

## Fortgeschrittenenhausarbeit: See What's Next

Wiss. Mit. Paulina Meichelbeck, Wiss. Mit. Tim Sprenger, Erlangen\*

*Die neuen Regelungen zu Verbraucherverträgen über digitale Produkte (§§ 327 ff. BGB) – gesetzes-systematisch Normen des allgemeinen Schuldrechts und zugleich erhebliche Überlagerungen der Vorschriften zu besonderen Vertragstypen – sind auch für die juristische Ausbildung äußerst relevant. Diese Hausarbeit behandelt die Vorschriften mit Bezügen zum BGB AT und dem allgemeinen Schuldrecht. Erwartet wird insbesondere eine saubere Anwendung der juristischen Methodik und schlüssige juristische Argumentation. Studierende müssen sich unter anderem mit der Systematik der §§ 327 ff. BGB und deren Verhältnis zu anderen Möglichkeiten zur Lösung von Verträgen sowie dem gesetzlich nicht normierten Streaming-Vertrag auseinandersetzen.*

### Sachverhalt

K ist leidenschaftlicher Cineast. Auf der Webseite von Webflix (W) schließt er daher einen „TV-Streaming-Deal“ ab. Gegen eine monatliche Gebühr von 14,99 € kann K über ein Webinterface mit Mediaplayer jederzeit auf sämtliche Filme im Angebot der W zugreifen. Nach den Vertragsbedingungen der W soll der Streamingdienst über alle handelsüblichen TVs zugänglich sein – für nicht internetfähige Fernseher bietet W im Rahmen dieses „Deals“ ein „Connect-Pauschalangebot“ an. Dieses beinhaltet zusätzlich den „Streaming Media HDMI TV-Stick“, der durch Datenübertragung über ein WLAN-Netz Zugriff auf die von W angebotenen Inhalte ermöglicht. K ist darüber äußerst erfreut, da er für lange Filmabende seinen Somy-Fernseher mit spezieller Farbkalibrierung, aber ohne integrierten Internetzugang bevorzugt. Für den „TV-Stick“ muss K eine „Leihgebühr“ i.H.v. 6,99 € pro Monat bezahlen. Das gesamte „Abo“ bezahlt K fürs Erste mit digitalen Gutscheinen namens „E-Coins“.

Zunächst funktioniert das Streaming und die Bereitstellung des Dienstes am TV erfolgt problemlos. Einige Wochen später erhält K auf seinem TV-Bildschirm jedoch eine Fehlermeldung. Das Webinterface der W kann auf Somy-Geräten nicht mehr geöffnet werden. Wegen eines von Somy geplanten Konkurrenzangebots, dem hauseigenen Streamingdienst „Somify“, steht W mit Somy im Konflikt. Aus diesem Grund hat W kurzerhand ihre Systemanforderungen für TV-Geräte angepasst. Somit weichen die Anforderungen von W nun von den technischen Eigenschaften der Somy-Geräte ab. Daran möchte W (nach öffentlichen Aussagen ihrer Geschäftsführung) bis auf unbegrenzte Zeit festhalten, auch wenn eine Umstellung zu den bisherigen Systemanforderungen jederzeit möglich wäre. Obwohl es sich bei Ks Somy-Fernseher um ein marktübliches Modell mit aktuellen Systemstandards handelt, kann K das „TV-Streaming“ der W damit nicht mehr nutzen. Auf TV-Geräten anderer Hersteller würde der Streamingdienst weiterhin tadellos funktionieren.

K fragt sich, welche Möglichkeiten er hat, um sich von der Vereinbarung mit W zu lösen. Gerade als Verbraucher sei man doch umfassend geschützt. In einer Mail an W schreibt K fünf Wochen später, dass er „mit dem gesamten TV-Streaming-Abo nichts mehr zu tun haben möchte“ – diese ganze

---

\* Die Autoren sind Wiss. Mitarbeiter und Doktoranden am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Recht des Geistigen Eigentums und Technikrecht von Prof. Dr. Franz Hofmann, LL.M. (Cambridge) an der Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg.

Geschichte sei ein „einziger riesiger Irrtum“. W verlangt aber weiterhin die „volle Gebühr“. Dem entgegnet K, der „TV-Stick“ funktioniere zwar als solcher einwandfrei, aber er könne damit nichts mehr anfangen.

### Fallfrage

Kann W weiterhin monatlich die „Streaming-Gebühr“ i.H.v. 14,99 € und die „Leihgebühr“ i.H.v. 6,99 € von K verlangen?

### Bearbeitungsvermerk

Gehen Sie auf alle aufgeworfenen Rechtsfragen – ggf. hilfsgutachtlich – ein. Bei der Prüfung sind allein Vorschriften aus dem Bürgerlichen Gesetzbuch heranzuziehen. Bei der Bearbeitung ist davon auszugehen, dass die Informationspflichten der §§ 312 bis 312l BGB und der Art. 246 ff. EGBGB erfüllt sind. Ordnungsgemäße Widerrufsbelehrungen liegen vor. Auch die §§ 312i, 312j BGB werden eingehalten. Der Bearbeitung aller Fragen ist die gegenwärtig gültige Rechtslage zugrunde zu legen. Es ist zu unterstellen, dass ausschließlich deutsches Recht anwendbar ist.

### Lösungsvorschlag

<b>I. Anspruch der W gegen K auf Bezahlung der „Streaming-Gebühr“ i.H.v. 14,99 € gem. § 631 Abs. 1 Hs. 2 BGB und der „Leih-Gebühr“ für den TV-Stick i.H.v. 6,99 € gem. § 535 Abs. 2 BGB .....</b>	<b>83</b>
1. Anspruch entstanden .....	83
a) Wirksamer Vertragsschluss .....	83
b) Vertragsart .....	83
aa) Art der Leistungspflichten .....	83
(1) Streaming .....	83
(2) TV-Stick .....	84
bb) Anwendbares Recht .....	85
cc) Zwischenergebnis .....	86
c) Zwischenergebnis.....	86
2. Anspruch nicht erloschen.....	86
a) Anfechtung, §§ 142 Abs. 1, 119 Abs. 2 BGB .....	86
aa) Anwendbarkeit der Anfechtung gem. § 119 Abs. 2 BGB neben den §§ 327 ff. BGB .....	86
bb) Weitere Anfechtungsvoraussetzungen .....	87
b) Widerruf, §§ 355 Abs. 1 S. 1, 357 BGB .....	87
aa) Widerrufsrecht, §§ 312g Abs. 1, 312c Abs. 1, 355 Abs. 1 S. 1, 356 BGB .....	88
(1) Persönlicher und sachlicher Anwendungsbereich der §§ 312 ff. BGB .....	88
(2) Fernabsatzvertrag i.S.d. § 312c BGB .....	88

(3) Kein Erlöschen des Widerrufsrechts gem. § 356 Abs. 4 oder 5 BGB .....	88
bb) Widerrufserklärung, §§ 355 Abs. 1 S. 2, 3 und 4 BGB.....	88
cc) Widerrufsfrist, §§ 355 Abs. 2, 356 Abs. 3 S. 1 BGB.....	88
dd) Zwischenergebnis .....	89
c) Beendigung, §§ 327i Nr. 2 Alt. 1, 327m Abs. 1 und Abs. 4, 327o BGB .....	89
aa) Anwendungsbereich der §§ 327 ff. BGB .....	89
(1) Persönlicher Anwendungsbereich der §§ 327 ff. BGB .....	89
(2) Sachlicher Anwendungsbereich der §§ 327 ff. BGB.....	89
(a) Bereitstellung eines digitalen Produkts gem. § 327 BGB.....	89
(aa) Streaming als digitales Produkt .....	89
(bb) Keine Bereitstellung eines körperlichen Datenträgers gem. § 327 Abs. 5 BGB .....	89
(cc) Paketvertrag, § 327a Abs. 1 BGB.....	90
(b) Gegen Zahlung eines Preises .....	91
(3) Zwischenergebnis.....	91
bb) Beendigungsrecht gem. § 327m Abs. 1 BGB.....	91
(1) Produktmangel, § 327e BGB .....	91
(2) Maßgeblicher Zeitpunkt .....	92
(3) Kein spezielles Beendigungsrecht nach § 327r Abs. 3 S. 1 BGB .....	92
(4) Beendigungsgrund gem. § 327m Abs. 1 BGB.....	93
cc) Kein Ausschluss wegen Unerheblichkeit, § 327m Abs. 2 BGB .....	94
dd) Beendigungserklärung gem. § 327o Abs. 1 S. 1 BGB.....	94
ee) Rechtsfolge.....	94
(1) Erlöschen der gegenseitigen Leistungspflichten bzgl. des Streamings.....	94
(2) Beendigung des gesamten Paketvertrags gem. § 327m Abs. 4 S. 1 BGB.....	95
(3) Erlöschen des Zahlungsanspruchs, § 327o Abs. 2 S. 2 BGB.....	95
d) Kündigung nach allgemeinen Vorschriften .....	95
aa) Anwendbarkeit der Kündigungsvorschriften neben der Beendigung .....	95
bb) Ordentliche Kündigung.....	96
cc) Zwischenergebnis .....	96
e) Zwischenergebnis.....	97
<b>II. Gesamtergebnis.....</b>	<b>97</b>

**I. Anspruch der W gegen K auf Bezahlung der „Streaming-Gebühr“ i.H.v. 14,99 € gem. § 631 Abs. 1 Hs. 2 BGB und der „Leih-Gebühr“ für den TV-Stick i.H.v. 6,99 € gem. § 535 Abs. 2 BGB**

W könnte ein monatlicher Zahlungsanspruch aus dem Vertragsverhältnis mit K zustehen.

**1. Anspruch entstanden**

Zunächst müsste zwischen W und K ein wirksamer Vertrag bestehen.

**a) Wirksamer Vertragsschluss**

K und W haben einen Vertrag über den „TV-Streaming-Deal“ geschlossen. Der Vertragsschluss erfolgte über die Webseite der W durch zwei übereinstimmende Willenserklärungen der Parteien.

**b) Vertragsart**

Fraglich ist aber hinsichtlich der konkreten Anspruchsgrundlage, wie der „TV-Streaming-Deal“ vertragsrechtlich einzuordnen ist. Grundlage einer Zuordnung zu den Vertragstypen des Bürgerlichen Gesetzbuches ist der Inhalt der Vereinbarung,<sup>1</sup> konkret der Vertragszweck, wie er in der vertraglichen Leistungsbeschreibung zum Ausdruck kommt, und der daraus hervorgehende Parteiwille, insbesondere nach der objektivierten Kundenerwartung.<sup>2</sup> Daher ist zunächst im Wege der Auslegung gem. §§ 133, 157 BGB festzustellen, welche Hauptleistungspflichten geschuldet sind und infolgedessen, welches Vertragsrecht konkret anwendbar ist.

**aa) Art der Leistungspflichten**

Vertragsgegenstand des „TV-Streaming-Deals“ ist (1) die Bereitstellung des Streamingdienstes und (2) die Gebrauchsüberlassung des „TV-Sticks“. Beide Leistungen erfolgen entgeltlich. Diese Leistungspflichten könnten unter die charakteristischen Hauptleistungspflichten der Vertragstypen des Bürgerlichen Gesetzbuches eingeordnet werden oder sich an diesen orientieren.<sup>3</sup>

**(1) Streaming**

Beim Streaming (Sammelbegriff für verschiedene Inhaltsübermittlungsverfahren)<sup>4</sup> besteht die vertragliche Hauptpflicht des Anbieters darin, Kunden über ein Netzwerk den Abruf von unter anderem Audiodateien oder (audio)visuellen Inhalten wie z.B. Spielfilmen zu ermöglichen. Diese Inhalte können Nutzer nicht dauerhaft speichern.<sup>5</sup> Grundgedanke des Streamings ist – anstatt Kopien der Inhalte beim Nutzer anzulegen – vielmehr, die Inhalte direkt über einen Videoplayer auf Empfängerseite auszugeben.<sup>6</sup> Im Fall erhält K freien Zugriff auf alle Inhalte der Filmdatenbank der W und kann diese per Mediaplayer direkt online abspielen.

Diese Leistung könnte als Gebrauchsüberlassung digitaler Produkte und folglich als Mietvertrag eingeordnet werden, §§ 535, 548a BGB. § 548a BGB erklärt die mietrechtlichen Vorschriften aus-

<sup>1</sup> Vgl. BGHZ 71, 191; *Grüneberg*, in: *Grüneberg, Kommentar zum BGB*, 82. Aufl. 2023, Überbl. v. § 311 Rn. 11 m.w.N.

<sup>2</sup> BGHZ 184, 345 Rn. 16.

<sup>3</sup> *Herresthal*, in: *BeckOGK BGB*, Stand: 15.9.2022, § 311 Rn. 79, 83.

<sup>4</sup> *Schapiro*, in: *Bräutigam/Rücker, Rechtshandbuch E-Commerce*, 2017, Rn. 7 ff.; *Redeker*, *IT-Recht*, 7. Aufl. 2020, Rn. 1241; *Metzger*, in: *MüKo-BGB*, Bd. 3, 9. Aufl. 2022, § 327e Rn. 59.

<sup>5</sup> *Kosmides*, in: *Schneider, Handbuch EDV-Recht*, 5. Aufl. 2017, Abschnitt W. Rn. 542 f.

<sup>6</sup> *Schmidt/Pruß*, in: *Auer-Reinsdorff/Conrad, Handbuch IT- und Datenschutzrecht*, 3. Aufl. 2019, § 3 Rn. 203 ff.

drücklich für entsprechend auf digitale Produkte gem. §§ 327 ff. BGB anwendbar.<sup>7</sup> Im Rahmen der zeitweiligen Überlassung informationeller Güter können Nutzer von Streaming-Diensten gegen Zahlung eines monatlichen Entgelts beliebig oft Daten nutzen.<sup>8</sup> Insofern könnte eine entgeltliche zeitweise Gebrauchsüberlassung der gesamten Filmdatenbank vorliegen.<sup>9</sup> Hauptzweck des Vertrages ist jedoch nicht der Zugriff auf die Datenbank als solcher, insbesondere weil deren Inhalte sich üblicherweise nach den Lizenzvereinbarungen des Streaminganbieters richten und dadurch häufigem Wechsel unterliegen.

Daher könnte ein Werkvertrag (§ 631 BGB) oder ein Dienstvertrag (§ 611 BGB) angenommen werden. Dies lässt sich gerade dann begründen, wenn die Filme nicht zur zeitlich begrenzten Nutzung bzw. Download bereitstehen, sondern wenn die jederzeit abrufbare Übermittlung der Audio- und Videodaten als Dienstleistung charakteristisch für die Hauptleistungspflicht des Providers ist.<sup>10</sup> Die Übertragung audiovisueller Inhalte kann jedenfalls eine Dienstleistung i.S.d. § 631 Abs. 2 BGB bzw. einen Dienst i.S.d. § 611 Abs. 2 BGB darstellen. Für die Abgrenzung zwischen Dienst- und Werkvertrag kommt es an dieser Stelle darauf an, ob ein Erfolg geschuldet ist (§ 631 Abs. 2 BGB). Wird hier darauf abgestellt, dass allein eine kontinuierliche Datenübermittlung geschuldet ist, liegt ein Dienstvertrag vor. Kommt es jedoch gerade darauf an, dass die Inhalte in geeigneter Qualität während des vertraglich festgelegten Zeitraums verfügbar sind, wird also ein konkreter Übermittlungserfolg geschuldet, liegt die Annahme eines Werkvertrags näher.<sup>11</sup>

Die letztgenannte Situation liegt im Fall vor. Wie bei vergleichbaren Angeboten üblich soll K innerhalb der Vertragslaufzeit bei W jederzeit Filme abrufen und (per Zwischendownload) ansehen können. Nach der objektivierten Kundenerwartung kommt es bei Streamingdiensten üblicherweise darauf an, dass die Wiedergabe von Inhalten in bestmöglicher Qualität zu jeder Zeit vom Anbieter gewährleistet wird. Dass hier ein nicht nur einmaliger Abruf eines einzelnen Films geschuldet ist, schadet der Abgrenzung zum Dienstvertrag nicht. Auch Dauerwerkverträge mit wiederholt geschuldeten Erfolgen sind möglich.<sup>12</sup> Der Einordnung als Werkvertrag i.S.d. § 631 BGB steht folglich nicht entgegen, dass der Nutzer ein monatliches pauschales Entgelt zu entrichten hat und das Vertragsverhältnis auf eine bestimmte Zeitdauer angelegt ist und somit den Charakter eines Dauerschuldverhältnisses aufweist; angesichts der mit dem Vertrag bezweckten wiederholten Herbeiführung eines Übermittlungserfolges sind die genannten Umstände nicht maßgeblich.<sup>13</sup> Im Ergebnis wird hier ein Werkvertrag i.S.d. § 631 BGB angenommen (a.A. vertretbar).

## (2) TV-Stick

Bezüglich des TV-Sticks wird K von W entgeltlich eine bewegliche Sache i.S.d. § 90 BGB für die Vertragslaufzeit überlassen. Entgegen der Bezeichnung als „Leihgebühr“ handelt es sich damit nicht um einen Leihvertrag, sondern um einen Mietvertrag über den Stick gem. § 535 BGB i.V.m. §§ 133, 157 BGB (*falsa demonstratio non nocet*).

<sup>7</sup> Weidenkaff, in: Grüneberg, Kommentar zum BGB, 82. Aufl. 2023, § 548a Rn. 1.

<sup>8</sup> Redeker, IT-Recht, 7. Aufl. 2020, Rn. 1241; ders., CR 2011, 634 (635).

<sup>9</sup> Vgl. Redeker, IT-Recht, 7. Aufl. 2020, Rn. 1241, der die gleiche Situation für Musik beschreibt.

<sup>10</sup> Kosmides, in: Schneider, Handbuch EDV-Recht, 5. Aufl. 2017, Abschnitt W. Rn. 546.

<sup>11</sup> Kosmides, in: Schneider, Handbuch EDV-Recht, 5. Aufl. 2017, Abschnitt W. Rn. 546.

<sup>12</sup> Sänn u.a., Status quo digitaler Inhalte in Deutschland, 2017, S. 19 mit Verweis auf LG Schweinfurt BeckRS 2014, 54331; Kosmides, in: Schneider, Handbuch EDV-Recht, 5. Aufl. 2017, Abschnitt W. Rn. 547; a.A. Redeker, CR 2011, 634 (636).

<sup>13</sup> So zur vertragstypologischen Einordnung eines Internet-System-Vertrags als Werkvertrag mit Dauerschuldcharakter BGHZ 184, 345 Rn. 27.

Damit verbunden ist das Leistungsversprechen einer Internetübertragung vom WLAN-Netz auf den Fernseher, welche der Stick ermöglichen soll. Dies kann als zusätzliche Werk- (Internetübermittlung als Erfolg) oder Dienstleistung (kontinuierliche Übermittlung) klassifiziert werden oder als Beschaffenheit des Sticks im mietvertraglichen Teil (funktionierende WLAN-Antenne) verstanden werden. Nach der objektivierten Kundenerwartung steht die Überlassung der Sache jedoch im Vordergrund, weil die Funktion der Datenübertragung untrennbar mit dem Stick verbunden ist.

#### bb) Anwendbares Recht

Fraglich ist nun, ob es sich um einen oder mehrere Verträge handelt und damit auch, welches Recht (Werk- oder Mietvertragsrecht) anwendbar ist.<sup>14</sup>

Zunächst kann danach unterschieden werden, ob mehrere voneinander unabhängige Verträge vorliegen, ob es sich um einen zusammengesetzten Vertrag handelt oder ob der Vertrag mehrere Leistungspflichten vereint. Dies ist nach dem Parteiwillen unter Berücksichtigung der Verkehrssitte gem. §§ 133, 157 BGB zu bestimmen und richtet sich danach, ob die Parteien die jeweiligen Leistungspflichten auch als selbstständige Vereinbarungen darstellen könnten.<sup>15</sup> Vorliegend wird für die von W zu erbringenden Leistungen ein jeweils gesondertes Entgelt i.H.v. 14,99 € für die Streaming-Leistung bzw. i.H.v. 6,99 € für die Überlassung des TV-Sticks vereinbart. Die Streaming-Leistung könnte auch allein z.B. über mobile Endgeräte erbracht werden. Jedoch ist die Miete des Sticks nur sinnvoll, wenn das Streaming daneben bereitgestellt wird. Auch ist der Vertragsschluss derart gestaltet, dass beide Leistungen zusammen im Rahmen des „Connect-Pauschalangebots“ der W gebucht werden. Unter Berücksichtigung der Verkehrsanschauung und der Umstände des Vertragsschlusses ist gerade wegen der Bündelung der Leistungen der W in einem Angebot („TV-Streaming-Deal“, „Connect-Pauschalangebot“) von einer einheitlichen vertraglichen Vereinbarung mit mehreren Leistungspflichten auszugehen. All dies spricht für einen einzigen Vertrag und nicht für die Annahme mehrerer (ggf. zusammengesetzter) Verträge.

Für diesen gemischten Vertrag (Vertrag mit mehrfachtypischer Leistung<sup>16</sup> aus Werk- und Mietvertrag) ist in der Folge zu entscheiden, welches Recht anwendbar ist. Dafür stehen entweder die Kombinations- oder die Absorptionsmethode zur Verfügung, wobei deren Anwendung und Geltung umstritten sind.<sup>17</sup> Nach der Kombinationsmethode wird für den jeweiligen Vertragsteil gesondert das vertragstypische Recht angewandt.<sup>18</sup> Nach der Absorptionsmethode wird auf den Schwerpunkt des Vertrags abgestellt und folglich für den gesamten Vertrag allein das Recht des Vertragstyps angewandt, welches den Gesamtvertrag am stärksten prägt. Nachdem beide Methoden in Grenzfällen Schwächen haben können, die Kombinationsmethode aber präzisere Ergebnisse in der Phase von Leistungsstörungen ermöglicht,<sup>19</sup> kann vermittelnd darauf abgestellt werden, dass zumindest dort,

<sup>14</sup> Zur Zulässigkeit von typengemischten Verträgen über digitale Produkte vgl. Metzger, in: MüKo-BGB, Bd. 3, 9. Aufl. 2022, Vorb. § 327 Rn. 19.

<sup>15</sup> Emmerich, in: MüKo-BGB, Bd. 3, 9. Aufl. 2022, § 311 Rn. 35; Grüneberg, in: Grüneberg, Kommentar zum BGB, 82. Aufl. 2023, Überbl. v. § 311 Rn. 16.

<sup>16</sup> Herresthal, in: BeckOGK BGB, Stand: 15.9.2022, § 311 Rn. 85.

<sup>17</sup> Herresthal, in: BeckOGK BGB, Stand: 15.9.2022, § 311 Rn. 91 ff.; Grüneberg, in: Grüneberg, Kommentar zum BGB, 82. Aufl. 2023, Überbl. v. § 311 Rn. 24 ff.

<sup>18</sup> Der Theorie der analogen Rechtsanwendung zufolge sind dabei die Normen des jeweiligen Vertragstyps analog anzuwenden, da typengemischte Verträge gesetzlich nicht geregelt und daher Verträge sui generis seien, vgl. Schreiber, JherJb 60 (1912), 106; Herresthal, in: BeckOGK BGB, Stand: 15.9.2022, § 311 Rn. 91.

<sup>19</sup> Herresthal, in: BeckOGK BGB, Stand: 15.9.2022, § 311 Rn. 92 f.; Grüneberg, in: Grüneberg, Kommentar zum BGB, 82. Aufl. 2023, Überbl. v. § 311 Rn. 25.

wo die Vorschriften der jeweils typischen Verträge nicht kollidieren, die Kombinationsmethode angewandt werden kann. Bei Kollision kann auf den Schwerpunkt abgestellt werden.<sup>20</sup>

### cc) Zwischenergebnis

Im Fall können somit die Vertragsbestandteile individuell betrachtet werden. Der Anspruch der W auf Zahlung der „Gebühren“ ergibt sich für die Bereitstellung des Streamingdienstes aus § 631 Abs. 1 HS. 2 BGB, für die Miete des TV-Sticks aus § 535 Abs. 2 BGB. Ein Schwerpunkt des Vertrages zwischen K und W muss zumindest hinsichtlich des Zahlungsanspruches nicht gebildet werden, da die Normen insoweit keine Kollision beinhalten, sondern jeweils zu einem monatlichen Zahlungsanspruch der W führen.

### c) Zwischenergebnis

Der Anspruch der W gegen K auf Zahlung ist i.H.v. 14,99 € und 6,99 €, d.h. in einer Gesamthöhe von 21,98 € entstanden.

## 2. Anspruch nicht erloschen

K könnte eines oder mehrere Gestaltungsrechte ausgeübt haben, die ein Erlöschen des Anspruchs herbeiführen.

### a) Anfechtung, §§ 142 Abs. 1, 119 Abs. 2 BGB

Der Anspruch könnte von Anfang an erloschen sein, § 142 Abs. 1 BGB, wenn K wirksam wegen Eigenschaftsirrums anfecht.

K „möchte mit diesem ganzen Deal nichts mehr zu tun haben“. Diese Äußerung ist gem. §§ 133, 157 BGB analog nach dem objektiven Empfängerhorizont als Anfechtungserklärung i.S.d. § 142 Abs. 1 BGB auszulegen. Die Regelung des § 157 BGB findet entgegen dem Wortlaut auch auf die Auslegung einseitiger empfangsbedürftiger Willenserklärungen Anwendung.<sup>21</sup> Die Erklärung erfolgte gegenüber Vertragspartner W, §§ 143 Abs. 1, Abs. 2 Alt. 1 BGB.

### aa) Anwendbarkeit der Anfechtung gem. § 119 Abs. 2 BGB neben den §§ 327 ff. BGB

Eine Anfechtung wegen Eigenschaftsirrums nach § 119 Abs. 2 BGB könnte bereits ausgeschlossen sein, soweit der Anwendungsbereich der §§ 327 ff. BGB als besonderes Gewährleistungsrecht für digitale Produkte eröffnet ist.

Dafür spricht eine Parallelwertung zum kaufrechtlichen Gewährleistungsrecht der §§ 434 ff. BGB, wo eine Anfechtung wegen Eigenschaftsirrums bei Mängeln der Kaufsache (jedenfalls nach Gefahrübergang)<sup>22</sup> ausgeschlossen ist. Der Anwendbarkeit des § 119 Abs. 2 BGB neben den Sonderregelungen des Gewährleistungsrechts steht entgegen, dass andernfalls der Vorrang der Nacherfüllung, die Verjährung gem. § 438 BGB sowie der Ausschlussstatbestand des § 442 Abs. 1 S. 2 BGB umgangen

---

<sup>20</sup> Grüneberg, in: Grüneberg, Kommentar zum BGB, 82. Aufl. 2023, Überbl. v. § 311 Rn. 25.

<sup>21</sup> Ellenberger, in: Grüneberg, Kommentar zum BGB, 82. Aufl. 2023, § 133 Rn. 20.

<sup>22</sup> Wohl auch für die Zeit vor Gefahrübergang, vgl. Ellenberger, in: Grüneberg, Kommentar zum BGB, 82. Aufl. 2023, § 119 Rn. 28; zum Streitstand vgl. Westermann, in: MüKo-BGB, Bd. 4, 8. Aufl. 2019, § 437 Rn. 54 m.w.N.

würden. Entsprechendes gilt für die werkvertragliche Mängelhaftung (§§ 634 ff. BGB)<sup>23</sup> und das Mietvertragsrecht (§§ 536 ff. BGB)<sup>24</sup>.

Gegen einen Ausschluss der Anfechtung spricht, dass sich diese Argumente in den §§ 327 ff. BGB nicht vollständig wiederfinden.<sup>25</sup> Zwar ergibt sich auch aus den §§ 327i ff. BGB, dass die Nacherfüllung grundsätzlich vorrangig ist.<sup>26</sup> Insbesondere gibt es aber keine Vorschrift, die wie § 442 Abs. 1 S. 2 BGB die Mängelrechte bei grob fahrlässiger Unkenntnis des Mangels ausschließt. Aus der Gesetzesbegründung lässt sich (anders als im Kaufrecht)<sup>27</sup> ein Ausschluss der Anfechtung nicht ableiten.

Dieser Streit ist indes nur relevant, wenn die Anfechtung wirksam wäre. Vorliegend könnte die Anfechtung ohnehin aus anderen Gründen ausscheiden.

#### bb) Weitere Anfechtungsvoraussetzungen

Als Anfechtungsgrund i.S.d. § 119 Abs. 2 BGB müsste ein Irrtum über verkehrswesentliche Eigenschaften der Sache bei Abgabe der Willenserklärung des K zum Vertragsschluss vorgelegen haben.

Sachen i.S.d. § 119 Abs. 2 BGB sind auch nichtkörperliche Gegenstände,<sup>28</sup> z.B. digitale Produkte. Die Annahme, dass K den Streamingdienst der W auch in Zukunft auf seinem Fernseher nutzen kann, könnte einen nach § 119 Abs. 2 BGB ausnahmsweise beachtlichen Motivirrtum über eine verkehrswesentliche Eigenschaft des Streamingdienstes darstellen.

Problematisch ist aber, dass die Nutzbarkeit des Streamings erst im weiteren Verlauf wegfällt. Zum Zeitpunkt der Abgabe der Willenserklärung, vgl. § 119 Abs. 1 BGB, hat sich K also nicht über Eigenschaften der Sache geirrt. Zukünftige Umstände fallen nicht unter § 119 Abs. 2 BGB.<sup>29</sup> Mangels Anfechtungsgrund scheidet eine Anfechtung aus. Außerdem wäre auch die Frist des § 121 Abs. 1 S. 1 BGB bereits verstrichen.

Der Anspruch der W ist also nicht gem. § 142 Abs. 1 BGB ex tunc erloschen.

Auf die Frage, ob bei Dauerschuldverhältnissen § 142 Abs. 1 BGB teleologisch zu reduzieren ist – insbesondere wegen der Komplikationen einer bereicherungsrechtlichen Rückabwicklung auch sämtlicher mittelbar betroffener Rechtsgeschäfte – und die Anfechtung infolgedessen lediglich ex nunc und damit wie eine Kündigung wirkt,<sup>30</sup> ist wegen der fehlenden Anfechtungsvoraussetzungen nicht weiter einzugehen.

#### b) Widerruf, §§ 355 Abs. 1 S. 1, 357 BGB

Der Anspruch der W könnte erloschen sein, wenn K wirksam widerrufen hat, §§ 355 Abs. 1 S. 1, 357 BGB. Dann wären W und K an ihre Willenserklärungen nicht mehr gebunden, § 355 Abs. 1 S. 1 BGB.

K müsste ein Widerrufsrecht i.S.d. § 355 BGB zustehen, von welchem er fristgerecht Gebrauch gemacht hat.

---

<sup>23</sup> Ellenberger, in: Grüneberg, Kommentar zum BGB, 82. Aufl. 2023, § 119 Rn. 28.

<sup>24</sup> Str., vgl. Ellenberger, in: Grüneberg, Kommentar zum BGB, 82. Aufl. 2023, § 119 Rn. 28; Ambrüster, in: MüKo-BGB, Bd. 1, 9. Aufl. 2021, § 119 Rn. 35; a.A. Weidenkaff, in: Grüneberg, Kommentar zum BGB, 82. Aufl. 2023, § 536 Rn. 12.

<sup>25</sup> Metzger, in: MüKo-BGB, Bd. 3, 9. Aufl. 2022, § 327i Rn. 17 m.w.N.

<sup>26</sup> Vgl. Metzger, in: MüKo-BGB, Bd. 3, 9. Aufl. 2022, § 327l Rn. 12.

<sup>27</sup> BT-Drs. 14/6040, S. 210.

<sup>28</sup> BGH, Urt. v. 14.11.1962 – V ZR 66/61 = BeckRS 1962, 31185147; Ellenberger, in: Grüneberg, Kommentar zum BGB, 82. Aufl. 2023, § 119 Rn. 27.

<sup>29</sup> Ellenberger, in: Grüneberg, Kommentar zum BGB, 82. Aufl. 2023, § 119 Rn. 24 m.w.N.

<sup>30</sup> Beurskens, in: BeckOGK BGB, Stand: 01.11.2022, § 142 Rn. 41 ff.

#### aa) Widerrufsrecht, §§ 312g Abs. 1, 312c Abs. 1, 355 Abs. 1 S. 1, 356 BGB

K könnte ein Widerrufsrecht nach § 312g Abs. 1 Alt. 2 BGB zustehen. Dies setzt voraus, dass der Anwendungsbereich der §§ 312 ff. BGB eröffnet ist und der Vertrag mit W ein Fernabsatzvertrag i.S.d. § 312c BGB ist.

##### (1) Persönlicher und sachlicher Anwendungsbereich der §§ 312 ff. BGB

Der Anwendungsbereich der §§ 312 ff. BGB ist eröffnet, wenn ein Verbrauchervertrag i.S.d. § 310 Abs. 3 BGB vorliegt, bei dem sich der Verbraucher zu der Zahlung eines Preises verpflichtet, § 312 Abs. 1 BGB. W handelt bei Abschluss des Vertrages in Ausübung ihrer gewerblichen Tätigkeit, mithin als Unternehmer i.S.d. § 14 Abs. 1 BGB. K schließt den entgeltlichen (siehe oben) Vertrag mit W zu rein privaten Zwecken ab, die nicht überwiegend seiner selbstständigen beruflichen Tätigkeit zugeordnet werden können, und ist folglich Verbraucher i.S.d. § 13 S. 1 BGB. Ein Verbrauchervertrag zwischen K und W i.S.d. §§ 310 Abs. 3, 312 Abs. 1 BGB liegt daher vor.

##### (2) Fernabsatzvertrag i.S.d. § 312c BGB

Der Vertrag zwischen Unternehmer W und Verbraucher K wurde unter ausschließlicher Verwendung von Fernkommunikationsmitteln abgeschlossen (§ 312c Abs. 1, Abs. 2 BGB). Eine Widerlegung gem. § 312c Abs. 1 S. 1 Hs. 2 BGB gelingt W nicht.

K steht folglich gem. § 312g Abs. 1 ein Widerrufsrecht zu.

##### (3) Kein Erlöschen des Widerrufsrechts gem. § 356 Abs. 4 oder 5 BGB

Das Widerrufsrecht ist auch nicht gem. § 356 Abs. 4 oder 5 BGB erloschen. Zwar könnte es sich nach dem unionsrechtlichen Dienstleistungsbegriff wegen der Bereitstellung des Streamingdienstes um einen Vertrag zur Erbringung von Dienstleistungen (§ 611 BGB bzw. § 631 BGB) gem. § 356 Abs. 4 BGB handeln.<sup>31</sup> Aufgrund des Dauerschuldcharakters des vorliegenden Vertrages (Abomodell) ist die seitens W geschuldete Dienstleistung aber jedenfalls noch nicht vollständig erbracht, sodass das Widerrufsrecht nicht erlischt. Des Weiteren könnte zwar hinsichtlich des Streamings ein Vertrag über die Bereitstellung von nicht auf einem körperlichen Datenträger befindlichen digitalen Inhalten vorliegen, der den Verbraucher zur Zahlung eines Preises verpflichtet, § 356 Abs. 5 Nr. 2 BGB, die Voraussetzungen der § 356 Abs. 5 Nr. 2 lit. a, b, c BGB sind jedoch nicht erfüllt.

#### bb) Widerrufserklärung, §§ 355 Abs. 1 S. 2, 3 und 4 BGB

Die Erklärung des K, sich vom Vertrag mit W lösen zu wollen (siehe oben), ist gem. §§ 133, 157 BGB analog nach dem objektiven Empfängerhorizont als Widerrufserklärung gegenüber Unternehmer W i.S.d. § 355 Abs. 1 S. 2 BGB auszulegen. Hieraus geht der Entschluss des K zum Widerruf eindeutig hervor, § 355 Abs. 1 S. 3 BGB, wobei eine Begründung gem. § 355 Abs. 1 S. 4 BGB nicht erforderlich ist.

#### cc) Widerrufsfrist, §§ 355 Abs. 2, 356 Abs. 3 S. 1 BGB

K müsste den Widerruf fristgerecht erklärt haben, § 355 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 BGB. Da W sämtliche Informationspflichten eingehalten hat, beträgt die Widerrufsfrist 14 Tage ab Vertragsschluss, §§ 355

---

<sup>31</sup> Vgl. Art. 2 Nr. 6 Verbraucherrechte-Richtlinie; *Fritsche*, in: MüKo-BGB, Bd. 3, 9. Aufl. 2022, § 356 Rn. 39; *Müller-Christmann*, in: BeckOK BGB, Stand: 1.8.2022, § 356 Rn. 23.

Abs. 2 S. 1 und S. 2, 356 Abs. 3 S. 1 BGB. Als K über fünf Wochen nach Vertragsschluss seine Erklärung an W absendet (vgl. § 355 Abs. 1 S. 5 BGB), ist die Widerrufsfrist jedenfalls bereits verstrichen.

dd) **Zwischenergebnis**

Die Ansprüche der W sind nicht infolge Widerrufs erloschen.

c) **Beendigung, §§ 327i Nr. 2 Alt. 1, 327m Abs. 1 und Abs. 4, 327o BGB**

Der Anspruch könnte aber erloschen sein, wenn K das Recht zur Vertragsbeendigung nach §§ 327i Nr. 2 Alt. 1, 327m Abs. 1 BGB geltend gemacht hat.

Je nach vertretenem Vertragstyp sind hier zusätzliche Vorschriften anzuführen. Bei Werkverträgen über die Herstellung digitaler Inhalte bzw. digitale Dienstleistungen verdrängen §§ 327 ff. BGB gem. § 650 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 und 2 BGB die Regelungen der §§ 633 ff. BGB. Im Dienstvertragsrecht verweist § 620 Abs. 4 BGB für Verbraucherverträge über digitale Dienstleistungen auf die Beendigung. § 578b Abs. 2 BGB sieht die Anwendbarkeit von § 327m BGB auf Verträge über die Miete digitaler Produkte vor.

aa) **Anwendungsbereich der §§ 327 ff. BGB**

Zunächst müsste dafür der Anwendungsbereich der §§ 327 ff. BGB eröffnet sein.

(1) **Persönlicher Anwendungsbereich der §§ 327 ff. BGB**

Ein Verbrauchervertrag gem. § 310 Abs. 3 BGB liegt vor (siehe oben).

(2) **Sachlicher Anwendungsbereich der §§ 327 ff. BGB**

Dieser Vertrag müsste die Bereitstellung eines digitalen Produkts durch den Unternehmer gegen die Zahlung eines Preises durch den Verbraucher zum Gegenstand haben, § 327 Abs. 1 S. 1 BGB.

(a) **Bereitstellung eines digitalen Produkts gem. § 327 BGB**

Vertragsgegenstand des „TV-Streaming-Deals“ sind die Bereitstellung des Streamingdienstes und die Gebrauchsüberlassung des TV-Sticks mit entsprechender aufgespielter Software (siehe oben). Diese müssten digitale Inhalte bzw. Dienstleistungen i.S.d. § 327 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 BGB darstellen.

(aa) **Streaming als digitales Produkt**

Digitale Inhalte sind Daten, die in digitaler Form erstellt und bereitgestellt werden, § 327 Abs. 2 S. 1 BGB, z.B. Video- oder Audiodateien, wobei es nicht darauf ankommt, ob auf die Inhalte von einem körperlichen Datenträger, durch Herunterladen, mittels Streamings oder in sonstiger Weise zugegriffen wird.<sup>32</sup> Streaming ist daher eine dauerhafte Bereitstellung digitaler Inhalte im Rahmen eines Werkvertrags (a.A. vertretbar).

(bb) **Keine Bereitstellung eines körperlichen Datenträgers gem. § 327 Abs. 5 BGB**

Fraglich ist, ob die §§ 327 ff. BGB auch auf den TV-Stick anzuwenden sind. Dieser vereint die Hardware, d.h. den Stick als bewegliche Sache gem. § 90 BGB, und die darauf befindliche Software zur

---

<sup>32</sup> ErwG 19 der Verbraucherrechte-Richtlinie und ErwG 19 der Digitale-Inhalte-Richtlinie.

Herstellung einer WLAN-Verbindung. Auf körperliche Gegenstände finden die §§ 327 ff. BGB mit ihrer Beschränkung auf digitale Produkte als Vertragsgegenstand grundsätzlich keine Anwendung.

Allerdings könnte es sich bei dem TV-Stick um einen körperlichen Datenträger gem. § 327 Abs. 5 BGB handeln, der ausschließlich als Träger digitaler Inhalte dient. Damit die §§ 327 ff. BGB (mit Ausnahme der §§ 327b, 327c BGB) anwendbar sind, muss der Datenträger selbst der Träger der digitalen Inhalte sein und nicht lediglich den Zugang zu oder die Bedienung von an anderen Speicherorten befindlichen digitalen Inhalten ermöglichen.<sup>33</sup> Außerdem darf der Datenträger keine weiteren Funktionen außer der als Träger digitaler Inhalte erfüllen (argumentum e § 327 Abs. 5 BGB: „ausschließlich“).<sup>34</sup>

Vorliegend kommen hier zwei Arten von digitalen Inhalten in Betracht: Die bezüglich der Streaming-Leistung bereitgestellten Filme als digitale Inhalte (bzw. das Streaming als digitale Dienstleistung) sowie die Software des TV-Sticks zur Herstellung einer WLAN-Verbindung.

Der Stick ermöglicht durch WLAN-Datenübertragung Zugriff auf die im Rahmen des Streamings bereitzustellenden Inhalte auf nicht internetfähigen Geräten. Folglich dient er gerade nicht als Speicherort der Medieninhalte (Filme) als digitale Inhalte, sondern fungiert lediglich als Zugang dazu. Auch wenn man an dieser Stelle auf die Software als digitalen Inhalt abstellt, so dient der Stick jedenfalls nicht ausschließlich als Speicherort für diesen digitalen Inhalt. Vielmehr erfüllt er in erster Linie die Zugangs- bzw. Anschlussfunktion zum Abspielen der Medieninhalte. Der TV-Stick fällt somit nicht unter § 327 Abs. 5 BGB.

Dass der TV-Stick als Ware mit digitalen Elementen i.S.d. § 327a Abs. 3 S. 1 BGB einzuordnen wäre, hindert an dieser Stelle nicht die Anwendbarkeit der §§ 327 ff. BGB, da kein Kaufvertrag vorliegt.

#### (cc) Paketvertrag, § 327a Abs. 1 BGB

Bei dem „TV-Streaming-Deal“ könnte es sich aber um einen Paketvertrag handeln, also einen Verbrauchervertrag, der neben der Bereitstellung digitaler Produkte auch die Bereitstellung anderer Sachen zum Gegenstand hat, § 327a Abs. 1 S. 1 BGB. Zwar setzt der Begriff nicht voraus, dass die gebündelten Leistungspflichten inhaltlich verbunden oder voneinander wirtschaftlich abhängig sind; die Vereinbarungen über die verschiedenen Leistungsgegenstände müssen aber Gegenstand eines einzigen Vertrages zwischen denselben Vertragsparteien sein,<sup>35</sup> wie sich auch aus dem Wortlaut der Norm ergibt.

Hier liegen Abreden zwischen denselben Parteien, namentlich W und K, über mehrere Leistungsgegenstände vor. Diese sind Gegenstand eines einzigen einheitlichen Vertrages (siehe oben). Ansonsten würde an dieser Stelle eine künstliche Auftrennung der inhaltlich verbundenen Vertragsgegenstände vorgenommen. Ein Paketvertrag nach § 327a Abs. 1 S. 1 BGB ist folglich gegeben.

Das ändert aber an dieser Stelle nichts an der Anwendung der §§ 327 ff. BGB: Nach § 327a Abs. 1 S. 2 BGB sind diese Vorschriften nur auf diejenigen Bestandteile eines Paketvertrags anzuwenden, welche die digitalen Produkte betreffen. Vorliegend fällt das Mietverhältnis über den TV-Stick als körperlichen Gegenstand i.S.d. § 90 BGB folglich nicht in den Anwendungsbereich der §§ 327 ff. BGB. Zwar enthält der Stick nach § 327a Abs. 2 S. 1 Alt. 2 BGB die Software als digitalen Inhalt. Ausweislich § 327a Abs. 2 S. 2 BGB sind die §§ 327 ff. BGB aber nur auf das digitale Produkt, nicht hingegen auf den Stick als körperlichen Gegenstand anwendbar.

<sup>33</sup> BT-Drs. 19/27653, S. 42.

<sup>34</sup> Vgl. *Grüneberg*, in: *Grüneberg*, Kommentar zum BGB, 82. Aufl. 2023, § 327 Rn. 7.

<sup>35</sup> BT-Drs. 19/27653, S. 45.

### (b) Gegen Zahlung eines Preises

Vorliegend bezahlt K zunächst nicht mit Geld, sondern mit „E-Coins“. Diese digitalen Gutscheine sind als E-Coupons gem. § 327 Abs. 1 S. 2 BGB die digitale Darstellung eines Wertes und folglich Zahlung eines Preises i.S.d. § 327 Abs. 1 S. 1 BGB.

### (3) Zwischenergebnis

Der Anwendungsbereich der §§ 327 ff. BGB ist bezüglich des Streamings als Teil eines Paketvertrages eröffnet.

### bb) Beendigungsrecht gem. § 327m Abs. 1 BGB

Damit K ein Beendigungsrecht zusteht, müssten ein Produktmangel sowie einer der Beendigungsgründe gem. § 327m Abs. 1 Nr. 1–6 BGB vorliegen.

#### (1) Produktmangel, § 327e BGB

Ein Produktmangel liegt vor, wenn das digitale Produkt zum maßgeblichen Zeitpunkt nicht den subjektiven oder objektiven Anforderungen (§ 327e Abs. 2 und 3 BGB) oder den Anforderungen an die Integration (§ 327e Abs. 4 BGB) entspricht. K kann den Streamingdienst nicht mehr auf seinem Fernseher nutzen.

Hierin könnte ein Verstoß gegen die zwischen den Vertragsparteien vereinbarte Beschaffenheit des Streamingdienstes liegen. Eine solche Beschaffenheitsvereinbarung kann ausdrücklich oder konkludent geschlossen werden.<sup>36</sup> Der Begriff der Beschaffenheit ist dabei weit zu verstehen und umfasst sämtliche Merkmale, die dem digitalen Produkt selbst anhaften oder sich aus seiner Beziehung zur Umwelt ergeben.<sup>37</sup> Ausdrücklich erfasst sind von § 327e Abs. 2 S. 1 Nr. 1 lit. a BGB unter anderem die Merkmale der Funktionalität und Kompatibilität.

Funktionalität ist die Fähigkeit eines digitalen Produkts, seine Funktionen seinem Zweck entsprechend zu erfüllen, § 327e Abs. 2 S. 2 BGB. Darunter fallen beispielsweise technische Beschränkungen.<sup>38</sup> Vorliegend weichen die technischen Anforderungen der W für die Nutzung des Streamingdienstes von den technischen Eigenschaften der Somy-Geräte ab. Hierin könnte eine solche technische Beschränkung liegen. Auf TV-Geräten anderer Hersteller funktioniert der Streamingdienst jedoch weiterhin. Eine technische Beschränkung im Sinne einer Funktionsbeeinträchtigung des digitalen Produktes selbst liegt aber nicht vor.<sup>39</sup> Der Streamingdienst an sich kann vielmehr alle für seinen Zweck erforderlichen Funktionen, d.h. die Übermittlung der jeweiligen Daten an Endnutzer zum Abspielen der Medieninhalte, grundsätzlich erfüllen.

Kompatibilität ist die Fähigkeit eines digitalen Produkts, mit Hardware oder Software zu funktionieren, mit der digitale Produkte derselben Art in der Regel genutzt werden, ohne dass sie konvertiert werden müssen, § 327e Abs. 2 S. 3 BGB.

Vorliegend bietet W den Streamingdienst im Rahmen des „TV-Streaming-Deals“ als „Connect-Pauschalangebot“ mit TV-Stick an. Gemäß den Vertragsbedingungen soll der Streamingdienst über alle handelsüblichen TVs zugänglich sein (Sollbeschaffenheit).

---

<sup>36</sup> Grüneberg, in: Grüneberg, Kommentar zum BGB, 82. Aufl. 2023, § 327e Rn. 2.

<sup>37</sup> BT-Drs. 19/27653, S. 54 in Anlehnung an den Beschaffenheitsbegriff des § 434 BGB.

<sup>38</sup> ErwG 43 der Digitale-Inhalte-Richtlinie; Föhlisch, in: BeckOK IT-Recht, Stand: 1.10.2022, BGB § 327e Rn. 12.

<sup>39</sup> Vgl. BT-Drs. 19/27653, S. 55.

Eine Beschaffenheitsvereinbarung liegt aber erst dann vor, wenn der Schuldner eindeutig in vertragsmäßig bindender Weise die Gewähr für das Vorliegen bestimmter Eigenschaften des Vertragsgegenstandes übernommen hat und folglich erklärt, im Falle des Fehlens zugesicherter Eigenschaften für die Folgen eintreten zu wollen.<sup>40</sup> Gemäß den Vertragsbedingungen der W soll der Streamingdienst über alle handelsüblichen TVs zugänglich sein, wobei der Zugriff für nicht internetfähige Fernseher über den TV-Stick ermöglicht wird. Die explizite Aufnahme dieser Eigenschaft in die Vertragsbedingungen der W – in Form einer Kompatibilitätzusage – genügt als konkreter Anhaltspunkt für die Zusicherung der konkreten Beschaffenheit des digitalen Produkts. W bringt dadurch verbindlich zum Ausdruck, für die Kompatibilität ihres Streamingdienstes mit handelsüblichen TVs eintreten zu wollen. Die strengen an das Vorliegen einer Beschaffenheitsvereinbarung zu stellenden Anforderungen sind daher erfüllt (a.A. vertretbar).

Vorliegend kann das Webinterface der W, über welches der Zugriff auf den Streamingdienst auf TV-Geräten (Hardware) erfolgt, nicht mehr geöffnet werden. Die Systemanforderungen des W-Streamingdienstes weichen von den technischen Anforderungen der Somy-TVs ab, sodass das digitale Produkt nicht mehr mit dem Somy-TV des K funktioniert. Der Fernseher – ein marktübliches Modell mit aktuellen Systemstandards – ist dabei als Hardware, mit der Streamingdienste in der Regel genutzt werden, einzuordnen. Somy-Geräte sind nach den Angaben im Sachverhalt handelsübliche TVs im Sinne der Parteivereinbarung. Ks Fernseher funktioniert auch ansonsten fehlerfrei. Folglich weicht die Istbeschaffenheit des Streamingdienstes hinsichtlich des Beschaffenheitsmerkmals Kompatibilität negativ von der Sollbeschaffenheit ab. Ein Produktmangel i.S.d. § 327e Abs. 2 S. 1 Nr. 1 lit. a BGB liegt vor.

Daneben kann ein Produktmangel gem. § 327e Abs. 3 S. 1 Nr. 2 BGB auch wegen Abweichung von der üblichen und erwartbaren Kontinuität (Var. 5) vertreten werden.

## (2) Maßgeblicher Zeitpunkt

Bei dem Abonnement handelt es sich um einen Fall der dauerhaften Bereitstellung nach § 327e Abs. 1 S. 3 BGB, d.h. die Mangelfreiheit ist während des gesamten Bereitstellungszeitraums vertraglich geschuldet.

Ab dem Zeitpunkt der Umstellung der Systemanforderungen der W liegt daher ein Mangel des Streamingdienstes gem. §§ 327e Abs. 2 S. 1 Nr. 1 lit. a, Abs. 1 S. 3 BGB vor.

Vorliegend hat W den Streamingdienst bereitgestellt, sodass K kein Beendigungsrecht wegen (teilweiser) Nichtleistung gem. § 327c BGB zusteht.<sup>41</sup> Nach Angaben des Sachverhalts ist die Bereitstellung gem. § 327c Abs. 1 S. 1 BGB zum Zeitpunkt der Fälligkeit nicht vollständig unterblieben. W hat vielmehr das Webinterface weiterhin (für alle Kunden) bereitgestellt; dieses kann nur auf Somy-TVs nicht mehr geöffnet werden, was eine mangelhafte Leistung darstellt, vgl. Art. 7 lit. a und Art. 8 Abs. 1 lit. b der Digitale-Inhalte-Richtlinie.<sup>42</sup>

## (3) Kein spezielles Beendigungsrecht nach § 327r Abs. 3 S. 1 BGB

Im Rahmen von dauerhaften Bereitstellungen eines digitalen Produkts erlaubt § 327r BGB dem

---

<sup>40</sup> Zur Beschaffenheitsvereinbarung i.S.d. § 434 BGB st. Rspr., vgl. nur BGH NJW 2019, 1937 Rn. 22; *Weidenkaff*, in: Grüneberg, Kommentar zum BGB, 82. Aufl. 2023, § 434 Rn. 12.

<sup>41</sup> ErwG 51 S. 3 der Digitale-Inhalte-Richtlinie; zur Abgrenzung von der geschuldeten Kontinuität *Metzger*, in: MüKo-BGB, Bd. 3, 9. Aufl. 2022, § 327e Rn. 35.

<sup>42</sup> BT-Drs. 19/27653, 50; *Schulze*, in: Schulze u.a., Bürgerliches Gesetzbuch, 11. Aufl. 2021, § 327c Rn. 1.

Unternehmer, nach speziellen Maßgaben das Produkt nachträglich zu ändern.<sup>43</sup> Die Umstellung der Systemanforderungen der W stellt keine zulässige Produktänderung nach den kumulativen Vorgaben der § 327r Abs. 1 und Abs. 2 BGB dar, insbesondere sieht der Vertrag zwischen W und K keine Änderungsmöglichkeit vor. Stattdessen wird hier ohne Vertragsänderung oder -neuabschluss die Zugriffsmöglichkeit des K als Nutzer eingeschränkt, § 327r Abs. 2 S. 1 BGB. Bei solchen für Verbraucher nachteiligen Änderungen steht ihm ein Beendigungsrecht gem. § 327r Abs. 3 S. 1 BGB zu. Zur Ausübung hätte K gem. § 327r Abs. 3 S. 2, 3 BGB eine Frist von 30 Tagen ab Erhalt einer Information zur Produktänderung nach § 327r Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 BGB. Eine solche Information erhält K nicht. In diesen Fällen gilt die Frist ab der Änderung, was sich zwar nicht aus § 327r Abs. 3 BGB direkt ergibt, jedoch aus dessen sekundärer Berücksichtigung des Zeitpunkts der Produktänderung zu schließen ist.<sup>44</sup> K äußert sich gegenüber W erst fünf Wochen, nachdem die Kompatibilitätsprobleme durch die Produktänderung erfolgen. Die 30-tägige Frist ist damit abgelaufen. Sollte ein Mangel durch die Änderung vorliegen, ist § 327r Abs. 3 BGB jedoch keine *lex specialis* gegenüber anderen Beendigungsrechten, wodurch §§ 327i Nr. 2 Alt. 1, 327m Abs. 1 BGB weiter geprüft werden kann.<sup>45</sup>

#### (4) Beendigungsgrund gem. § 327m Abs. 1 BGB

Darüber hinaus ist einer der abschließend aufgezählten Beendigungsgründe des § 327m Abs. 1 BGB erforderlich.

Ein Beendigungsrecht könnte nach § 327m Abs. 1 Nr. 1 BGB bestehen, wenn die Nacherfüllung gem. 327l Abs. 2 BGB ausgeschlossen ist. Eine Rückumstellung auf die alten Systemanforderungen, wodurch der vertragsgemäße Zustand gem. § 327l Abs. 1 S. 1 BGB hergestellt würde, wäre für W jederzeit möglich. Daher liegt kein Fall der Unmöglichkeit gem. § 275 Abs. 1 BGB vor, § 327l Abs. 2 S. 1 Alt. 1 und S. 3 BGB. Die Nacherfüllung ist auch nicht nur mit unverhältnismäßigen Kosten möglich, § 327l Abs. 2 S. 1 Alt. 2 BGB. Durch das von Somy geplante Konkurrenzangebot Somify könnte W zwar wirtschaftliche Nachteile erleiden. Diese sind aber keine unmittelbare Folge einer Rückumstellung der Systemanforderungen und folglich nicht als Kosten für die Nacherfüllung in die Abwägung einzustellen. Selbst wenn die Systemumstellung mit hohen Kosten verbunden wäre, würde W damit nach lebensnaher Auslegung auch Kompatibilitätsmängel beheben, die bei anderen Abonnenten bzw. Nutzern als K in der gleichen Form aufgetreten sind, sodass die Nacherfüllung jedenfalls im Verhältnis zum einzelnen Verbraucher wieder verhältnismäßig wäre.<sup>46</sup>

Ein Beendigungsgrund nach § 327m Abs. 1 Nr. 2 BGB scheidet bereits aus, weil K kein Nacherfüllungsverlangen gegenüber W geäußert hat, sondern erklärt hat, sich von der Vereinbarung mit W lösen zu wollen. Auch § 327m Abs. 1 Nr. 3 BGB ist nicht einschlägig, da kein Nacherfüllungsversuch unternommen wurde.

Ob gem. § 327m Abs. 1 Nr. 4 BGB ein derart schwerwiegender Mangel vorliegt, dass die sofortige Beendigung gerechtfertigt ist, muss in einer umfassenden Interessenabwägung im Einzelfall festgestellt werden.<sup>47</sup> Beispiele für derartige Fälle sind unter anderem ein schwerwiegender Vertrauens-

---

<sup>43</sup> BT-Drs. 19/27653, S. 77.

<sup>44</sup> Metzger, in: MüKo-BGB, Bd. 3, 9. Aufl. 2022, § 327r Rn. 19; Grüneberg, in: Grüneberg, Kommentar zum BGB, 82. Aufl. 2023, § 327r Rn. 3.

<sup>45</sup> Vgl. ErwG 77 der Digitale-Inhalte-Richtlinie.

<sup>46</sup> Vgl. Gsell, in: Schulze/Staudenmayer, EU Digital Law, 2020, Art. 14 Rn. 41; Metzger, in: MüKo-BGB, Bd. 3, 9. Aufl. 2022, § 327l Rn. 12.

<sup>47</sup> Grüneberg, in: Grüneberg, Kommentar zum BGB, 82. Aufl. 2023, § 327m Rn. 3; BT-Drs. 19/27653, S. 68.

verlust<sup>48</sup> oder das arglistige Verschweigen von Mängeln.<sup>49</sup> Nachdem der Mangel durch wenige (digitale) Änderungen der Systemanforderungen durch W ausgeräumt werden kann, die W ihr Vorgehen öffentlich gemacht hat und K nicht bereits bei Vertragsschluss über das dort noch nicht absehbare, künftige Vorgehen getäuscht wurde, handelt es sich nicht um einen schwerwiegenden Mangel (a.A. vertretbar).

Gem. § 327m Abs. 1 Nr. 5 BGB liegt auch ein Beendigungsgrund vor, wenn der Unternehmer die ordnungsgemäße Nacherfüllung verweigert. Üblicherweise bezieht sich eine solche Verweigerung auf ein korrespondierendes Nacherfüllungsverlangen. Im Fall hat K eine Nacherfüllung nicht verlangt (siehe oben). Die Geschäftsführung der W äußert jedoch öffentlich, die Änderung der Anforderungen an Somy-Fernsehergeräte in absehbarer Zukunft nicht zu revidieren. Darin könnte bereits eine generelle Nacherfüllungsverweigerung gegenüber allen Kunden mit dem einschlägigen Problem liegen.

K steht aber jedenfalls wegen § 327m Abs. 1 Nr. 6 BGB ein Beendigungsrecht zu. Vorliegend wird durch die öffentliche Äußerung der Geschäftsführung von W offensichtlich, dass der vertragsgemäße Zustand (Kompatibilität) auch in Zukunft nicht hergestellt werden wird. Daher kann objektiv die Prognose gestellt werden,<sup>50</sup> dass W nicht gem. § 327l Abs. 1 BGB ordnungsgemäß nacherfüllt wird. Ein Beendigungsgrund liegt vor.

#### cc) Kein Ausschluss wegen Unerheblichkeit, § 327m Abs. 2 BGB

Die Vertragsbeendigung ist nach § 327m Abs. 2 S. 1 BGB ausgeschlossen, wenn der Mangel unerheblich ist. In Anlehnung an § 323 Abs. 5 S. 2 BGB ist dabei eine umfassende Abwägung aller Umstände des Einzelfalls vorzunehmen,<sup>51</sup> insbesondere unter Berücksichtigung des Vertragszwecks sowie der Schwere des Mangels. Der Vertrag zwischen W und K ist darauf gerichtet, dass K in der Vertragslaufzeit dauerhaften Zugriff auf das Streamingangebot von W hat. Dieses fällt vollständig weg. Der Mangel ist nicht unerheblich.

#### dd) Beendigungserklärung gem. § 327o Abs. 1 S. 1 BGB

Gem. § 327o Abs. 1 S. 1 BGB muss der Verbraucher die Beendigung des Vertrags gegenüber dem Unternehmer erklären. Diese Gestaltungserklärung ist weder form- noch fristgebunden und bedarf keiner Begründung seitens des Verbrauchers.<sup>52</sup> Im Wege der Auslegung (§§ 133, 157 BGB analog) muss sich aber aus der Erklärung ergeben, dass der Verbraucher den Vertrag beenden möchte, § 327o Abs. 1 S. 1 Hs. 2 BGB. K äußert, dass er „mit dem gesamten TV-Streaming-Abo nichts mehr zu tun haben möchte“. Gem. §§ 133, 157 BGB analog ist diese Erklärung so auszulegen, dass K den Vertrag mit W auflösen will. Die Beendigungserklärung ist W zugegangen, § 130 Abs. 1 S. 1 BGB.

#### ee) Rechtsfolge

Fraglich ist, welche Rechtsfolgen die wirksame Vertragsbeendigung seitens K hat.

#### (1) Erlöschen der gegenseitigen Leistungspflichten bzgl. des Streamings

Die gegenseitigen Leistungspflichten hinsichtlich des Streamings, also die Ermöglichung des Strea-

<sup>48</sup> Vgl. ErwG 65 der Digitale-Inhalte-Richtlinie.

<sup>49</sup> Metzger, in: MüKo-BGB, Bd. 3, 9. Aufl. 2022, § 327m Rn. 6.

<sup>50</sup> Vgl. Gsell, in: Schulze/Staudenmayer, EU Digital Law, 2020, Art. 14 Rn. 58; Metzger, in: MüKo-BGB, Bd. 3, 9. Aufl. 2022, § 327m Rn. 8.

<sup>51</sup> Metzger, in: MüKo-BGB, Bd. 3, 9. Aufl. 2022, § 327m Rn. 10; vgl. BT-Drs. 19/27653, S. 69.

<sup>52</sup> Twigg-Flessner, in: Schulze/Staudenmayer, EU Digital Law, 2020, Art. 15 Rn. 8; BT-Drs. 19/27653, S. 71.

mings durch W gegen die Zahlung der Gebühr i.H.v. 14,99 € durch K, erlöschen durch die Beendigungserklärung, § 327o Abs. 2 S. 2 BGB. Ab der Beendigung muss K keine Gegenleistung mehr für das Streaming erbringen.

### (2) Beendigung des gesamten Paketvertrags gem. § 327m Abs. 4 S. 1 BGB

Gemäß § 327m Abs. 4 S. 1 BGB kann sich der Verbraucher im Hinblick auf alle Bestandteile des Paketvertrags vom Vertrag lösen, wenn er den Vertrag hinsichtlich des digitalen Produkts nach Abs. 1 S. 1 beenden kann und an dem anderen Teil des Paketvertrags ohne das nicht bereitgestellte digitale Produkt kein Interesse hat. Der Ausschluss nach § 327m Abs. 4 S. 2 BGB ist nicht einschlägig. Der Interessenfortfall ist objektiv aus der Perspektive des vernünftigen Durchschnittsverbrauchers zu bestimmen.<sup>53</sup>

Ein Durchschnittsverbraucher hat ohne die Möglichkeit, einen Streamingdienst an seinem TV zu nutzen, kein Interesse an Zusatzprodukten, die die Nutzung dieses Dienstes am TV überhaupt ermöglichen würden (TV-Stick). Im Fall kann der Stick nicht anderweitig eingesetzt werden und hat keinen Nutzen mehr ohne den Zugriff zur Filmdatenbank der W am TV des K. Damit besteht ein Interessenfortfall und K kann sich vom gesamten Paketvertrag – auch hinsichtlich der Miete des TV-Sticks – durch die Beendigung lösen.

### (3) Erlöschen des Zahlungsanspruchs, § 327o Abs. 2 S. 2 BGB

Infolge der wirksamen Vertragsbeendigung erlischt der Zahlungsanspruch der W gegen K in voller Höhe gem. § 327o Abs. 2 S. 2 BGB.

W kann nicht weiter monatliche Zahlung der Gebühren i.H.v. 21,98 € (14,99 € + 6,99 €) von K verlangen.

### d) Kündigung nach allgemeinen Vorschriften

Neben der Vertragsbeendigung nach § 327m BGB könnte der Vertrag als Dauerschuldverhältnis alternativ zur Beendigung auch kündbar sein. Durch eine Kündigung könnte K sein Ziel erreichen, für die Zukunft keine Zahlungen mehr an W leisten zu müssen.

Dafür müsste zunächst eine Kündigung neben der Beendigung möglich sein. Sodann könnte sich ein Kündigungsrecht aus dem einschlägigen Vertragsrecht oder zumindest aus der allgemeinen Kündigungsvorschrift des § 314 BGB ergeben.

#### aa) Anwendbarkeit der Kündigungsvorschriften neben der Beendigung

Zunächst ist fraglich, ob die Vorschriften des jeweiligen Vertragstyps bzw. des allgemeinen Schuldrechts neben dem Regelungsregime der §§ 327 ff. BGB überhaupt anwendbar sind.

Gegen eine Anwendbarkeit von Kündigungsvorschriften neben den §§ 327 ff. BGB spräche der abschließende Charakter der Regelungen und das umfassende Regelungsregime zu Gunsten von Verbrauchern. Der Gesetzgeber wollte mit der Beendigung eine universelle Regelung schaffen, die sowohl Kündigung als auch Rücktritt in sich aufnimmt und möglichst alle Eventualitäten und (ggf. verbraucherunfreundlichen) Vertragsgestaltungen abdeckt.<sup>54</sup> Auf weitere Beendigungsmöglichkeiten und Gestaltungsrechte geht der Gesetzgeber in den §§ 327 ff. BGB bewusst nicht ein, ein Kündigungsrecht könnte also (in den Grenzen der AGB-Kontrolle) eingeschränkt werden, während vom

<sup>53</sup> Metzger, in: MüKo-BGB, Bd. 3, 9. Aufl. 2022, § 327c Rn. 15.

<sup>54</sup> BT-Drs. 19/27653, S. 67.

Beendigungsrecht nach § 327m BGB zum Nachteil des Verbrauchers nicht abgewichen werden kann, § 327s BGB. Zusätzlich spricht gegen die Kündigungsmöglichkeit der durch § 327m BGB abgesicherte Vorrang der Nacherfüllung im Verbrauchervertrag über digitale Produkte. Diesem Argument steht entgegen, dass auch in anderen Dauerschuldverhältnissen (z.B. Dienstvertrag oder Mietvertrag) neben Gewährleistungsrechten eine ordentliche Kündigung immer möglich ist, solange sie nicht wirksam vertraglich ausgeschlossen wird. Zugleich kennen diese anderen Dauerschuldverhältnisse jedoch nicht den Vorrang der Nacherfüllung (§§ 535 ff. BGB) oder haben schon kein geordnetes Gewährleistungsregime (§§ 611 ff. BGB).

Auch die Rechtsfolgen der Kündigung sind andere als die der Beendigung. Während bei Kündigung ab Erklärung der außerordentlichen Kündigung oder Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist die vertragliche Leistungsbeziehung ex nunc endet und der gegenseitige Leistungsaustausch ab dann nicht mehr verlangt werden kann, sieht § 327o BGB Rückabwicklungsmechanismen vor, mit denen der Verbraucher für die Zeit der Mangelhaftigkeit des Produkts Zahlungen zurückverlangen kann.

Im Ergebnis handelt es sich bei Beendigung und Kündigung jedoch letztlich um zwei verschiedene geregelte und zu handhabende Beendigungsmöglichkeiten. Unbefristete Dauerschuldverhältnisse müssen Möglichkeiten zur ordentlichen Kündigung vorsehen, weil sich Vertragspartner sonst in eine die Privatautonomie einschränkende ewige Vertragsbindung begeben würden.<sup>55</sup> Das ergibt sich auch aus dem Rechtsgedanken des § 580a Abs. 3 S. 2 BGB.

Vermittelnd kann jedoch zumindest davon ausgegangen werden, dass eine mangelbedingte außerordentliche Kündigung neben § 327m BGB nicht möglich sein kann. Verbraucher(schutz)-freundlicher Gleichlauf kann bei Parallelität von den §§ 327 ff. BGB mit einer Kündigung durch die Anwendung des § 327o BGB auf die Rechtsfolge der Kündigung hergestellt werden.<sup>56</sup>

#### bb) Ordentliche Kündigung

K könnte den als Werkvertrag eingestuften Streaming-Vertrag nach § 648 BGB ordentlich kündigen. § 648 BGB bezieht sich jedoch auf die Fertigstellung des Werkes und erfasst nicht die Situation eines Dauerwerkvertrags. Bei wiederkehrenden Werkverträgen wird aus diesem Grund eine entsprechende Anwendung der Fristen des § 621 BGB angedacht.<sup>57</sup>

Nach dieser Vorschrift wäre der Vertrag sodann gem. Nr. 3 zum 15. des Monats zum Monatsende kündbar. Der Sachverhalt macht keine Angaben zum aktuellen Datum. Bei Einordnung des Streaming-Vertrages als Mietvertrag gilt § 580a Abs. 3 S. 1 Nr. 2 BGB.

Die Äußerungen des K sind ggf. auch als Kündigungserklärung auszulegen (§§ 133, 157 BGB analog), soweit nach verbraucherfreundlicher Auslegung die günstigste Rechtsfolge des § 327o BGB für die Kündigungsvorschriften entsprechend angewandt werden kann.

#### cc) Zwischenergebnis

K hat den Vertrag, je nachdem ob der 15. des Monats bereits abgelaufen ist, zum Ablauf des laufenden oder des folgenden Monats wirksam ordentlich gekündigt.

---

<sup>55</sup> Ähnlich Metzger, in: MüKo-BGB, Bd. 3, 9. Aufl. 2022, Vorb. § 327 Rn. 13; Art. 16 Abs. 1 DID-RL-E sah noch ein allgemeines Sonderkündigungsrecht bei Laufzeiten über zwölf Monaten vor.

<sup>56</sup> Metzger, in: MüKo-BGB, Bd. 3, 9. Aufl. 2022, Vorb. § 327 Rn. 13.

<sup>57</sup> Kessen, in: BeckOGK BGB, Stand: 1.1.2023, § 648 Rn. 7.

**e) Zwischenergebnis**

Bereits durch die Vertragsbeendigung ist der Zahlungsanspruch der W auf die volle Gebühr ab dem nächsten Monat erloschen.

**II. Gesamtergebnis**

W hat gegen K keinen Anspruch auf weitere monatliche Zahlungen.