Abschrift

[redacted]

15 O 99/14

Verkündet am:
09.04.2015

[redacted]
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

LANDGERICHT KIEL

URTEIL

IM NAMEN DES VOLKES

In dem Rechtsstreit

Verbraucherzentrale Niedersachsen e.V., vertreten durch den Vorstand, dieser vertreten durch die Vorsitzende Sigrid Leuschner, Herrenstraße 14, 30159 Hannover,

- Kläger -

- Prozessbevollmächtigte: [redacted]

gegen

mobilcom-debitel GmbH, vertreten durch die Geschäftsführer Ingo Arnold und Rickmann von Platen, Hollerstraße 126, 24782 Büdelsdorf,

- Beklagte -

- Prozessbevollmächtigte: [redacted]

hat die Kammer für Handelssachen II des Landgerichts Kiel
im schriftlichen Verfahren mit einer Erklärungsfrist bis zum 19.03.2015
durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht [redacted] die Handelsrichterin [redacted]
und den Handelsrichter [redacted]

für R e c h t erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 Euro, ersatzweise Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, zu vollstrecken an den Geschäftsführern, zu unterlassen, im Rahmen geschäftlicher Handlungen Verbraucher, die einen mit der Beklagten geschlossenen Vertrag schriftlich gekündigt haben, aufzufordern: „Bitte rufen Sie uns umgehend unter der kostenfreien Nummer [...] an, um die Kündigung zu bestätigen", wenn dies geschieht wie in Anlage K1 wiedergegeben.

2. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 238,00 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 24.10.2014 zu zahlen.

3. Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.

4. Das Urteil ist wegen des Unterlassungstenors gegen Sicherheitsleistung von 5.000,00 € vorläufig vollstreckbar, im Übrigen ohne Sicherheitsleistung Die Beklagte darf die Vollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des zu jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

T a t b e s t a n d

Der Kläger begehrt von der Beklagten die Unterlassung von wettbewerbswidrigen Handlungen im Zusammenhang mit gekündigten Mobilfunkverträgen.

Der Kläger ist die vom Bundesland Niedersachsen finanzierte Verbraucherzentrale in der Rechtsform eines eingetragenen Vereins. Er ist in der vom Bundesamt für Justiz in Bonn geführten Liste qualifizierter Einrichtungen nach § 4 UKlaG eingetragen.

Die Beklagte ist ein Anbieter von Mobilfunkverträgen und schließt im Rahmen dieser Tätigkeit auch Verträge mit Verbrauchern.

Mit Schreiben vom 16.07.2014 bestätigte die Beklagte ihrer Kundin Regina Stange die Kündigung eines Mobilfunkvertrages zum 31.01.2016 (vgl. Anlage K3). Unter der Bestätigung wies die Beklagte die Kundin in fettgedruckter Schrift wie folgt hin:

„Bitte rufen Sie uns umgehend unter der kostenfreien Nummer 0800/38 03 80 0 an, um die Kündigung zu bestätigen. Sie erreichen uns von Montag bis Freitag in der Zeit von 09:00 bis 20:00 Uhr sowie Samstag und Sonntag in der Zeit zwischen 09:00 und 18:00 Uhr.“

Identische Aufforderungen versandte die Klägerin per Schreiben vom 24.011.2014 an den Kunden Laslop (vgl. Anlage K4) und vom 15.01.2015 an die Kundin Aselmann (vgl. Anlage K5).

Mit Schreiben vom 19.08.2014 mahnte der Kläger die Beklagte ab und forderte sie dazu auf, eine strafbewehrte Unterlassungserklärung bis zum 03.09.2014 abzugeben (vgl. Anlage K2). Diese Frist ließ die Beklagte ergebnislos verstreichen.

Der Kläger macht im Wesentlichen geltend:

Mit der Aufforderung, die Kündigung telefonisch zu bestätigen, verstoße die Beklagte gegen § 5 Abs. 1 Nr. 7 UWG, da bei den Verbrauchern der unzutreffende Eindruck vermittelt werde, die Kündigung sei nur durch die telefonische Bestätigung wirksam.

Dadurch versuche die Beklagte die Verbraucher unter Vorspiegelung falscher Tatsachen zum Anruf zu bewegen und so das Verbot der Telefonwerbung nach § 7 Abs. 2 Nr. 2 UWG zu umgehen.

Die geforderte Kostenpauschale für die Abmahnkosten in Höhe von 200,00 Euro netto bzw. 238,00 Euro brutto sei angemessen.

Der Kläger beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 Euro, ersatzweise Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, zu vollstrecken an den Geschäftsführern, zu unterlassen, im Rahmen geschäftlicher Handlungen Verbraucher, die einen mit der Beklagten geschlossenen Vertrag schriftlich gekündigt haben, aufzufordern: „Bitte rufen Sie uns umgehend unter der kostenfreien Nummer [...] an, um die Kündigung zu bestätigen", wenn dies geschieht wie in Anlage K1 wiedergegeben.

2. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 238,00 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz der EZB seit Klageerhebung zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte trägt im Wesentlichen vor:

Aus den vorgelegten Schreiben sei nicht ersichtlich, ob die ihnen zu Grunde liegenden Fälle derart gelagert waren, dass eine Bestätigung erforderlich gewesen sei. Es könne im Einzelfall ein sachlicher Grund vorgelegen haben, um ein derartiges Schreiben zu versenden, weil zum Beispiel die Unterschrift gefehlt habe oder unleserlich gewesen sei. Es sei nicht zutreffend, dass die Beklagte an alle ihre Kunden nach einer Kündigung ein solches Schreiben versendet. Außerdem sei es nicht Aufgabe der Beklagten ihre Unschuld darzulegen und zu beweisen. Der Kläger sei demnach seiner Darlegungs- und Beweislast nicht nachgekommen. Darüber hinaus sei der Antrag zu weitgehend, da ein solches Schreiben im Einzelfall gerechtfertigt sein kann.

Die Klageschrift ist der Beklagten am 23.10.2014 zugestellt worden.
Wegen der weiteren Einzelheiten des gegenseitigen Parteivorbringens wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze mit allen Anlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig (I.) und begründet (II.).

Dem Kläger steht sowohl ein Unterlassungsanspruch aus § 8 Abs. 1, 3 UWG (II. 1.) als auch ein Zahlungsanspruch aus § 12 Abs. 1 S. 2 UWG (II. 2.) zu.
Die Entscheidung der Kammer beruht auf den folgenden gemäß § 313 Abs. 3 ZPO zusammengefassten tatsächlichen und rechtlichen Erwägungen.

I.
Der Kläger ist als Verbraucherzentrale nach § 8 Abs. 3 Nr. 3 UWG in Verbindung mit §§ 3 Abs. 1 Nr. 1, 4 UKlaG als Anspruchsberechtigter aktivlegitimiert.

II.
1.
Der Kläger hat einen Unterlassungsanspruch aus § 8 Abs. 1, 3 UWG.
Denn die Aufforderung in dem streitgegenständlichen Schreiben verstößt gegen § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 7 UWG. Ein Verstoß gegen diese Vorschrift liegt vor, wenn eine irreführende geschäftliche Handlung vorgenommen wird, die zur Täuschung über Rechte des Verbrauchers geeignete Angaben enthält.
Diese Voraussetzungen liegen hier vor. Die Aufforderung zur telefonischen Bestätigung der Kündigung durch die Beklagte ist zur Täuschung über das Kündigungsrecht des Verbrauchers geeignet. Denn sie erweckt den Eindruck, als ob die Kündigung erst durch die telefonische Bestätigung wirksam würde. Die Kündigung als Gestaltungsrecht wird aber tatsächlich schon mit Zugang der Kündigungserklärung bei der Beklagten wirksam. Der Durchschnittsverbraucher ist aber über diese Rechtswirkung des Kündigungsschreibens nicht informiert. Er wird sich durch die Aufforderung veranlasst sehen, der Aufforderung nachzugehen, um eine vertragliche Bindung über den Kündigungstermin hinaus abzuwenden.
Darüber hinaus ist die Aufforderung als Umgehung des Verbots der Telefonwerbung gem. § 7 Abs. 2 Nr. 2 UWG unzulässig. Danach ist die Werbung mit einem Telefonanruf

gegenüber einem Verbraucher ohne dessen vorherige ausdrückliche Einwilligung unzulässig. Dieses Verbot wird dadurch umgangen, dass der Verbraucher aufgrund der Täuschung in dem Schreiben zu einem Anruf veranlasst wird.
Dem Unterlassungsanspruch steht auch nicht der Einwand der Beklagten entgegen, dass ein sachlicher Grund vorgelegen haben könne, ein solches Schreiben zu versenden. Insbesondere ein eventueller Klärungsbedarf wegen einer nicht wirksamen Kündigung ist hier auszuschließen. Denn in diesem Fall läge keine wirksame Kündigung durch den Verbraucher vor. Diese wird aber gerade in dem Schreiben unter Nennung des konkreten Datums des Laufzeitendes bestätigt. Insofern steht die Unwirksamkeit der Kündigung als sachlicher Grund in einem denklogischen Widerspruch zum Inhalt des Schreibens.

Der vom Kläger gestellte Antrag ist auch nicht zu weitgehend. Durch die Bezugnahme auf das Schreiben in Anlage K1 ist der Antrag ausreichend konkretisiert (Köhler/Bornkamm, UWG, 33. Auflage 2015, § 12 Rn. 2.37). In der Weise wie in Anlage K1 geschehen ist die Aufforderung zu einem Rückruf auch stets unzulässig, da in diesen Fällen kein Klärungsbedarf seitens der Beklagten bestehen kann.

2.
Der Kläger hat einen Anspruch auf Aufwendungsersatz gem. § 12 Abs. 1 S. 2 UWG gegen die Beklagte. Die Abmahnung war aufgrund der irreführenden geschäftlichen Handlung der Beklagten begründet. Außerdem war sie berechtigt, weil der Beklagten durch die Beifügung der strafbewehrten Unterlassungserklärung den Weg weist, den Kläger ohne Inanspruchnahme der Gerichte klaglos zu stellen (Köhler/Bornkamm, UWG, 33. Auflage 2015, § 12 Rn. 1.80). Die Kostenpauschale ist auch nicht in der Höhe zu beanstanden.
Die Zinsforderung ergibt sich aus §§ 291, 288 BGB i.V.m. § 187 BGB analog.

III.
Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit aus §§ 709, 708 Nr. 11, 711 ZPO.

[redacted]