

## Beglaubigte Abschrift

20 S 121/20  
101 C 176/19  
Amtsgericht Neuss



## Landgericht Düsseldorf

### Beschluss

In dem Rechtsstreit

hat die 20. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf  
am 16.09.2020

durch den Präsidenten des Landgerichts Dr. \_\_\_\_\_, die Richterin am Amtsgericht  
\_\_\_\_\_ und die Richterin am Landgericht Dr. \_\_\_\_\_

#### **einstimmig beschlossen :**

Die Kammer weist darauf hin, dass beabsichtigt ist, die Berufung nach  
§ 522 Abs. 2 ZPO durch Beschluss zurückzuweisen.

Es besteht Gelegenheit, innerhalb von drei Wochen ab Zustellung Stellung zu  
nehmen.

#### **Gründe:**

Die zulässige Berufung hat nach der einstimmigen Überzeugung der Kammer  
offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg.

Die Entscheidung des Amtsgerichts Neuss ist nicht zu beanstanden. Auf die dortigen  
Ausführungen wird verwiesen.

Unter Berücksichtigung der Berufungsbegründung des Beklagten vom 04.09.2020  
sind diese lediglich wie folgt zu ergänzen:

1.

Zutreffend hat das Amtsgericht angenommen, dass die Klägerin Vertragspartnerin  
des Beklagten ist. Dabei kann als wahr unterstellt werden, dass die Zeugin  
bekundet hätte, dass das Vertragsmodell lediglich aus

abrechnungstechnischen/steuerlichen Gründen gewählt wurde. Um dies zu erreichen war es aber gerade zwingende Voraussetzung, dass die Klägerin selbst Vertragspartnerin würde und Herr \_\_\_\_\_ lediglich über die Klägerin tätig würde.

2.

Aus zutreffenden Gründen wertet das Amtsgericht den Vertrag als Dienstvertrag i.S.d. § 611 BGB. Der Kläger führt im Rahmen seiner Berufungsbegründung vom 04.09.2020 selbst aus, dass eine Tätigkeit geschuldet war, die auf einen unsicheren Erfolg (besseres Ranking) abzielte. Den Parteien war danach bewusst, dass kein konkreter Erfolg, d.h. ein besseres Ranking, erzielt werden kann, weswegen nur die darauf gerichtete Tätigkeit selbst geschuldet sein konnte. Dass diese Tätigkeit klar definiert war, ändert nichts an der Qualität eines Dienstvertrages, da hierdurch lediglich der Vertragsgegenstand als Teil der essentialia negotii festgelegt wurde. Auch ergibt sich kein anderes Ergebnis daraus, dass Teile der Leistung als werkvertraglich zu qualifizieren sein könnten. Denn der Schwerpunkt lag auf der Durchführung von Maßnahmen zur Erzielung eines besseren Rankings, d.h. zahlreichen monatlichen Überarbeitungen und Anpassungen, womit der Dienstcharakter überwiegt.

3.

Dem Beklagten stand weder ein Recht zur außerordentlichen Kündigung noch stehen ihm Schadenersatzansprüche zu. Auch insoweit wird auf die ausführliche und umfassende Begründung des Amtsgerichts verwiesen. Soweit der Beklagte rügt, er habe nicht erkennen können, dass die Klägerin die Leistungen vermeintlich nicht erbracht hat, rechtfertigt dies kein anderes Ergebnis, sondern bestätigt vielmehr, dass er nicht schlüssig eine Nicht- oder Schlechtleistung vorgetragen hat. Wie das Amtsgericht zutreffend ausgeführt hat, hat die Klägerin im Vertragszeitraum zahlreiche Leistungen erbracht und auch E-Mails an den Beklagten verfasst, die Teile dieser Leistungen auführen (Anlagen K 7 bis K 15). Auch wird allein auf Grund dessen das Abmahnungs- oder Fristsetzungserfordernis nicht entbehrlich. Insbesondere liegen deswegen keine Umstände vor, die das Vertrauensverhältnis derart nachhaltig erschüttert hätten, dass eine Abmahnung nach § 314 Abs. 2 BGB oder Fristsetzung nach § 281 Abs. 2 BGB unzumutbar gewesen wäre. Denn gerade durch die zahlreichen E-Mails hat die Klägerin transparent aufgezeigt, welche Handlungen sie wie und wann vorgenommen hat. Sie hat dem Beklagten also nichts „verheimlicht“.

Ein Sonderkündigungsrecht nach § 627 BGB stand dem Beklagten ebenfalls nicht zu.

Erforderlich dafür wäre, dass die Klägerin „Dienste höherer Art“ zu erbringen gehabt hätte. Das können solche sein, die besondere Fachkenntnis, Kunstfertigkeit oder wissenschaftliche Bildung voraussetzen oder die den persönlichen Lebensbereich betreffen. Der Gesetzgeber wollte vorwiegend solche Tätigkeiten erfassen, die einer akademischen Ausbildung bedürfen und sich durch ein besonders qualifiziertes Berufsbild auszeichnen. Entscheidend für die Qualifizierung einer Dienstleistung als Dienste höherer Art ist die Art der angebotenen Dienste. Grundsätzlich wird zwar vertreten, dass Beraterverträge über IT-Dienstleistungen Dienste höherer Art darstellen können. Dies ist damit zu begründen, dass besondere Einblicke in die IT-Struktur des Unternehmens gewährt werden und besonderes persönliches Vertrauen in Anspruch genommen wird (zu alledem: BGH NSTZ-RR 2018, 349 m.w.N.). Die Klägerin trat jedoch nur extern auf, wenn sie den Außenauftritt des Beklagten bearbeitete, ohne Einblicke in die Struktur des Beklagten zu erhalten. Die Inanspruchnahme besonderen persönlichen Vertrauens ist hierfür gerade nicht erforderlich.

4.

Die Sache hat auch keine grundsätzliche Bedeutung. Weder die Fortbildung des Rechts noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erfordern eine Entscheidung der Kammer auf Grund mündlicher Verhandlung, die auch sonst nicht geboten ist (§ 522 Abs. 2 S. 1 ZPO).

Beglaubigt

Urkundsbeamter/in der Geschäftsstelle

Landgericht Düsseldorf

