

Abschrift

AF/B 21.1.
VF/B 14.1.

AF/BB 21.2.
VF/BB 14.2.

Landgericht Berlin

Az.: 52 O 158/21



Im Namen des Volkes

Urteil

U 12045-2 (Konona)

verbraucherzentrale

Bundesverband

23. Dez. 2021

EINGEGANGEN

In dem Rechtsstreit

Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände - Verbraucherzentrale Bundesverband e.V., vertreten durch den Vorstand
17, 10969 Berlin

Rudi-Dutschke-Straße

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte:

gegen

East Bank Club The Fitness Factory GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer
Schlosstraße 1, 12163 Berlin

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:

hat das Landgericht Berlin - Zivilkammer 52 - durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht als Einzelrichter aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 09.12.2021 für Recht erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgelds bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollziehen an ihren Geschäftsführer, zu unterlassen,

im Rahmen geschäftlicher Handlungen, im Internet unter <https://superfit.club/wichtige-information/> eine Mitteilung des Inhalts an die Mitglieder zu richten, dass diese wegen einer gegenüber dem Betreiber behördlicherseits angeordneten Schließung zur Verhinderung der weiteren Ausbreitung der SARS-CoV-2-Pandemie die Fitnessstudios nicht nutzen können, und die Mitglieder dazu aufzufordern, sich in ihren Mitgliedsaccount einzuloggen und dort eine Auswahl zwischen drei vorgegebenen Möglichkeiten über die Verwendung ihres monatlichen Mitgliedsbeitrags zu treffen,

wenn dies wie folgt geschieht:

WICHTIGE INFORMATIONEN

Liebes #TEAMDU,

Im Rahmen der Bekämpfung der SARS-CoV-2-Pandemie hat die Bundesregierung beschlossen, dass unsere Studios ab dem 2. November 2020 bis vorerst zum 07. März 2021 geschlossen bleiben müssen.

Wir hoffen, dass sich dank der Impfungen und des langen Lockdowns die Situation positiv entwickelt und wir uns bald wieder in unseren Studios sehen und gemeinsam trainieren können. Die Gesundheit von euch Mitgliedern steht bei uns an vorderster Stelle, weshalb wir euch stets ein sicheres Training ermöglichen möchten.

Damit ihr aktuell weiterhin euer Immunsystem durch Sport stärken und fit bleiben könnt, bieten wir euch drei verschiedene Wege an, online mit uns zu trainieren. Alle Infos dazu findet ihr in den [FAQs](#).

Euch entsteht durch die behördlich angeordnete Schließung kein Nachteil, da ihr selbst entscheiden könnt, was mit euren Beiträgen passiert.

Für den Monat Februar 2021 könnt ihr zwischen den drei folgenden Möglichkeiten wählen:

1. Ihr belässt eure Beitragszahlung wie bisher und unterstützt damit, dass euer Lieblingsstudio die Krise übersteht.
2. Ihr erhaltet einen Gutschein über eine Monatskarte (49,90€), die ihr für euch selbst oder eure Liebsten einlösen könnt. Die Monatskarte erhaltet ihr dann per Mail oder findet ihr in eurem Member Area Account unter dem Punkt "Gutscheine". Die Laufzeit der Monatskarte beträgt einen Monat und kann sofort ab Wiedereröffnung der Studios* innerhalb von zwei Jahren ab Ausstellungsdatum eingelöst werden. Die Monatskarte endet automatisch nach einem Monat ab Einlösungstag, Beispiel: Eingelöst am 03. Dezember, letzter Trainingstag 02. Januar. Bei dem Zeitraum handelt es sich um einen einmal zusammenhängenden Zeitraum. Die Monatskarte kann nicht als Geldwert ausgezahlt, mit einer aktiven Mitgliedschaft verrechnet oder zeitlich gesplittet werden. Eine Übertragung der Monatskarte an ein Nichtmitglied ist möglich. Die Monatskarte kann während der Servicezeiten direkt in einem unserer Studios eingelöst werden. Für die Einlösung ist die Monatskarte über Smartphone oder ausgedruckt in Papierform sowie ein Personalausweis/Reisepass erforderlich. *Die Wiedereröffnung der Studios wird über unsere Website, Social-Media-Kanäle und unsere App „SuperFitclubs“ (Bereich „Mitglieder-Info“) kommuniziert.

3. Verlängerung um einen Monat. Dadurch verlängert sich euer Vertrag automatisch und kostenfrei um die trainingsfreie Zeit. Es gibt also eine pandemiebedingte Verschiebung des Leistungszeitraumes. Mehrkosten entstehen euch dadurch nicht.

Loggt euch dazu in euren SuperFit Member Area Account ein. Klickt auf den Button „Info Beitrag Februar 2021“ und wählt selbst.

Wir bedanken uns für euren Support, euer Verständnis und euren unglaublichen Zusammenhalt in dieser schwierigen Zeit!

Wir hoffen, dass die Maßnahmen es uns ermöglichen, dass wir uns bald in unseren Studios wiedersehen und dort gemeinsam trainieren können.

Bis dahin, bleibt gesund und bleibt stark.

Euer SuperFit Team

2. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 260,- € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 12. Juni 2021 zu zahlen.
3. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
4. Die Kosten des Rechtsstreits haben der Kläger zu 20 % und die Beklagte zu 80 % zu tragen.
5. Das Urteil ist hinsichtlich des Tenors zu 1. gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 15.000,00 € und im Übrigen gegen Sicherheitsleistung in Höhe des jeweils zu vollstreckenden Betrages zuzüglich 10 % vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand

Dem in die Liste der qualifizierten Einrichtungen gemäß § 4 UKlaG eingetragenen Kläger entstehen durch seine satzungsgemäße Tätigkeit pro von ihm ausgesprochener Abmahnung durchschnittlich Kosten in Höhe von 260,- €.

Die Beklagte betreibt in Berlin und Potsdam mehrere Fitnessstudios. Sie macht im Internet die über die Domain <https://superfit.club> erreichbare Website zugänglich. Sie schließt mit ihren Kunden aufgrund eines von ihr gestellten Vertragsmusters Verträge, die diese zur regelmäßigen Zahlung von Entgelten verpflichten.

Sofern von Kunden der Beklagten geltend gemacht wird, dass sie die Leistungen der Beklagten etwa aufgrund von Krankheit, Alter oder Umzug nicht wahrgenommen werden können, prüft sie einzelfallbezogen, ob die Leistungen tatsächlich noch im Interesse der Kunden liegen und versucht gegebenenfalls Lösungen zu finden.

Die Fitnessstudios der Beklagten in Berlin waren während der Zeit der wegen der COVID-19-Pandemie angeordneten Lockdowns in der Zeit vom 15. März 2020 bis zum 2. Juni 2020 und vom 2.

November 2020 bis zum 1. Juni 2021 geschlossen.

Für Verträge, die vor dem 8. März 2020 für Freizeitveranstaltungen und Freizeiteinrichtungen geschlossen wurden, sieht Art. 240 § 5 EGBGB seit dem 20. Mai 2020 vor, dass der Betreiber im Fall der pandemiebedingten Schließung berechtigt ist, dem Kunden einen Gutschein zu übergeben, der Kunde aber die Auszahlung des Werts des Gutscheins verlangen kann, wenn der Verweis auf einen Gutschein für ihn angesichts seiner persönlichen Lebensumstände unzumutbar ist oder der den Gutschein bis zum 31. Dezember 2021 nicht eingelöst hat.

Während des zweiten Lockdowns zog die Beklagte bei allen Kunden die nach dem jeweiligen Vertrag fälligen Entgelte weiter ein. Sofern die Kunden dieser Praxis widersprachen wurden sie in an sie gerichteten Schreiben darauf hingewiesen, dass sich der Vertrag für die Zeit der pandemiebedingten Schließung automatisch verlängere und es so zu einer Verschiebung des Leistungszeitraums komme. Die übrigen Kunden wurden auf der Website auf die Folgen der pandemiebedingten Schließung hingewiesen.

Jedenfalls am 2. März 2021 wies die Beklagte auf einer Unterseite ihrer Website mit der Bezeichnung „Wichtige Informationen“ ihre Kunden darauf hin, dass sie hinsichtlich des vertraglich vereinbarten Entgelts zwischen drei Möglichkeiten wählen könnten (fortlaufende Zahlung, Gutschein, Verlängerung der Laufzeit des Vertrages um einen Monat). Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die als Anlage K 3 eingereichten und im Tenor zu 1. dieses Urteils - teilweise - wiedergegebenen Screenshots verwiesen.

Der Kläger mahnte die Beklagte mit Schreiben vom 4. März 2021 (Anlage K 4) ab und wies dabei auf eine sich aus § 3a UWG i.V.m. Art. 240 Abs. 2 u. 5 EGBGB, § 5 Abs. 1 Nr. 7 UWG und § 5a Abs. 2 UWG ergebende Unlauterkeit hin.

Die Klage ist der Beklagten am 11. Juni 2021 zugestellt worden.

Die Beklagte änderte den Inhalt der über die Unterseite ihrer Website zugänglichen Informationen zwar teilweise ab (vgl. Anlage K 6). Es blieb jedoch bei der Darstellung der drei Möglichkeiten.

Beim Kammergericht ist unterdessen eine Musterfeststellungsklage des Klägers gegen die Beklagte anhängig, mit der die Feststellung begehrt wird, dass während pandemiebedingter Schließungen der von der Beklagten betriebenen Fitnessstudios die Leistungserbringung im Sinne von § 275 Abs. 1 BGB unmöglich war und daher gemäß § 326 Abs. 1 BGB eine Gegenleistungspflicht der Kunden nicht bestand.

Der Kläger ist der Ansicht: Die Beklagte handele mit der Bereitstellung der Informationen auf ihrer Website im Sinne von § 5a Abs. 2 UWG unlauter. Sie erwecke damit einen unzutreffenden Eindruck von der geltenden Rechtslage, da ihre Kunden gemäß §§ 275 Abs. 1, 326 Abs. 1 S. 1, Abs. 4, 346 Abs. 1 BGB einen gesetzlichen Rückzahlungsanspruch hätten, der nur unter den - bei der Beklagten nicht vorliegenden - Voraussetzungen des Art. 240 § 5 Nr. 5 EGBGB suspendiert werden könne.

Das Gericht hat mit Beschluss vom 25. November 2021 (Bl. 88/89 d.A.) darauf hingewiesen, dass die streitgegenständliche konkrete Verletzungshandlung als irreführende geschäftliche Handlung anzusehen und daher gemäß § 5 UWG rechtlich zu beurteilen sei und dass der im Antrag zu 1. mit „wenn“ beginnende Absatz nicht nur als abstrahierende Beschreibung der nach Ansicht des Klägers unterlassenen wesentlichen Information angesehen werden könne, sondern es sich um eine unzulässige Verhaltensaufforderung handele. Der Kläger hat in der Folge erklärt, dass seiner Ansicht nach zum einen sich der Unterlassungsanspruch aus § 5a Abs. 2 UWG ergebe und zum anderen die Irreführung nur dadurch vermieden werden könne, dass der Verbraucher über die Rückzahlungsmöglichkeit aufgeklärt werde, allerdings hilfsweise einen auf die Unterlassung der konkreten Verletzungshandlung gerichteten Antrag angekündigt.

Der Kläger beantragt,

1. die Beklagte unter Androhung der gesetzlichen Ordnungsmittel zu verurteilen, es zu unterlassen,

im Rahmen geschäftlicher Handlungen

im Internet unter <https://superfit.club/wichtige-information/> eine Mitteilung an die Mitglieder zu richten, die wegen einer gegenüber dem Betreiber behördlicherseits angeordneten Schließung zur Verhinderung der weiteren Ausbreitung der SARS-CoV-2-Pandemie die Fitnessstudios nicht nutzen können, und die Mitglieder dazu aufzufordern, sich in ihren Mitgliedsaccount einzuloggen und dort eine Auswahl zwischen drei vorgegebenen Möglichkeiten über die Verwendung ihres monatlichen Mitgliedsbeitrags zu treffen, wenn neben den vorgegebenen Verwendungsmöglichkeiten betreffend den Mitgliedsbeitrag auf die Rückzahlung des Mitgliedsbeitrages nicht hingewiesen wird

hilfsweise

im Rahmen geschäftlicher Handlungen

im Internet unter <https://superfit.club/wichtige-information/> eine Mitteilung an die Mitglie-

der zu richten, die wegen einer gegenüber dem Betreiber behördlicherseits angeordneten Schließung zur Verhinderung der weiteren Ausbreitung der SARS-CoV-2-Pandemie die Fitnessstudios nicht nutzen können, und die Mitglieder dazu aufzufordern, sich in ihren Mitgliedsaccount einzuloggen und dort eine Auswahl zwischen drei vorgegebenen Möglichkeiten über die Verwendung ihres monatlichen Mitgliedsbeitrags zu treffen,

jeweils wenn dies wie in Anlage K 3 abgebildet geschieht.

2. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 260,- € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie behauptet: Sie habe - was der Kläger mit Nichtwissen bestreitet - sowohl während des ersten als auch des zweiten Lockdowns über ihre Website ein Online-Programm angeboten.

Sie ist unter anderem der Ansicht: Ihre Kunden hätten aufgrund der pandemiebedingten Schließung der Studios keinen Anspruch auf Rückzahlung eingezogener Entgelte, sondern nach den Grundsätzen des Wegfalls der Geschäftsgrundlage (§ 313 Abs. 1 BGB) sei sie berechtigt, die geschlossenen Verträge in der von ihr auf der Website dargestellten Weise anzupassen. Durch die Formulierung „könnt ... wählen“ habe sie bei der Darstellung der für ihre Kunden bestehenden Möglichkeiten hinreichend deutlich gemacht, dass es neben diesen noch weitere Möglichkeiten der Vertragsanpassung gebe.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen verwiesen.

Entscheidungsgründe

I. Die Klage ist zulässig.

1. An der gerichtsbekanntenen Prozessführungsbefugnis des Klägers gemäß § 8 Abs. 3 Nr. 3 UWG bestehen keine Zweifel.

2. Entgegen der Ansicht der Beklagte ist die Klage bestimmt im Sinne von § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO.

Der Streitgegenstand wird durch den Klageantrag, in dem sich die von der Klagepartei in Anspruch genommene Rechtsfolge konkretisiert, und den Lebenssachverhalt (Klagegrund) bestimmt, aus dem die Klagepartei die begehrte Rechtsfolge herleitet. Richtet sich die Klage gegen die konkrete Verletzungsform, so ist in dieser Verletzungsform der Lebenssachverhalt zu sehen, durch den der Streitgegenstand bestimmt wird. Das Klagebegehren richtet sich in diesem Fall gegen ein konkret umschriebenes Verhalten, das gerade auch bei einer vom Standpunkt der Parteien ausgehenden natürlichen Betrachtungsweise den Tatsachenkomplex und damit die Beanstandungen umschreibt, zu der die konkrete Verletzungsform Anlass geben kann. Beanstandet der Kläger in einem solchen Fall etwa eine Werbeanzeige unter mehreren Gesichtspunkten, überlässt er es bei einem Erfolg der Klage dem Gericht zu bestimmen, auf welchen Aspekt das Unterlassungsgebot gestützt wird. Eine solche Klage ist begründet, wenn sich ein Anspruch unter einem der vom Kläger geltend gemachten Gesichtspunkte ergibt. Dem Kläger ist es allerdings nicht verwehrt, in Fällen, in denen er eine konkrete Werbeanzeige unter verschiedenen Aspekten jeweils gesondert angreifen möchte, eben diese verschiedenen Aspekte im Wege der kumulativen Klagehäufung zu jeweils getrennten Klagezielen zu machen. In diesem Fall muss er die einzelnen Beanstandungen in verschiedenen Klageanträgen umschreiben (vgl. BGH, GRUR 2020, 1226 Rn. 23 ff. m.w.N.)

Im vorliegenden Fall wendet sich der Kläger gegen die aus der Anlage K 3 ersichtliche konkrete Verletzungshandlung, die er zum Gegenstand des Antrags zu 1. gemacht und dabei zum einen beschrieben und zum anderen im hauptweise gestellten Antrag mit dem mit „wenn“ beginnenden Absatz deutlich gemacht hat, dass er die konkrete Verletzungshandlung in erster Linie als gemäß § 5a Abs. 2 UWG unlauter ansieht.

II. Die Klage ist begründet.

1. Der Kläger kann gemäß § 8 Abs. 1 S. 1 UWG Unterlassung verlangen. Die Beklagte hat eine gemäß § 3 UWG unzulässige geschäftliche Handlung vorgenommen, wobei für die Wiederholungsgefahr eine tatsächliche Vermutung besteht, die die Beklagte nicht durch die Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung beseitigt hat (vgl. Hohlweck in: BÜSCHER, UWG, 2. Aufl., 2021, § 8, Rn. 11).

Die von der Beklagten auf ihrer Website für ihre Kunden bereitgestellte Information ist unzulässig. Es handelt sich um eine irreführende Handlung im Sinne von § 5 Abs. 1 UWG. Unlauter handelt nach dieser Vorschrift, wer eine irreführende geschäftliche Handlung vornimmt, die geeignet ist, den Verbraucher oder sonstigen Marktteilnehmer zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte. Eine geschäftliche Handlung ist unter anderem dann irreführend, wenn sie unwahre Angaben oder sonstige zur Täuschung geeignete Angaben über Rechte des Verbrauchers enthält (vgl. § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 7 UWG).

a) Entgegen der Ansicht der Klägerin ist Maßstab für die rechtliche Beurteilung der Lauterkeit der Handlung der Beklagten nicht § 5a Abs. 2 UWG, sondern § 5 Abs. 1 UWG.

Für die Frage, ob eine geschäftliche Handlung als irreführende Handlung oder als irreführendes Unterlassen anzusehen ist, gilt, dass ein irreführendes Verhalten vorliegt, wenn das Verhalten einen falschen Gesamteindruck begründet und das Unterlassen nur darin besteht, dass die Fehlvorstellung nicht ausgeräumt wird (vgl. Dreyer in: Harte-Bavendamm/Hennig-Bodewig, UWG, 5. Aufl., 2021, § 5a, Rn. 41; Köhler in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, 39. Aufl., 2021, § 5a, Rn. 1.14; vgl. auch BGH, a.a.O., Rz. 37). Soweit sich der Kläger im Schriftsatz vom 30. November 2021 unter Bezugnahme auf einen anderen Kommentar zum UWG darauf berufen hat, richtigerweise sei auf den Schwerpunkt der Vorwerfbarkeit abstellen, heißt es dort in der aktuellen Auflage zwar, dass die § 5 UWG und § 5a Abs. 2 UWG selbständig nebeneinander stehen, wobei § 5 voraussetze, dass eine Fehlvorstellung beim Verbraucher hervorgerufen werden, während die bei § 5a Abs. 2 UWG nicht erforderlich sei; Kriterien für Abgrenzung finden sich dort jedoch nicht (vgl. BÜSCHER in: BÜSCHER, a.a.O., § 5a, Rn. 24). Zudem ergibt sich die Unlauterkeit der Handlung im vorliegenden Fall auch nur bei einer Gesamtbetrachtung der drei Möglichkeiten, über die die Beklagte informiert, so dass nicht ohne weiteres ein Schwerpunkt bei der dritten Möglichkeit gesehen werden kann, die der Kläger seiner Musterfeststellungsklage gemacht hat.

Da der Kläger jedenfalls mit Schriftsatz vom 30. November 2021 deutlich gemacht hat, dass es ihm nicht nur um ein Verbot der konkreten Verletzungshandlung geht, ist die Klage teilweise abzu-

weisen. Die in dem mit „wenn“ beginnenden Absatz erfolgende Beschreibung des vom Kläger als geboten anzusehenden Verhaltens der Beklagten wäre zwar bei einem auf § 5a Abs. 2 UWG beruhenden Verbot, das der Kläger mit dem Hauptantrag begehrt, wohl als zulässige abstrahierende Beschreibung der nach Ansicht des Klägers unterlassenen wesentlichen Information anzusehen. Der Kläger kann jedoch nicht verlangen, dass die Beklagte Verstöße gegen das auf § 5 Abs. 1 UWG beruhende Verbot in einer bestimmten Weise vermeidet. Weder der Anspruchsteller noch das Gericht haben zu entscheiden, welche Maßnahmen der Verletzer zu treffen hat, um eine Irreführung auszuschließen. Es ist Sache des Verletzers, die geeigneten Maßnahmen zu ergreifen, durch die die Irreführung beseitigt wird (vgl. Schmidt in: Büscher, a.a.O., § 12 Anh. I, Rn. 151 m.w.N.).

Entgegen der vom Kläger im Schriftsatz vom 30. November 2021 vertretenen Ansicht gibt es auch nicht nur eine Möglichkeit die Irreführung zu vermeiden. Dies könnte jedenfalls auch dadurch geschehen, dass die Beklagte auf ihrer Website auf die Mitteilung der Informationen ganz verzichtet.

b) Die Informationen der Beklagten auf ihrer Website zu den Folgen der pandemiebedingten Schließung auf die in den Verträgen vorgesehene Entgeltspflicht sind irreführend im Sinne von § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 7 UWG.

Aussagen über die Rechtslage werden nur in bestimmten Fällen von § 5 Abs. 1 UWG erfasst. Dabei ist entscheidend, wie der Verbraucher die Äußerung des Unternehmers unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls, insbesondere der Art und Weise der Äußerung auffasst. § 5 Abs. 1 UWG erfasst Äußerungen, in denen der Unternehmer gegenüber Verbrauchern eine eindeutige Rechtslage behauptet, die tatsächlich nicht besteht, sofern der angesprochene Kunde die Aussage nicht als Äußerung einer Rechtsansicht, sondern als Feststellung versteht (vgl. BGH, GRUR 2020, 886 ff., Rz. 42 m.w.N. - Preisänderungsregelung; BGH, GRUR 2019, 754 ff., Rz. 32 m.w.N. - Prämiensparverträge; Büscher in: Büscher, a.a.O., § 5, Rn. 139)

aa) Die Beklagte wendet sich mit ihren Informationen an in unterschiedlicher Weise von der Schließung betroffene Kunden.

Obwohl von Seiten der Beklagten im Termin am 9. Dezember 2021 erklärt worden ist, seit der Pandemie seien nur in geringer Zahl neue Verträge geschlossen worden, ist zum einen zu unterscheiden zwischen solchen Kunden, die schon vor dem Beginn der Pandemie am 8. März 2020 einen Vertrag mit ihr geschlossen haben und damit grundsätzlich in den Anwendungsbereich von

Art. 240 § 5 EGBGB fallen und solchen Kunden, die einen Vertrag erst nach diesem Zeitpunkt geschlossen haben und für die daher die von der Beklagten für geboten gehaltene Anpassung der Verträge gemäß § 313 Abs. 1 BGB nicht in Betracht kommt, weil der mögliche Einfluss der Pandemie auf die Vertragsabwicklung vorhersehbar war (vgl. Palandt-Grüneberg, BGB, 80. Aufl., 2021, § 313, Rn. 37a).

Bei den auch nach der von der Beklagten vertretenen Rechtsauffassung allein für eine Vertragsanpassung gemäß § 313 Abs. 1 BGB in Betracht kommenden Kunden ist zu unterscheiden, ob die Beklagte für diese auch bei einer Schließung ihrer Studios zumutbare Möglichkeiten der sportlichen Betätigung anbietet, was die Beklagte unter Hinweis auf ein von ihr auch während des zweiten Lockdowns vorgehaltenes Online-Programm geltend macht. Entgegen der Ansicht der Beklagten kommt es insoweit nicht nur darauf an, ob es ein solches Online-Programm gab, sondern auch darauf, ob dessen Nutzung für die Kunden zumutbar war, wofür entgegen der Ansicht der Beklagten nicht nur Kriterien wie Krankheit, Alter, Umzug oder ähnliches maßgebend sind. Vielmehr dürfte bei einer Vielzahl der Kunden zu berücksichtigen sein, dass sie sich gerade wegen der Möglichkeit des Trainings in eines Fitnessstudios der Beklagten für einen Vertragsschluss mit der Beklagten entschieden haben und von ihnen daher aus verschiedenen - objektiven oder auch nur subjektiven - Gründen ein Online-Programm nicht als zumutbare Ausweichmöglichkeit empfunden wird.

b) Die von der Beklagten angesprochenen Verkehrskreise verstehen die Informationen zu den dargestellten drei Möglichkeiten der Reaktion auf die Schließung des Fitnessstudios im Kontext der aus der Anlage K 3 ersichtlichen konkreten Verletzungshandlungen entgegen der von der Beklagten im Termin am 9. Dezember 2021 geäußerten Auffassung nicht aufgrund der Formulierung des Eingangssatzes („[ihr] könnt ... wählen“) nur als nicht abschließende Aufzählung, die abweichende Lösungen im Einzelfall zulässt. Vielmehr ist davon auszugehen, dass die Mitteilung der Beklagten ganz überwiegend so verstanden wird, dass alle Kunden grundsätzlich nur die Möglichkeiten haben, zwischen diesen drei Möglichkeiten zu wählen. Einem anderen Verständnis steht in jedem Fall die im Anschluss an die Darstellung der drei Möglichkeiten zu findende Aufforderung entgegen, sich dazu einzuloggen und dort selbst zu wählen.

Dafür dass die Beklagte dies auch so gemeint hat, sprechen ihre Angaben im Termin am 9. Dezember 2021, wonach sie während des zweiten Lockdowns bei allen Kunden die fällig gewordenen Entgelte eingezogen hat und es bei den im Internet vorgehaltenen Informationen belassen hat und nur gegenüber den Kunden, die sich hiergegen gewehrt haben, in einem Anschreiben erläutert hat, dass entsprechend der dargestellten dritten Möglichkeit eine Vertragsanpassung geltend

gemacht werde. Danach ging es der Beklagten gerade darum, die nach ihrer Ansicht geschuldeten Entgelte auch während der Schließzeit einzunehmen und Rückzahlungen nicht zu leisten.

Jedenfalls die Kunden der Beklagten, die sich nur über die Website informierten, verstanden die Information der Beklagten daher nicht als Äußerung einer Rechtsansicht, sondern als Feststellung der für sie geltenden Rechtslage. Lediglich die Kunden, die sich ausschließlich oder zusätzlich zur auf der Website erteilten Information an die Beklagten wandten, erhielten - soweit dies ohne Kenntnis des Schreibens beurteilt werden kann - eine Rechtsauskunft, bei der es sich möglicherweise um ein Werturteil handelte, dass sich einer Beurteilung als wahr oder unwahr entzieht.

c) Die von der Beklagte mit der Darstellung der drei Möglichkeiten getroffene Aussage, über die für sie geltende Rechtslage war selbst dann für einen erheblichen Teil der angesprochenen Verkehrskreise unwahr, wenn man zu ihren Gunsten davon ausgeht, dass Art. 240 § 5 EGBGB entgegen der Vorstellung des Gesetzgebers, wonach ein Rückzahlungsanspruch besteht (vgl. BT-Drucks. 19/18697, S. 8 zu Abs. 2 und Abs. 5 Nr. 1 des § 5), keine Anwendung findet, sondern die Verträge gemäß § 313 Abs. 1 BGB angepasst werden können.

aa) Da - wie von der Beklagten im Termin am 9. Dezember 2021 klargestellt - sie die Pandemie nicht zum Anlass genommen hat, das von ihr verwendete Vertragsmuster anzupassen, sondern dieses nach wie vor für seit dem 8. März 2020 geschlossene Verträge vorsieht, spricht - soweit dies ohne Kenntnis der einschlägigen Klausel beurteilt werden kann - einiges dafür, dass diesen gegenüber die Information nicht zutrif, weil sie sich in Kenntnis der Möglichkeit einer pandemiebedingten Schließung zur Zahlung verpflichtet hatten. Für diese stellte das Angebot, gleichwohl eine für sie günstigere Möglichkeit der Entgeltzahlung wählen zu können, allerdings keinen Nachteil dar.

bb) Gegenüber den schon vor dem 8. März 2020 gewonnenen Kunden wurde die Rechtslage jedoch nicht nur unrichtig dargestellt, sondern die Darstellung war auch geeignet, sie zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die sie sonst nicht getroffen hätten.

Dies gilt jedenfalls für solche Kunden, bei denen sie Beklagte nach ihrem eigenen Vorbringen wegen Krankheit, Alter oder Umzug oder aus vergleichbaren Gründen durchaus bereit war, eine dem Einzelfall Rechnung tragenden Lösung zu finden. Die Art der Darstellung der Möglichkeiten war geeignet, sie unter Umständen davon abzuhalten, ihre Rechte geltend zu machen.

Vor allem aber bei solchen Kunden der Beklagten, bei denen solche Gründe nicht vorlagen, war die Darstellung der Rechtslage durch die Beklagte geeignet, sie an der Durchsetzung von Rech-

ten gemäß § 346 Abs. 1 BGB i.V.m. § 326 Abs. 1, Abs. 4 BGB zu hindern, die wegen Nichtbeachtung der Voraussetzungen des Art. 240 § 5 Abs. 5 EGBGB nicht vorübergehend suspendiert waren. Selbst wenn man zu Gunsten der Beklagten davon ausgeht, dass vorrangig auf die Grundsätze über den Wegfall der Geschäftsgrundlage (§ 313 Abs. 1 BGB) abzustellen ist, entsprach der Hinweis auf die dritte Möglichkeit nicht der Rechtslage. Entgegen der Ansicht der Beklagte ist Rechtsfolge des § 313 Abs. 1 BGB grundsätzlich nicht ein einseitiges Anpassungsrecht, sondern die Parteien sind gehalten, über die Anpassung Gespräche zu führen, die die besonderen Umstände des Einzelfalls berücksichtigen müssen; erst wenn solche Gespräche keinen Erfolg haben, kommt eine einseitige Anpassung in Betracht (vgl. Palandt-Grüneberg, a.a.O., § 313, Rn. 41). Selbst wenn die Beklagte - wie im Termin am 9. Dezember 2021 geltend gemacht - der Auffassung ist, dies gelte für sie nicht, weil dies bei der Zahl ihrer Kunden nicht mit einem finanziell zumutbaren Aufwand möglich sei, durfte sie nicht den Eindruck erwecken, die Rechtslage sei so, dass sie von ihren Kunden verlangen könne, sich zwischen den drei Möglichkeiten zu entscheiden.

2. Der Kläger kann gemäß § 13 Abs. 3 UWG die Zahl der ihm durch die Abmahnung entstandenen Aufwendungen verlangen, die der Höhe nach unstreitig sind.

a) Die Abmahnung war aus den zu 1. genannten Gründen berechtigt. Da der Kläger in der Abmahnung ausdrücklich auf die sich aus § 5 Abs. 1 UWG ergebende Unlauterkeit hingewiesen hatte, war die Rechtsverletzung in § 13 Abs. 2 Nr. 4 UWG entsprechender Weise angegeben.

b) Soweit die Beklagte geltend macht, der der Abmahnung beigefügte Entwurf einer Unterlassungserklärung sei zu unbestimmt gewesen und habe ihr daher keinen rechtssicheren Weg aufgezeigt, wie sie den Kläger klaglos stellen könne, übersieht sie, dass ein zu Recht Abgemahnter verpflichtet ist, die Unterlassungserklärung eigenverantwortlich zu entwerfen (vgl. Büscher-Ahrens, a.a.O., § 13, Rn. 16).

c) Der Zinsanspruch ergibt sich aus §§ 291, 288 Abs. 1 BGB.

II. 1. Die Androhung der Ordnungsmittel erfolgt gemäß § 890 Abs. 2 ZPO.

2. Die Entscheidung über die Kosten beruht auf § 92 Abs. 1 S. 1 ZPO. Bei der Bestimmung des Verhältnisses des Obsiegens und Unterliegens ist dabei zu berücksichtigen, dass der Beklagten die konkrete Verletzungshandlung insgesamt untersagt wird und dass der Kläger letztlich nur hinsichtlich eines zum selbständigen Gegenstand des Rechtsstreits gemachten rechtlichen Aspekts unterliegt.

3. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus § 709 ZPO, wobei das Gericht hinsichtlich der vom Kläger vor einer Vollstreckung aus dem Tenor zu 1. zu leistenden Sicherheit von dem auf den Antrag zu 1. entfallenden Streitwert von 15.000,00 € ausgeht.

Vorsitzender Richter am Landgericht

Verkündet am 09.12.2021

JBesch
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle