

# Rechtswidrige AGB-Klauseln

## Eigener Leitsatz:

Werden unwirksame Klauseln in den AGB verwendet, welche die Verbraucher benachteiligen, so wird der Wettbewerb zum Nachteil der Mitbewerber und der Verbraucher nicht beeinträchtigt. Dadurch werden die Kunden daran gehindert, ihre berechtigten Ansprüche geltend zu machen, was wiederum für den Verwender einen Wettbewerbsvorteil darstellt.

**Landgericht Bochum**

**Urteil vom 08.07.2008**

**Az.: 13 O 128/05**

In dem Rechtsstreit (...)

für **R e c h t** erkannt:

Der Beklagte wird verurteilt, den Kläger von seiner Zahlungsverpflichtung gegenüber der Anwaltskanzlei F in Höhe von 911,80 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 % Punkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 09.11.2005 freizustellen.

Von den Kosten des Rechtsstreits tragen der Kläger 45 % und der Beklagte 55 %.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Parteien können die Vollstreckung der jeweils anderen Partei durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht der Vollstreckende zuvor Sicherheit in gleicher Höhe leistet. Die Sicherheit kann auch durch eine unbedingte, unbefristete selbstschuldnerische Bürgschaft eines als Zoll- und Steuerbürgen zugelassenen Geldinstituts erbracht werden.

Tatbestand:

Der Kläger handelt mit Computern und Computerzubehör. U. a. betreibt er zwei Verkaufsfilialen und den Internetshop www....de. Der Beklagte betreibt ebenfalls über das Internet unter der unter www....de einen Einzelhandel mit Computerkomponenten und Computerzubehör. Mit anwaltlichem Schreiben der Rechtsanwälte F vom 25.08.2005 (Bl. 34 d. A.), auf das hinsichtlich der weiteren Einzelheiten verwiesen wird, mahnte der Kläger den Beklagten mit der Begründung ab, dass der Beklagte allgemeine Geschäftsbedingungen verwende, die gegen zwingende gesetzliche Bestimmungen verstießen und damit durch Verstoß gegen §§ 3 und 4 Nr. 2 und Nr. 11 UWG einen Wettbewerbsvorteil erlange. Im einzelnen rügte der Kläger folgende Klauseln:

*„3. Preise/Zahlungsbedingungen 3.4 Nimmt der Käufer die verkaufte Ware nicht ab, so sind wir berechtigt, wahlweise auf Abnahme zu bestehen oder 10 % des Kaufpreises als pauschalisierten Schaden- und Aufwendungsersatz zu verlangen.“*

und

*„6. Eigentumsvorbehalt*

*6.1 Sämtliche von der Fa. E-Computer gelieferte Ware bleibt bis zur vollständigen Bezahlung und Ausgleich sämtlicher Ansprüche aus der Geschäftsverbindugn Eigentum der Fa. E-Computer.“*

sowie

*„In der Zurücknahme, sowie in der Pfändung der Vorbehaltssache, liegt kein Rücktritt vom Vertrag.“*

weiter

*„7. Gewährleistung und Haftung*

*7.1 „Gebrauchte Ware wird unter Ausschluss jedweder Gewährleistung verkauft.“*

und

*„7.2 Wenn Sie uns Mängel an gelieferter Ware belegen, werden wir in angemessener Zeit entweder für Ersatzlieferung oder Beseitigung der Mängel sorgen. Gelingt uns dies nicht, haben Sie nach Ihrer Wahl das Recht auf Rückgängigmachung des Kaufs oder Herabsetzung des Kaufpreises.“*

und

*„7.6 Offensichtliche Mängel sind unverzüglich nach Empfang der Lieferung schriftlich anzuzeigen,“*

schließlich

*„7.7 Soweit nicht anders ausdrücklich vereinbart, sind weitergehende Ansprüche des Käufers – gleich aus welchem Rechtsgrund – ausgeschlossen.“*

Der Beklagte gab daraufhin am 31.08.2005 eine vertragsstrafenbewehrte Unterlassungserklärung ab, verwahrte sich jedoch gegen die Kostenlast. Mit der Klage hat der Kläger den Beklagten zunächst auf Freistellung von seiner Zahlungsverpflichtung gegenüber der Anwaltskanzlei F in Höhe von 1.005,40 EUR nebst Zinsen in Anspruch genommen, wobei er eine 1,3 Gebühr nach einem Gegenstandswert von 30.000,00 EUR zugrunde gelegt hat. Mit Schriftsatz vom 20.01.2006 hat der Kläger die Klage zunächst erweitert und ferner beantragt, den Kläger von seiner Zahlungsverpflichtung gegenüber der Anwaltskanzlei F in Höhe von 662,90 EUR nebst Zinsen wegen einer weiteren Abmahnung vom 18.10.2005 freizustellen.

*Im Termin vom 22.03.2006 hat der Kläger die Klage vor Stellung der Anträge teilweise zurückgenommen und beantragt nunmehr nur noch,*

den Beklagten zu verurteilen, den Kläger von seiner Zahlungsverpflichtung gegenüber der Anwaltskanzlei F in Höhe von 911,80 EUR nebst 5 % Zinsen über dem jeweiligen

Basiszinssatz seit Klageerhebung freizustellen.

*Der Beklagte beantragt,*

die Klage abzuweisen.

Der Beklagte trägt vor: Selbst wenn die AGB einen Rechtsverstoß beinhalteten, liege hierin keine unlautere Wettbewerbshandlung im Sinne der §§ 3 und 4 UWG. Die Handlung sei nicht geeignet, den Wettbewerb zum Nachteil der Mitbewerber zu beeinträchtigen, geschweige denn erheblich zu beeinträchtigen. Der Beklagte betreibe in einem 1-Mann-Betrieb den Handel mit Computerzubehör nur im Nebenerwerb und erziele einen jährlichen Umsatz von weniger als 50.000,00 EUR. Dem Kläger sei kein Schaden und kein Aufwand im Sinne der §§ 8, 9, 12 UWG entstanden und werde ihm auch nicht entstehen. Es liege kein auf den konkreten Fall bezogener Anwaltsauftrag vor. Der Kläger sei kein Mitbewerber im Sinne der §§ 8, 9 UWG. Der Kläger habe durch die beanstandeten AGB Klauseln des Beklagten keinerlei Umsatzeinbußen oder sonst geschäftlichen Einbußen oder Nachteile erlitten. Der Gegenstandswert sei mit 30.000,00 EUR viel zu hoch angenommen worden. Das Eigeninteresse des Klägers, der seinen Handel 450 km entfernt von dem Beklagten betreibe, belaufe sich auf 0 EUR. Zudem habe Rechtsanwalt F mit Schreiben vom 16.09.05 erklärt, dass er nur noch die Bezahlung eines Betrages von nur 755,80 EUR begehre. Daran sei er gebunden.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist im jetzt geltend gemachten Umfang nach der Teilklagerücknahme in vollem Umfang begründet.

Die Parteien sind Mitbewerber im Sinne des § 8 Abs. 3 Nr. 1, § 2 Abs. 1 Nr. 3 UWG, weil beide über das Internet einen Handel

mit Computerkomponenten und Computerzubehör betreiben. Dass der Beklagte nach seinen Angaben erheblich weniger Umsatz erzielt als der Kläger, steht der Mitbewerbereignschaft nicht entgegen. Ebenso ist unerheblich, dass sich der Geschäftssitz mehr als 400 km entfernt befindet, weil die Parteien sich über das Internet bundesweit an Kunden wenden und damit überregional in Wettbewerb treten.

Die Abmahnung war berechtigt. Ziff. 3.4 der AGB des Beklagten verstößt gegen § 309 Ziff. 5 b BGB, weil er dem Vertragspartner nicht ausdrücklich das Recht eingeräumt wird, den Nachweis eines geringeren Schadens zu erbringen. Ziff. 6.1 der AGB verstößt gegen §§ 307 ff. Abs. 2 Nr. 2 BGB und § 449 Abs. 2 BGB, weil der Kontokorrentvorbehalt gegenüber Verbrauchern unzulässig ist (vgl. Palandt, BGB, 65. Aufl., § 307 Rdn. 99) und weil die Voraussetzungen der §§ 323 f. für das Herausverlangen der Ware vorliegen müssen (vgl. Palandt, § 449 Rdn. 26). Ziff. 7.1 der AGB des Beklagten verstößt gegen § 475 Abs. 2 BGB, weil die Verjährung ausgeschlossen sind. Ziff. 7.2 der AGB verstößt gegen § 439 Abs. 1 BGB und ist daher gem. § 475 Abs. 1 BGB bei Verträgen mit Verbrauchern unwirksam. Ziff. 7.6 der AGB verstößt gegen § 307 BGB. Zwar ist für offensichtliche Mängel eine Ausschlussfrist für Mängelanzeigen möglich, doch darf dies nicht unter 14 Tage bzw. keinesfalls unter 1 Woche liegen (vgl. Palandt, 309 Rdn. 71 f.). Ziff. 7.7 der AGB verstößt gegen § 309 Nr. 7 a HGB, weil bei Verletzung von Leben, Körper und Gesundheit die Haftung auch für leichte Fahrlässigkeit nicht ausgeschlossen werden kann.

Entgegen der von der Beklagten vertretenden Auffassung liegen auch die Voraussetzungen des § 3 UWG vor.

Die Verwendung der unwirksamen AGB, die die Verbraucher in unzulässiger Weise benachteiligen, ist geeignet, den Wettbewerb zum Nachteil der Mitbewerber und der Verbraucher nicht nur unerheblich zu beeinträchtigen. Durch die AGB können die Kunden des Beklagten davon abgehalten werden, berechnete Ansprüche geltend zu machen. Aus Laiensicht schließen die AGB

die Haftung des Beklagten eindeutig aus, obwohl gesetzliche Ansprüche bestehen. Die potentielle Abschreckwirkung auf Kunden, ihre berechtigten Ansprüche geltend zu machen, bedeutet für den Beklagten einen Wettbewerbsvorteil, da er in seiner Kalkulation niedrigere Kosten für berechnete Reklamationen berücksichtigen muss. Dies kann sich zum Nachteil der Mitbewerber auf die Preisgestaltung auswirken.

Nach § 12 Abs. 1 S. 2 UWG kann der Kläger den Ersatz der für die Abmahnung erforderlichen Aufwendungen verlangen.

Der von dem Kläger in der Klageschrift ursprünglich zugrunde gelegte Streitwert von 30.000,00 EUR ist nach Auffassung der Kammer zu hoch. Bei der Bemessung des Gegenstandswerts ist zu berücksichtigen, dass der Gegenstandswert nicht dem des Verfügungs-, sondern dem des Hauptsachverfahrens entspricht, weil die Abmahnung auf Verschaffung eines endgültigen Titels gerichtet ist (vgl. Baumbach/ Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 23. Aufl., § 12 Rdn. 1.95). Nach ständiger Rechtsprechung der Kammern für Handelssachen des Landgerichts Bochum ist bei einer durchschnittlichen wettbewerbsrechtlichen Streitigkeit von einem Gegenstandswert von 10.000,00 EUR für das einstweilige Verfügungsverfahren und von 15.000,00 EUR für das Hauptsachverfahren auszugehen. Im vorliegenden Fall ist allerdings zu berücksichtigen, dass der Kläger Verstöße von 7 AGB-Klauseln gegen zwingende Bestimmungen abgemahnt hat. Angesichts dessen hält das Gericht die Bemessung des Streitwerts auf 25.000,00 EUR für angemessen. Unter Zugrundelegung dieses Streitwerts und einer Mittelgebühr von 1,3 ergibt sich somit ein Kostenerstattungsanspruch einschließlich einer Auslagenpauschale in Höhe von insgesamt 911,80 EUR.

Der Einwand des Beklagten, die Abmahnung sei nur ausgesprochen worden, um einen Gebührenatbestand für den Prozessbevollmächtigten des Klägers zu erzeugen, greift nicht durch. Allein der Umstand, dass der Kläger bislang keine Zahlungen an seinen Prozessbevollmächtigten geleistet hat und

dieser die Gerichtskosten eingezahlt hat, erlaubt einen derartigen Schluss nicht. Ebenso wenig ist die Verwendung einer zum Teil vorgedruckten und zum Teil weitergefassten Vollmacht als Indiz für eine derartige nur aus Kostengesichtspunkten erfolgte Abmahnung heranzuziehen. Weitere Indizien werden nicht vorgetragen.

Der Kläger hat die weitergehende Klage im Termin vom 22.03.2006 wirksam zurückgenommen. Die Zurücknahme der Klage kann nach § 269 Abs. 1 ZPO ohne Einwilligung des Beklagten zum Beginn der mündlichen Verhandlung des Beklagten zur Hauptsache zurückgenommen werden. Eine Güteverhandlung ist noch kein Streitiges Verhandeln über die Hauptsache (vgl. BGH NJW 87, 3263). Auch die vor Stellung der Anträge mit dem Ziel einer Vermeidung des streitigen Verfahrens durchgeführte Erörterung der Sach- und Rechtslage ist noch keine mündliche Verhandlung im Sinne des § 269 Abs. 1 ZPO (vgl. Zöller, ZPO, 25. Aufl., § 269 Rdn. 13). Der Kläger konnte daher die Klage innerhalb der Güteverhandlung vor Stellen der Anträge ohne Einwilligung des Beklagten zurücknehmen. Dass dieser keine Erklärung abgegeben hat, ist daher unbeachtlich. Da die Klage bereits vor Abgabe der Verzichtserklärung wirksam zurückgenommen worden war, greift der Verzicht nicht mehr ein.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1, § 269 Abs. 3 S. 2 ZPO; die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit auf §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.