

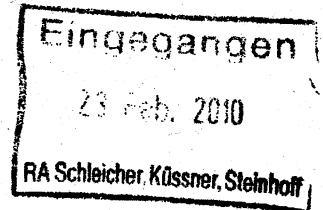
12 O 578/08

Abschrift



Verkündet am 17.02.2010

Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



Landgericht Düsseldorf

IM NAMEN DES VOLKES

Urteil

In dem Rechtsstreit

des Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen e.V., vertreten durch den Vorstand Herrn
Klaus Müller, Mintropstr. 27, 40215 Düsseldorf,

Klägers,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Schleicher & Kollegen,
Riphahnstr. 9, 50769 Köln,

g e g e n

die Firma DIP- Die individuelle Partnernvermittlung GmbH, vertreten durch den
Geschäftsführer Herrn Erich Lindner, Hohenzollernstraße 177, 41063
Mönchengladbach,

Beklagte,

Prozessbevollmächtigte:



hat die 12. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf
auf die mündliche Verhandlung vom 27.01.2010
durch die Vorsitzende Richterin am Landgericht [REDACTED] den Richter am
Landgericht [REDACTED] und die Richterin [REDACTED]

für Recht erkannt:

Die Beklagte wird verurteilt,

I.

es bei Meidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 €, ersatzweise für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu unterlassen, die nachfolgenden oder diesen inhaltsgleiche Bestimmungen in Bezug auf Partnervermittlungsverträge zu verwenden, sofern nicht der Vertrag mit einer Person abgeschlossen wird, die in Ausübung ihrer gewerblichen oder selbständigen beruflichen Tätigkeit handelt (Unternehmer):

1. Zusatzvereinbarung über den Ausschluss des Kündigungsrechts

Mir ist bekannt, dass ein Partnervermittlungsvertrag nach § 627 BGB jederzeit auch ohne wichtigen Grund gekündigt werden kann. Hat die Fa. DIP GmbH zum Zeitpunkt der Kündigung die vertraglich geschuldeten Leistungen noch nicht vollständig erbracht, kann ich das Honorar nach Maßgabe von Ziff. 10 der allgemeinen Vertragsbedingungen zurückverlangen, soweit noch keine Leistungen erbracht worden sind.

Ich habe zur Kenntnis genommen, dass das aus § 627 BGB resultierende Kündigungsrecht durch eine Zusatzvereinbarung ausgeschlossen werden kann. Mir ist bekannt, dass in diesem Fall der oben unter Ziff. 1 genannte Rückzahlungsanspruch entfällt.

[Als Gegenleistung für den Verlust dieses Rechtes erhalte ich wahlweise einen Preisnachlass von 5 % auf das vereinbarte Honorar oder das Recht, auch nach Ablauf der Vertragszeit unentgeltlich weitere Partnervorschläge ohne zahlenmäßige Begrenzung abzurufen.]

Mir ist bekannt, dass mir der Abschluss der Zusatzvereinbarung freisteht. Meine Entscheidung berührt weder die Wirksamkeit des zuvor abgeschlossenen Partnervermittlungsvertrages noch mein Recht, den Vertrag jederzeit aus wichtigem Grund gem. § 626 BGB zu kündigen.

In Kenntnis des Vorstehenden erkläre ich mich mit dem Ausschluss des aus § 627 BGB resultierenden Kündigungsrechts einverstanden.

2. Bestätigung

Hiermit bestätige ich, daß ich die Mitarbeiterin der Fa. DIP GmbH am ... zu mir bestellt habe. Der Termin wurde nicht lediglich zu Informationszwecken sondern zum Abschluß eines Partnervermittlungsvertrages vereinbart.

3. Zusatzvereinbarung über den Ausschluss des Kündigungsrechtes

Nachdem ich von der vorstehenden Belehrung Kenntnis genommen habe, erkläre ich mich mit einem Ausschluß des aus § 627 BGB resultierenden Kündigungsrechtes einverstanden. Als Gegenleistung für den Verlust des Kündigungsrechtes erhalte ich wahlweise einen Preisnachlass von 5 % auf das vereinbarte Honorar oder das Recht, auch nach Ablauf der Vertragszeit unentgeltlich weitere Partnervorschläge ohne zahlenmäßige Begrenzung abzurufen.

Als Gegenleistung wünsche ich mir (bitte ankreuzen):

- unentgeltliche Lieferung weiterer Partnervorschläge einen Preisnachlass von 5 %.

..... |

(Datum)

(Unterschrift)

Die Firma DIP GmbH erklärt sich ebenfalls mit einem Ausschluss des Kündigungsrechtes einverstanden.

..... |

(Datum)

(Unterschrift)

4. Bestätigung

Hiermit bestätige ich, dass ich am bei der Firma DIP angerufen und eine Mitarbeiterin / einen Mitarbeiter von DIP zur Führung von Vertragsverhandlungen zu mir nach Hause bestellt habe. Ich bin mir bewusst, dass ich den Vertrag deshalb **nicht widerrufen** kann.

..... |

(Ort, Datum)

(Unterschrift)

II.

an den Kläger 200,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 29.07.2008 zu zahlen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 20.000,00 €.

Tatbestand

Der Kläger ist ein rechtsfähiger Verein, zu dessen satzungsmäßigen Aufgaben die Wahrnehmung der Rechte der Verbraucher u.a. bei Verstößen gegen AGB-Recht gehört. Er ist qualifizierte Einrichtung im Sinne des § 4 UKlaG. Die Beklagte ist bundesweit als Partnervermittlungsunternehmen tätig, und zwar dergestalt, dass sie gegen Zahlung eines bestimmten Betrages für den jeweiligen Kunden eine festgelegte Anzahl an Partnervorschlägen erstellt. Bei Abschluss entsprechender Verträge mit Verbrauchern legen die Mitarbeiter der Beklagten den Kunden mehrere Formulare vor. In der Vergangenheit, jedenfalls noch am 07.07.2007, waren dies die Formulare gemäß der Anlagen 2 (Partnervermittlungsvertrag), 3 (Bestätigung), 4 (Belehrung über das Widerrufsrecht bei Haustürgeschäften) und 5 (Zusatzvereinbarung über den Ausschluss des Kündigungsrechts).

Der in Maschinenschrift wiedergegebene Fließtext der Bestätigung lautet:

„Hiermit bestätige ich, daß ich die Mitarbeiterin der Fa. DIP GmbH am zu mir bestellt habe. Der Termin wurde nicht lediglich zu Informationszwecken sondern zum Abschluß eines Partnervermittlungsvertrages vereinbart.“

Der vorgedruckte Fließtext der Zusatzvereinbarung über den Ausschluss des Kündigungsrechts lautet:

„Mir ist bekannt, dass ein Partnervermittlungsvertrag nach § 627 BGB jederzeit auch ohne wichtigen Grund gekündigt werden kann. Hat die Fa. DIP GmbH zum Zeitpunkt der Kündigung die vertraglich geschuldeten Leistungen noch nicht vollständig erbracht, kann ich das Honorar nach Maßgabe von Ziff. 10 der allgemeinen Vertragsbedingungen zurückverlangen, soweit noch keine Leistungen erbracht worden sind.“

Ich habe zur Kenntnis genommen, dass das aus § 627 BGB resultierende Kündigungsrecht durch eine Zusatzvereinbarung ausgeschlossen werden kann. Mir ist bekannt, dass in diesem Fall der oben unter Ziff. 1 genannte Rückzahlungsanspruch entfällt.

Als Gegenleistung für den Verlust dieses Rechtes erhalte ich wahlweise einen Preisnachlass von 5 % auf das vereinbarte Honorar oder das Recht, auch nach Ablauf der Vertragszeit unentgeltlich weitere Partnervorschläge ohne zahlenmäßige Begrenzung abzurufen.

Mir ist bekannt, dass mir der Abschluss der Zusatzvereinbarung freisteht. Meine Entscheidung berührt weder die Wirksamkeit des zuvor abgeschlossenen Partnervermittlungsvertrages noch mein Recht, den Vertrag jederzeit aus wichtigem Grund gem. § 626 BGB zu kündigen.

In Kenntnis des Vorstehenden erkläre ich mich mit dem Ausschluss des aus § 627 BGB resultierenden Kündigungsrechts einverstanden. Als Gegenleistung wünsche ich mir entweder:

unentgeltliche Lieferung weiterer Partnervorschläge oder *einen Preisnachlass von 5 %.*

...“

Wegen der weiteren Einzelheiten der dem Kunden vorgelegten Unterlagen wird auf die zu den Akten gereichten Ablichtungen (Bl. 18-21 GA) Bezug genommen.

Mit Schreiben vom 30.06.2008 mahnte der Kläger die Beklagte wegen der Verwendung der vorstehend wiedergegebenen Formulare im Rahmen von Partnervermittlungsverträgen mit Verbrauchern ab und forderte sie erfolglos zur Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung auf. Für die Abmahnung bringt der Kläger Kosten in Höhe von 200,00 € in Ansatz. Mit Schreiben vom 08.07.2008 und vom 28.07.2008, dem Kläger zugegangen am 29.07.2008, wies die Beklagte die geltend gemachten Ansprüche zurück.

Zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung nutzt die Beklagte beim Abschluss von Partnervermittlungsverträgen die aus den Anlagen B 1, B 2, B 3 und B 4 (Bl. 37-39 GA) ersichtlichen Vordrucke.

In der Zusatzvereinbarung über den Ausschluss des Kündigungsrechtes, die auf einem separaten Blatt unterhalb einer „Belehrung über das Kündigungsrecht“ abgedruckt ist, heißt es nunmehr:

„Nachdem ich von der vorstehenden Belehrung Kenntnis genommen habe, erkläre ich mich mit einem Ausschluß des aus § 627 BGB resultierenden Kündigungsrechtes einverstanden. Als Gegenleistung für den Verlust des Kündigungsrechtes erhalte ich wahlweise einen Preisnachlass von 5 % auf das

vereinbarte Honorar oder das Recht, auch nach Ablauf der Vertragszeit unentgeltlich weitere Partnervorschläge ohne zahlenmäßige Begrenzung abzurufen.

Als Gegenleistung wünsche ich mir (bitte ankreuzen):

- unentgeltliche Lieferung weiterer Partnervorschläge* *einen Preisnachlass von 5 %*

...“

In der Bestätigung, die ebenfalls auf einem gesonderten Blatt unterhalb einer „Belehrung über die Ausnahme vom gesetzlichen Widerrufsrecht bei sogenannten Haustürgeschäften“ wiedergegeben ist, heißt es:

„Hiemit bestätige ich, dass ich am bei der Firma DIP angerufen und eine Mitarbeiterin / einen Mitarbeiter von DIP zur Führung von Vertragsverhandlungen zu mir nach Hause bestellt habe. Ich bin mir bewusst, dass ich den Vertrag deshalb nicht widerrufen kann.

...“

Wegen der weiteren Einzelheiten der genannten Formulare wird auf die zu den Akten gereichten Vordrucke bzw. Ablichtungen (B. 37-39 GA) Bezug genommen.

Der Kläger ist der Ansicht, sämtliche angegriffenen Bestimmungen stellen Allgemeine Geschäftsbedingungen dar und seien nach §§ 307 ff. BGB unwirksam; beide Versionen der Zusatzvereinbarungen (Anlage 5 (Bl. 21 GA) und Anlage B 2 (B. 37 GA)) würden bei Vertragsschluss nicht ausgehandelt im Sinne von § 305 Abs. 1 S. 3 BGB.

Der Kläger hat seine ursprünglich auf die Untersagung der Verwendung der aus den Anlagen 3 (Bl. 19 GA) und 5 (Bl. 21 GA) ersichtlichen Bestimmungen gerichtete Klage mit Schriftsatz vom 23.07.2009 auf Bestimmungen der aktuell von der Beklagten verwandten Formulare erweitert.

Der Kläger beantragt nunmehr,

I.

die Beklagte zu verurteilen, bei Meidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes, ersatzweise für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, der Ordnungshaft, oder der Ordnungshaft, es zu unterlassen, die nachfolgenden oder diesen inhaltsgleiche Bestimmungen in Bezug auf Partnervermittlungsverträge zu

verwenden, sofern nicht der Vertrag mit einer Person abgeschlossen wird, die in Ausübung ihrer gewerblichen oder selbständigen beruflichen Tätigkeit handelt (Unternehmer):

1. Zusatzvereinbarung über den Ausschluss des Kündigungsrechts

Mir ist bekannt, dass ein Partnervermittlungsvertrag nach § 627 BGB jederzeit auch ohne wichtigen Grund gekündigt werden kann. Hat die Fa. DIP GmbH zum Zeitpunkt der Kündigung die vertraglich geschuldeten Leistungen noch nicht vollständig erbracht, kann ich das Honorar nach Maßgabe von Ziff. 10 der allgemeinen Vertragsbedingungen zurückverlangen, soweit noch keine Leistungen erbracht worden sind.

Ich habe zur Kenntnis genommen, dass das aus § 627 BGB resultierende Kündigungsrecht durch eine Zusatzvereinbarung ausgeschlossen werden kann. Mir ist bekannt, dass in diesem Fall der oben unter Ziff. 1 genannte Rückzahlungsanspruch entfällt.

[Als Gegenleistung für den Verlust dieses Rechtes erhalte ich wahlweise einen Preisnachlass von 5 % auf das vereinbarte Honorar oder das Recht, auch nach Ablauf der Vertragszeit unentgeltlich weitere Partneranschläge ohne zahlenmäßige Begrenzung abzurufen.]

Mir ist bekannt, dass mir der Abschluss der Zusatzvereinbarung freisteht. Meine Entscheidung berührt weder die Wirksamkeit des zuvor abgeschlossenen Partnervermittlungsvertrages noch mein Recht, den Vertrag jederzeit aus wichtigem Grund gem. § 626 BGB zu kündigen.

In Kenntnis des Vorstehenden erkläre ich mich mit dem Ausschluss des aus § 627 BGB resultierenden Kündigungsrechts einverstanden.

2. Bestätigung

Hiermit bestätige ich, daß ich die Mitarbeiterin der Fa. DIP GmbH am ... zu mir bestellt habe. Der Termin wurde nicht lediglich zu Informationszwecken sondern zum Abschluß eines Partnervermittlungsvertrages vereinbart.

3. Zusatzvereinbarung über den Ausschluss des Kündigungsrechtes

Nachdem ich von der vorstehenden Belehrung Kenntnis genommen habe, erkläre ich mich mit einem Ausschluß des aus § 627 BGB resultierenden Kündigungsrechtes einverstanden. Als Gegenleistung für den Verlust des

Kündigungsrechtes erhalte ich wahlweise einen Preisnachlass von 5 % auf das vereinbarte Honorar oder das Recht, auch nach Ablauf der Vertragszeit unentgeltlich weitere Partnervorschläge ohne zahlenmäßige Begrenzung abzurufen.

Als Gegenleistung wünsche ich mir (bitte ankreuzen):

- unentgeltliche Lieferung weiterer Partnervorschläge einen Preisnachlass von 5 %.

..... |

(Datum)

(Unterschrift)

Die Firma DIP GmbH erklärt sich ebenfalls mit einem Ausschluss des Kündigungsrechts einverstanden.

..... |

(Datum)

(Unterschrift)

4. Bestätigung

Hiermit bestätige ich, dass ich am bei der Firma DIP angerufen und eine Mitarbeiterin / einen Mitarbeiter von DIP zur Führung von Vertragsverhandlungen zu mir nach Hause bestellt habe. Ich bin mir bewusst, dass ich den Vertrag deshalb **nicht widerrufen** kann.

..... |

(Ort, Datum)

(Unterschrift)

II.

die Beklagte zu verurteilen, an ihn 200,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 29.07.2008 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte ist der Ansicht, bezüglich der Verwendung der Bestimmungen gemäß der Klageanträge zu I.1. und zu I.2. bestehe keine Wiederholungsgefahr; der Ausschluss des Kündigungsrechts nach § 627 BGB erfolge nicht in Allgemeinen Geschäftsbedingungen; die entsprechenden Vereinbarungen würden zwischen den

Parteien ausgehandelt, da der Kunde die Wahl habe, den Partnervermittlungsvertrag mit oder ohne die Zusatzvereinbarung zu schließen; die Bestimmungen der „Bestätigung“ unterlägen nicht der Inhaltskontrolle nach §§ 307 ff. BGB, da der Kunde sowohl mündlich als -seit Ende 2007- auch in Textform über Inhalt und Tragweite seiner Erklärung belehrt würde; die Beklagte verwende die streitgegenständlichen Formulare nicht ohne vorherige Erklärung.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze sowie auf die zu den Akten gereichten Unterlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die Klage hat Erfolg. Sie ist begründet.

I.

Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Unterlassung der Verwendung der angegriffenen Klauseln. Der Anspruch beruht auf § 1 UKlaG. Die Voraussetzungen dieser Norm liegen vor.

Der Kläger ist als qualifizierte Einrichtung im Sinne des § 4 Abs. 1 UKlaG zur Geltendmachung des Anspruchs aus § 1 UKlaG gemäß § 3 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 UKlaG aktivlegitimiert.

Die mit der vorliegenden Klage angegriffenen Bestimmungen sind nach §§ 307-309 BGB unwirksam.

1. Kündigungsausschluss gemäß des Antrags zu I.1.

Die mit dem Antrag zu I.1. angegriffene Zusatzvereinbarung über den Ausschluss des Kündigungsrechts ist nach § 307 Abs. 1, 2 Nr. 1 BGB unwirksam, da die Zusatzvereinbarung eine Allgemeine Geschäftsbedingung darstellt und von dem Grundgedanken einer gesetzlichen Regelung abweicht.

Bei der Zusatzvereinbarung handelt es sich um eine Allgemeine Geschäftsbedingung. Nach § 305 Abs. 1 S. 1 BGB sind Allgemeine Geschäftsbedingungen für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierte Vertragsbedingungen, die eine Vertragspartei der anderen Vertragspartei bei Abschluss des Vertrages stellt. Nach dem äußeren Erscheinungsbild handelt es sich vorliegend um Allgemeine Geschäftsbedingungen im Sinne dieser

Norm, denn die Zusatzvereinbarung ist vorformuliert und das entsprechende Formular wird dem jeweiligen Kunden von einem Mitarbeiter der Beklagten im Vertragsgespräch vorgelegt.

Entgegen der Auffassung der Beklagten ist ein Fall des § 305 Abs. 1 S. 3 BGB nicht gegeben. Nach dieser Vorschrift liegen keine Allgemeinen Geschäftsbedingungen vor, soweit die Vertragsbedingungen zwischen den Vertragsparteien im einzelnen ausgehandelt sind. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes setzt ein „Aushandeln“ mehr als „Verhandeln“ voraus; der Verwender muss den in seinen Allgemeinen Geschäftsbedingungen enthaltenen gesetzesfremden Kerngehalt inhaltlich ernsthaft zur Disposition stellen und dem Verhandlungspartner Gestaltungsfreiheit zur Wahrung eigener Interessen einräumen; der Kunde muss die reale Möglichkeit erhalten, den Inhalt der Vertragsbedingungen zu beeinflussen (vgl. BGH NJW 2005, 2543 (2544)). „Aushandeln“ einer Vertragsbedingung verlangt mehr, als dass die eine Vertragsseite, die die Vertragsbedingung vorformuliert hat, der anderen Vertragsseite erklärt, es stehe dieser frei, am bereits unterzeichneten Vertrag festzuhalten; weitere Voraussetzung ist - jedenfalls bei umfangreichen bzw. nicht leicht verständlichen Klauseln -, dass der Verwender die andere Vertragspartei über den Inhalt und die Tragweite der Klauseln im einzelnen belehrt hat oder sonstwie erkennbar geworden ist, dass der andere Vertragspartner deren Sinn wirklich erfasst hat (vgl. BGH NJW 2005, 2543 (2544)). Im Rahmen des Verfahrens nach dem UKlaG kann dabei nicht, wie außerhalb der Verbandsklage erforderlich, auf den konkreten Einzelfall abgestellt werden. Auf etwaige mündliche Erläuterungen gegenüber bestimmten Kunden der Beklagten kommt es aus diesem Grunde nicht an. Dem entsprechenden Beweisantritt der Beklagten durch Vernehmung der (namentlich nicht benannten)

Außendienstmitarbeiterinnen der Beklagten war angesichts dessen nicht nachzugehen. Hinzu kommt, dass die Behauptung, die Mitarbeiterinnen der Beklagten erläuterten den Kunden auch verbal den Inhalt und die Tragweite der Zusatzvereinbarung, in dieser Allgemeinheit einer Beweisaufnahme nicht zugänglich ist. Ob die Voraussetzungen des Aushandelns erfüllt sind, ist danach allein anhand der vorgelegten Zusatzvereinbarung zu prüfen, wobei die kundenfeindlichste Auslegung zu Grunde zu legen ist.

Aus der mit dem Antrag zu I.1. angegriffenen Zusatzvereinbarung ergeben sich die Voraussetzungen eines (grundsätzlichen) Aushandelns der Vertragsbedingungen nicht. Die Kunden der Beklagten können auf den konkreten Inhalt der Zusatzvereinbarung (mit Ausnahme der Wahl zwischen vorgegebenen Gegenleistungen) keinen Einfluss nehmen. Sie können die Vereinbarung nur entweder schließen oder nicht abschließen, was wiederum Einfluss auf die Bedingungen des Partnervermittlungsvertrages hat. Das reicht für ein Aushandeln jedoch jedenfalls dann nicht aus, wenn es sich bei dem Ausschluss des Kündigungsrechts um eine umfangreiche bzw. nicht leicht verständliche Klausel handelt und der Verwender die andere Vertragspartei über den Inhalt und die Tragweite der Klausel nicht im einzelnen belehrt hat oder sonstwie

erkennbar geworden ist, dass der andere Vertragspartner deren Sinn wirklich erfasst hat (vgl. BGH NJW 2005, 2543 (2544)). Bei der vorliegenden Klausel zum Ausschluss des Kündigungsrechts nach § 627 BGB handelt es sich um eine nicht leicht verständliche Klausel. Denn sie betrifft die Abgrenzung zwischen verschiedenen Arten von Kündigungsrechten und die Rechtsfolgen einer Kündigung ohne wichtigen Grund nach § 627 BGB. Der nicht juristisch geschulte Verbraucher erfasst die Tragweite des Ausschlusses des Kündigungsrechtes nicht ohne weitere Erläuterung zu Inhalt und (gesetzlich vorgesehenen) Folgen der Kündigung nach § 627 BGB. Die in der Zusatzvereinbarung selbst enthaltenen Erläuterungen genügen nicht, um dem Verbraucher die tatsächliche Tragweite des Ausschlusses des Kündigungsrechts nach § 627 BGB zu vermitteln. Die verschiedenen gesetzlichen Vorschriften (§§ 627, 626 BGB) sowie die einschlägige Ziffer der Allgemeinen Vertragsbedingungen der Beklagten sind nicht inhaltlich erläutert, sondern lediglich mit ihrer Fundstelle benannt. Der Verbraucher wird aber regelmäßig den Inhalt der gesetzlichen Vorschriften nicht kennen; er benötigt weitergehende Erklärungen, um den Gehalt der Vorschriften zu erfassen. Die bloße Nennung der Norm reicht dazu nicht. Dass in dem Fließtext im ersten Absatz im Zusammenhang mit § 627 BGB von einer Kündigung ohne wichtigen Grund und im vierten Absatz im Zusammenhang mit § 626 BGB von einer Kündigung aus wichtigem Grund die Rede ist, genügt als Erklärung der Tragweite des Kündigungsausschlusses ebenfalls nicht. Auch die weiteren in die Vereinbarung aufgenommenen Formulierungen begründen keine ausreichende Belehrung des Kunden über die Tragweite seiner auf den Ausschluss eines Kündigungsrechtes gerichteten Erklärung. Insbesondere finden sich in dem Text keine detaillierten Erläuterungen zur Tragweite der Erklärung; dort heißt es lediglich „Mir ist bekannt, ...“ bzw. „Ich habe zur Kenntnis genommen, ...“. Dass eine entsprechende Aufklärung des Kunden tatsächlich stattgefunden hätte, ergibt sich aus diesen Formulierungen nicht; die den jeweiligen Einleitungen folgenden Passagen beinhalten auch nicht selbst ausreichende Erklärungen über die Tragweite der Erklärung der Kunden der Beklagten. Der Kunde wird durch die vorformulierten Angaben nicht in die Lage versetzt, die rechtlichen Auswirkungen seines Handelns abzuschätzen. Angesichts dessen ist nicht gewährleistet, dass die Kunden, die den vorformulierten Text unterschreiben, diesen in ihren rechtsgeschäftlichen Gestaltungswillen mit aufgenommen haben.

Da es sich bei dem Kündigungsausschluss gemäß der Zusatzvereinbarung um eine Allgemeine Geschäftsbedingung handelt, ist dieser nach § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksam. Die Voraussetzungen der Norm sind gegeben. Der Ausschluss weicht von dem gesetzlichen Leitbild der jederzeitigen Kündbarkeit von Verträgen über Dienste höherer Art ab und ist jedenfalls in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unzulässig (vgl. BGH, Urt. v. 01.02.1989, Az. IVa ZR 354/87, Tz. 28 – zitiert nach juris).

Die erforderliche Wiederholungsgefahr ist weiterhin gegeben. Dass die Beklagte die angegriffene Zusatzvereinbarung momentan nicht verwendet, lässt die Wiederholungsgefahr nicht entfallen. Eine strafbewehrte Unterlassungserklärung hat die Beklagte nicht abgegeben.

2. Bestätigung gemäß des Antrags zu I.2.

Die angegriffene Bestätigung ist nach § 309 Nr. 12 b) BGB unwirksam. Die Voraussetzungen der Vorschrift liegen vor.

Bei der angegriffenen Bestätigung handelt es sich dem äußeren Anschein nach um eine Allgemeine Geschäftsbedingung im Sinne von § 305 Abs. 1 S. 1, 2 BGB.

Anhaltspunkte dafür, dass es sich bei der Bestätigung ausnahmsweise nicht um eine Allgemeine Geschäftsbedingung handelt, sind nicht ersichtlich. Insbesondere steht der Einordnung als Allgemeine Geschäftsbedingung nicht entgegen, dass die Bestimmung sich außerhalb der Vertragsurkunde auf einem gesonderten Blatt findet.

Die weiteren Voraussetzungen des § 309 Nr. 12 b) BGB sind gegeben. Erforderlich ist eine (auch faktische) Verschiebung der Beweislast zum Nachteil des Kunden (vgl. Palandt-Grüneberg, Bürgerliches Gesetzbuch, 68. Auflage 2009, § 309 Rn 101). Eine solche faktische Verschiebung der Beweislast liegt hier vor. Die Beklagte ändert durch die Bestätigung faktisch die Beweislast bezüglich der Umstände, die zum Ausschluss eines Widerrufsrechts nach §§ 312, 355 BGB führen, zum Nachteil des anderen Vertragsteils. Denn nach § 312 Abs. 1 BGB steht dem Verbraucher bei einem Vertrag, den er mit einem Unternehmer geschlossen hat und zu dessen Abschluss er durch mündliche Verhandlungen in seiner Privatwohnung bestimmt worden ist, ein Widerrufsrecht nach § 355 BGB zu. Nach § 312 Abs. 3 Nr. 1 BGB ist das Widerrufsrecht ausnahmsweise ausgeschlossen, wenn die mündlichen Verhandlungen, auf denen der Abschluss des Vertrages beruht, auf vorhergehende Bestellung des Verbrauchers geführt worden sind. Für die vorhergehende Bestellung des Verbrauchers trägt die Beklagte als Verwenderin die Beweislast (vgl. Palandt-Grüneberg, Bürgerliches Gesetzbuch, 68. Auflage 2009, § 312 Rn 22). Genau auf diesen Umstand ist die vorformulierte Bestätigung jedoch gerichtet. Durch die schriftliche Bestätigung ist es faktisch zunächst der Verbraucher, der Umstände anführen und belegen muss, die die schriftliche Bestätigung widerlegen. Eine solche Bestätigung ist in Allgemeinen Geschäftsbedingungen nach § 309 Nr. 12 b) BGB unwirksam (vgl. Palandt-Grüneberg, Bürgerliches Gesetzbuch, 68. Auflage 2009, § 312 Rn 22).

Die erforderliche Wiederholungsgefahr ist weiterhin gegeben. Dass die Beklagte die angegriffene Bestätigung momentan nicht verwendet, lässt die Wiederholungsgefahr

nicht entfallen. Eine strafbewehrte Unterlassungserklärung hat die Beklagte nicht abgegeben.

3. Zusatzvereinbarung gemäß des Antrags zu I.3.

Auch die mit dem Antrag zu I.3. angegriffene Zusatzvereinbarung über den Ausschluss des Kündigungsrechts ist nach § 307 Abs. 1, 2 Nr. 1 BGB unwirksam, da die Zusatzvereinbarung eine Allgemeine Geschäftsbedingung darstellt und von dem Grundgedanken einer gesetzlichen Regelung abweicht.

Erneut erfolgt der angegriffene Kündigungsausschluss im Rahmen einer Allgemeinen Geschäftsbedingung im Sinne von § 305 Abs. 1 S. 1 BGB. Insoweit wird auf die obigen Ausführungen unter Punkt I.1. Bezug genommen. Ein Aushandeln im Sinne von § 305 Abs. 1 S. 3 BGB ist wiederum nicht gegeben. Auch wegen der Voraussetzungen eines Aushandelns wird auf die Ausführungen unter Punkt I.1. verwiesen.

Erneut sind die Voraussetzungen des Aushandelns gemäß § 305 Abs. 1 S. 3 BGB nicht erfüllt. Denn im Verfahren nach dem UKlaG, das den konkreten Einzelfall nicht berücksichtigen kann, kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Beklagte den gesetzesfremden Kerngehalt der Zusatzvereinbarung inhaltlich ernsthaft zur Disposition stellt und dem Verhandlungspartner Gestaltungsfreiheit zur Wahrung eigener Interessen einräumt. Dafür genügt -jedenfalls bei einer nicht leicht verständlichen Klausel- nicht, dass der Verwender der anderen Seite freistellt, keine Zusatzvereinbarung abzuschließen, sondern am bereits unterzeichneten Formularvertrag festzuhalten (vgl. BGH NJW 2005, 2543 (2544)). Erneut handelt es sich um eine inhaltlich nicht leicht verständliche Klausel, denn wiederum geht es um den Ausschluss eines gesetzlich vorgesehenen Kündigungsrechtes, dessen Tragweite der juristisch nicht vorgebildete Verbraucher nicht ohne weitere Informationen beurteilen und erfassen kann. Im Verfahren nach dem UKlaG kann zur Prüfung einer ausreichenden Belehrung nur das berücksichtigt werden, was sich aus dem unterzeichneten Text selbst ergibt; Einzelfallerwägungen verbieten sich. Danach ist eine ausreichende Belehrung nicht feststellbar. Insoweit schließt sich die Kammer der in den von Beklagtenseite vorgelegten Gerichtsentscheidungen vertretenen Auffassung nicht an. Denn erneut erläutert die Erklärung die in Bezug genommenen Regelungen der §§ 626, 627 BGB und der AGB der Beklagten nicht so konkret, dass dem Verbraucher die Tragweite seiner Entscheidung vollumfänglich vor Augen geführt wird. Der Inhalt der Kündigungsrechte nach § 626 BGB und § 627 BGB ist nicht hinreichend deutlich dargestellt. Der Kunde erfasst nicht, dass das Kündigungsrecht nach § 627 BGB gerade deswegen besteht, weil der Partnervermittlungsvertrag auf die Erbringung höherer Dienste gerichtet ist und er den Vertrag nach § 626 BGB nur in engen Ausnahmefällen wirksam kündigen kann.

Die erforderliche Wiederholungsgefahr ist gegeben. Die Beklagte gibt selbst an, die mit dem Antrag zu I.3. angegriffene Zusatzvereinbarung derzeit zu verwenden.

4. Bestätigung gemäß des Antrags zu I.4.

Die mit dem Antrag zu I.4. angegriffene Bestätigung ist nach § 309 Nr. 12 b) BGB unwirksam. Die Voraussetzungen dieser Norm sind erfüllt. Erneut handelt es sich um eine Allgemeine Geschäftsbedingung, durch die der Verwender die Beweislast faktisch zum Nachteil des anderen Vertragsteils verschiebt, indem er den anderen Vertragsteil bestätigen lässt, dass die Vertragsverhandlungen auf vorherige Bestellung des Verbrauchers geführt worden sind. Insoweit wird auf die obigen Ausführungen unter Punkt I.2. vollumfänglich Bezug genommen. Die Aufnahme der zusätzlichen Angabe „Ich bin mir bewusst, dass ich den Vertrag deshalb nicht widerrufen kann.“ ändert nichts daran, dass die Klausel nach § 309 Nr. 12 b) BGB unwirksam ist. Es handelt sich nach wie vor um eine Allgemeine Geschäftsbedingung, deren Wirksamkeit u.a. anhand von § 309 BGB zu überprüfen ist. Auch nach Aufnahme des weiteren Satzes erfüllt die Klausel die Unwirksamkeitsvoraussetzungen des § 309 Nr. 12 b) BGB.

Die Wiederholungsgefahr ist gegeben, da die Beklagte selbst angibt, die mit dem Antrag zu I.4. angegriffene Bestätigung aktuell zu verwenden.

II.

Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Zahlung von 200,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 29.07.2008. Der Anspruch auf Zahlung der Abmahnkosten ergibt sich aus § 5 UKlaG in Verbindung mit § 12 Abs. 1 S. 2 UWG. Die Anspruchsvoraussetzungen sind erfüllt, da die –auf die mit den Anträgen zu I.1. und I.2. angegriffenen Klauseln gerichtete– Abmahnung vollumfänglich berechtigt war. Die Beklagte ist der Höhe der von dem Kläger für das Abmahnschreiben angesetzten Kosten nicht entgegengetreten. Der zugesprochene Zinsanspruch beruht auf §§ 286 Abs. 1, 2 Nr. 3, 288 Abs. 1 BGB.

III.

Der nicht nachgelassene Schriftsatz des Beklagtenvertreters vom 01.02.2010 bietet keinen Anlass zur Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung. Er enthält keinen entscheidungserheblichen neuen Tatsachenvortrag.

IV.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus § 709 S. 1, 2 ZPO.

Streitwert:

bis 06.08.2009: 7.000,00 €

danach: 14.000,00 €

■■■■■■■■■■

■■■■■■■■■■

■■■■