Zivilkreisgericht
Basel-Landschaft West

Domplatz 5/7
4144 Arlesheim
Tel. 061 552 80 00

EINGEGANGEN
24. Okt. 2016

Dossier 150 16 1836 V

Entscheid des Zivilkreisgerichts vom 14. Oktober 2016

Besetzung: Gerichtspräsident Beat Lanz
Gerichtsschreiberin i.V. Patricia Schödler

Parteien: [redacted]
vertreten durch Roman Felix, Advokat, Hauptstrasse 8, Postfach 732, 4153 Reinach
Klägerin

gegen

Datacom (Schweiz) GmbH, Riedstrasse 13, 6330 Cham
vertreten durch Theodor G. Seitz, Rechtsanwalt, Kornhausstrasse 3, 9000 St. Gallen
Beklagte

Gegenstand: Forderung

Nach Anhören der Parteien und Würdigung von deren Ausführungen und der gesamten Entscheidungsgrundlagen hat der Gerichtspräsident in vorstehender Prozesssache

i n E r w ä g u n g , d a s s :

1. die Klägerin in **formeller** Hinsicht den vorliegenden Fall nach Durchführung des Schlichtungsstadiums (Klagebewilligung vom 25.03.2016) fristgerecht an das urteilende Gericht weitergezogen hat;
2. die sachliche sowie die örtliche Zuständigkeit nach Art. 32 Abs.1 lit. a ZPO des angerufenen Einzelrichters des Zivilkreisgerichts Basel-Landschaft West in diesem vereinfachten Verfahren gegeben ist;
3. auch die weiteren Prozessvoraussetzungen augenscheinlich erfüllt sind, sodass auf die Klage einzutreten ist;

ZIVILKREISGERICHT BASEL-LANDSCHAFT WEST

4. in **materieller** Hinsicht die Beklagte im Rahmen ihrer gewerblichen Betätigung der Klägerin eine Dienstleistung zur Vermeidung von Werbeanrufen im Sinne einer Platzierung ihres Telefonanschlusses auf einer Werbesperrliste über 10 Jahre für Fr. 99.-- im Voraus angeboten hat und dazu potentiellen Werbeanrufern Daten zur Verfügung stellt um diese anzuhalten, bei genannten Personen die Werbeanrufe zu unterlassen ;

5. der genannte Vertragsinhalt als Werbesperrservicekontrakt im Sinne eines Dauerschuldverhältnisses und nicht als reines Auftragsverhältnis, welches gemäss Art. 404 Abs.1 OR zwingend jederzeit kündbar wäre, zu verstehen ist, wovon unwidersprochenermassen übrigens auch die Klägerin ausgeht, beruft sie sich doch auf eine Vertragsaufhebung ex tunc und nicht (auch nicht eventualiter) auf eine solche ex nunc;

6. die **Beweislast** für das Vorliegen der folglich geltend gemachten Tatbestände die Klägerin gemäss Art. 8 ZGB trägt, denn sie leitet aus der möglichen Nichtgeltung des Vertrags mit der Beklagten Rechte ab;

7. die Klägerin behauptet, einem **Irrtum**statbestand unterlegen zu sein, wobei unter einem Irrtum die falsche Vorstellung über einen Sachverhalt zu verstehen ist, der nur bei Wesentlichkeit, d.h. der Irrende hätte bei Kenntnis des wahren Sachverhalts den Vertrag nicht wie vorliegend abgeschlossen, sowie vorhandener Kausalität zwischen Irrtum und Abgabe der Erklärung, als anfechtbar gilt (vgl. Schwenzer, OR AT, 4. Auflage, N. 37.02);

8. im vorliegenden Fall ein Irrtum über die Identität des anrufenden Unternehmens (error in persona) nach Art. 24 Abs. 1 Ziff. 2 OR und ein Grundlagenirrtum nach Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR als wesentlicher Motivirrtum über die versprochene Vertragsleistung geltend gemacht wird;

9. die Klägerin behauptet, am 14.7. 2014 im Rahmen des Telefonanrufs der Beklagten davon ausgegangen zu sein, mit der Swisscom oder einem mit dieser eng verbundenen Unternehmen zu kommunizieren, wobei sie dennoch widersprüchlich zu dieser Äusserung im Telefongespräch klargestellt wissen wollte, sie wünsche „keinen Anbieterwechsel", welche Klarstellung bei Annahme eines Gesprächs mit der Swisscom keinerlei Sinn in sich gebogen hätte ; ;

10. dem der Klägerin dabei vermeintlich versprochenen Schutz im Sinne einer kompletten „Blockade" mit Anrufsunterbleibensgarantie entgegengehalten werden muss , dass die Beklagte offensichtlich gegenüber potentiellen Werbeanrufern über kein verbindliches Weisungsrecht verfügt, sodass von vornherein offenkundig keine Garantie für sofortiges komplettes Unterbleiben der Werbeanrufe von der Beklagten hat übernommen werden können ;

11. die Beklagte die Klägerin denn auch unzweideutig dazu aufgerufen hat, sich an sie zu wenden, falls weiterhin Werbeanrufe eintreffen sollten, sodass unverkennbar keine „Erfolgsgarantie", sondern ein auf Anrufsunterbleiben gerichtetes Bemühen nach Treu und Glauben versprochen wurde ;

12. die Beklagte im Zuge des erwähnten Gesprächs und auch in der Folge keine gebotene Veranlassung dazu hatte, auf Seiten der Klägerin insofern für (noch mehr) Klarheit zu sorgen ;

13. die Klägerin gar eine **absichtliche Täuschung** nach Art. 28 OR geltend macht, welche gemäss Definition eine Vorspiegelung falscher oder Unterdrückung vorhandener Tatsachen voraussetzt, wobei das Hervorrufen eines blossen Motivirrtums, der für die Klägerin subjektiv für den Vertragsabschluss massgeblich ist, ausreicht (vgl. Schwenzer, OR AT, 4. Auflage, N. 38.01ff.);

14. die Beklagte gegenüber ihrer Vertragspartnerin gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung keiner Aufklärungspflicht über Umstände untersteht, bei denen sie nach Treu und Glauben davon ausgehen konnte, dass sie erkannt würden (BGE 116 II 434) ;

15. die Beklagte gemäss der Tonbandaufnahme des Telefongesprächs mit der Klägerin unmissverständlich auf ihr Unternehmen hingewiesen hat und sich ihre Firma deutlich von derjenigen der Swisscom unterscheidet, indem im Firmenbestandteil „Data" zwei dunkle Laute und zwei Silben zu finden sind, während „Swiss" aus einer einzigen hellen Silbe besteht, an welcher deutlichen Differenzierung auch der gemeinsame Firmenbestandteil „com" nichts ändert, weil dieser nicht als eine reine Fantasiebezeichnung sondern als Branchenetikettierung zu betrachten ist, welche Kunden Auskunft über den Tätigkeitsbereich des Unternehmens gibt und somit die Verwechslung der beiden Unternehmen nach den Regeln der Vernunft ausgeschlossen ist;

16. auch der Hinweis auf den fehlenden Sterneintrag im öffentlichen Telefonbuch diese Erkenntnis nicht zu beseitigen und die Irreleitung der Klägerin nicht zu belegen mag, geht aus dem Telefongespräch doch deutlich hervor, dass es sich bei der damals angebotenen von der Klägerin akzeptierten Leistung um ein mit dem Sterneintrag im öffentlichen Telefonbuch eben gerade nicht identisches aliud handelt ;

17. das behauptete Missverständnis bzw. die angeblich hervorgerufene falsche Vorstellung insbesondere auch deshalb nicht glaubhaft erscheint, da die Klägerin über den Inhalt des Auftrags deutlich und wiederholt von der Mitarbeiterin der Beklagten aufgeklärt wurde und diese ausserdem versichert hat, dass der Telefonbucheintrag des Ehemanns der Klägerin vom vorliegend angefochtenen Vertragsschluss unberührt bleibt;

18. im Übrigen aufgrund der geringen Vertragssumme nicht von einer übermässigen vertraglichen Bindung der Klägerin auszugehen ist, welche von dieser denn auch nicht geltend gemacht wird ;

19. zusammengefasst höchst unwahrscheinlich erscheint, dass die Klägerin im Rahmen des Vertragsschlusses einem subjektiv und objektiv rechtserheblichen Irrtum unterlegen ist und aber auch keine Anhaltspunkte für eine vertragsschlusskausale absichtliche Täuschung gemäss Art. 28 Abs. 1 OR vorliegen ;

20. der Eventualstandpunkt der Klägerin der **Unmöglichkeit** bzw. des Unmöglichwerdens der Leistung nach Art. 119 OR, welche voraussetzen würde, dass die Leistung aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen subjektiv oder objektiv nicht (mehr) erbracht werden kann (vgl. Schwenzer, OR AT, 4. Auflage, N. 63.01ff.), auch nicht zu überzeugen mag, zumal die Klägerin erst nach Verstreichen eines halben Jahres dessen Gewahr worden sein will, weiterhin von störenden Werbeanrufern belästigt zu werden, was

unweigerlich impliziert, dass diese davor immerhin während einigen Monaten im Sinne des erwähnten Vertragszieles ausgeblieben sind ;

21. die Klägerin es ausserdem unterlassen hat, die konkrete Herkunft der in diesem Zusammenhang angeblich empfangenen Telefonanrufe resp. die anrufenden Institutionen dem Gericht zu bezeichnen, sodass ihre Behauptungen nicht objektiv nachgeprüft werden können und sie mit einer derartigen Meldung auch nicht, wie vertraglich vorgesehen, an die Beklagte zwecks Abhilfeverschaffung gelangt ist;

22. damit die Klägerin nicht beweisen kann, dass die von der Beklagten zugesagte Leistung nicht resp. nicht mehr erbracht werden kann, was die Anwendung von Art. 119 OR ausschliesst;

23. die Klägerin im Übrigen auch nicht behauptet an die Adresse der Beklagten i.S.v. Art. 107 OR vorgegangen zu sein und nicht in überzeugendem und verwertbarem Sinne dargestellt und unterlegt hat, dass sich eine Abmahnung und Nachfristsetzung soweit überhaupt rechtlich Anlass dazu vorhanden gewesen sein sollte, i.S.v. Art. 108 Ziff. 1 OR als unnütz resp. von vornherein nutz- und wirkungslos erzeigt hätte ;

24. die Klägerin selbst namentlich in der heutigen Verhandlung zum Ausdruck gebracht hat, dass sie nach dem Telefongespräch mit der Swisscom und dem damit verbundenen Erkennen des „eigenen Fehlers", die Sache wegen dem „geringen Wert" auf sich beruhen lassen wollte, was ebenfalls darauf schliessen lässt, dass sie selbst nicht an die Anfechtbarkeit des Vertrags und das Vorliegen der Voraussetzungen einer Ausgleichshaftung für eine rechtlich unbegründete Vermögensvermehrung auf Seiten der Beklagten geglaubt hat ;

25. die Beklagte zwar mit der offensichtlich wirkungslosen „einseitigen Vertragsänderung" und der Stellung der sogenannten „Zusatzrechnung" über Fr. 17.50 augenscheinlich vertragswidrig operiert hat, die erwähnte – zu Recht unbezahlt gebliebene - Rechnung nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist und diese Unlauterkeit keinen kausalen Zusammenhang mit dem Zustandekommen der streitgegenständlich erörterten vertraglichen Grundlage aufweist und keine Auswirkungen auf die Erfüllbarkeit des originären Hauptvertrags zeitigt ;

26. die Klage somit abzuweisen ist und weil keine Gründe nach Art. 107 ZPO für eine ausnahmsweise Abweichung von der regulären Kostenverlegung gemäss Art. 106 ZPO zu erkennen sind, die amtlichen und ausseramtlichen Kosten bei diesem Verfahrensausgang der Klägerin aufzuerlegen sind;

27. sich die Bemessung der Parteikosten nach dem Streitwert richtet und somit aufgrund von sachgemäss betriebenem Aufwand der oberste Ansatz des streitwertbezogenen Rahmens gerechtfertigt ist, sodass inkl. Spesen und MwSt. eine Parteientschädigung von Fr. 1'296 .-- daraus resultiert;

e r k a n n t :

://: 1. Die Klage wird abgewiesen.

2. Die Gerichtskosten dieses Klageverfahrens, einschliesslich Urteilsgebühr bestimmt bei Fr. 300.-- erliegen ebenso wie die Friedensrichterkosten von Fr. 200.-- der Klägerin. Die Gerichtskosten werden dem klägerischen Kostenvorschuss entnommen und damit vollumfänglich verrechnet.

3. Ebenso ergebnisgerecht hat die Klägerin der Beklagten eine Parteientschädigung von Fr. 1'296.-- inkl. Spesenersatz und MwSt. auszurichten.

4. Den Parteien durch Zustellung dieses direkt schriftlich begründeten Urteils zu eröffnen.

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Zustellung schriftlich und begründet Beschwerde beim Kantonsgericht Basel-Landschaft zu Liestal eingereicht werden. Diese ist kostenpflichtig. Mangels Berufungsfähigkeit des Entscheids ist dieser jedoch sofort, d.h. **am 20. Oktober 2016 in Rechtskraft**.

Der Gerichtspräsident

B. Lanz

ZIVILKREISGERICHT BASEL-LANDSCHAFT WEST

Die Gerichtsschreiberin i.V.

P. Schödler

Die Fotokopie(n) dieser 5 Seite(n) entspricht / entsprechen dem beim Zivilkreisgericht Basel-Landschaft West deponierten Original.
Zivilkreisgericht Basel-Landschaft West
Arlesheim, den 21.10.2016 Kanzlei: