
Datum: 13.05.2020
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 6. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 6 U 300/19
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2020:0513.6U300.19.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 81 O 72/19

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil der 1. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Köln (81 O 72/19) vom 03.12.2019 wird zurückgewiesen.

Der Kosten der Berufung werden der Klägerin auferlegt.

Dieser Beschluss und das genannte Urteil des Landgerichts Köln sind vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des zu jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Gründe:

I.

Die Klägerin verlangt von der Beklagten es zu unterlassen, bei Verträgen mit Verbrauchern außerhalb von Geschäftsräumen für Kurventreppenlifte von der Information über ein gesetzliches Widerrufsrecht abzusehen.

Die senatsbekannte Klägerin ist in die Liste qualifizierter Einrichtungen eingetragen. Die Beklagte vertreibt Treppenlifte in verschiedenen Varianten zu einem Preis von mehreren tausend Euro.

1

2

3

4

5

Die Beklagte bietet drei unterschiedliche Varianten der Treppenlifte an: Es kann ein gerader Lift erworben werden, wenn die Treppe gerade ist, so dass der Lift ebenfalls keine Kurve fahren muss. Weiter kann sich der Kunde für einen sogenannten „Modularlift“ entscheiden. Dieser besteht aus zusammengesetzten Schienen (Modulen), wobei mit den Modulen als Standardbauteilen auch um eine Kurve gebaut werden kann, so dass dieses System auch für Treppen geeignet ist, die eine Kurve beschreiben. Der Nachteil dieser Konstruktion liegt in einer geringeren Laufruhe im Vergleich zu einem von den Parteien übereinstimmend als Kurventreppenlift bezeichneten System. Dieses System umfährt mit individuell angefertigten Schienen Kurven im Rahmen des Treppenhauses.

Die Beklagte informiert Verbraucher, die sich für Treppenliftsysteme interessieren, hinsichtlich des Widerrufsrechts in Bezug auf Kurventreppenlifte auf ihrer Webseite wie folgt: 6

„Bei Kurventreppenverläufen werden in der Regel die Schienen für eine Treppenliftanlage individuell geformt und exakt an die Gegebenheiten vor Ort angepasst. Ein Widerrufsrecht wird daher vom Gesetzgeber für individuell gefertigte Kurventreppenlifte ausgeschlossen. Ausnahme: Bei unserem Kurventreppenlift-Modell A bleibt für Sie das gesetzlich vorgesehene 14-tägige Widerrufsrecht bestehen.“ 7

Für die Kurventreppenlifte gewährt die Beklagte ein auf drei Werktage beschränktes Widerrufsrecht. 8

Die Klägerin verlangte von der Beklagten mit Schreiben vom 18.04.2019, die Werbung gegenüber Verbrauchern zu unterlassen, soweit für Kurventreppenlifte außer dem Modell A auf einen Ausschluss des gesetzlichen Widerrufsrechts, ferner soweit auf einen Ausschluss des Widerrufsrechts durch den Gesetzgeber hingewiesen wurde. Die Beklagte gab mit Schreiben vom 06.05.2019 eine strafbewehrte Unterlassungserklärung bezogen auf die letztgenannte Beanstandung ab, in der sie aber klarstellte, dass sie an dem Ausschluss des gesetzlichen Widerrufsrechts für Kurventreppenlifte, mit Ausnahme des Modells A, festhalte. 9

Die Klägerin ist der Auffassung gewesen, die Beklagte informiere fehlerhaft und täusche über die Rechtslage, wenn sie bei Kurventreppenliften das Widerrufsrecht per se – mit Ausnahme des Modells A – ablehne. Ein Unterlassungsanspruch folge aus §§ 3, 3a, 8 UWG, 312d BGB, Art. 246a § 1 Abs. 2 EGBGB. 10

Bei dem Erwerb eines Kurventreppenlifts schlossen die Vertragsparteien einen Werkvertrag und nicht einen Kauf- oder Werklieferungsvertrag ab, so dass ein gesetzliches Widerrufsrecht gemäß §§ 312d, 312g, 355 BGB bestehe. Werkverträge fielen nicht unter § 312g Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BGB. Werkvertragsrecht finde Anwendung, weil nicht die Lieferung von Einzelteilen, sondern die Herstellung des fertigen Treppenlifts im Vordergrund stehe. Ein Werklieferungsvertrag könne nur angenommen werden, wenn für den Verbraucher erkennbar sei, dass die Ware speziell für ihn angefertigt werde. Ein Treppenlift sei regelmäßig dauerhaft eingebaut. Der Ausschluss des Widerrufsrechts gelte nach Auffassung der Beklagten auch dann, wenn ein Kurvenschienenteil eingebaut werde, das im Verhältnis zum übrigen Lift einen geringfügigen Anteil, z.B. 1% bis 5% ausmache. 11

Gehe man mit der Beklagten von einer individuellen Fertigung der gesamten Schiene aus, liege erst recht ein Werkvertrag vor, weil Planung und individuelle Anpassung im Vordergrund stünden. Für die Abgrenzung sei auf den Schwerpunkt des Vertrags abzustellen, so dass entscheidend sei, ob die Übertragung von Eigentum und der Warenumsatz oder die Montage- und Bauleistung und die Herstellung eines funktionstauglichen Werks im Vordergrund stehe. Das Widerrufsrecht sei für die Beklagte auch nicht unzumutbar, weil sie 12

gemäß § 357 Abs. 8 BGB die Vertragsausführung auf Anordnung des Verbrauchers vor Ablauf der Widerrufsfrist beginnen könne.

Die Klägerin hat beantragt,

13

- I. der Beklagten zu untersagen, für den Fall, dass die Beklagte mit einem Verbraucher einen Vertrag außerhalb von Geschäftsräumen über die Lieferung und Montage eines Kurventreppenlifts schließt, den Verbraucher bereits dann nicht über das diesem zustehende gesetzliche Widerrufsrecht zu informieren, wenn nur ein Kurventeil der Laufschiene für den Treppenliftsitz anhand von am geplanten Einbauort ermittelten Maßen („Schienen für eine Treppenliftanlage individuell geformt und exakt an die Gegebenheiten vor Ort angepasst“, Anlage K1) angefertigt wird,

115

ausgenommen das Kurventreppenlift-Modell der Beklagten „A“;

16

- II. der Beklagten für jeden Fall der schuldhaften Zuwiderhandlung gegen eines der in Ziffer I und II. genannten Verbote ein Ordnungsgeld bis zu € 250.000,00 (ersatzweise Ordnungshaft bis zu 6 Wochen) oder Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, zu vollstrecken an deren Geschäftsführer, anzudrohen.

118

Die Beklagte hat beantragt,

19

die Klage abzuweisen.

20

Die Beklagte hat behauptet, die Schienen des Kurventreppenlifts würden durchgehend am Stück individuell gefertigt. Auch in den geraden Bereichen der Schiene liege eine individuelle Anfertigung vor, weil diese an die spezielle Steigung der Treppe angepasst sei. Die Beklagte hat den von der Klägerin vorgebrachten geringen Kostenanteil der individuell herzustellenden Schienen bestritten und behauptet, dieser sei mit etwa 60 % der Gesamtkosten anzusetzen. Bei dem Kurventreppenlift handle es sich um einen Werklieferungsvertrag, bei dem das Widerrufsrecht wegen der individuellen Anfertigung gemäß § 312g Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BGB ausgeschlossen sei. Die Beklagte stelle mit dem Kurventreppenlift eine bewegliche Sache her. Sämtliche Verträge mit einer Verpflichtung zur Lieferung herzustellender oder zu erzeugender beweglicher Sachen unterfielen dem Kaufrecht. Das folge auch aus Art. 2 Nr. 5 und 6 sowie 16 c Verbraucherrechterichtlinie (VRRL - RL 2011/83/EU). Die Übereignung erfolge durch Einigung und Übergabe und nicht gemäß § 946 BGB. Insbesondere liege keine Arbeit an einem Bauwerk vor. Die Einbauleistung liege bloß in der Verschraubung der Schienen auf der Treppe. Die Nutzung sei von vorneherein vorübergehend, wenn auch im Einzelfall für eine längere Dauer. Der Ausbau erfolge ebenso einfach wie der Einbau durch Lösung der Verschraubungen. Die Installation sei im Verhältnis zur Herstellung des Treppenlifts von untergeordneter Bedeutung, etwa 254,83 € bei einer Nettovergütung von 9.300 €. Auch die Planung vor Ort erfolge mit Hilfe digitaler Aufnahme in kurzer Zeit. Da gebrauchte Treppenlifte praktisch unverkäuflich seien, bestehe auch ein Bedürfnis an dem Ausschluss des Widerrufsrechts.

21

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Ein Unterlassungsanspruch gemäß §§ 3, 3a, 8 UWG, §§ 312d, 312g BGB, Art. 246a § 1 Abs. 2 EGBGB bestehe nicht.

22

23

Die Aktivlegitimation der Klägerin sei zwar gegeben, § 8 Abs. 3 Nr. 3 UWG, weil diese in die Liste qualifizierter Einrichtungen eingetragen sei. Auch könne davon ausgegangen werden, dass die Verträge außerhalb von Geschäftsräumen und die Verträge mit Verbrauchern abgeschlossen würden.

Danach bestehe im Grundsatz ein Widerrufsrecht, über das der Verbraucher zu informieren sei. Dies gelte indes für den Kurvenlift nicht, weil die Ausnahmeregelung des § 312g Abs. 2 Nr. 1 BGB anzuwenden sei. Der dem Erwerb dieses Treppenlifts zugrundeliegende Vertrag sei ein Werkliefervertrag, was das Landgericht weiter darlegt. 24

Dabei sei davon auszugehen, dass die Schienen für Kurvenlifte – wie die Beklagte dargelegt habe – insgesamt und nicht nur in den Kurvelementen individuell angefertigt würden. Der Vortrag der Klägerin sei insoweit nicht hinreichend substantiiert. Auch könne davon ausgegangen werden, dass das Aufmaß vor Ort und die Montage lediglich kurze Zeit in Anspruch nähmen. 25

Bei dieser Sachlage liege der Schwerpunkt in der Anfertigung und Anlieferung der Schienen und des Treppensitzes, während Planung und Montage diese Anlieferung lediglich ergänzten. 26

Gegen dieses Urteil, auf das gemäß § 522 Abs. 2 S. 4 ZPO Bezug genommen wird, wendet sich die Klägerin mit ihrer Berufung. Das Landgericht sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass der Lieferbeziehung ein Werkliefervertrag und nicht ein Werkvertrag zugrunde liege. Bei der Einordnung des Vertrages als Werkvertrag bestehe die Ausnahmeregelung des § 312g Abs. 2 Nr. 1 BGB nicht. 27

Das Landgericht gehe davon aus, dass nicht die Planung und Montage, sondern die Anfertigung und Anlieferung des Treppenlifts im Vordergrund stehe. Hierbei stelle das Landgericht auf den Fertigungsaufwand im Verhältnis zum Planungs- und Montageaufwand ab. Dies sei indes nicht zutreffend, weil für die Frage, welche Leistung im Vordergrund stünde, auf die Verkehrsauffassung abzustellen sei. Es sei also fraglich, ob die Übertragung von Eigentum oder die Herstellung eines funktionstauglichen Werks im Vordergrund stehe. Danach sei Werkvertragsrecht anzuwenden, weil die individuelle Anfertigung der Laufschiene im Vordergrund stünde. Darüber hinaus stehe für den Verbraucher die Funktionstauglichkeit im Vordergrund, während dem Warenumsatz eine geringe Bedeutung zukomme. Diese Anpassungsleistung lasse sich die Beklagte auch großzügig vergüten. 28

Es komme hinzu, dass das Ergebnis des Landgerichts nicht interessengerecht sei. Der Unternehmer könne sich bereits erbrachte Leistungen unter bestimmten Umständen ohne weiteres vergüten lassen, was die Klägerin näher darlegt. 29

Hilfsweise macht die Klägerin geltend, der Tatbestand des § 312g Abs. 2 Nr. 1 BGB sei nicht erfüllt. Die Beklagte räume ein, dass die Existenz eines Widerrufsrechts allein von der Existenz eines Kurventeils abhängen solle. Der Wert dieses Teils sei indes gering. 30

Die Klägerin regt die Zulassung der Revision für den Fall an, dass der Senat der Entscheidung des Landgerichts beitreten wolle. 31

Die Klägerin beantragt sinngemäß, 32

das angefochtene Urteil des Landgerichts Köln vom 03.12.2019, Az. 81 O 72/19, abzuändern und 33

<ul style="list-style-type: none"> • I. der Beklagten zu untersagen, für den Fall, dass die Beklagte mit einem Verbraucher einen Vertrag außerhalb von Geschäftsräumen über die Lieferung und Montage eines Kurventreppenlifts schließt, den Verbraucher bereits dann nicht über das diesem zustehende gesetzliche Widerrufsrecht zu informieren, wenn nur ein Kurventeil der Laufschiene für den Treppenliftsitz anhand von am geplanten Einbauort ermittelten Maßen („Schienen für eine Treppenliftanlage individuell geformt und exakt an die Gegebenheiten vor Ort angepasst“, Anlage K1) angefertigt wird, 	35
ausgenommen das Kurventreppenlift-Modell der Beklagten „A“;	36
hilfsweise	37
der Beklagten zu untersagen, für den Fall, dass die Beklagte mit einem Verbraucher einen Vertrag außerhalb von Geschäftsräumen über die Lieferung und Montage eines Kurventreppenlifts schließt, den Verbraucher bereits dann nicht über das diesem zustehende gesetzliche Widerrufsrecht zu informieren, sobald die Laufschiene für den Treppenliftsitz auch nur an einer Stelle anhand von am geplanten Einbauort ermittelten Maßen gebogen wird („Schienen für eine Treppenliftanlage individuell geformt und exakt an die Gegebenheiten vor Ort angepasst“, Anlage K1),	38
ausgenommen das Kurventreppenlift-Modell der Beklagten „A“;	39
<ul style="list-style-type: none"> • II. der Beklagten für jeden Fall der schuldhaften Zuwiderhandlung gegen eines der in Ziffer I und II. genannten Verbote ein Ordnungsgeld bis zu € 250.000,00 (ersatzweise Ordnungshaft bis zu 6 Wochen) oder Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, zu vollstrecken an deren Geschäftsführer, anzudrohen. 	40
Die Beklagte beantragt,	42
die Berufung zurückzuweisen;	43
Die Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vortrags.	44
II.	45
Die Berufung der Klägerin war gemäß § 522 Abs. 2 ZPO durch Beschluss zurückzuweisen, weil das Rechtsmittel offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg hat (§ 522 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO). Es ist nicht ersichtlich, dass die angefochtene Entscheidung auf einer Rechtsverletzung beruht (§ 546 ZPO) oder nach § 529 ZPO zugrunde zu legende Tatsachen eine andere Entscheidung rechtfertigen (§ 513 Abs. 1 ZPO). Die Rechtssache hat auch keine grundsätzliche Bedeutung (§ 522 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 ZPO). Ebenso wenig ist eine Entscheidung des Senats durch Urteil zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich (§ 522 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 ZPO) oder aus anderen Gründen eine mündliche Verhandlung geboten (§ 522 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 ZPO).	46
Zur Begründung wird auf den Hinweisbeschluss des Senats vom 30.03.2020 Bezug genommen. Die Stellungnahme der Klägerin führt zu keinem anderen Ergebnis. Zur Vermeidung von Wiederholungen kann auf die zutreffenden Ausführungen in der angefochtenen Entscheidung Bezug genommen werden. Ergänzend ist folgendes	47

auszuführen:

1. Ein Unterlassungsanspruch der Klägerin gegen die Beklagte nach § 8 Abs. 1, 3 Nr. 3, §§ 3, 3a UWG in Verbindung mit §§ 312d, 312g BGB, Art. 246a § 1 Abs. 2 EGBGB besteht nicht, weil die Beklagte nicht dazu verpflichtet ist, bei individuell angefertigten Treppenliften auf das Widerrufsrecht hinzuweisen. Vielmehr gilt insoweit die Ausnahmegvorschrift des § 312g Abs. 2 Nr. 1 BGB. 48

a) Die Klägerin ist – wie das Landgericht zutreffend angenommen hat – zur Geltendmachung des Unterlassungsanspruchs nach § 8 Abs. 3 Nr. 3 UWG aktivlegitimiert, weil sie in die Liste der qualifizierten Einrichtungen eingetragen ist. 49

b) Das Angebot von Treppenliften der Beklagten stellt eine geschäftliche Handlung im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG dar. 50

c) Die Verletzung von Belehrungspflichten in Bezug auf ein Widerrufsrecht stellen Marktverhaltensregelungen im Sinne des § 3a UWG dar, weil sie dazu bestimmt sind, im Interesse der Verbraucher das Marktverhalten zu regeln (vgl. Köhler in Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, 38. Aufl., § 3a Rn. 1.301). 51

d) Die Beklagte hat weder gegen die Pflicht zur Belehrung über das Widerrufsrecht verstoßen noch hat die Klägerin dargelegt, dass ein solcher Verstoß droht. 52

aa) Dem liegt im Ausgangspunkt zugrunde, dass die Klägerin die Werbung für einen bestimmten Treppenlift mit einer individuellen Schienenführung angreift. Nicht Gegenstand des Unterlassungsanspruchs sind hingegen Ausführungen von Treppenliften, bei denen ein Modulsystem genutzt wird, um eine Kurvenführung zu ermöglichen. Insoweit besteht auch ein Unterlassungsanspruch nicht, weil die Beklagte bei diesen Systemen unstreitig über die Widerrufsmöglichkeiten belehrt. 53

Weiter nimmt die Klägerin im Rahmen des Unterlassungsanspruchs, was sie auch ausdrücklich hervorhebt, auf ein konkretes Angebot Bezug. Inhalt dieses Angebots ist – insoweit zwischen den Parteien unstreitig – ein Treppenlift, bei dem die Fertigung der Schienen individuell erfolgt (Anlage K1). 54

Das Landgericht hat vor diesem Hintergrund mit Recht und mit zutreffender Begründung angenommen, dass nicht von der individuellen Fertigung lediglich einzelner Schienenteile ausgegangen werden kann, weil der Vortrag der Klägerin nicht hinreichend substantiiert ist, nachdem die Beklagte die Konstruktion des entsprechenden Liftmodells im Einzelnen dargelegt hat. Diese Annahme hat die Klägerin im Rahmen der Berufung auch nicht mehr geltend gemacht. Sie hat sich vielmehr den Vortrag der Beklagten zu Eigen gemacht und ist der Ansicht, bei der Erstellung der Schienen insgesamt sei von einem Werkvertrag auszugehen. 55

Nichts anders gilt für die Annahme, dass die Planung vor Ort und die Montage ebenfalls vor Ort lediglich einen kleinen Umfang der geschuldeten Leistungen der Beklagten bei einer entsprechenden vertraglichen Vereinbarung ausmachen. Auch insoweit ist die Klägerin dem substantiierten Vortrag der Beklagten nicht hinreichend entgegengetreten. Dies hat das Landgericht im Einzelnen zutreffend und von der Beklagten im Rahmen der Berufung auch nicht mehr angegriffen dargelegt. 56

bb) Die Beklagte hat nicht gegen die Pflicht zur Belehrung über die Widerrufsrechte gemäß § 312d Abs. 1, Art. 246 § 1 EGBGB verstoßen.

(1) Gemäß § 312d Abs. 1 BGB ist der Unternehmer bei Verträgen, die außerhalb von Geschäftsräumen geschlossen werden, verpflichtet, den Verbraucher nach Maßgabe von Art. 246a EGBGB zu informieren. Gemäß Art. 246a § 1 Abs. 2 EGBGB ist der Unternehmer verpflichtet, den Verbraucher über sein Widerrufsrecht in dort genannten Umfang zu informieren. 58

Die Pflicht zur Information besteht indes dann nicht, wenn gemäß § 312g Abs. 2 S. 1 Nr. 1 BGB ein Vertrag zur Lieferung von Waren abgeschlossen ist, die nicht vorgefertigt sind und für deren Herstellung eine individuelle Auswahl oder Bestimmung durch den Verbraucher maßgeblich ist oder die eindeutig auf die persönlichen Bedürfnisse des Verbrauchers zugeschnitten sind. 59

So liegt der Fall – wie das Landgericht mit Recht und mit zutreffender Begründung ausgeführt hat – hier. 60

Nicht erheblich ist, ob es sich bei dem Vertrag um einen Kaufvertrag oder einen Werkliefervertrag handelt. Denn bereits dem Wortlaut nach umfasst § 312g Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BGB Verträge, die auf die Lieferung von Waren gerichtet sind, was Kauf und Werklieferverträge erfasst. Dies entspricht auch der Verbraucherrechterichtlinie, deren Umsetzung unter anderem § 312g BGB dient (vgl. BGH, Urteil vom 30.08.2018 – VII ZR 243/17, NJW 2018, 3380). 61

Diese am Wortlaut orientierte Auslegung entspricht der Systematik der Regelungen zu Verbraucherverträgen. Den Schutz der Unternehmer, die Werkleistungen erbringen (vgl. Art. 16 a) Verbraucherrechterichtlinie), hat der Gesetzgeber nicht durch einen Ausschluss des Widerrufsrechts nach § 312g Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BGB verwirklicht, sondern durch die Regelung in § 357 Abs. 8 Satz 1 BGB. Nach dieser Vorschrift schuldet der Verbraucher dem Unternehmer unter den weiteren Voraussetzungen von § 357 Abs. 1 Satz 2 und 3 BGB Wertersatz für die bis zum Widerruf erbrachte Dienstleistung, wenn der Verbraucher von dem Unternehmer ausdrücklich verlangt hat, dass dieser mit der Leistung vor Ablauf der Widerrufsfrist beginnt. Der in § 357 Abs. 8 Satz 1 BGB benutzte Begriff der "Dienstleistung" entspricht der Definition in Art. 2 Nr. 6 Verbraucherrechterichtlinie und erfasst damit jedenfalls regelmäßig auch Werkverträge (vgl. BGH, Urteil vom 30.08.2018 – VII ZR 243/17, NJW 2018, 3380). 62

(2) Das Landgericht hat zutreffend angenommen, dass den vertraglichen Vereinbarungen zwischen der Beklagten und ihren jeweiligen Kunden Werklieferverträge zugrunde liegen. 63

Es ist zu berücksichtigen, dass – wie dargelegt – die Abgrenzung auf die Verbraucherrechterichtlinie zurückgeht. Durch die Anpassung des § 650 BGB aufgrund der Richtlinie entfällt im Werkvertragsrecht die Notwendigkeit, das Werkvertragsrecht als solches an die Verbrauchsgüterkaufrichtlinie anzupassen (vgl. Molt in BeckOGK BGB, Stand: 01.01.2020, § 650 Rn. 5; BT-Drucks. 14/6040, 267, 268). 64

Art. 1 Abs. 4 RL 1999/44/EG, auf den der Inhalt des § 650 zurückgeht, bestimmt, dass als Kaufverträge im Sinne dieser Richtlinie auch Verträge über die Lieferung herzustellender oder zu erzeugender Verbrauchsgüter gelten. Art. 1 Abs. 2 lit. b RL 1999/44/EG definiert dabei den Begriff der „Verbrauchsgüter“ als „bewegliche körperliche Gegenstände“ mit Ausnahme von in der Richtlinie näher bezeichneten Gütern (Art. 1 Abs. 1 lit. b RL 1999/44/E). 65

Danach gelten als Verbrauchsgüter lediglich solche nicht als bewegliche körperlichen Gegenstände, die aufgrund von Zwangsvollstreckungsmaßnahmen oder anderen gerichtlichen Maßnahmen verkauft werden, Wasser und Gas sowie Strom (vgl. Molt in BeckOGK BGB aaO, § 650 Rn. 6).

Verträge, die allein die Lieferung von herzustellenden beweglichen Bau- oder Anlagenteilen zum Gegenstand haben, sind nach Maßgabe des § 650 BGB nach Kaufrecht zu beurteilen. Die Zweckbestimmung der Teile, in Bauwerke eingebaut zu werden, rechtfertigt keine andere Beurteilung (vgl. BGH, Urteil vom 23.07.2009 – VII ZR 151/08, NJW 2009, 2877). 66

Ist Gegenstand des Vertrages nicht nur die Lieferung eines Gegenstandes, sondern auch dessen Montage, kommt es für die rechtliche Einordnung des Vertragsverhältnisses als Kaufvertrag (mit Montageverpflichtung) oder als Werkvertrag darauf an, auf welcher der beiden Leistungen bei der gebotenen Gesamtbetrachtung der Schwerpunkt liegt. Liegt der Schwerpunkt des Vertrags auf der mit dem Warenumsatz verbundenen Übertragung von Eigentum und Besitz, liegt ein Kauf- oder Werklieferungsvertrag vor. Liegt der Schwerpunkt des Vertrags dagegen nicht auf dem Warenumsatz, sondern schuldet der Unternehmer die Herstellung eines funktionstauglichen Werks, ist ein Werkvertrag anzunehmen (vgl. BGH, Urteil vom 30.08.2018 – VII ZR 243/17, NJW 2018, 3380 – Senkrechtlift). Für die Beurteilung des Schwerpunkts der Leistung sind vor allem die Art des zu liefernden Gegenstands, das Wertverhältnis von Lieferung und Montage sowie Besonderheiten des geschuldeten Ergebnisses zu berücksichtigen (vgl. Molt in BeckOGK aaO, § 650 Rn. 21, mwN). Maßgeblich ist letztlich die Verkehrsanschauung. 67

Weiter ist zu berücksichtigen, dass nach der Rechtsprechung des EuGH ein Kaufvertrag im Sinne der Verbrauchsgüterkaufrichtlinie vorliegt, wenn der Vertrag die Dienstleistung der Montage des verkauften Gutes im Verbund mit dem Kaufabschluss vorsieht und die Dienstleistung den Verkauf lediglich ergänzt, nicht jedoch wenn die Dienstleistung als Hauptgegenstand des Vertrags anzusehen ist (vgl. [EuGH, Urteil vom 07.09.2017 – C-247/16, NZBau 2018, 283](#) – Schottelius). 68

Vor diesem Hintergrund hat der Bundesgerichtshof die Verpflichtung zur Lieferung und Montage einer Solaranlage jedenfalls dann als einen Werklieferungsvertrag angesehen, wenn die Lieferung überwiegt (vgl. BGH, Urteil vom 03.03.2004 – VIII ZR 76/03, NZBau 2004, 326). Werden die wesentlichen Veränderungen indes vor Ort vorgenommen, kann der Vertrag auch als Werkvertrag einzuordnen sein (vgl. BGH, Urteil vom 02.06.2016 – VII ZR 348/13, NJW 2016, 2876). 69

Weiter hat der BGH die Lieferung und Montage eines Senkrechtlifts an der Außenfassade eines Gebäudes als Werkvertrag angesehen, weil der Schwerpunkt nicht im Warenumsatz, sondern in der Planung des Lifts und der funktionstauglichen Einrichtung an der Außenfassade im Vordergrund stand. Die geschuldete Montage stellte nicht eine bloße Ergänzung der Lieferung der einzelnen Elemente des Lifts dar (vgl. BGH, NJW 2018, 3380). 70

Vor dem Hintergrund der vorstehenden Erwägungen stellt sich der Vertrag vorliegend als Werklieferungsvertrag dar. Auch nach der Verkehrsanschauung, die der Senat selbst bestimmen kann, steht die Lieferung des Treppenlifts als solchem im Vordergrund. Die Montage kann – wie dargelegt – durch jede Fachfirma mit geringem Aufwand erfolgen. 71

Zutreffend hat das Landgericht dabei auch darauf abgestellt, dass die Lieferung des individuell angefertigten Liftsystems maßgeblich ist und nicht dessen Montage und Planung. Diese stellen sich insgesamt als bloße Ergänzung der Erstellung des Liftsystems dar. 72

Mit Recht hat das Landgericht in diesem Zusammenhang auch die Leistungen der Beklagten betrachtet, die diese neben der Planung und Montage erbracht hat. Diese sind nach der Verkehrsanschauung der Lieferung des Systems zuzuordnen, ohne dass es darauf ankäme, ob die Beklagte hier das Produkt (individuell) hergestellt oder erworben hat. Kann ein Treppenlift, was dem Publikum auch bekannt ist, mit geringem Aufwand durch ein Fachunternehmen montiert werden, steht die Lieferung des Produkts und nicht dessen Planung und Montage im Vordergrund. Denn in diesem Fall liegt der Schwerpunkt des Geschäfts auf der Übertragung des Eigentums an dem Liftsystem und nicht auf der als Nebenleistungen anzusehenden Montage oder Planung. Eine Unterscheidung zur Lieferung und Montage eines nicht individuell angefertigten Liftsystems, der als Kaufvertrag einzuordnen ist, ist nicht begründet. 73

Entgegen der Ansicht der Beklagten ist es nicht erheblich, ob die individuelle Erstellung der Laufschiene im Vordergrund steht. Diese Herstellung ist zwar unstrittig ein wesentlicher Bestandteil der Leistung der Beklagten, so dass auch diese Voraussetzung des § 312g Abs. 1 Nr. 1 BGB erfüllt ist, weil es sich um die Lieferung einer Ware handelt, die nicht vorgefertigt ist und die eindeutig auf die persönlichen Verhältnisse des Verbrauchers zugeschnitten ist. Dies stellt aber kein taugliches Abgrenzungskriterium zum Werkvertrag dar, weil – wie dargelegt – auch die Lieferung einer angefertigten Sache dann als Werkliefervertrag im Sinne des BGB und als Kaufvertrag im Sinne der Richtlinie anzusehen ist, wenn die Lieferung im Vordergrund steht, unabhängig davon, ob das vertraglich zugesagte Produkt zunächst noch hergestellt werden muss. Die Tatsache, dass die Erstellung individuell erfolgt, ändert nichts an der Einordnung als Werkliefervertrag. 74

Entgegen der Ansicht der Beklagten ist dieses Ergebnis auch interessengerecht. Die Tatsache, dass der Gesetzgeber zum Schutz eines Werkunternehmers – wie dargelegt – unter bestimmten Umständen eine Vergütungspflicht der Leistungen vor Ablauf der Widerrufsfrist eingeführt hat, führt nicht dazu, dass die Einordnung als Werkliefervertrag nicht interessengerecht wäre. 75

(3) Soweit die Klägerin hilfsweise geltend macht, der Tatbestand des § 312g Abs. 2 Nr. 1 BGB sei nicht erfüllt, weil die Beklagte selbst einräume, dass die Existenz eines Widerrufsrechts allein von der Existenz eines Kurventeils abhängen solle und der Wert dieses Teils indes gering sei, entspricht dies nicht dem Vortrag der Beklagten. Die Beklagte hat allein in Bezug auf den individuell angefertigten Treppenlift dargelegt, dass sie insoweit nicht auf ein – aus ihrer Sicht nicht bestehendes – Widerrufsrecht hinweise. Dem Vortrag der Beklagten kann – jedenfalls im Rahmen des Gesamtzusammenhangs – nicht entnommen werden, sie wolle bereits unter den von der Klägerin genannten Voraussetzungen auf eine Widerrufsbelehrung verzichten. Vor diesem Hintergrund besteht insoweit weder eine Wiederholungs- noch eine Begehungsgefahr. 76

Soweit die Klägerin ergänzend vorträgt, die Voraussetzungen des § 522 Abs. 2 ZPO lägen nicht vor, weil es entgegenstehende – auch obergerichtliche – Entscheidungen gebe, tritt der Senat dem nicht bei. Zwar wurden von anderen Obergerichten Verträge über den Erwerb von Treppenliftsystemen als Werkverträge eingeordnet. Vorliegend entscheidet der Senat indes über den Einzelfall aufgrund des konkret zum Gegenstand des Klageantrags gemachten Liftsystems. 77

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit auf § 708 Nr. 10, § 711 ZPO. 78

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 30.000 € festgesetzt. 79

Anlage K



Hohe Kundenzufriedenheit



Express-Lieferung



30 Tage Geld-zurück-

Garantie

Spätestens am elften Tag wird Ihr Treppenlift inklusive Schienensystem an das Zwischenlager verschickt. Der Logistikdienstleister liefert Ihre Treppenliftanlage an, packt diese vor Ort aus und entsorgt auf Wunsch die Verpackung fachgerecht.



Tag 13: Montage

Am 13. Tag kommen die Servicetechniker zu Ihnen nach Hause und montieren Ihren neuen Treppenlift. Wenige Stunden später ist der fachgerechte Einbau erfolgt und Sie können sich an Ihrer neu gewonnenen Mobilität erfreuen.

Über die allgemeinen Geschäftsbedingungen und die Widerrufsbelehrung

Bei kurvigen Treppenverläufen werden in der Regel die Schienen für eine Treppenliftanlage individuell geformt und exakt an die Gegebenheiten vor Ort angepasst. Ein Widerrufsrecht wird daher vom Gesetzgeber für individuell gefertigte Kurventreppenlifte ausgeschlossen. Ausnahme: Bei unserem Kurventreppenlift-Modell bleibt für Sie das gesetzlich vorgesehene 14-tägige Widerrufsrecht bestehen.