

Amtsgericht Hamburg

Az.: 41 C 4/17



EINGEGANGEN

20. Juni 2017

Urteil

IM NAMEN DES VOLKES

In dem Rechtsstreit

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Dr. Kuhrt, Hungerland & Kösling**, Kajen 10, 20459 Hamburg, Gz.:

gegen

PE Digital GmbH, vertreten durch die Geschäftsführer Henning Rönneberg, Marc Schachtel und Tim Schiffers, Speersort 10, 20095 Hamburg

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

erkennt das Amtsgericht Hamburg - Abteilung 41 - durch die Richterin am Amtsgericht Engler am 14.06.2017 auf Grund des Sachstands vom 30.05.2017 ohne mündliche Verhandlung gemäß § 495a ZPO für Recht:

1. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 316,74 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 01.02.2017 zu zahlen.
2. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
3. Von den Kosten des Rechtsstreits haben der Kläger 6 % und die Beklagte 94 % zu tragen.
4. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der jeweilige Vollstreckungsschuldner kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der jeweilige Vollstreckungsgläubiger

Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

5. Die Berufung wird zugelassen.

Beschluss

Der Streitwert wird auf 336,74 € festgesetzt.

Tatbestand

Die Parteien streiten über die Höhe eines Wertersatzanspruches nach Ausübung des Verbraucher-Widerrufsrechts durch den Kläger.

Die Beklagte betreibt eine Online-Partnerschaftsvermittlungsplattform. Der Kläger schloss am 03.01.2015 mittels des Internets eine 12-monatige Premium-Mitgliedschaft bei der Beklagten zu einem Gesamtpreis von 478,80 € ab (monatlicher Preis: 39,90 €). Zusätzlich sollte ein monatlicher Aufschlag von 4,00 € für eine monatliche Zahlungsart des Entgelts zu entrichten sein. Noch unter dem 03.01.2015 buchte die Beklagte einen Betrag von 131,70 € (3 x 43,90 €) von dem klägerischen Konto ab.

Die von der Beklagten auf ihrer Homepage angegebenen und in den Vertrag einbezogenen „produktbezogenen Vertragsinhalte“ (Anlage B5) beinhalten u.a. folgenden Abschnitt:

„Wir möchten, dass Sie mit Parship zufrieden sind und interessante Menschen kennenlernen. Deshalb garantieren wir Ihnen bei der Erstbestellung einer zwölf-monatigen Premium-Mitgliedschaft den Kontakt zu mindestens 7 Mitgliedern. Als Kontakt zählt jede von Ihnen gelesene Freitextnachricht auf eine von Ihnen verschickte Nachricht sowie eine von Ihnen erhaltene Nachricht, in dessen weiteren Verlauf Sie mindestens zwei Freitextnachrichten mit einem anderen Mitglied ausgetauscht und gelesen haben. Als Nachricht zählt jede Kommunikation, z.B. Freitextnachricht, Lächeln, Spaßfragen, Fotofreigaben und Kompliment. Sollten Sie am Ende der Laufzeit mit weniger Mitgliedern in Kontakt gestanden haben, verlängern wir Ihre Premium-Mitgliedschaft auf Wunsch kostenlos um sechs Monate.“

(...)

Parship behält sich im Falle eines Widerrufs die Einforderung eines Wertersatzes vor. Hierzu wird geprüft, wie viele der zugesicherten Kontakte innerhalb der Widerrufsfrist von Ihnen realisiert wurden. Auf Basis dieses Werts wird die Höhe des zu leistenden Wertersatzes bestimmt. Dabei ist der Wertersatz begrenzt auf maximal drei Viertel des gesamten Mitgliedsbeitrags.“

Ziffer 11.2 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten (Anlage B2) lautet auszugsweise wie folgt:

„Haben Sie verlangt, dass die Dienstleistungen während der Widerrufsfrist beginnen soll, so haben Sie uns einen angemessenen Betrag zu zahlen, der dem Anteil der bis zu dem Zeitpunkt, zu dem Sie uns von der Ausübung des Widerrufsrechts hinsichtlich dieses Vertrages unterrichten, bereits erbrachten Dienstleistungen im Vergleich zum Gesamtumfang der im Vertrag vorgesehenen Dienstleistungen entspricht.“

Nach Abschluss der Bestellung und vor Nutzung der Plattform der Beklagten bestätigte der Kläger in der von der Beklagten für die Vertragsdurchführung bereitgestellten Internetmaske durch Anklicken folgenden Text (Anlage B2a):

„Ich möchte mit meiner Partnersuche bei Parship beginnen. Ich möchte, dass Parship vor Ende der Widerrufsfrist mit der Ausübung der beauftragten Dienstleistung beginnt. Mir ist bekannt, dass ich im Falle des Widerrufs Wertersatz für die bereits erbrachten Dienstleistungen leisten muss. Dabei ist der Wertersatz begrenzt auf max. drei Viertel des Mitgliedsbeitrages.“

Zu Beginn seiner Mitgliedschaft erhielt der Kläger von der Beklagten ein computererstelltes Persönlichkeitsgutachten ("Parship-Portrait"). Dieses beruhte auf Angaben des Klägers, welche er im Rahmen einer 30-minütigen Online-Befragung der Beklagten zu partnerschaftsrelevanten Eigenschaften und Vorlieben machte.

Nach Durchführung des Persönlichkeitstests erhielt der Kläger - wie jedes mit ihm vergleichbare Mitglied - ca. 1.500 Partnervorschläge innerhalb seines Bundeslandes.

Der Kläger trat mit anderen Mitgliedern über die Online-Partnerschaftsvermittlungsplattform der Beklagten in Kontakt. Dabei kamen jedenfalls 10 Kontakte im Sinne der Definition in den produktbezogenen Vertragsinhalten der Beklagten zustande.

Mit E-Mail vom 17.01.2015 erklärte der Kläger, er „kündige“ seine Mitgliedschaft „innerhalb der 14-tägigen Frist mit sofortiger Wirkung“ (Anlage K3). Sodann berechnete die Beklagte dem Kläger für die 14-tägige Nutzung ihres Online-Partnerschaftsvermittlungsportals Wertersatz in Höhe von 359,10 €. Unter dem 21.01.2015 zog die Beklagte den Betrag von 227,40 € vom Konto des Klägers ein (359,10 € abzüglich bereits gezahlter 131,70 €). Mit E-Mail vom 22.01.2015 widersprach der Kläger der Berechnung des Wertersatzes durch die Beklagte und forderte sie zur erneuten Berechnung auf sowie zur Auszahlung eines zu viel eingezogenen Betrages. Eine Neuberechnung führte die Beklagte nicht durch.

Mit dieser Klage begehrt der Kläger Rückzahlung eines Betrages von 336,74 €. Der Klagbetrag errechnet sich aus der Differenz des insgesamt abgebuchten Betrages von 359,10 € und eines Wertersatzes von 22,36 €. Dieser Betrag ergibt sich aus der Errechnung von 18,36 € für 14 Nutzungstage (= 478,80 € : 365 x 14) sowie einem Zahlungsaufschlag von 4,00 € für die monatliche Zahlungsweise.

Der Kläger meint, der von der Beklagtenseite geltend gemachte und von seinem Konto bereits

abgebuchte Wertersatz sei unangemessen hoch.

Der Kläger beantragt,

die Beklagte zur Zahlung von 336,74 € an ihn nebst Zinsen in Höhe von 5 % ab Klagezustellung zu verurteilen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte ist der Ansicht, der von ihr geltend gemachte Wertersatz sei angemessen und entspreche dem Nutzerverhalten des Klägers. Die Höhe des Wertersatzes könne anhand der Anzahl der Kontakte des Klägers bestimmt werden. Da der Kläger insgesamt 10 Kontakte von den garantierten 7 Kontakten in Anspruch genommen habe, belaufe sich der Wertersatz auf den Höchstbetrag von 75 % der Gesamtsumme in Höhe von 178,80 €.

Das Gericht hat das Verfahren nach § 495a ZPO angeordnet und zuletzt mit Verfügung vom 25.04.2017 als Frist, bis zu der Schriftsätze bei Gericht eingereicht werden können, den 30.05.2017 bestimmt.

Entscheidungsgründe

Gemäß § 495a ZPO bestimmt das Gericht das Verfahren nach billigem Ermessen. Vorliegend ist bei der Entscheidung der gesamte Akteninhalt berücksichtigt worden.

I. Die zulässige Klage hat in der Sache überwiegend Erfolg.

1. Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Rückzahlung in Höhe von 316,74 € gemäß §§ 355 Abs. 3, 357 Abs. 8, 312c, 312g BGB. In Höhe dieses Betrages liegt eine Überzahlung vor. Der Beklagten steht ein Anspruch auf Wertersatz in Höhe von 42,36 € zu, nicht jedoch der abgebuchte Betrag von 359,10 €.

a) Der Kläger hat den mit der Beklagten abgeschlossenen Vertrag über eine Mitgliedschaft im Rahmen der von ihr betriebenen Online-Partnerschaftsvermittlungsplattform wirksam widerrufen.

aa) Bei der online geschlossenen Mitgliedschaft im Rahmen des Partnerschaftsvermittlungsportals der Beklagten handelt es sich um einen Fernabsatzvertrag im Sinne des § 312c BGB, da bei den Vertragsverhandlungen und dem Vertragsschluss ausschließlich Fernkommunikationsmittel verwendet wurden und es sich bei dem Kläger um einen Verbraucher (§ 13 BGB) und der Beklagten um einen Unternehmer (§ 14 BGB) handelt.

bb) Der Kläger hat die Mitgliedschaft durch seine E-Mail vom 17.01.2015 auch fristgerecht widerrufen, §§ 355 Abs. 2, 356 BGB. Zwar erklärte der Kläger, er wolle den Vertrag kündigen, jedoch ist diese Erklärung nach dem objektiven Empfängerhorizont gemäß §§ 133, 157 BGB als Widerruf auszulegen, da er ausdrücklich auf die 14-tägige (Widerrufs-)Frist Bezug nahm.

b) Der Wertersatzanspruch ist auch nicht nach § 357 Abs. 9 BGB ausgeschlossen. Nach dieser Vorschrift hat ein Verbraucher keinen Wertersatz zu leisten, wenn er einen Vertrag über die

Lieferung von nicht auf einem körperlichen Datenträger befindlichen digitalen Inhalten widerruft. Gemäß Art. 2 Nr. 11 der Richtlinie 2011/83/EU (im Folgenden: „Verbraucherrechte-Richtlinie“), deren Umsetzung § 357 Abs. 9 BGB dient, sind digitale Inhalte Daten, die in digitaler Form hergestellt und bereitgestellt werden. Davon erfasst sind beispielsweise Computerprogramme, Spiele, Musik etc. Der vorliegende Fall fällt nicht unter diese Definition. Die Beklagte hat dem Kläger nicht ein Produkt in digitaler Form bereitgestellt. Vielmehr handelt es sich bei dem zwischen den Parteien abgeschlossenen Vertrag um einen Dienstvertrag, in dessen Rahmen die Beklagte ihre Dienste auf digitalem Wege erbringt. Die Beklagte schuldet aufgrund des zwischen den Parteien abgeschlossenen Vertrags über eine Mitgliedschaft des Klägers bei dem Online-Partnerschaftsvermittlungsportals der Beklagten während der gesamten Vertragslaufzeit im Kern das Bereitstellen des von ihr betriebenen Onlineportals.

c) Die Beklagte hat gegen den Kläger jedoch lediglich einen Anspruch auf Wertersatz in Höhe von 42,36 € nach § 357 Abs. 8 BGB.

aa) § 357 Abs. 8 BGB ist auf den vorliegenden Vertrag anwendbar. Insbesondere erfasst der weite, aus Art. 2 Abs. 6 der Verbraucherrechte-Richtlinie herrührende Dienstleistungsbegriff des § 357 Abs. 8 BGB auch einen Partnerschaftsvermittlungsvertrag (BeckOGK/Mörsdorf, BGB, Stand: 01.04.2017, § 357 Rn. 78, beck-online).

bb) Zudem hat der ordnungsgemäß informierte Kläger durch Anklicken des entsprechenden Feldes auf der Homepage der Beklagten vor der erstmaligen Nutzung der Mitgliedschaft ausdrücklich verlangt, dass die Beklagte ihre Leistung bereits vor Ablauf der Widerrufsfrist erbringt, § 357 Abs. 8 S. 1 BGB.

cc) Gemäß § 357 Abs. 8 S. 4 BGB ist bei der Berechnung des Wertersatzes der vereinbarte Gesamtpreis zugrunde zu legen. Nur wenn dieser unverhältnismäßig hoch ist, ist gemäß § 357 Abs. 8 S. 5 BGB der Marktwert maßgeblich.

Im vorliegenden Fall setzt sich der Wertersatzanspruch der Beklagten aus folgenden Bestandteilen zusammen: 18,36 € als zeitanteiliger Preis für 14 Tage; 10,00 € für den einmaligen Persönlichkeitstest; 10,00 € für die einmalige Übermittlung von Kontaktvorschlägen; 4,00 € für die monatliche Zahlweise.

Zu den einzelnen Beträgen:

(1) Vorliegend ist der Anspruch der Beklagten auf Wertersatz entsprechend des - wirksam zustande gekommenen - Vertragsinhalts dem Grundsatz nach zeitanteilig zu bestimmen. Der zeitanteilige Preis für die Nutzung von 14 Tagen beträgt 18,36 €.

Für die jährliche Mitgliedschaft ist vorliegend ein Gesamtpreis von 478,80 € (monatlich 39,90 €) vereinbart worden. Dieser vertraglichen Einigung der Parteien liegt zunächst eine rein zeitanteilige Vergütung für die Dienstleistung der Beklagten zugrunde. Weder sind die monatlichen Zahlungen in unterschiedlicher Höhe bemessen noch hat die Beklagte in ihren Allgemeinen Geschäftsbedingungen wirksam ausgewiesen, dass ein bestimmter Teil des Entgelts auf eine bestimmte Teilleistung entfallen soll.

Etwas Abweichendes ergibt sich für den Wertersatz auch nicht aus Ziffer 11.2 der von der

Beklagten verwendeten und in den Vertrag einbezogenen Allgemeinen Geschäftsbedingungen (Anlage B2). Denn diese Klausel sieht lediglich vor, dass der Kunde nach erfolgtem Widerruf einen angemessenen Betrag zu zahlen hat, der dem Anteil der bereits erbrachten Dienstleistungen im Vergleich zum Gesamtumfang der im Vertrag vorgesehenen Dienstleistungen entspricht. Eine Berechnung des Wertersatzes nach der Anzahl der auf der Plattform zustande gekommenen Kontakte - wie von der Beklagten vorgenommen - ergibt sich daraus nicht.

Die Regelung in den „produktbezogenen Vertragsinhalten“ (Anlage B5), nach welcher der Wertersatz anhand der Anzahl der Kontakte eines Nutzers zu berechnen sein soll, ist unwirksam.

Die diesbezügliche Regelung hält einer AGB-rechtlichen Wirksamkeitsprüfung nicht stand.

Die „produktbezogenen Vertragsinhalte“ stellen Allgemeine Geschäftsbedingungen im Sinne von § 305 Abs. 1 BGB dar, da sie für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierte Vertragsbedingungen sind. Sie wurden vorliegend auch nach § 305 Abs. 2 BGB in den Vertrag einbezogen.

Die Klausel ist jedoch bereits überraschend im Sinne von § 305c Abs. 1 BGB. Eine Klausel ist nach dieser Vorschrift überraschend, wenn sie in einem bestimmten Zusammenhang im Vertragstext genannt wird, in welchem sie nicht zu erwarten ist (Palandt/Grüneberg, BGB, 76. Aufl. 2017, § 305c Rn. 4). Das ist vorliegend der Fall. Die Regelung findet sich nicht in den als solche bezeichneten Allgemeinen Geschäftsbedingungen, in welchen unter Ziffer 11 eine viel allgemeiner gehaltene Berechnungsweise des Wertersatzes enthalten ist. Vielmehr ist sie nur in den „produktbezogenen Vertragsinhalten“ zu finden, womit der Kunde nicht rechnen muss. Es wäre zu erwarten, dass die Regelung zur Berechnung des Wertersatzes in Ziffer 11 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen nicht den Kern der Berechnung anderen formularvertraglichen Regelungen überlässt.

Zum anderen verstößt diese Regelung auch gegen § 307 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB. Gemäß § 307 Abs. 1 S. 1 BGB sind Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam, wenn sie den Vertragspartner des Verwenders entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen. Eine unangemessene Benachteiligung ist nach § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB im Zweifel anzunehmen, wenn eine Bestimmung mit wesentlichen Grundgedanken der gesetzlichen Regelung, von der abgewichen wird, nicht zu vereinbaren ist. Dies ist bei einer Berechnung des Wertersatzes anhand der Kontakte der Mitglieder untereinander der Fall. Denn der Wertersatzanspruch des Unternehmers soll nach der gesetzlichen Konzeption die bereits erbrachte Leistung kompensieren. Die Kontaktaufnahme der Kunden untereinander stellt jedoch keine Leistung der Beklagten dar. Der Kern der Leistung der Beklagten besteht in dem Zurverfügungstellen der Online-Plattform. Weitere Leistungen der Beklagten sind in dem einmaligen Bereitstellen eines Persönlichkeitstests zu sehen sowie in dem - ebenfalls einmaligen - Übersenden von Kontaktvorschlägen durch die Beklagte. Der Verbraucherwiderwurf würde zudem ganz erheblich entwertet werden, stünde der Beklagten bereits nach wenigen Tagen ein Wertersatzanspruch von bis zu 3/4 des vereinbarten Jahresbetrages zu.

(2) Im Rahmen von § 357 Abs. 8 S. 4 BGB ist jedoch auch zu berücksichtigen, ob die Erbringung der vor dem Widerruf erfolgten Leistung des Unternehmers bereits einmalige Kosten für diesen hervorgerufen hat. Solche bereits erbrachten einmaligen Leistungen der Beklagten stellen im hier

zu entscheidenden Fall das Persönlichkeitsgutachten sowie die Online-Übersendung von Kontaktvorschlägen dar.

Die gesetzliche Regelung des § 357 Abs. 8 BGB setzt Art. 14 Abs. 3 der Verbraucherrechte-Richtlinie um. Diese wiederum ist im vorgenannten Sinne (Berücksichtigung einmaliger Vertragskosten des Unternehmers) zu verstehen. So führt die Europäische Kommission in ihrem 2014 veröffentlichten Leitfaden zur Erläuterung der Verbraucherrechte-Richtlinie, der zur Auslegung derselben herangezogen werden kann, auf Seite 61 aus, dass beispielsweise im Falle des Widerrufs eines Vertrages über elektronische Festnetzdienste der Unternehmer im Rahmen des Wertersatzanspruchs die Kosten zur Herstellung eines Telefonanschlusses verlangen könne, die zum Zeitpunkt des Widerrufs bereits angefallen waren.

Danach kann die Beklagte hier auch Wertersatz für die oben genannten bereits erbrachten einmaligen Leistungen (Persönlichkeitsgutachten, Übermittlung von Kontaktvorschlägen) verlangen. Den Wertersatz hierfür bewertet das Gericht nach § 287 ZPO mit jeweils 10,00 €. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass keine persönliche Kundenbetreuung stattfindet. Vielmehr sind sowohl der Persönlichkeitstest als auch die Partnervorschläge das Ergebnis einer Online-Befragung des Kunden durch das von der Beklagten zur Verfügung gestellte Computerprogramm. Anhand der Antworten erzeugt das Computerprogramm vollautomatisiert ein auf mathematischen Algorithmen basierendes Ergebnis. Diese Leistungen werden allen Kunden der Beklagten mittels eines Computerprogramms in gleicher Weise zur Verfügung gestellt. Eine weitergehende Werthaltigkeit ergibt sich aus dem Vortrag der Beklagten nicht.

(3) Der von der Beklagtenseite geltend gemachte Betrag von 4,00 € für die monatliche Zahlungsweise steht zwischen den Parteien nicht im Streit.

2. Die Prozesszinsen stehen dem Kläger gemäß §§ 288, 291 BGB zu.

II. Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.

III. Die Zulassung der Berufung erfolgte gemäß § 511 Abs. 4 Nr. 1 ZPO. Eine Entscheidung des Berufungsgerichts ist zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich. Die Höhe des Wertersatzes bei dem Widerruf von Verträgen über die Mitgliedschaft in Online-Partnerschaftsvermittlungsportalen ist gerichtsbekannt Gegenstand zahlreicher Rechtsstreitigkeiten und - soweit ersichtlich - noch nicht abschließend höchstrichterlich geklärt.

Rechtsbehelfsbelehrung:

Gegen die Entscheidung kann das Rechtsmittel der Berufung eingelegt werden. Die Berufung ist nur zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstands 600 Euro übersteigt oder das Gericht des ersten Rechtszuges die Berufung im Urteil zugelassen hat.

Die Berufung ist binnen einer Notfrist von **einem Monat** bei dem

Landgericht Hamburg
Sievekingplatz 1
20355 Hamburg



einzulegen.

Die Frist beginnt mit der Zustellung der vollständigen Entscheidung, spätestens mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung der Entscheidung.

Die Berufung muss mit Schriftsatz durch eine Rechtsanwältin oder einen Rechtsanwalt eingelegt werden. Die Berufungsschrift muss die Bezeichnung der angefochtenen Entscheidung und die Erklärung enthalten, dass Berufung eingelegt werde.

Die Berufung muss binnen zwei Monaten mit Anwaltsschriftsatz begründet werden. Auch diese Frist beginnt mit der Zustellung der vollständigen Entscheidung.

Gegen die Entscheidung, mit der der Streitwert festgesetzt worden ist, kann Beschwerde eingelegt werden, wenn der Wert des Beschwerdegegenstands 200 Euro übersteigt oder das Gericht die Beschwerde zugelassen hat.

Die Beschwerde ist binnen **sechs Monaten** bei dem

Amtsgericht Hamburg
Sievekingplatz 1
20355 Hamburg

einzulegen.

Die Frist beginnt mit Eintreten der Rechtskraft der Entscheidung in der Hauptsache oder der anderweitigen Erledigung des Verfahrens. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf der sechsmonatigen Frist festgesetzt worden, kann die Beschwerde noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden. Im Fall der formlosen Mitteilung gilt der Beschluss mit dem dritten Tage nach Aufgabe zur Post als bekannt gemacht.

Die Beschwerde ist schriftlich einzulegen oder durch Erklärung zu Protokoll der Geschäftsstelle des genannten Gerichts. Sie kann auch vor der Geschäftsstelle jedes Amtsgerichts zu Protokoll erklärt werden; die Frist ist jedoch nur gewahrt, wenn das Protokoll rechtzeitig bei dem oben genannten Gericht eingeht. Eine anwaltliche Mitwirkung ist nicht vorgeschrieben.

gez.

Engler
Richterin am Amtsgericht



Für die Richtigkeit der Abschrift
Hamburg, 15.06.2017

Kanein, JOSEkr
Urkundsbeamter der Geschäftsstelle
Durch maschinelle Bearbeitung beglaubigt
- ohne Unterschrift gültig

