zur Anwendung kommen, als die in den Klauselverboten getroffenen Wertungen zu berücksichtigen sind; Maßstab ist, ob die Verwendung einer mit §§ 308 f BGB nicht zu vereinbarenden Klausel auf die im Handelsverkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuche angemessen Rücksicht nimmt, § 310 Abs. 1 Satz 2 BGB. Dies bedeutet, dass die in den Klauselverboten zum Ausdruck kommenden Wertungen der §§ 308 f BGB im unternehmerischen Verkehr berücksichtigt werden sollen, soweit sie übertragbar sind (BGH, Urt. v. 19.09.2007 – VIII ZR 141/06 – NJW 2007, 3774 – Tz 11, m.w.Nachw.).

Die hier in Frage stehende Regelung des § 309 Nr. 9 BGB entfaltet allerdings – entgegen der Auffassung der Klägerin – keine Indizwirkung insofern, als eine längere als 12-monatige stillschweigende Verlängerung von Vertragslaufzeiten gegenüber Unternehmern nur ausnahmsweise und unter besonderen Voraussetzungen in Betracht kommt.

Der Bundesgerichtshof hat zwar in der zitierten Entscheidung vom 19. September 2007 eine solche Indizwirkung für Klauselverbote ohne Wertungsmöglichkeit angenommen (vgl.

BGH, a.a.O., Tz 12). Diese Entscheidung bezog sich jedoch ungeachtet der verallgemeinernden Formulierungen in Textziffer 12 sowie dem Leitsatz 1 dieser Entscheidung lediglich auf die Regelung des § 307 Buchst. a) und b) BGB, also auf den Haftungsausschluss bei der Verletzung von Leben, Körper und Gesundheit einerseits und für grobes Verschulden andererseits. Für diesen Bereich hat der Bundesgerichtshof – zu Recht – entschieden, dass ein über das nach § 309 Nr. 7 a) und b) BGB erlaubte Maß hinausgehender Haftungsausschluss auch im unternehmerischen Bereich unangemessen ist (BGH, a.a.O., Tz 15). Diese Argumentation lässt sich auf die Regelungen zur Laufzeit von Dauerschuldverhältnissen nicht übertragen.

Darüber hinaus ist nicht ersichtlich, dass der Bundesgerichtshof mit der zitierten Entscheidung von der Entscheidung des X. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs vom 17. Dezember 2002 (X ZR 220/01 – NJW 2003, 448) abweichen wollte. Dort hatte der Bundesgerichtshof zu der Vertragslaufzeitklausel des § 11 Nr. 12 a) AGBG (jetzt § 309 Nr. 9 Buchst. a) BGB) ausdrücklich und unter Berufung auf eine ältere Entscheidung (BGH, Urt. v. 08.04.1997 – X ZR 62/95 – WM 1997, 1624, 1625, juris-Tz 34) entschieden, dass insoweit kein Indiz für eine entsprechende Geltung solcher Klauseln auch im geschäftlichen Verkehr besteht. Vielmehr sei im Einzelfall zu prüfen, ob die als allgemeine Geschäftsbedingung vereinbarte Laufzeit den Anforderungen der Generalklausel des § 9 Abs. 1 AGBG (jetzt § 307 Abs. 1 BGB) genügt (BGH, Urt. v. 17.12.2003, a.a.O., Tz 11; Urt. v. 08.04.1997, juris-Tz 34 m.w.Nachw.).

c) Die danach auch in dem vorliegenden Fall vorzunehmende Abwägung der Interessen der Beklagten als Verwenderin der Vertragsklausel auf der einen und ihrer Kunden auf der anderen Seite führt nicht dazu, dass die Interessen der Kunden an einer (wesentlich) kürzeren Verlängerungszeit die Interessen der Beklagten an einer möglichst langen Bindung überwiegen.

aa) Mit der Klägerin ist anzuerkennen, dass das Interesse der Kunden der Beklagten an einer möglichst flexiblen

Vertragsgestaltung durch die Vereinbarung einer stillschweigenden Vertragsverlängerung um drei oder sogar fünf Jahre erheblich beeinträchtigt ist. Denn zum einen sind die durch den Abschluss eines Medienbezugsvertrages entstehenden Kosten mit derart langen Vertragslaufzeiten gerade für kleine Medienunternehmen erheblich; zum anderen begeben sich die Kunden der Beklagten der Möglichkeit, flexibel auf wirtschaftliche Veränderungen wie etwa die Absatzchancen für ihre eigenen Produkte oder eine sich ändernde Situation auf dem Nachrichtenmarkt (neue Anbieter, Preisverfall) zu reagieren. Dies gilt auch deshalb, weil die mit den langen Bindungsfristen einhergehende Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Betätigungsfreiheit der Kunden der Beklagten bei der angegriffenen Vertragskonstellation zusätzlich dadurch verstärkt wird, dass zu den Verlängerungszeiten noch die langen Kündigungsfristen von 12 Monaten zu addieren sind, so dass sich die Bindungsfrist letztlich auf vier beziehungsweise sechs Jahre verlängert.

bb) Auf der anderen Seite sprechen aus der Sicht einer Nachrichtenagentur erhebliche Gründe für deren berechtigtes Interesse an einer möglichst langen Bindung ihrer Kunden nicht nur beim Erstabschluss von Nachrichtenbezugsverträgen, sondern auch im Falle einer Vertragsverlängerung. Diese sind in erster Linie durch die Besonderheiten des Geschäfts mit Nachrichten begründet. Nachrichtenagenturen müssen, um ihrer vertraglichen Verpflichtung zur Belieferung ihrer Kunden nachkommen zu können, laufend eine kostenintensive Infrastruktur vorhalten. Die Beklagte hat vorgetragen, sie beschäftige 882 Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, für die sie im Jahre 2008 insgesamt 56.809.000,- € aufgewendet habe. Diese Aufwendungen hat die Beklagte unabhängig von der Zahl ihrer Abnehmer und unabhängig davon zu erbringen, wie lange ein einzelner Kunde ihre Leistungen schon in Anspruch nimmt. Kosten, die sich dadurch amortisieren würden, dass zu einem Kunden bereits seit längerer Zeit eine Vertragsbeziehung besteht, fallen nicht an. Folge davon ist, dass der Verlust eines Kunden auch dann, wenn

er bereits seit längerer Zeit Nachrichten von der Beklagten bezogen hat, keine Möglichkeiten zur Einsparung von Kosten schafft. Die Beklagte hat daher nicht nur ein Interesse an einer möglichst langen Erstlaufzeit, sondern auch daran, dass ein schon länger bestehender Vertrag fortgesetzt wird. Demgegenüber sieht der Senat ein Einsparungspotential – anders als die Klägerin – auch nicht in der Möglichkeit der Beklagten, ihren Leistungsumfang etwa dadurch herabzusetzen, dass sie die Zahl ihrer Korrespondenten reduziert. Es trifft zwar zu, dass die Beklagte durch die Nachrichtenbezugsverträge mit ihren Kunden nicht dazu verpflichtet ist, Nachrichten in einer bestimmten Dichte oder auf einem bestimmten Niveau zu erbringen. Die Beklagte hat jedoch ein berechtigtes Interesse auch daran, die Qualität ihres Angebots unabhängig von der Zahl ihrer Kunden aufrecht zu erhalten.

cc) Hinzu kommt, dass die „strukturelle Unterlegenheit“ der Kunden der Beklagten, welche als Rechtfertigung der ABG-Kontrolle einseitig vorformulierter Vertragsbestimmungen dient (vgl.: Palandt/Grünberg, BGB 70. Aufl., Überbl v § 305, Rd 8 f, m.w.Nachw.), im Falle der Kunden der Beklagten nach Auffassung des Senats eher schwach ausgeprägt ist. Eine gewisse Unterlegenheit der Medienunternehmen ergibt sich zwar schon daraus, dass die Beklagte überhaupt dazu in der Lage ist, Vertragsbedingungen zu stellen. Bei der gebotenen Abwägung ist allerdings auch zu berücksichtigen, dass für ein Medienunternehmen der Bezug von Nachrichten sowohl im Hinblick auf die Qualität des eigenen Produkts als auch im Hinblick auf die damit verbundenen Kosten von zentraler Bedeutung ist. Es wird daher die Frage, ob und zu welchen Bedingungen es einen Nachrichtenbezugsvertrag schließt, sorgfältig abwägen und dabei insbesondere die Vor- und Nachteile einer kürzeren oder längeren Bindungsfrist – die von der Beklagten angeboten werden – in Betracht ziehen. Dabei werden die Kunden der Beklagten insbesondere auch die von der Klägerin gewährten Preisnachlässe für die drei- beziehungsweise fünfjährige Erst- und Folgebindungsfristen in ihre Überlegungen einbeziehen.

Dabei wirkt sich die von der Klägerin kritisierte Tatsache, dass die Beklagte in der Verlängerungsphase keine weiteren Preisnachlässe gewährt, sogar dahin aus, dass die Kunden der Beklagten einen auf drei oder fünf Jahre geschlossenen Nachrichtenbezugsvertrag ohne Kostennachteil kündigen und sodann neu abschließen können. Aus denselben Gründen ist die Gefahr, dass eine Kündigungsfrist versehentlich verpasst wird und es deshalb unfreiwillig zu einer unangemessen langen Vertragsverlängerung kommt, vergleichsweise gering.

dd) Insgesamt sieht der Senat deshalb in der beanstandeten Klausel der stillschweigenden Vertragsverlängerung keine Regelung, die – auch unter Berücksichtigung der Wertung des § 309 Nr. 9a) BGB – den im Handelsverkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuchen in unangemessener Weise zuwiderlaufen würde.

Dies gilt auch für die Verlängerungsfrist von fünf Jahren, durch die allerdings angesichts der ebenfalls berechtigten Interessen der Medienunternehmen die äußerste Grenze des Zulässigen erreicht ist.

d) Dieselben Erwägungen führen dazu, dass auch die Kündigungsfrist von 12 Monaten auch unter Berücksichtigung der Wertung des § 309 Nr. 9c) BGB der Inhaltskontrolle Stand hält.

2) Der Unterlassungsanspruch steht der Klägerin auch nicht aus §§ 3, 4 Nr. 10 UWG zu. § 4 des Nachrichtenbezugsvertrags der Klägerin stellt keine zielgerichtete Behinderung von Mitbewerbern dar. Zielgerichtetes Verhalten im Sinne von § 4 Nr. 10 UWG ist bei Behinderungsabsicht nur dann gegeben, wenn die beanstandete Maßnahme ihrer Art nach unmittelbar darauf gerichtet ist, die wettbewerbliche Entfaltungsfreiheit eines Mitbewerbers zu beeinträchtigen. Die Grenze ist überschritten, wenn die Maßnahme bei objektiver Würdigung der Umstände auf die Beeinträchtigung der wettbewerblichen Entfaltung des Mitbewerbers und nicht in erster Linie auf die Förderung des eigenen Wettbewerbs gerichtet ist (BGH, Urt. v. 26.06.2008 – I ZR 190/05 – GRUR 2008, 917 Tz 23 – EROS; Köhler/Bornkamm, UWG,

29. Aufl. § 4 Rd 10.11). Dies ist hier nicht der Fall. Die Regelung der Vertragslaufzeiten dient dem berechtigten Interesse der Beklagten an langfristigen Vertragsbeziehungen, die sie sich mit einem Preisnachlass erkaufte.

3) Das beanstandete Vertragsklausel ist auch nicht als allgemeine Marktstörung im Sinne von § 3 UWG anzusehen. Ein Rückgriff auf die Generalklausel ist insbesondere in Fällen geboten, in denen die Tatbestände der §§ 4 bis 7 UWG zwar bestimmte Gesichtspunkte der lauterkeitsrechtlichen Beurteilung erfassen, aber keine umfassende Bewertung der Interessen der durch das Wettbewerbsverhältnis betroffenen Marktteilnehmer ermöglichen (BGH, Urt. v. 22.04.2009 – I ZR 176/06 – GRUR 2009, 1080, Tz 13 – Auskunft der IHK; Köhler/Bornkamm, UWG, 29. Aufl. § 3 Rd 65b). Diese Voraussetzung ist hier gerade nicht gegeben: Im Rahmen der ABG-Prüfung werden die Interessen der Beklagten und ihrer Kunden abgewogen; bei der Prüfung von § 3 Nr. 10 UWG vollzieht sich diese Abwägung zwischen den Interessen der Beklagten und ihren Konkurrenten. Für den Rückgriff auf die Generalklausel des § 3 UWG ist deshalb kein Raum.

4) Ein Unterlassungsanspruch steht der Klägerin auch nicht im Umfang des hierzu gestellten Hilfsantrags zu. Der Inhalt des von der Beklagten verwendeten Vertragsformulars gemäß Anlage K 6 enthält keine zusätzlichen Elemente, die eine gegenüber den angestellten Erwägungen abweichende Beurteilung rechtfertigen könnten.

5) Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit hat ihre Grundlage in §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. Die Zulassung der Revision ist nicht veranlasst, da die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO nicht vorliegen. Die Entscheidung hängt von der Anwendung der Grundsätze, die die Rechtsprechung zur Indizwirkung des Klauselverbots nach § 309 Nr. 9 BGB bei Verwendung von allgemeinen Geschäftsbedingungen gegenüber Unternehmen aufgestellt hat, auf den konkreten Sachverhalt ab.