

22 O 102/12

Ausfertigung



Verkündet am 25.07.2014
, JOS
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

**Landgericht Duisburg
IM NAMEN DES VOLKES
Urteil**

In dem Rechtsstreit

Klägerin,

Prozessbevollmächtigte:

g e g e n

Beklagte,

Prozessbevollmächtigte:

hat die 2. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Duisburg
auf die mündliche Verhandlung vom 25. Juli 2014
durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht

für Recht erkannt:

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 1.267,01 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 02.09.2012 sowie 117,18 € außergerichtliche Kosten nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 06.11.2012 zu zahlen; im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Klägerin zu 85 % und die Beklagte zu 15 %.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar, für die Beklagte jedoch nur gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages. Die Beklagte darf die Vollstreckung durch die Klägerin durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Tatbestand:

Die [Name] erstellte im Jahre 2006 eine Web-Seite für die Klägerin für einen Gesamtbetrag in Höhe von 5.068,04 € brutto. Kurz nach Erstellung der Web-Seite trennten sich die Inhaber der [Name]. Die Beklagte, die [Name] wurde durch [Name] weiterbetrieben.

Nachdem das Hosting der Web-Seite zunächst von der [Name] übernommen worden war, beauftragte die Klägerin die Beklagte telefonisch damit, die Web-Seite ab dem 01.07.2011 unter [Name] für sie zu hosten. Vereinbart wurde ein monatliches Entgelt in Höhe von 24,00 €. Die Beklagte wiederum beauftragte die Firma [Name] mit dem Hosting. Am 18.06.2012, gegen 11:00 Uhr, kam es zu einem Server-Crash bei der [Name], was dazu führte, dass die Web-Seite der Klägerin nicht mehr funktionierte. Entsprechendes teilte die Klägerin der Beklagten mit und

forderte sie auf, die Web-Seite wiederherzustellen. Seitens der Beklagten wurde der Klägerin mitgeteilt, dass versucht werde, die Daten zu retten; das Ergebnis sei abzuwarten.

Mit anwaltlichem Schreiben vom 21.08.2012 (Bl. 19 f. GA.) machte die Klägerin geltend, dass eine Wiederherstellung der Daten nicht möglich sei, weil weder die Beklagte, noch die Backups von dem Internetauftritt durchgeführt hätte und forderte die Beklagte zur Zahlung von Schadensersatz in Höhe von 5.068,04 € sowie zur Erstattung von Rechtsanwaltskosten auf. Mit anwaltlichem Schreiben vom 31.08.2012 (Bl. 21 ff. GA.) lehnte die Beklagte die Zahlung von Schadensersatz ab.

Mit der vorliegenden Klage begehrt die Klägerin die Zahlung von Schadensersatz im Hinblick auf Kosten für die Erstellung einer neuen vergleichbaren Web-Seite; ferner macht sie im Hinblick auf eine Nichtnutzbarkeit ihrer Web-Seite eine Nutzungsausfallentschädigung für den Zeitraum von Juni 2012 bis zum 18.12.2012 in Höhe von insgesamt 3.000,00 € geltend.

Sie trägt vor, die Beklagte habe ihre Sorgfaltspflichten aus dem Host-Provider-Vertrag verletzt, da sie kein Backup von der Web-Seite der Klägerin angefertigt habe; die Wiederherstellung der Web-Seite sei auch nicht möglich gewesen; es seien weder alte Daten bei der Beklagten, noch bei der vorhanden gewesen, was ihr auch telefonisch seitens der Beklagten und der bestätigt worden sei. Sie habe die Beklagte und die mehrfach aufgefordert, die Web-Seite wieder herzustellen; zunächst sei sie über einen Zeitraum von ca. 4 Monaten hingehalten worden; erst dann sei eingeräumt worden, dass eine Wiederherstellung der Daten auf der defekten Festplatte nicht möglich sei und dass auch keine Sicherungskopien vorhanden seien; es sei ihr auch nicht möglich gewesen, alte Daten aus dem Internetarchiv über www.archiv.org für die Erstellung der neuen Web-Seite zu übernehmen; zu dem Zeitpunkt, als die neue Web-Seite beauftragt worden sei, sei die alte Web-Seite noch nicht, bzw. nicht vollständig im Internetarchiv gespeichert gewesen; die Kosten für die Erstellung einer zur Web-Seite aus dem Jahr 2006 vergleichbaren Web-Seite betrügen 5.449,00 €; sie, die Klägerin, sei mit ihrer damaligen Web-Seite vollkommen zufrieden gewesen und habe in absehbarer Zeit nicht beabsichtigt, einen Relaunch durchzuführen; sie hätte die Web-Seite auf unbeschränkte Zeit weiter nutzen können, wenn sie nicht vernichtet worden wäre; sie sei zur Gewinnung neuer Kunden und für die Abrechnungen der Bestandskunden auf die Web-Seite angewiesen gewesen;

weiterhin hätten Bestandskunden über die Seite ihre Abrechnungen abrufen können; für den Ausfall der Web-Seite stehe ihr daher eine Nutzungsausfallentschädigung in Höhe von 500,00 € pro Monat zu.

Die Klägerin beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an sie 8.494,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz aus 5.068,04 € seit dem 31.08.2012 sowie aus 3.425,96 € seit Rechtshängigkeit sowie 239,70 € außergerichtliche Kosten nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie trägt vor, sie wäre nach dem Hostvertrag nicht verpflichtet gewesen, Sicherungskopien zu schaffen oder entsprechende Backups zu fahren; bereits am 08.08.2012 habe die Klägerin die Mitteilung über die gescheiterte Datenrettung erhalten; zu keinem Zeitpunkt habe man sie aufgefordert, mitzuteilen, ob sie noch alte Datenbestände habe, aus der die Web-Seite wiederhergestellt werden könne und sei es auch nur teilweise; tatsächlich habe sie aber über entsprechende Daten der alten Web-Seite die Grafiken pp. enthalten, verfügt; die Klägerin habe daher gegen ihre Schadensminderungspflicht verstoßen; der gesamte Aufwand für die neue Stellung der Web-Seite wäre nicht in der Form angefallen.

Das Gericht hat Beweis erhoben gemäß den Beweisbeschlüssen vom 05.07.2013 (Bl. 138 f. GA.) und vom 17.02.2014 (Bl. 208 f. GA.).

Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf die Gutachten des Sachverständigen vom 07.11.2013 (Bl. 164 ff. GA.) und vom 30.03.2014 (Bl. 232 ff. GA.) Bezug genommen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Parteien gewechselten und zu den Gerichtsakten gereichten Schriftsätze nebst

Anlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist in dem sich aus dem Tenor ergebenden Umfang begründet.

I.

Die Klägerin hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Schadensersatz in Höhe von 1.267,01 € gemäß den §§ 280 Abs. 1 Satz 1, 241 Abs. 1 BGB.

1.)

Zwischen den Parteien ist ein Host-Provider-Vertrag zustande gekommen. Bei einem solchen Vertrag stellt der Anbieter auf seinem eigenen Server dem Kunden Speicherplatz und einen entsprechenden Internet-Zugang zur Verfügung, wobei es Sache des Kunden ist, diesen Speicherplatz (durch eine eigene Web-Seite) zu nutzen und zu verwalten (BGH, NJW 2010, 1449, 1451). Dabei weist dieser Vertrag dienst-, miet- und werkvertragliche Aspekte auf (BGH, a.a.O.; Klett/Pohle, DRIZ, 2007, 198, 202 f.). Schon im Hinblick auf die ersichtliche Bedeutung einer Datensicherung für den Nutzer besteht dabei die Nebenpflicht des Anbieters, Datensicherungsmaßnahmen, etwa durch Sicherungskopien oder Backups zu ergreifen (vgl. Meier/Wehlau, NJW, 1998, 1585, 1590 f., Redeker/Schuppert, Handbuch der IT-Verträge, 23. Ergänzungslieferung 2012, Kapitel 3.3, Rn. 70 f.). Mit Abschluss eines Vertrages hat nämlich der Schuldner hinsichtlich des Schuldgegenstandes eine Erhaltungs- und Obhutspflicht (Müko/Bachmann/Roth, BGB, 6. Auflage, 2012, § 241 BGB, Rn. 84). Dann muss der Anbieter aber, um der Gefahr eines möglichen Datenverlustes zu begegnen, entsprechende Vorkehrungen treffen.

Entgegen der Auffassung der Beklagtenseite bedurfte es daher einer ausdrücklichen Vereinbarung bezüglich einer Sicherung der Daten nicht.

Gegen die Datensicherungspflicht hat die Beklagte schuldhaft verstoßen.

Dies ergibt sich bereits aus ihrem eigenen Vorbringen, wonach die Datenrettung scheiterte. Im Übrigen wird beklagtenseits mit Schriftsatz vom 18.12.2012 gerade

geltend gemacht, sie sei zur Erstellung entsprechender Backups nicht verpflichtet gewesen, weil Entsprechendes ausdrücklich hätte vereinbart werden müssen, wobei einem solchen Vertrag dann ein wesentlich höherer Preis hätte zugrundegelegt werden müssen. Dass die Beklagte gleichwohl freiwillig Backups durchgeführt hat, ist daher nicht plausibel. Soweit sie bestreitet, keine Backups durchgeführt zu haben, ist dies demgemäß unsubstantiiert.

Ein Verschulden ihres Subunternehmers, der _____, müsste sich die Beklagte zudem gemäß § 278 BGB zurechnen lassen.

2.)

Allerdings ist der Klägerin nur ein Schaden in Höhe von 1.264,51 € entstanden.

Auszugehen ist insoweit zunächst von einem Betrag in Höhe von 5.068,04 €, der gemäß den nachvollziehbaren Ausführungen des Sachverständigen _____ in seinen Gutachten vom 07.11.2013 und 30.03.2014 ein nicht unüblicher Aufwand für die Erstellung einer entsprechenden Web-Seite sein soll.

Gegen die ergänzenden Ausführungen des Sachverständigen in seinem Gutachten vom 30.03.2014 sind insoweit beklagtenseits auch keine Einwendungen mehr geltend gemacht worden. Unter Berücksichtigung der der Klägerin zugutekommenden Beweiserleichterungen gemäß § 287 ZPO hält das Gericht die Erforderlichkeit dieses Betrages unter Zugrundelegung der Ausführungen des Sachverständigen jedenfalls für überwiegend wahrscheinlich, was im Rahmen von § 287 ZPO genügt (BGH, NJW-RR, 2006, 1238).

Eventuell mit der Verwendung der Web-Seite www.web.archiv-org verbundene Zeitersparnisse hinsichtlich der Erstellung der Webseite sind nicht zu berücksichtigen. Die Klägerin hat durch Vorlage des Angebotes der Firma _____ vom 05.11.2012 den geltend gemachten Schaden näher substantiiert. Soweit die beauftragte Firma nicht die über die Seite „www.web-archiv-org“ vorhandenen Möglichkeiten genutzt hat, läge hierin höchstens ein Mehraufwand, der nicht zu Lasten der Klägerseite gehen würde. Insoweit ist es anerkannt, dass die für die Herstellung erforderlichen Kosten auch den Mehraufwand umfassen, der dadurch entsteht, dass der mit der Schadensbeseitigung beauftragte Dritte unsachgemäß arbeitet und deshalb vermeidbare Kosten entstehen. Der Geschädigte kann in diesem Fall auch die vermeidbaren Mehrkosten verlangen (BGH, NJW, 1975, 160; Müko/Oetker, BGB, 6. Auflage, 2012, § 249 BGB, Rn. 395). Soweit beklagtenseits bestritten wird, dass die

tatsächlich beauftragt worden ist, die Web-Seite für die Klägerin zu erstellen, lässt sich dem Gutachten des Sachverständigen entnehmen, dass mittlerweile seitens der Klägerin eine neue Web-Seite vorliegt. Anhaltspunkte dafür, dass - unter Berücksichtigung der der Klägerseite gemäß § 287 ZPO zugute kommenden Beweiserleichterungen - diese Web-Seite nicht von der Firma zu dem unter dem 05.11.2012 angebotenen Preis erstellt worden ist, sind aber nicht ersichtlich, zumal der Sachverständige diesen Betrag, unterstellt, dass keine Altdaten der neuen Werbeagentur zur Verfügung standen, als angemessen ansieht.

Ein Verstoß der Klägerin gegen die Schadensminderungspflicht (§ 254 Abs. 2 BGB) liegt nicht vor.

Nach eigenem Beklagtenvortrag war der Beklagten bekannt, dass die Web-Seite der Klägerin nicht mehr funktionierte. Diesbezüglich hatte die Klägerin die Beklagtenseite angerufen und ihr Mitteilung hiervon gemacht. Es stellt keine Obliegenheitsverletzung der Klägerin im Sinne von § 254 BGB dar, wenn diese bei dieser Gelegenheit oder auch später nicht ausdrücklich zusätzlich danach gefragt haben sollte, ob noch Datenbestände vorliegen, aus der die Web-Seite wieder hergestellt werden kann. Eine entsprechende Mitteilung wäre vielmehr Sache der Beklagtenseite selbst gewesen.

Allerdings ist vorliegend ein Abzug „neu für alt“ vorzunehmen. Geht die gemäß § 249 BGB geschuldete Naturalrestitution über den Ausgleich des effektiv verursachten Schadens hinaus, so muss der Geschädigte dem Schädiger den Differenzbetrag ersetzen. Das wird praktisch beim Ersatz einer gebrauchten, durch eine neue Sache, da hierdurch der Geschädigte besser steht als vor dem Schadensfall (Müko/Oetker, BGB, 6. Auflage, 2012, § 249 BGB, Rn. 348). Hinsichtlich der konkreten Höhe des Abzugs kann dabei die voraussichtliche Dauer der Nutzungsmöglichkeit herangezogen werden und der Abzug prozentual nach dem Anteil der bereits verstrichenen Zeit bestimmt werden, um sodann den Neupreis um diesen Betrag zu kürzen (Müko/Oetker, BGB, 6. Auflage, 2012, § 249 BGB, Rn. 52). Für die voraussichtliche Dauer der Nutzungsmöglichkeit kann bei Wirtschaftsgütern als Orientierung auf den steuerlichen Abschreibungswert zurückgegriffen werden, der jedoch gegebenenfalls aufgrund der tatsächlichen Gesamtlebensdauer und der tatsächlichen Restnutzungsdauer zu korrigieren ist (BVerWG, NJW 1995, 2303; 2305 f.; Müko/Oetker, a.a.O.).

Nach den überzeugenden und von den Parteien nicht angegriffenen Ausführungen des Sachverständigen ist danach vorliegend von einer durchschnittlichen Nutzungsdauer einer Web-Seite von 8 Jahren auszugehen.

Unter Berücksichtigung des Umstandes, dass die zerstörte Web-Seite im Jahr 2006 erstellt wurde, errechnet sich daher der sich aus dem Tenor ergebende Betrag in Höhe von 1.267,01 €.

Der Vortrag der Klägerseite, wonach diese die alte Web-Seite auf unbeschränkte Zeit weiter genutzt hätte, steht einem Abzug „neu für alt“ nicht entgegen. Es liegt auf der Hand, dass die Klägerin, auch wenn die Web-Seite nicht zerstört worden wäre, zu einem künftigen Zeitpunkt die Erstellung einer neuen Web-Seite in Auftrag gegeben hätte. Im Rahmen der gemäß § 287 ZPO vorzunehmenden Schätzung erscheint daher

das Abstellen auf einen Nutzungszeitraum von 8 Jahren gemäß den Ausführungen des Sachverständigen als zutreffend

II.

Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Nutzungsausfallentschädigung gemäß §§ 280 Abs. 1, 241 BGB. Dem Gutachten des Sachverständigen lässt sich entnehmen, dass zur Bemessung eines Nutzungsausfalles nicht auf einen Mietzins abgestellt werden kann.

Dem sind die Parteien nicht entgegengetreten.

Soweit die Klägerseite geltend macht, es stehe ein erheblicher Arbeitsaufwand in Rede, weil die Abrechnungen an den Kunden per Post übersandt werden müssten, wenn die Web-Seite ausfällt und sich ferner auf entgangene Werbemöglichkeiten beruft, kann dieser lediglich allgemein gehaltene Vortrag kein Ansatz für die Bemessung eines Nutzungsausfalles sein.

Auch im Rahmen des insoweit anwendbaren § 287 ZPO ist es nämlich erforderlich, dass der Geschädigte Tatsachen vorträgt und unter Beweis stellt, die für eine Beurteilung nach § 287 ZPO ausreichende greifbare Anhaltspunkte bieten (BGH, NJW-RR, 2007, 569; BeckOK-Bacher, ZPO, § 287 ZPO, Rn. 14). Hieran fehlt es indessen, worauf das Gericht mit Beschluss vom 17.02.2014 hingewiesen hat.

Der Anspruch auf Erstattung der außergerichtlichen Rechtsanwaltskosten ergibt sich aus §§ 280 Abs. 1 BGB.

Der Zinsanspruch folgt aus den §§ 286, 288 BGB. Soweit Zinsen erst ab dem 02. September 2012 zugesprochen wurden, beruht dies auf dem Umstand, dass das eine ernsthafte und endgültige Erfüllungsverweigerung darstellende Schreiben der Beklagten vom 31.08.2012 unter Berücksichtigung der üblichen Postlaufzeiten dem Prozessbevollmächtigten der Klägerin erst am 01.09.2012 zugegangen sein wird. Gemäß § 187 Abs. 1 BGB analog begann Verzug daher erst am 02.09.2012.

IV.

Die prozessualen Nebenentscheidungen folgen aus den §§ 92 Abs. 1, 708 Nr. 11, 709, 711 ZPO.

Höchster maßgeblicher Streitwert: 8.494,00 €.

gez.

Ausgefertigt



, Justizobersekretärin
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle