

Herausgeber

Prof. Dr. Helmut Köhler

Prof. Dr. Christian Alexander

Wissenschaftlicher Beirat

Prof. Dr. Wolfgang Büscher

Prof. Dr. Franz Hacker

Prof. Dr. Thomas Koch

Prof. Dr. Stefan Leible

Dr. Reiner Münker

In Zusammenarbeit mit der
Zentrale zur Bekämpfung
unlauteren Wettbewerbs
Frankfurt am Main e.V.

dfv' Mediengruppe
Frankfurt am Main

Editorial: Kai-Oliver Kruske, LL.M.

Alles geklärt im „App Zentrum“? – Erneute Entscheidung des EuGH zur DSGVO-Verbandsklage

1021 Prof. Dr. Jan Eichelberger, LL.M.

Rechtsprechungsreport Urheberrecht 2023/2024

1029 Mag. Dr. Lothar Wiltschek und Dr. Katharina Majchrzak

Wettbewerbs- und Markenrecht in Österreich (Teil 2)

1036 Sabine Bendias

Zu den verbleibenden Werbemöglichkeiten im Lichte des Art. 72 Abs. 3 S. 2 Biozid-VO: Unähnliche Hinweise wie „ungiftig“, „unschädlich“, „natürlich“

1040 Dr. Marc Laukemann und Vanessa Förster

Keine Anwendbarkeit des FernUSG auf digitale Coaching-Verträge

1045 Prof. Dr. Maik Wolf

Mogelpackungen im Zeitalter nachhaltiger Verbrauchervorstellungen

1049 Meta Platforms Ireland/Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände – Verbraucherzentrale Bundesverband

EuGH, Urteil vom 11.07.2024 – C-757/22

1053 MOL/Mercedes-Benz Group

EuGH, Urteil vom 04.07.2024 – C-425/22

1056 durchschnittliche Sternebewertung

BGH, Urteil vom 25.07.2024 – I ZR 143/23

1059 Essigspray

BGH, Beschluss vom 27.06.2024 – I ZR 101/23

1066 Internet-Radiorecorder II

BGH, Urteil vom 27.06.2024 – I ZR 14/21

1073 Sportwetten im Internet III

BGH, Beschluss vom 25.07.2024 – I ZR 90/23

1086 Google – Offenlegung

BGH, Beschluss vom 20.02.2024 – KVB 69/23

Laukemann/Förster, Keine Anwendbarkeit des FernUSG auf digitale Coaching-Verträge

des Gemisches erscheinen dürfen. Dies gilt allerdings nur für die Etikettierung oder Verpackung, nicht für die Werbung. Die Angabe „ohne Alkohol“ für eine Händedesinfektion mit dem Wirkstoff 2-Propanol erleichtert dem Verbraucher die Erkenntnis, dass das Biozid unter Umständen weniger in kleinen Verletzungen brennt als Ethylalkohol. Dies ist allerdings weder mit der Vermutung eines geringeren Risikos noch mit einer geringeren Wirkung verbunden. Denn auch in einer „ohne“-Auslobung liegt lediglich eine Beschaffenheits-Information, die nicht das Risiko des Produkts herunterspielt. „Ohne Essigsäure“ kann z. B. den Verbraucher darauf hinweisen, dass der von ihm ungeliebte Geruch vom Produkt nicht ausgeht. Das Fehlen eines bestimmten schädlichen Stoffes ist auch kein Verweis auf die Ungefährlichkeit des Produkts, sondern nur auf einen anderen Stoff mit eigenen spezifischen Wirkungen und Risiken,

ferner erleichtert dies dem Verbraucher die Erkenntnis auch ohne Konsultation der Wirkstoffangabe. Hier wird allerdings eine Einzelfallbetrachtung notwendig sein.

Ob es auch möglich ist, auf natürliche Rohstoffe hinzuweisen, aus denen der Wirkstoff gewonnen ist, oder die Herstellung zu beschreiben, ist fraglich. Zum einen führt die Verwendung eines natürlichen Rohstoffes in einem synthetischen Verfahren nicht zwangsläufig zu einem natürlichen Produkt und zum anderen kann insoweit nicht ausgeschlossen werden, dass Verbände oder Behörden den Verweis auf natürliche Rohstoffe als ähnliche Hinweise i. S. v. „natürlich“ oder „umweltschonend“ beanstanden. Mit der neuen EuGH-Rechtsprechung ist jedenfalls eine extensive Auslegung zu erwarten, die den Grad zulässiger Werbung für Biozide geschmälert hat. Es bleibt spannend, welche Angaben die Rechtsprechung künftig als zulässig einstuft.

RA Dr. Marc Laukemann und Dipl.-Jur. Vanessa Förster, München*

Keine Anwendbarkeit des FernUSG auf digitale Coaching-Verträge

Zugleich Besprechung von OLG Köln, 06.12.2023 – 2 U 24/23**

INHALT

- I. Einführung
- II. Sachverhalt der zugrundeliegenden Entscheidung
- III. Entscheidungsgründe des OLG Köln
 1. Anwendbarkeit des FernUSG auf B2B-Verhältnisse
 2. Keine vertraglich vereinbarte Überwachung des Lernerfolgs
 3. Keine Dienste höherer Art i. S. d. § 627 BGB
- IV. Bedeutung der Entscheidung und Auswirkungen auf die Praxis
 1. Fortsetzender Trend zur fehlenden Anwendbarkeit des FernUSG
 2. Das Preis-Leistungsverhältnis digitaler Coaching-Angebote als künftiger Anknüpfungspunkt?
 - a) Auffälliges Missverhältnis i. S. d. § 138 Abs. 2 BGB
 - b) Prozessuale Anforderungen im Zusammenhang mit § 138 BGB
- V. Fazit
- VI. Ausblick

die Diskussion nun auf die Anforderungen an die „Lernerfolgskontrolle“ im Sinne des § 1 Abs. 1 Nr. 2 FernUSG und grenzt diese von der rechtlich irrelevanten Selbstkontrolle des Teilnehmers ab.

I. Einführung

Ob sich die Väter des FernUSG (Gesetz zum Schutz der Teilnehmer am Fernunterricht) bei Inkrafttreten des Gesetzes am 01.01.1977 der Tatsache bewusst waren, dass das Gesetz erstmals ein halbes Jahrhundert später in Literatur¹⁾ und Rechtsprechung²⁾ größere Beachtung finden würde, bleibt fraglich. Fakt ist jedoch, dass das für den analogen Bereich entwickelte Gesetz nun auch den digitalen Bereich zu beherrschen scheint. Die Diskussionen kreisen vor allem um die Frage der Anwendbarkeit des FernUSG auf digitale Beratungsleistungen, insbesondere auf Online-Coaching-Angeboten.³⁾

Auslöser war die Entscheidung des OLG Celle,⁴⁾ welches auch Online-Kurse und damit auch Online-Coaching-Angebote unter den Anwendungsbereich des FernUSG fasste. Darüber hinaus stellte das Gericht fest, dass das FernUSG nicht nur für Verbraucherverträge (B2C), sondern auch für reine B2B-Verhältnisse gelten würde. Die Entscheidung löste einen wahren Run von An-

Das ursprünglich für den analogen Bereich entwickelte FernUSG stellt für Anbieter digitaler Angebote in Form von Online-Coachings nach wie vor eine Herausforderung dar. Die Entscheidung des OLG Celle, das das FernUSG auch im reinen B2B-Bereich für anwendbar hält, hat eine Welle von Rückforderungsklagen ehemaliger Coaching-Teilnehmer ausgelöst. Das OLG Köln verlagert

1) Laukemann/Förster, WRP 2024, 24 ff.; Faix, MMR 2023, 821 ff.; Lach, jurisPR-ITR 12/2023 Anm. 4.

2) OLG Celle, 01.03.2023 – 3 U 85/22 WRP 2024, 98; LG Hamburg, 11.10.23 – 304 O 277/22, BeckRS 2023, 28811; LG Leipzig, 01.02.2023 – 05 O 1598-22, n. v.; LG Berlin, 15.02.2022 – 102 O 42/21, WRP 2022, 772; VG Köln, 20.04.2016 – 10 K 3426/14, juris; LG Frankfurt a. M., 15.09.2022 – 2-21 O 323/21; jüngst auch LG Arnberg, 15.12.2023 – I-4 O 101/21, n. v.

3) Statt vieler <https://www.anwalt.de/rechtstipps/online-coaching-geld-zurueck-nach-entscheidung-des-olg-celle-informationen-vom-anwalt-213156.html>; Rückforderung von Zahlungen aus überbeurtenen Coaching-Verträgen jetzt möglich (anwalt.de) sowie Beiträge diverser Kanzleien auf deren Internetseiten.

4) OLG Celle, 01.03.2023 – 3 U 85/22, WRP 2024, 98.

* Mehr über die Autoren erfahren Sie auf S. 1158.

** Abgedruckt in WRP 2024, 250 ff.

Laukemann/Förster, Keine Anwendbarkeit des FernUSG auf digitale Coaching-Verträge

waltskanzleien aus, die damit werben, bereits geleistete Zahlungen für Online-Coachings unter Hinweis auf die angebliche Nichtigkeit der Verträge zurückzufordern.⁵⁾

- 3 Mit der jetzt vorliegenden Entscheidung des OLG Köln⁶⁾ verlagert sich der Schwerpunkt der Auseinandersetzung auf die Frage der Anforderungen an die nach § 1 Abs. 1 Nr. 2 FernUSG erforderliche „Lernerfolgskontrolle“, deren Vorliegen Voraussetzung für die Anwendbarkeit des FernUSG ist.
- 4 Neben den wesentlichen Entscheidungsgründen des Urteils des OLG Köln, befasst sich der vorliegende Beitrag mit der Bedeutung und den Auswirkungen der Entscheidung auf die Praxis.

II. Sachverhalt der zugrundeliegenden Entscheidung

- 5 Streitgegenstand der gerichtlichen Auseinandersetzung war ein Vertrag namens „Coaching & Consulting Excellence“, welchen die Beklagte mit der Klägerin abgeschlossen hatte. Das Coaching war Teil des Leistungsangebots der Klägerin, welches das Gericht unter den Begriff „Online-Businesscoaching-Leistungen“⁷⁾ zusammenfasste. Die Beklagte sollte im Rahmen verschiedener Module von der Klägerin in verschiedenen Bereichen des unternehmerischen Tätigwerdens, u. a. Unternehmensorganisation, zielgruppenorientiertes Marketing, Vertriebsprozesse sowie Mitarbeiterführung, gecoacht werden. Daneben erhielt die Beklagte Zugang zu einer privaten WhatsApp-Gruppe mit Mitarbeitern der Klägerin und die Möglichkeit zur Teilnahme an Zoom-Calls sowie Live-Calls. Die Parteien hatten hierfür einen monatlichen Betrag der Beklagten von 4.165,00 EUR brutto vereinbart.
- 6 Die Beklagte wollte sodann jedoch nicht mehr am Vertrag festhalten. Als sie mit der Erklärung der Kündigung des Vertragsverhältnisses bei der Klägerin nicht durchzudringen schien, brief sie sich im Wesentlichen auf die fehlende Zulassung des Online-Coachings der Klägerin bei der ZVU⁸⁾ und beehrte die Rückabwicklung des Vertrags. Mangels außergerichtlicher Klärung der Streitigkeit und unterbliebener Zahlung der Kursgebühr sah sich die Anbieterin des Online-Coachings veranlasst, Klage vor dem LG Köln⁹⁾ zu erheben und beehrte die Zahlungen i. H. v. 27.160,00 EUR zzgl. Zinsen aus dem bestehenden Vertragsverhältnis. Das LG Köln als Ausgangsgericht hatte der Klage der Coaching-Anbieterin stattgegeben. Die daraufhin von der Beklagten vor dem OLG Köln geführte Berufung hatte im Ergebnis keinen Erfolg.

III. Entscheidungsgründe des OLG Köln

- 7 Das OLG Köln bestätigte die Entscheidung des Ausgangsgerichts und verneinte die von der Beklagten behauptete Nichtigkeit des Vertrags aufgrund fehlender Zulassung durch die ZVU.¹⁰⁾

1. Anwendbarkeit des FernUSG auf B2B-Verhältnisse

- 8 Das Gericht stellte zunächst zutreffend fest, dass es sich im vorliegenden Fall um ein reines B2B-Verhältnis handelte. Die Unternehmerstellung der Beklagten i. S. d. § 14 BGB ergab sich bereits aus ihrer Tätigkeit als Werbeagentur. Dies führte das Gericht zu der Frage, ob die Vorschriften des FernUSG auch für reine B2B-Verhältnisse Anwendung finden können oder nur für Verbrau-

cherverträge bestimmt sind.¹¹⁾ Auffällig ist, dass das OLG Köln hier keine Entscheidung für oder gegen die Anwendbarkeit getroffen hat,¹²⁾ aus den Ausführungen des Gerichts jedoch gleichwohl erkennbar wird, dass auch das OLG Köln hier den im Zentrum des FernUSG stehenden Verbraucherschutz wie auch das bestehende, geringere Schutzbedürfnis von Unternehmern erkannt hat.¹³⁾

Das Gericht legte insbesondere die Gesetzesbegründung zum FernUSG zugrunde und stellt den bezweckten Verbraucherschutz in den Mittelpunkt.¹⁴⁾ Darüber hinaus sah es in den Verweisen in §§ 4, 7 FernUSG den engen Zusammenhang zu den Vorschriften zum Widerrufsrecht für Verbraucher. Weiter führte das OLG Köln aus, dass Unternehmer von Gesetzes wegen als weniger schutzwürdig angesehen werden.¹⁵⁾ Auch das OLG Celle¹⁶⁾ hatte sich mit der Frage der Beschränkung des Anwendungsbereichs auf Verbraucherverträge befasst, dies jedoch im Ergebnis abgelehnt, obwohl es sich im Wesentlichen mit den gleichen Argumenten auseinandergesetzt hatte wie das OLG Köln in der hier betrachteten Entscheidung. Der Auffassung des OLG Celle hat sich kürzlich ein anderer Senat des OLG Celle mit der Begründung angeschlossen, dass der mit dem FernUSG verfolgte Zweck des Schutzes vor qualitativ minderwertigen Fernunterrichtsangeboten gerade keine Unterscheidung zwischen gewerblicher und selbständiger beruflicher Tätigkeit, deren Übergang häufig fließend sei, rechtfertige.¹⁷⁾ Die Auffassung des OLG Celle würde jedoch zu völlig unpraktikablen Ergebnissen führen:¹⁸⁾ So würde bereits das Aufsuchen von potentiellen unternehmerischen Kunden zum Zwecke der Werbung oder Beratung für Fernunterricht eine verbotene Ordnungswidrigkeit darstellen, wenn der Veranstalter es fahrlässig unterlassen hat, dem Unternehmen zuvor einen vollständigen Überblick über die Vertragsbedingungen, die Anforderungen an die Teilnehmer sowie die in Art. 246a § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1, 5 bis 10 und 14 EGBGB genannten Informationen, die Gültigkeitsdauer des Angebots und das Widerrufsrecht des Teilnehmers zu geben (vgl. § 21 Abs. 1 Nr. 4 i. V. m. §§ 17. S. 1, 16 Abs. 1 FernSUG). Eine derart weitgehende, rein nationale Regelung des B2B-Geschäfts ausschließlich für Fernunterrichtsangebote ist weder europarechtlich noch verfassungsrechtlich zu rechtfertigen und steht im Übrigen im Widerspruch zu § 2 Abs. 1 Nr. 10 der Verordnung über Informationspflichten für Dienstleistungserbringer (DL-InfoV), wonach ein Dienstleistungserbringer vor Erbringung der Dienstleistung lediglich die wesentlichen Merkmale der Dienstleistung, soweit sie sich nicht bereits aus dem Zusammenhang ergeben, nach seiner Wahl zur Verfügung stellen muss (vgl. § 2 Abs. 2 DL-InfoV).

2. Keine vertraglich vereinbarte Überwachung des Lernerfolgs

Das OLG Köln – anders als vorhergehende Entscheidungen¹⁹⁾ – die Frage nach der Anwendbarkeit des FernUSG auf

11) So schon vgl. OLG Celle, 01.03.2023 – 3 U 85/22, WRP 2024, 98; LG Berlin, 15.02.2022 – 102 O 42/21, WRP 2022, 772; LG Frankfurt a. M., 15.09.2022 – 2-21 O 323/21, BeckRS 2023, 36846; LG Arnberg, 15.12.2023 – I-4 O 101/21, n. v.; Laukemann/Förster, WRP 1/2024, 24, 27, Rn. 20 ff.

12) Das LG Berlin, 15.02.2022 – 102 O 42/21, WRP 2022, 772 hatte zur Frage der Verbrauchereigenschaft überhaupt nicht ausgeführt; Remmert, GRUR-Prax 2024, 179.

13) OLG Köln, 06.12.2023 – 2 U 24/23, WRP 2024, 250, 253, Rn. 27.

14) OLG Köln, 06.12.2023 – 2 U 24/23, WRP 2024, 250, 253, Rn. 27; Gesetzentwurf der Bundesregierung „Entwurf eines Gesetzes zum Schutz der Teilnehmer am Fernunterricht – Fernunterrichtsschutzgesetz – (FernUSG)*“ v. 03.11.1975, BT-Drs. 7/4245, dort Fn. 40, abrufbar unter <https://dserver.bundestag.de/btd/07042/0704245.pdf>.

15) OLG Köln, 06.12.2023 – 2 U 24/23, WRP 2024, 250, 253, Rn. 27.

16) OLG Celle, 01.03.2023 – 3 U 85/22, WRP 2024, 98, 99, Rn. 25 ff.

17) OLG Celle, 29.05.2024 – 13 U 8/24, WRP 2024, 1107 (in diesem Heft), Rn. 5.

18) Vgl. hierzu Laukemann/Förster, WRP 2024, 24, 29, Rn. 28 ff.

19) I. E. für die Anwendbarkeit auf den B2B-Bereich: OLG Celle, 01.03.2023 – 3 U 85/22, WRP 2024, 98; LG Leipzig, 01.02.2023 – 05 O 1598-22, n. v.; LG Hamburg, 19.07.2023 – 304 O 277/22, juris, Rn. 43.

5) Statt vieler <https://www.recht.help/2023/02/01/lg-leipzig-online-coaching-vertrag-hier-mastermind-pro-coaching-ist-nichtig-und-kann-von-verbrauchern-und-unternehmern-widerrufen-und-gek%C3%Bcdigt-werden/>.

6) OLG Köln, 06.12.2023 – 2 U 24/23, WRP 2024, 250; Vorinstanz LG Köln, 07.02.2023 – 27 O 87/22, n. v.

7) OLG Köln, 06.12.2023 – 2 U 24/23, WRP 2024, 250, Rn. 1.

8) <https://zfu.de/veranstaltende/zulassung>.

9) LG Köln, 07.02.2023 – 27 O 87/22, n. v.

10) OLG Köln, 06.12.2023 – 2 U 24/23, WRP 2024, 250, 253, Rn. 25.

Laukemann/Förster, Keine Anwendbarkeit des FernUSG auf digitale Coaching-Verträge

B2B-Verhältnisse im Ergebnis offenlassen konnte, war möglich, weil es im vorliegenden Fall schon die Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 FernUSG als nicht erfüllt ansah und damit der Anwendungsbereich des FernUSG schon deshalb nicht eröffnet war. Konkret ging es hier um die in § 1 Abs. 1 Nr. 2 FernUSG normierte Voraussetzung der Überwachung des Lernerfolgs des Lernenden durch den Lehrenden.²⁰⁾

- 11 Das OLG Köln begründete seine Entscheidung wie folgt: „Es ist nicht vereinbart worden, dass die Beklagte irgendwelche Prüfungsaufgaben erhalten sollte oder die Gelegenheit gehabt hätte, sich über ihren Lernerfolg bei der Klägerin rückzuversichern.“²¹⁾ Unter Verweis auf die Entscheidung des BGH führte das Gericht hierzu aus, dass das Coaching-Angebot der Klägerin gerade nicht als Lehrgang oder Studium oder eine ähnliche Ausbildung ausgestaltet war, wodurch ein Abschluss hätte erworben werden können. Insbesondere lasse sich diese Annahme dadurch rechtfertigen, dass es dem Vertrag an Begrifflichkeiten wie „Studium“, „Lehrgang“, „Absolvent“ wie auch „Zertifikat“ fehle.²²⁾
- 12 Von zentraler Bedeutung für die künftige Rechtspraxis ist die sodann vom Gericht vorgenommene Abgrenzung zwischen der Lernerfolgskontrolle und einer Selbstkontrolle.²³⁾ Letztere sei gerade nicht ausreichend, um den Anforderungen des § 1 Abs. 1 Nr. 2 FernUSG zu entsprechen. Damit begegnet das OLG Köln der durch die bisherige Rechtsprechung herbeigeführten Unsicherheit hinsichtlich der Begriffsauslegung der Lernerfolgskontrolle. Zwar hatte bereits der BGH den unbestimmten Rechtsbegriff konkretisiert („wenn der Lernende nach dem Vertrag den Anspruch hat, z. B. in einer begleitenden Unterrichtsveranstaltung durch mündliche Fragen zum erlernten Stoff eine individuelle Kontrolle des Lernerfolgs durch den Lehrenden oder seinen Beauftragten zu erhalten“²⁴⁾), es musste sodann für die digitalen Coaching-Angebote geklärt werden, inwieweit dies auch auf dieses Leistungsangebot übertragen werden kann. Das OLG Celle griff die Definition des BGH auf und ließ die dem Teilnehmer verschaffte Möglichkeit zur Rücksprache genügen.²⁵⁾ Das LG Hamburg sah es dahingegen unter Verweis auf angebotene Zoom-Calls als ausreichend an, dass „ein persönlicher Austausch zwischen Lernendem und Lehrendem vorgesehen ist, in dessen Rahmen die Möglichkeit zu Rückfragen im Kontext der Lerninhalte besteht. Es muss davon ausgegangen werden, dass im Rahmen der Gespräche mit dem Vorstand der Klägerin auch Themen im Kontext des Coaching-Programms besprochen werden, die sich (un-)mittelbar auf Lerninhalte beziehen und in diesem Rahmen auch die Möglichkeit zu Verständnisfragen besteht.“²⁶⁾ Ähnlich hat auch das LG Leipzig argumentiert. Danach sei es ausreichend, wenn der Kunde die Möglichkeit hat, Fragen im Rahmen von Informationsveranstaltungen zu stellen.²⁷⁾
- 13 Die bisherige Rechtsprechung ließ damit den Schluss zu, dass das im Rahmen der Anwendbarkeit des FernUSG zu prüfende Merkmal einer Lernerfolgskontrolle bereits dann vorliegen sollte, wenn der Teilnehmer etwa im Rahmen eines Live-Calls die

Möglichkeit hatte, Fragen zu stellen. Das OLG Köln hat nun klargestellt, dass die dem Teilnehmer verschaffte Möglichkeit, Fragen zum eigenen Verständnis zu stellen, nicht dem Erfordernis des § 1 Abs. 1 Nr. 2 FernUSG genügt: „verkennt [die Beklagte], dass die Kontrolle des Lernerfolgs, gleichgültig ob mündlich oder schriftlich nicht als Selbstkontrolle zu verstehen ist, sondern nicht zuletzt nach dem Gesetzeswortlaut als Kontrolle durch den Lehrenden oder seinen Beauftragten.“²⁸⁾ Allein das Angebot des klagenden Coaching-Anbieters, dass seine Mitarbeiter für einzelne Probleme zur Verfügung stehen und die Teilnehmer bei der Problemlösung unterstützen, reiche nicht aus. Nur, wenn Lernerfolg und -fortschritt vom Lehrenden kontrolliert werden, könne von einer echten Lernerfolgskontrolle gesprochen werden. Davon sei dann auszugehen, wenn Checklisten bereitgestellt oder Prüfungen abgehalten werden.²⁹⁾ Hingegen soll das Anbieten von Live-Calls als solches noch nicht für eine Lernerfolgskontrolle genügen, insbesondere wenn – wie im vorliegenden Fall – der Fokus auf dem Zuhören der Teilnehmer lag und diese hierdurch Lerneffekte erzielen sollten.³⁰⁾ Diese Grundsätze gelten auch für die Einrichtung spezieller Chatgruppen in sozialen Netzwerken, welche auf den Erfahrungsaustausch unter den Mitgliedern ausgerichtet sind.³¹⁾ Der Ansicht des OLG Köln ist nun auch das OLG Hamburg mit Urteil vom 20.02.2024 gefolgt: „Den Anwendungsbereich des Gesetzes auch auf solche Fälle auszudehnen, in denen gerade keine Kontrolle des Lernerfolgs vereinbart wurde, sondern lediglich die Möglichkeit des Vertragspartners besteht, Fragen zu stellen, würde insofern dem klaren Wortlaut widersprechen.“³²⁾ Das LG München I hat zudem Bedenken hinsichtlich der Kontrollfähigkeit eines Coachings geäußert. Danach ist ein „Programm zum Business-Aufbau mit einem Schwerpunkt auf dem Aspekt der Persönlichkeitsentwicklung (...) einer Kontrolle nicht wirklich zugänglich.“³³⁾ Dies gilt insbesondere dann, wenn das Coaching auf den individuellen Fortschritt des einzelnen Teilnehmers gerichtet ist.³⁴⁾

Die Ausführungen des OLG Köln zu den Anforderungen an das Merkmal der Überwachung des Lernerfolgs beschränken sich nicht auf reine Verbraucherverträge („Der Senat kann die Entscheidung der Frage, ob das FernUSG auch auf Verträge zwischen Unternehmern Anwendung finden kann, allerdings dahin stehen lassen, da im vorliegenden Fall jedenfalls die Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 FernUSG nicht erfüllt sind.“³⁵⁾). Damit dürften künftige Streitigkeiten über die Frage des Bestehens eines Rückzahlungsanspruchs wegen Nichtigkeit aufgrund eines Verstoßes gegen die Anforderungen des FernUSG bereits an der Frage entschieden werden, ob überhaupt eine Lernerfolgskontrolle vorliegt. Die bislang noch nicht höchstrichterlich geklärte Frage der Anwendbarkeit des FernUSG auf den reinen B2B-Bereich³⁶⁾ könnte damit in den Hintergrund treten, sollte das Leistungsangebot schon keine Lernerfolgskontrolle durch den Anbieter des Online-Coachings umfassen.

20) OLG Köln, 06.12.2023 – 2 U 24/23, WRP 2024, 250, 254, Rn. 31.

21) OLG Köln, 06.12.2023 – 2 U 24/23, WRP 2024, 250, 254, Rn. 35; vgl. hierzu auch LG München I, 12.02.2024 – 29 O 12157/23, openJur 2024, 1441, Rn. 48; BGH, 15.10.2009 – III ZR 310/08, NJW 2010, 608.

22) OLG Köln, 06.12.2023 – 2 U 24/23, WRP 2024, 250, 254, Rn. 36.; zust. OLG München, 16.05.2024 – 3 U 984/24 e, n. v. unter 6 b), wonach keine Überwachung des Lernerfolgs vorliegt, wenn es maßgeblich darum geht, bestimmte Strategien zur Verbesserung der Unternehmensstrategie zu erarbeiten. In diesem Fall handelt es sich um eine individuelle Beratung in Bezug auf die Lebens- und Unternehmensoptimierung, so auch die Vorinstanz: LG München I, 12.02.2024 – 29 O 12157/23, openJur 2024, 1441, Rn. 48.

23) OLG Köln, 06.12.2023 – 2 U 24/23 WRP 2024, 250, 254, Rn. 37.

24) BGH, 15.10.2009 – III ZR 310/08, NJW 2010, 608, Rn. 21.

25) OLG Celle, 01.03.2023 – 3 U 85/22, WRP 2024, 98, 99 Rn. 36, 38.

26) LG Hamburg, 19.07.2023 – 304 O 277/22, BeckRS 2023, 28811, Rn. 36.

27) LG Leipzig, 01.02.2023 – 05 O 1598-22, n. v.

28) OLG Köln, 06.12.2023 – 2 U 24/23, WRP 2024, 250, 254, Rn. 37.

29) OLG Köln, 06.12.2023 – 2 U 24/23, WRP 2024, 250, 254, Rn. 38 unter Verweis auf OLG Celle, 01.03.2023 – 3 U 85/22, WRP 2024, 98. Dort hatte der Teilnehmer Zugang zu einer „Akademie“, in welcher „Prüfungen“ zu absolvieren waren; vgl. nun auch OLG Hamburg, 20.02.2024 – 10 U 44/23, WRP 2024, 500.

30) OLG Köln, 06.12.2023 – 2 U 24/23, WRP 2024, 250, 254, Rn. 39.

31) OLG Köln, 06.12.2023 – 2 U 24/23, WRP 2024, 250, 254 Rn. 39.

32) OLG Hamburg, 20.02.2024 – 10 U 44/23, WRP 2024, 500, 502, Rn. 22.

33) LG München I, 12.02.2024 – 29 O 12157/23, openJur 2024, 1441, Rn. 48.

34) LG München I, 12.02.2024 – 29 O 12157/23, openJur 2024, 1441, Rn. 48.

35) OLG Köln, 06.12.2023 – 2 U 24/23, WRP 2024, 250, 253, Rn. 30.

36) Das Verfahren des OLG Celle, 01.03.2023 – 3 U 85/22 ist zwischenzeitlich rechtskräftig, weil die beim BGH unter dem Az. III ZR 56/23 eingelegte Revision zurückgenommen wurde.

3. Keine Dienste höherer Art i. S. d. § 627 BGB

- 15 Der verklagte Coachingteilnehmer berief sich hilfsweise auf ein Kündigungsrecht nach § 627 BGB. Ein solcher Anspruch war nach Auffassung des OLG Köln nicht gegeben, weil es nicht ersichtlich sei, dass „bestimmte persönlich benannte Berater Einblick in den konkreten Geschäftsbetrieb der Beklagten, etwa in die Buchhaltung oder in die Kundendaten, hätten erhalten sollen. Vielmehr war Schwerpunkt des Vertrages ein Coaching Programm, das die Mitarbeiter der Beklagten sich selbst hätten erarbeiten sollen.“³⁷⁾ Es fehlte demnach an dem für Dienste höherer Art erforderlichen besonderen Vertrauensverhältnis. Ein solches kann etwa dann angenommen werden, wenn ein besonderes Maß an Diskretion erforderlich ist, weil der persönliche Lebens- oder Geschäftsbereich betroffen ist.³⁸⁾ Seriosität, Loyalität wie auch Zuverlässigkeit³⁹⁾ sind hierbei regelmäßig die wesentlichen Säulen der dem Dienstverhältnis zugrundeliegenden Beauftragung. Für Online-Coachings hat man das Vorliegen eines solchen besonderen Vertrauensverhältnisses in der Literatur⁴⁰⁾ bereits verneint, sollten von § 627 BGB nur solche Dienste erfasst werden, welche einer besonderen Ausbildung bedürfen. Der BGH spricht von Tätigkeiten, die „besondere Fachkenntnis, Kunstfertigkeit oder wissenschaftliche Bildung voraussetzen.“⁴¹⁾ Das OLG Köln zog einen Vergleich zu Unterrichtsverträgen, bei welchen es regelmäßig an einer besonderen Vertrauensbeziehung fehlt: „Das besondere Vertrauensverhältnis müsste auf einem persönlichen Vertrauen basieren, das sich nicht lediglich auf die Sachkompetenz des Vertragspartners erstreckt. Deshalb wird bei Unterrichtsverträgen, die mit Institutionen abgeschlossen werden, regelmäßig kein derartiges persönliches Vertrauen angenommen, weil ihr Ziel eine auf den Erfolg abstellende Vermittlung von Fachwissen ist.“⁴²⁾ Dies sei auch für den streitgegenständlichen Coaching-Vertrag der Fall, weil zwischen den Vertragsparteien keine von konkretem Vertrauen abhängige Leistung vereinbart wurde.⁴³⁾

IV. Bedeutung der Entscheidung und Auswirkungen auf die Praxis

1. Fortsetzender Trend zur fehlenden Anwendbarkeit des FernUSG

- 16 Mit Blick auf die gewünschte Rechtssicherheit und Rechtsklarheit bleibt weiterhin eine Entscheidung des BGH abzuwarten. Bis dahin ist jedoch davon auszugehen, dass sich das Urteil des OLG Köln auf weitere, in diesem Zusammenhang ergehende Entscheidungen auswirken wird.
- 17 Deutlich wurde dies bereits mit der Änderung der eigenen Rechtsauffassung des LG Arnsberg.⁴⁴⁾ Hatte dieses noch in der mündlichen Verhandlung die Ansicht vertreten, das FernUSG sei auf den ihm vorliegenden Sachverhalt anzuwenden, erließ es nur wenige Tage später einen Hinweisbeschluss, in welchem es wie folgt ausführte: „(...) Die Kammer hält an der in der mündlichen Verhandlung vom 10.11.2023 mitgeteilten Rechtsauffassung im Hinblick auf die Nichtigkeit nach § 138 BGB bzw. § 7 FernUSG nicht mehr fest. In Anbetracht des nach dem Termin zur mündlichen Verhandlung erlassene[n] Urteils des OLG Köln vom 06.12.2023 (Az.: 2 U 24/23) dürfte die Anwendbarkeit des Fern-

unterrichtsschutzgesetzes hier nicht in Betracht kommen.“⁴⁵⁾ Das OLG Köln reiht sich ferner in die jüngere Rechtsprechung⁴⁶⁾ ein, welche sich – anders als noch das OLG Celle⁴⁷⁾ – gegen die vermeintlich pauschale Anwendbarkeit des FernUSG auf digitale Coaching-Angebote ausspricht.

2. Das Preis-Leistungsverhältnis digitaler Coaching-Angebote als künftiger Anknüpfungspunkt?

Es ist bereits festzustellen, dass die anwaltlichen Vertreter der Coachinganbieter vor dem Hintergrund der zunehmenden Stimmen, die eine Anwendbarkeit des FernUSG ausschließen, ihre Prozessstrategie ändern und alternative Argumentationslinien verfolgen. Wesentlicher Anknüpfungspunkt ist hierbei der Vorwurf der Sittenwidrigkeit nach § 138 BGB, welche im Ergebnis ebenso zur Nichtigkeit des Vertrags führt und einen Rückzahlungsanspruch über § 812 Abs. 1 BGB begründet.⁴⁸⁾ Ist der Tatbestand der Sittenwidrigkeit bereits in der anwaltlichen Beratungspraxis angekommen, haben sich die Gerichte mit § 138 BGB im Zusammenhang mit digitalen Coaching-Verträgen bislang nicht tiefergehend auseinandergesetzt. Das OLG München hat kürzlich zu Recht festgehalten, dass der Grundsatz der Privatautonomie nicht nur Selbstbestimmung, sondern auch Selbstverantwortung bedeutet. Der Schuldner hat daher grundsätzlich selbst zu prüfen, wo die Grenzen seiner Leistungsfähigkeit liegen so dass allein der Umstand, dass dieses Leistungsvermögen überschritten wird, vor diesem Hintergrund nicht ausreichend ist.⁴⁹⁾

Zu bedenken ist allerdings Folgendes: Wird die Frage nach einem auffälligen Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung zunehmend Gegenstand der gerichtlichen Auseinandersetzung,⁵⁰⁾ erfolgt damit zwangsläufig eine Bewertung, welche Preise bei Online-Coachings noch als angemessen erscheinen. Damit geht nicht nur eine – vom Gesetzgeber mit § 138 BGB gerade bezweckte – Begrenzung der Vertragsfreiheit einher, sondern könnte hieraus auch eine indirekte Preiskontrolle unter den verschiedenen Anbietern von Online-Coachings in ähnlichen Bereichen stattfinden.

a) Auffälliges Missverhältnis i. S. d. § 138 Abs. 2 BGB

Damit die Nichtigkeitsfolge des § 138 Abs. 2 BGB in Betracht kommen kann, muss ein auffälliges Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung vorliegen.⁵¹⁾ Voraussetzung ist somit das Vorliegen eines Austauschverhältnisses, welches im Fall von Online-Coaching regelmäßig bejaht werden kann. Im Fall des Coaching-Vertrags ist somit der vom Anbieter zu erbringende Programminhalt dem vom Coaching-Teilnehmer zu zahlende Preis gegenüberzustellen. Maßstab ist hierbei die „Grenze des Doppelten“, d. h. die zu erbringende Leistung muss um 100% oder mehr über dem Wert der Gegenleistung liegen.⁵²⁾ Nicht immer leicht wird die Bemessung des objektiven Werts der Coaching-Inhalte

37) OLG Köln, 06.12.2023 – 2 U 24/23, WRP 2024, 250, 255, Rn. 43.

38) Henssler, in: MüKo BGB, 9. Aufl. 2023, § 627, Rn. 27.

39) Henssler, in: MüKo BGB (Fn. 38), § 627, Rn. 27.

40) Faix, MMR 2023, 821, 822 f.

41) BGH, 02.05.2019 – IX ZR 11/18, NJW-RR 2019, 1459, 1460, Rn. 13; BGH, 08.10.2020 – III ZR 80/20, NJW 2021, 1392, 1393, Rn. 20.

42) OLG Köln, 06.12.2023 – 2 U 24/23, WRP 2024, 250, 255, Rn. 43.

43) OLG Köln, 06.12.2023 – 2 U 24/23, WRP 2024, 250, 255, Rn. 43.

44) So nimmt etwa der Hinweisbeschluss des LG Arnsberg, 15.12.2023 – I-4 O 101/21, n. v., hierauf ausdrücklich Bezug; vgl. auch Remmert, GRUR-Prax 2024, 179.

45) LG Arnsberg, 15.12.2023 – I-4 O 101/21, n. v.

46) OLG München, 16.05.2024 – 3 U 984/24 e, n. v. sowie die Vorinstanz LG München I, 12.02.2024 – 29 O 12157/23, openJur 2024, 1441; OLG Hamburg, 20.02.2024 – 10 U 44/23, WRP 2024, 500; LG Ravensburg, 11.07.2023 – 5 O 25/23, MMR 2024, 273.

47) OLG Celle, 01.03.2023 – 3 U 85/22, WRP 2024, 98; wie auch LG Hamburg, 19.07.2023 – 304 O 277/22, juris 42; LG Leipzig, 01.02.2023 – 05 O 1598-22, n. v.

48) Nicht im Detail LG Ravensburg, 11.07.2023 – 5 O 25/23, MMR 2024, 273, Rn. 30 ff.; ausführlicher LG München I, 12.02.2024 – 29 O 12157/23, openJur 2024, 1441, Rn. 59 ff.

49) OLG München, 16.05.2024 – 3 U 984/24 e, n. v. dort unter II. 5. Das LG Stade, 18.08.2022 – 3 O 5/22, n. v., Vorinstanz zu OLG Celle, 01.03.2023 – 3 U 85/22, WRP 2024, 98, hatte festgestellt, dass es sich bei einem zwölfmonatigen Coaching zum Preis von knapp 30.000 Euro brutto um ein sittenwidriges Rechtsgeschäft handeln sollte, weil die vereinbarte Gegenleistung den marktüblichen Preis um ungefähr das 10-fache übersteigt.

50) Wie etwa nun bei OLG Hamburg, 20.02.2024 – 10 U 44/23, WRP 2024, 500, 502, Rn. 26.

51) Vgl. hierzu auch BGH, 23.02.2018 – V ZR 302/16, NJW 2018, 2261, 2263, Rn. 22.

52) LG München I, 12.02.2024 – 29 O 12157/23, openJur 2024, 1441, Rn. 64.

Laukemann/Förster, Keine Anwendbarkeit des FernUSG auf digitale Coaching-Verträge

sein. Darüber hinaus muss das festgestellte Missverhältnis auffällig sein, wobei für die Auffälligkeit darauf abgestellt wird, „ob das Missverhältnis im konkreten Einzelfall bereits so groß ist, dass die Grenze dessen, was sich nach den gesamten Umständen noch rechtfertigen lässt, überschritten ist.“⁵³⁾ Wesentlicher Anknüpfungspunkt ist dabei der übliche Marktwert der Leistung,⁵⁴⁾ im Fall eines Coaching-Programms somit der konkrete Coaching-Inhalt, sodass das Angebot sämtlicher Coaching-Anbieter in der jeweiligen Nische als Ausgangspunkt heranzuziehen ist. Nicht herangezogen werden kann etwa der Vergleich mit dem Preis für ein Fernstudium, wenn es sich bei dem Coaching gerade nicht um ein solches handelt.⁵⁵⁾

- 21** § 138 Abs. 2 BGB verlangt jedoch neben der objektiven Komponente auch die Erfüllung des subjektiven Tatbestands. Hiernach muss der Coaching-Anbieter einen gesetzlich normierten Schwächezustand des Teilnehmers bewusst ausgebeutet haben. Ob ein solcher Zustand auf Seiten des Coaching-Teilnehmers vorlag, wird für den jeweiligen Einzelfall zu klären sein. Für eine Zwangslage ist es etwa nicht ausreichend, dass die finanziellen Verhältnisse des Teilnehmers zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses schwierig waren. Eine Zwangslage ergibt sich hieraus noch nicht.⁵⁶⁾ Von einer Zwangslage kann ausgegangen werden, wenn bei dem Coaching-Teilnehmer „ein zwingender Bedarf nach der Leistung“⁵⁷⁾ des Coaching-Anbieters bestanden hätte. Lassen sich jedoch mehrere, vergleichbare Angebote am Markt finden, liegt auch in einem solchen Fall eine Zwangslage nicht vor.⁵⁸⁾
- 22** Auch ein Mangel an allgemeiner Lebenserfahrung bzw. Erfahrung in geschäftlichen Angelegenheiten wie auch mangelndes Urteilsvermögen wären geeignet, das Tatbestandsmerkmal des § 138 Abs. 2 BGB zu erfüllen. Dem Coaching-Teilnehmer fehlt es an Urteilsvermögen, wenn er nicht in der Lage war, im konkreten Fall die jeweiligen Vor- und Nachteile des Geschäfts sachgerecht abzuwägen.⁵⁹⁾ Auch hier wird es jedoch auf die Umstände des konkreten Einzelfalls ankommen.⁶⁰⁾
- 23** Der Coaching-Anbieter müsste zudem die Situation des Teilnehmers bewusst ausgenutzt haben. Erforderlich ist hierbei zumindest die Kenntnis der Situation sowie ein verwerfliches Vorgehen seitens des Anbieters. Eine tatsächliche Vermutung hinsichtlich des Vorliegens der subjektiven Tatbestandsmerkmale ist nur dann möglich, wenn nicht nur ein auffälliges, sondern ein besonders grobes Missverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung besteht.⁶¹⁾ Hat der Anbieter des Online-Coachings eine kostenlose Testversion zur Verfügung gestellt, mit welcher Interessierte das Programm kennenlernen konnten, wird eine verwerfliche Gesinnung wohl jedenfalls verneint werden können.⁶²⁾

b) Prozessuale Anforderungen im Zusammenhang mit § 138 BGB

- 24** Es verbleibt im Zusammenhang mit § 138 BGB darauf hinzuweisen, dass hinsichtlich eines behaupteten auffälligen Missverhältnisses die Darlegungs- und Beweislast denjenigen treffen wird,

der sich auf die Nichtigkeit des zugrundeliegenden Vertrags beruft und damit regelmäßig den Coaching-Teilnehmer. Stellt der Coaching-Teilnehmer im Rahmen seiner Klageschrift schlicht ein auffälliges Missverhältnis zwischen der Höhe des von ihm zu zahlenden Betrags und den dafür angebotenen Diensten des Coaching-Anbieters fest, genügt dies den prozessualen Anforderungen nicht. Die pauschale Berufung auf die Sittenwidrigkeit eines Rechtsgeschäfts ist prozessual unbeachtlich.⁶³⁾ Mit einem Sachverständigengutachten ist es grundsätzlich möglich, einen Verkehrswert zu ermitteln.⁶⁴⁾ Das bloße Beweisangebot, ein Sachverständigengutachten einzuholen, wird den Gerichten hier jedoch nicht ausreichen, wenn es im Übrigen an substantiierten Ausführungen zur Behauptung der Sittenwidrigkeit fehlt.⁶⁵⁾ Der Coaching-Teilnehmer muss hier insbesondere zum konkret geschuldeten Leistungsinhalt ausführen.

Auch wird sich ein enttäuschter Coaching-Teilnehmer weiterhin nicht auf § 138 BGB berufen können, wenn ihm bereits vor Vertragsschluss der genaue Ablauf des Coachings wie auch die jeweiligen Bestandteile vom Anbieter bekannt waren. Hat sich der Coaching-Teilnehmer vor Vertragsschluss diesbezüglich nicht hinreichend informiert, ist dies seinem eigenen Risikobereich zuzurechnen und kann nicht dem Coaching-Anbieter zum Nachteil gereichen. Gegen ein auffälliges Missverhältnis spricht überdies, wenn der Coaching-Teilnehmer das Coaching rügelos über die gesamte Vertragslaufzeit genutzt hat. Von einer ordnungsgemäßen Leistungserbringung kann dann ausgegangen werden.⁶⁶⁾ Dies gilt erst recht, wenn der Teilnehmer bereits in Form einer positiven Bewertung deutlich gemacht hatte, dass er mit der Leistung des Coaching-Anbieters zufrieden war.⁶⁷⁾

Beruft sich ein Coaching-Teilnehmer auf das Vorliegen einer erheblichen Willensschwäche, im Sinne einer verminderten psychischen Widerstandsfähigkeit, muss er auch hierfür entsprechende Beweise vorbringen. Dies gilt etwa für einen zum Zweck des Abschlusses des Coaching-Vertrags aufgenommenen Kredit, der dabei helfen sollte, aus einer finanziellen Notlage herauszukommen.⁶⁸⁾ Hatte der Coaching-Teilnehmer im Rahmen eines vor Vertragsschluss geführten Gesprächs mit dem Anbieter des Online-Coachings angegeben,⁶⁹⁾ in einem bestehenden Beschäftigungsverhältnis zu sein oder gar zusätzliche Nebeneinkünfte zu erzielen, wird dies dem Coaching-Teilnehmer im Rahmen seiner Ausführungen zu § 138 BGB entgegengesetzt werden können.

V. Fazit

Das OLG Köln setzt den Trend der jüngeren Rechtsprechung fort, welche sich zunehmend mit der Frage der Anwendbarkeit des FernUSG auf digitale Coaching-Verträge auseinandersetzt und zu dem Ergebnis kommt, dass die regelmäßig mit Online-Coachings angebotenen Leistungen gerade nicht dem klassischen Bild eines Fernlehrgangs entsprechen.⁷⁰⁾ Die Besonderheit der Entscheidung des OLG Köln ist darin zu sehen, dass das Gericht keine abschließende Aussage hinsichtlich der Anwendbarkeit des FernUSG auf reine B2B-Verträge trifft. Der Fokus liegt viel-

53) OLG München, 19.03.2014 – 20 U 5031/13, BeckRS 2014, 10870; *Wendtland*, in: BeckOK BGB, 69. Edition, 01.02.2024, § 138, Rn. 47; *Armbrüster*, in: MüKo BGB, 9. Aufl. 2021, § 138, Rn. 273.

54) *Wendtland*, in: BeckOK BGB (Fn. 53), § 138, Rn. 48; *Armbrüster*, in: MüKo BGB (Fn. 53), § 138, Rn. 274.

55) LG München I, 12.02.2024 – 29 O 12157/23, openJur 2024, 1441, Rn. 64; vgl. OLG Köln, 06.12.2023 – 2 U 24/23, WRP 2024, 250, 255, Rn. 43.

56) BGH, 08.02.1994 – XI ZR 77/93, NJW 1994, 1275; OLG Hamburg, 20.02.2024 – 10 U 44/23, WRP 2024, 500, 502, Rn. 27.

57) Im Ergebnis für den zugrundeliegenden Sachverhalt verneinend das LG München I, 12.02.2024 – 29 O 12157/23, openJur 2024, 1441, Rn. 68.

58) LG München I, 12.02.2024 – 29 O 12157/23, openJur 2024, 1441, Rn. 68.

59) LG München I, 12.02.2024 – 29 O 12157/23, openJur 2024, 1441, Rn. 69.

60) BGH, 25.03.1966 – VIII ZR 225/65, NJW 1966, 1451; BGH, 26.05.1982 – VIII ZR 123/81, BeckRS 1982, 31075839.

61) BGH, 20.06.2000 – XI ZR 237/99, NJW-RR 2000, 1431, 1433.

62) Vgl. LG München I, 12.02.2024 – 29 O 12157/23, openJur 2024, 1441, Rn. 74.

63) OLG Nürnberg, 30.11.2020 – 8 U 861/17, BeckRS 2020, 34020; LG München I, 12.02.2024 – 29 O 12157/23, openJur 2024, 1441, Rn. 64; *Armbrüster*, in: MüKoBGB (Fn. 53), § 138 Rn. 298.

64) Vgl. etwa OLG Frankfurt a. M., 26.01.2018 – 13 U 214/15, BeckRS 2018, 3299.

65) Siehe hierzu OLG Nürnberg, 13.06.2018 – 12 U 1919/16, NJW-RR 2018, 1390, 1393, Rn. 85.

66) Vgl. hierzu OLG Köln, 06.12.2023 – 2 U 24/23, WRP 2024, 250, 253, Rn. 19.

67) Vgl. LG München I, 12.02.2024 – 29 O 12157/23, openJur 2024, 1441, Rn. 75.

68) LG München I, 12.02.2024 – 29 O 12157/23, openJur 2024, 1441, Rn. 72.

69) LG München I, 12.02.2024 – 29 O 12157/23, openJur 2024, 1441, Rn. 72.

70) OLG Köln, 06.12.2023 – 2 U 24/23 WRP 2024, 250, 254, Rn. 35 ff., m. Anm. *De-meshko*, MMR 2024, 254, 258; OLG München, 16.05.2024 – 3 U 984/24 e, n. v.

mehr auf den Tatbestandsmerkmalen des § 1 Abs. 1 FernUSG selbst. Das OLG Köln sorgt hinsichtlich des Merkmals der „Lernerfolgskontrolle“ für Klarheit, indem es zur nicht vom FernUSG erfassten Selbstkontrolle abgrenzt. Das schlichte Anbieten von Live-Calls und die Eröffnung der Möglichkeit zum Fragenstellen soll an sich nicht ausreichen, um von einer Überwachung des Lernerfolgs sprechen zu können. Ist das Tatbestandsmerkmal der Lernerfolgskontrolle schon nicht erfüllt, kommt es auf einen Streitentscheid hinsichtlich der Anwendbarkeit des FernUSG auf reine B2B-Verhältnisse somit nicht mehr an.

- 28 Die Entscheidungen des LG München I⁷¹⁾ wie auch des OLG Hamburg⁷²⁾ machen bereits die grundlegende Bedeutung des Urteils des OLG Kölns deutlich. Halten die Gerichte in künftigen Entscheidungen weiterhin daran fest, sich zunehmend kritisch mit den Tatbestandsmerkmalen des § 1 Abs. 1 FernUSG selbst auseinanderzusetzen, lassen sich zwei Schlussfolgerungen ziehen:
- 29 Zum einen hätte dies zur Folge, dass die Anwendbarkeit des FernUSG auch auf Verbraucherverträge zu verneinen ist, wenn schon keine Lernerfolgskontrolle i. S. d. FernUSG stattfindet.
- 30 Zum anderen ist davon auszugehen, dass sich Teilnehmer von Online-Coachings für mögliche Rückforderungsansprüche verstärkt auf Anspruchsgrundlagen außerhalb des FernUSG stützen werden. Hierzu wird insbesondere die Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts gem. § 138 BGB zählen. Hinsichtlich der Bewertung eines auffälligen Missverhältnisses von Leistung und Gegenleistung trägt jedoch derjenige die Darlegungs- und Beweislast, welcher sich auf die Nichtigkeit beruft, im Ergebnis also regelmäßig der Teilnehmer selbst. Dieser muss hierzu substantiiert vortragen, das bloße Nennen der von ihm geforderten Gegenleistung genügt diesen Anforderungen noch nicht. Im Rahmen der Gegenüberstellung von Leistung und Gegenleistung ist insbesondere darauf zu achten, dass nur vergleichbare Angebote herangezogen wer-

den. Ein Online-Coaching kann insbesondere nicht mit den von Fernuniversitäten oder ähnlichen Bildungseinrichtungen angebotenen Fernkursen verglichen werden.

VI. Ausblick

Die Meinung in der Rechtsprechung scheint sich zu Lasten (vermeintlich) geschädigter Seminarteilnehmer zu wandeln. Möglicherweise verbessert sich deren Rechtsposition, wenn diese die von den Anbietern verwendeten Vertragswerke auf unwirksame AGB-Klauseln überprüfen. Denn die Verwendung von AGB, die den Gegner gemäß § 307 BGB unangemessen benachteiligen oder gegen ein Klauselverbot der §§ 308 und 309 BGB verstoßen, stellt eine Verletzung vorvertraglicher Rücksichtnahmepflichten gegenüber dem Vertragspartner dar und kann folglich eine Haftung aus culpa in contrahendo begründen.⁷³⁾ Der Kunde kann in diesem Fall vom Verwender verlangen, so gestellt zu werden, als wäre die unwirksame Klausel nicht verwendet worden; hingegen besteht kein Anspruch darauf, so gestellt zu werden, als hätte der Verwender eine wirksame Klausel einbezogen.⁷⁴⁾ Soweit die Verwendung solcher AGB einen Verstoß gegen § 3 Abs. 2, § 3 Abs. 3 i. V. m. Anh. Nr. 1-31, § 4a Abs. 1, § 5 Abs. 1 oder § 5a UWG erfüllen, kann ein Kunde, der Verbraucher ist, ein Schadensersatzanspruch gem. § 9 Abs. 2 UWG zustehen. In diesem Fall kann er nach richtiger Ansicht die Rückabwicklung des Vertrages verlangen.⁷⁵⁾

71) LG München I, 12.02.2024 – 29 O 12157/23, openJur 2024, 1441; nachfolgend OLG München, 16.05.2024 – 3 U 984/24 e, n. v.

72) OLG Hamburg, 20.02.2024 – 10 U 44/23, WRP 2024, 500, 502, Rn. 21 ff.

73) BGH, 12.01.2011 – VIII ZR 6/10, BeckRS 2011, 3773 Rn. 2; Grüneberg, BGB, 83. Aufl. 2024, § 306 Rn. 19.

74) BGH, 12.01.2011 – VIII ZR 6/10 BeckRS 2011 Rn. 2; s. dazu Graf v. Westphalen, NJW 2012, 2243, 2244; Fornasier in: MüKoBGB, 9. Aufl. 2022, BGB § 306 Rn. 50.

75) Vgl. Köhler, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, 42. Aufl. 2024, UWG § 9 Rn. 2.43; a. A. Alexander, WRP 2021, 136, Rn. 68 ff.

Prof. Dr. Maik Wolf, Erfurt*

Mogelpackungen im Zeitalter nachhaltiger Verbrauchervorstellungen

Zugleich Besprechung von BGH, 29.05.2024 – I ZR 43/23 – Hydra Energy**

INHALT

- I. Verbraucherleitbild und Mogelpackungen im Lauterkeitsrecht
 1. Ausgangslage
 2. Verbraucherleitbild und gesetzliche Nachhaltigkeitsstandards
 3. Relevanz der Irreführung im Internet
- II. Prüfung gemäß § 43 Abs. 2 MessEG
 1. Relative Mogelpackung erfasst?

2. Anwendbares Recht: § 43 Abs. 2 MessEG oder nur § 5 UWG?

III. Fazit

Mogelpackungen als Mittel der versteckten Preiserhöhung erzeugen Fehlvorstellungen beim Verbraucher und sind durch die Produktion unnötigen Verpackungsmülls ökologisch nicht nachhaltig. Der BGH hat die Entscheidung Hydra Energy zum Anlass genommen, Nachhaltigkeit als maßgebliches Beurteilungskriterium für die Verkehrsauffassung sowohl im stationären als auch im Online-Kauf zu stärken und damit die Anforderungen an die Aufmachung und den Vertrieb von Mogelpackungen zu verschärfen sowie ein Gegengewicht zur schleichenden „Shrinkflation“ zu schaffen. Die Entscheidung fügt sich damit in eine allgemeine Tendenz zur Aufwertung des Nachhaltigkeitsgedankens im Lauterkeitsrecht ein.

* Mehr über den Autor erfahren Sie auf S. 1158.

** Abgedruckt in WRP 2024, 933 ff.