



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VII ZR 71/17

Verkündet am:
22. März 2018
Klein,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BGB § 631

- a) Ein Vertrag über die Platzierung einer elektronischen Werbeanzeige unter einer Domain ist rechtlich als Werkvertrag zu qualifizieren.
- b) Vertragliche Regelungen, wie die Werbewirksamkeit der in Auftrag gegebenen Werbeanzeige im konkreten Fall erreicht werden kann, gehören - vorbehaltlich einer anderweitigen Vereinbarung der Vertragsparteien - nicht zum wesentlichen Inhalt eines Vertrags, der auf die Platzierung einer elektronischen Werbeanzeige unter einer konkret bezeichneten Domain gerichtet ist.

BGH, Urteil vom 22. März 2018 - VII ZR 71/17 - LG Bad Kreuznach
AG Bad Kreuznach

II.

9 Dies hält der rechtlichen Nachprüfung in einem entscheidenden Punkt nicht stand. Mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung kann die Zurückweisung der Berufung der Klägerin nicht gerechtfertigt werden.

10 1. Zutreffend hat das Berufungsgericht den zwischen den Parteien geschlossenen Vertrag über die Platzierung einer Werbeanzeige unter der im Vertrag angegebenen Domain rechtlich als Werkvertrag gemäß § 631 BGB qualifiziert.

11 a) Durch den Werkvertrag wird der Unternehmer zur Herstellung des versprochenen Werks, der Besteller zur Entrichtung der vereinbarten Vergütung verpflichtet, § 631 Abs. 1 BGB. Für die Abgrenzung von Dienst- und Werkvertrag ist der im Vertrag zum Ausdruck kommende Wille der Parteien maßgebend. Es kommt darauf an, ob auf dieser Grundlage eine Dienstleistung als solche oder als Arbeitsergebnis deren Erfolg geschuldet wird. Bei der tatrichterlichen Feststellung, was bei Fehlen einer ausdrücklichen Regelung Vertragsgegenstand ist, sind die gesamten Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen (vgl. BGH, Urteil vom 16. Juli 2002 - X ZR 27/01, BGHZ 151, 330, 332, juris Rn. 14; Urteil vom 19. Juni 1984 - X ZR 93/83, NJW 1984, 2406 f., juris Rn. 13 m.w.N.). Ein Vertrag, durch den es eine Vertragspartei übernimmt, auf eine bestimmte Dauer Werbeplakate der anderen Vertragspartei an bestimmten Werbeflächen zum Aushang zu bringen, ist danach rechtlich als Werkvertrag einzuordnen (vgl. BGH, Urteil vom 19. Juni 1984 - X ZR 93/83, aaO, S. 2406, juris Rn. 12). Gleiches gilt für einen Vertrag, der das Zeigen von Werbespots auf einem Videoboard mit einer bestimmten Wiederholungsfrequenz zum Gegenstand hat (vgl. BGH, Urteil vom 26. März 2008 - X ZR 70/06, NJW-RR 2008, 1155 Rn. 13) und für einen Vertrag, der die Eintragung in einem elektronischen

Branchenverzeichnis zum Gegenstand hat (vgl. BGH, Urteil vom 26. Juli 2012 - VII ZR 262/11, NJW-RR 2012, 1261), sowie für einen Vertrag über die Erstellung und Betreuung einer Internetpräsentation - sog. "Internet-System-Vertrag" - (vgl. BGH, Urteil vom 27. Januar 2011 - VII ZR 133/10, BGHZ 188, 149 Rn. 9; Urteil vom 4. März 2010 - III ZR 79/09, BGHZ 184, 345 Rn. 15).

12 b) Der hier zu beurteilende Vertrag ist als Werkvertrag einzuordnen. Mit der Einstellung einer elektronischen Werbeanzeige auf einer bestimmten Domain für die Dauer der Vertragslaufzeit ist ein bestimmtes Arbeitsergebnis als die von der Klägerin geschuldete Leistung vereinbart worden. Eine Werkleistung verliert ihren erfolgsbezogenen Charakter nicht dadurch, dass sie wiederholt zu erbringen ist oder es sich um dauernde Leistungen handelt (vgl. BGH, Urteil vom 7. März 2002 - III ZR 12/01, NJW 2002, 1571, 1573, juris Rn. 12 m.w.N.). Der Vertrag über die Platzierung einer elektronisch gestalteten Werbeanzeige unter einer bestimmten Domain ist ebenso wie ein Vertrag über das Zeigen von Werbespots auf einem Videoboard mit einer bestimmten Wiederholungsfrequenz und ebenso wie ein Vertrag über die Schaltung einer Werbeanzeige in einem Printmedium oder als Plakataushang darauf gerichtet, eine bestimmte Werbemaßnahme in der im Vertrag festgelegten Form dem potentiellen Kundenkreis zur Kenntnis zu bringen. Darin besteht der vom Unternehmer zu erbringende Werkerfolg.

13 Aus der von der Revision angeführten Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 21. April 2016 (I ZR 276/14, NJW-RR 2016, 1511 Rn. 11) ergibt sich nichts Gegenteiliges. Die Ausführungen des Bundesgerichtshofs, es lasse keinen Rechtsfehler erkennen, dass das Berufungsgericht davon ausgegangen sei, die Beklagte habe sich gegenüber der Klägerin rechtswirksam zur Zahlung von 728,28 € einschließlich Umsatzsteuer für einen Eintrag in das elektronische Branchenverzeichnis der Klägerin mit einer Laufzeit von 36 Monaten verpflich-