

22 O 28/13

**Abschrift**



**Landgericht Düsseldorf**

**Beschluss**

Eingegangen

25. OKT. 2013

Buchholz & Kollegen GbR

In dem Rechtsstreit

Euroweb Internet GmbH gegen

hat die 22. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf  
am 18.10.2013

durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht Schwarz, die Richterin Dr. Kersting  
und die Richterin am Landgericht Radtke

**b e s c h l o s s e n :**

Der sofortigen Beschwerde des Beklagten vom 06.09.2013 gegen den Beschluss  
des Landgerichts Düsseldorf vom 16.08.2013 wird nicht abgeholfen.

Die Sache wird dem Beschwerdegericht Oberlandesgericht Düsseldorf zur  
Entscheidung vorgelegt.

**Gründe**

Die mit der Beschwerde vorgebrachten Einwände greifen nicht durch, so dass ihr  
nicht abzuhelpen war. Auch unter Berücksichtigung des Vorbringens zur Begründung  
der Beschwerde hat die beabsichtigte Rechtsverfolgung keine Aussicht auf Erfolg.

Eine Sittenwidrigkeit wird auch in der Beschwerdebegründungsschrift nicht dargetan, denn es fehlt an Darlegungen dazu, warum ein Missverhältnis zwischen vereinbartem Werklohn und dem objektiven Wert der insgesamt geschuldeten Leistung bestehen soll. Eine Aufstellung der vermeintlichen Kosten der Beklagten genügt nicht, diese entsprechen nicht dem Wert der Leistung.

Auch eine Nichtigkeit des Vertrags gemäß § 142 BGB ist nicht schlüssig dargelegt. Der Beklagte bestreitet nicht, dass die Klägerin tatsächlich ein Kaufkundenangebot anbietet. Die Äußerung der Klägerin, es existiere ein Kaufkundenangebot, welches teurer als das Referenzkundenangebot sei, ist demnach nicht falsch. Daneben ist es unerheblich, wer innerhalb der internen Struktur der Klägerin diesbezüglich Vertragsverhandlungen durchführt.

Auch das Vorbringen zur Suchmaschinenoptimierung verhilft der beabsichtigten Rechtsverfolgung nicht zum Erfolg. Unabhängig von der Frage, ob dieser Vortrag aufgrund der nunmehrigen Ausführungen des Beklagten substantiiert ist, fehlt es an Erfolgsaussichten, weil es hinreichend wahrscheinlich ist, dass dem Beklagten der Beweis dieser von der Klägerin bestrittenen Behauptung nicht gelingen wird. Im Prozesskostenhilfverfahren besteht zwar in der Regel eine hinreichende Aussicht auf Erfolg, wenn über eine Behauptung der PKH begehrenden Partei Beweis zu erheben ist. Jedoch ist eine Beweisantizipation möglich, wenn die Gesamtwürdigung aller schon feststehenden Umstände und Indizien einen für den Hilfsbedürftigen positiven Ausgang als ausgeschlossen erscheinen lässt (Zöller/Geimer, ZPO, 28. Aufl. 2010, § 114 ZPO, Rn. 26). Der Beklagte hat für die streitige Behauptung Beweis angeboten durch den Zeugen , ohne aber dessen ladungsfähige Anschrift mitzuteilen (Bl. 47 GA). Er hat ausgeführt, diese nicht zu kennen und auch nicht sicher zu wissen, ob es sich überhaupt um den richtigen Namen des gemeinten Außendienstmitarbeiters handele. Daher ist anzunehmen, dass der Beklagte auch auf einen Beschluss nach § 356 ZPO hin die Anschrift des Zeugen nicht nennen können wird. Dann steht der Beweisaufnahme jedoch ein Hindernis von ungewisser Dauer entgegen (Zöller/Greger, a.a.O., § 356 ZPO, Rn. 2). Der Beklagte kann diesbezüglich auch nicht von der Klägerin verlangen, ihm die Anschrift mitzuteilen. Eine Verpflichtung zur Benennung von Zeugen oder zur Mitteilung deren ladungsfähiger Anschrift für den Prozessgegner kennt die ZPO nicht (Zöller/Greger, a.a.O., Vor § 284 ZPO, Rn. 5, 34). Auch die angebotene Parteivernehmung kommt gemäß § 447 ZPO nicht in Betracht, denn die Klägerin hat einer Parteivernehmung widersprochen (Bl. 137 GA), an den Voraussetzungen des § 448 ZPO fehlt es.

Eine rechtlich relevante Täuschung ist ferner dem Vorbringen des Beklagten zu den Kosten der Dienstleistung und der Einrichtung eines Shops nicht zu entnehmen. Der Beklagte hat in seiner Klageerwiderung vom 03.05.2013 (S. 5, Bl. 48 GA) vorgetragen, der Außendienstmitarbeiter der Klägerin habe ihm in dem zum Vertragsabschluss führenden persönlichen Gespräch mitgeteilt, dass Kosten für Datenpflege und Hosting üblicherweise in Höhe von 250 € monatlich anfielen. Diese angegebenen Kosten fallen damit sogar niedriger aus, als die von der Klägerin und nunmehr auch vom Beklagten veranschlagten 320 €. Die Ersparnis des Beklagten wäre somit tatsächlich größer als bei Vertragsschluss angenommen, sie betrüge 226,10 € brutto (380,80 €-154,70 €) statt der angenommenen 142,80 € brutto (297,50 €-154,70 €). Es erschließt sich somit nicht, weshalb der Beklagte einem Irrtum hinsichtlich der Ersparnis erlegen sein soll, ohne den er die Willenserklärung nicht abgegeben hätte. Unter Berücksichtigung der Argumentation des Beklagten zur Beschwerdebeurteilung hätte eine höhere Ersparnis den Beklagten wohl vielmehr in seiner getroffenen Entscheidung bestärkt.

Abweichender Vortrag der Klägerin in anderen Verfahren zu den Investitionskosten der Website, denen abweichende Sachverhalte zugrunde liegen, vermag vorliegend ebenfalls kein Anfechtungsrecht zu begründen.

Schließlich führt auch der Vortrag des Beklagten zum Einsatz klägerischer Mitarbeiter bei den Tochterunternehmen, insbesondere der Webstyle GmbH, nicht dazu, dass die Klägerin ihrer sekundären Darlegungslast im Rahmen des § 649 Satz 2 BGB nicht nachgekommen wäre. Es erschließt sich aus den Darlegungen des Beklagten nicht, warum dieser Umstand zu einem anderweitigen Erwerb der Klägerin führen soll. Insbesondere kann aus dem Umstand einer „Doppeltätigkeit“ nicht geschlossen werden, dass ein Einsatz der klägerischen Mitarbeiter bei den Tochterunternehmen nur bei Freiwerden von personellen Kapazitäten aufgrund der Kündigung von Verträgen bei der Klägerin erfolgt.

Hinsichtlich des Vorbringens zur Anfechtungsfrist wird auf die Gründe des Kammerbeschlusses vom 16.08.2013 verwiesen. Ergänzend folgt aus dem Schreiben des Hauptprozessbevollmächtigten Rechtsanwalt Richter vom 11.11.2011 (Anl. Wa1, Bl. 99 GA), dass der Beklagte bereits in diesem Zeitpunkt Kenntnis davon hatte, dass die Klägerin eine kostenfreie Kündigung nicht akzeptierte. Der Wortlaut der Betreffzeile „[...] wegen Forderung aus Internet-Systemvertrag“ lässt den Rückschluss zu, dass die Klägerin in diesem Zeitpunkt ihre Entgeltforderung nach der Kündigung des Vertrags durch den Beklagten selbst mit Schreiben vom 17.08.2011 (Anl. Wa2, Bl. 122 GA) bereits geltend gemacht hatte. Die Anfechtungserklärung in der Klageerwiderung vom 03.05.2013 erfolgte somit verspätet.

Im Übrigen ist das Vorliegen einer sittenwidrigen Schädigung im Sinne des § 826 BGB ebenso wenig ersichtlich wie eine Pflichtverletzung im Rahmen eines vorvertraglichen Schuldverhältnisses.

Schwarz

Dr. Kersting

Radtke