

Aktenzeichen:
C 6 O 183/16

U 15225-1



Landgericht Konstanz

Kopie an Mdt.: Stellungn.	WV:
EINGEGANGEN	
04. MAI 2017	
Kopie an Mdt.: Kontrollen.	Kopie an Mdt.: Reisegep.
Kopie an Mdt.: Zahlung	ZDA

verbraucherzentrale

Bundesverband

05. Mai 2017

EINGEGANGEN

Im Namen des Volkes

Urteil

In dem Rechtsstreit

Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände, vertreten durch d.
Vorstand, Herrn Klaus Müller, Verbraucherzentrale Bundesverband e.V., Markgrafenstraße 66,
10969 Berlin, Gz.: U 15225-1 dü-nz
- Kläger -

Prozessbevollmächtigter:

gegen

Dr. rer. med. Wolfgang Braun, Hauptstraße 6, 78333 Stockach
- Beklagter -

Prozessbevollmächtigte:

wegen Unterlassung

hat das Landgericht Konstanz - 6. Zivilkammer - durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht
, den Richter am Landgericht : 1 und die Richterin am Landgericht am
28.04.2017 auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 30.03.2017 für Recht erkannt:

1.

Der Beklagte wird verurteilt, es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung
festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs
Monaten, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu unterlassen,

a.

Im Rahmen des Anmeldeprozesses auf der Internetseite mit der Adresse <http://www.apovia.de> für die Bestellung von Arzneimitteln die Angabe einer Telefonnummer anzufordern wie nachfolgend abgebildet,

The image shows a registration form for 'Neuen persönlichen Daten' (New personal data). It includes sections for 'Persönliche Daten' (Personal data) with fields for name, address, and contact information, and 'Kontaktinformationen' (Contact information) with fields for phone and fax numbers. There are also checkboxes for 'Lieferung an andere Adressen' and 'Lieferung an DHL-Packstation'. A 'Speichern' (Save) button is at the bottom.

ohne den Hinweis zu erteilen, dass der Kunde die Telefonnummer als Voraussetzung für die Arzneimittelbelieferung anzugeben hat, damit er unter dieser Nummer durch pharmazeutisches Personal der Apotheke auch mittels Einrichtungen der Telekommunikation ohne zusätzliche Gebühren beraten wird;

b. Auf der Internetseite mit der Adresse <http://www.apovia.de> über die der Verbraucher Arzneimittel bestellen kann, die Möglichkeit der telefonischen Kontaktaufnahme wie nachfolgend abgebildet darzustellen

Unsere Adresse und Telefon-Hotline

Apotheka Dr. Braun
Hauptstraße 6
D-78333 Stockach

Telefon: 0180 6 18 80 18 (20 Cent/Verbindung^{***})
Telefax: 0180 6 17 70 17 (20 Cent/Verbindung^{***})

Unsere Hotline ist besetzt:
Montag bis Freitag von 09:00 Uhr bis 18:00 Uhr.
Samstage von 09:00 Uhr bis 12:00 Uhr.

c. Nachfolgende oder mit diesen inhaltsgleiche Bestimmungen in Verträge über den Bezug von Arzneimitteln mit Verbrauchern einzubeziehen, sowie sich auf die Bestimmungen bei der Abwicklung derartiger Verträge zu berufen:

„ ... Arzneimittel mit dem Packungsaufdruck „verschreibungspflichtig“ oder „apothekenpflichtig“ können nicht widerrufen werden. Bei solchen Arzneimitteln handelt es sich um Waren, die aufgrund ihrer Beschaffenheit für eine Rücksendung nicht geeignet sind, so dass nach der gesetzlichen Regelung des § 312d Abs. 4 Nr. 1 BGB das Widerrufsrecht nicht besteht.“

2. Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 214,00 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 31.08.2016 zu bezahlen.
3. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
4. Von den Kosten des Rechtsstreits haben der Kläger 30 Prozent und der Beklagte 70 Prozent zu tragen.
5. Das Urteil ist für den Beklagten vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 Prozent des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 Prozent des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.
6. Das Urteil ist für den Kläger in Bezug auf die Hauptsache gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 25.000 EUR und bezüglich der Kosten gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 Prozent des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.
7. Der Streitwert wird auf 33.000,00 € festgesetzt.

Tatbestand

Der Kläger ist ein bundesweit tätiger Dachverband aller 16 Verbraucherzentralen der Bundesländer und weiterer 26 verbraucher- und sozialorientierter Organisationen in Deutschland.

Die Finanzierung erfolgt im Wesentlichen durch sogenannte Projektmittel sowie institutionelle Förderung, die im Rahmen der jeweiligen Bundeshaushaltsgesetze insbesondere vom Bundesministerium der Justiz und des Verbraucherschutzes bewilligt wird.

Gemäß § 2 seiner Satzung verfolgt der Kläger den Zweck, die Verbraucherinteressen wahrzunehmen, den Verbraucherschutz zu fördern, die Stellung des Verbrauchers in der sozialen Marktwirtschaft zu stärken und zur Verwirklichung einer nachhaltigen Entwicklung beizutragen.

Im Rahmen seiner satzungsmäßigen Aufgaben verfolgt der Kläger unter anderem Verstöße gegen das Gesetz gegen unlauteren Wettbewerb (UWG) und macht Ansprüche auf Unterlassung gemäß §§ 1, 2 UKlaG geltend.

Der Kläger ist seit dem 16.07.2002 unter der Registernummer II B 5 VZBV e.V. in der beim Bundesjustizamt geführten Liste gemäß § 4 UKlaG eingetragen.

Der Beklagte betreibt die Apotheke Dr. Braun in Stockach sowie eine Versandapotheke unter der Webadresse <http://www.apovia.de>.

Der Kläger hat den Beklagten mit Schreiben vom 22.01.2016 auf Verstöße gegen verbraucherschützende Vorschriften hingewiesen und Unterlassungsansprüche geltend gemacht. Dabei hat der Kläger den Beklagten aufgefordert zur Beseitigung der Wiederholungsgefahr eine strafbewährte Unterlassungserklärung abzugeben. Dem Schreiben war eine vorformulierte Unterlassungserklärung beigelegt. Hinsichtlich des weiteren Inhalts des Schreibens wird auf die Anlage K 1 Bezug genommen.

Auf die Abmahnung reagierte der Beklagte mit anwaltlichem Schreiben vom 15.02.2016 (Anlage K 2).

Als Anlage K 3, auf die das Gericht Bezug nimmt, wurde ein Ausdruck der Bildschirmkopie der Internetseite vorgelegt, mit der der Beklagte die Versandapotheke betreibt. Dort wird die Simulation eines Bestellvorgangs wiedergegeben. Die Seiten 1 - 3 der Anlage K 3 zeigen die Eingangsseite, die sich beim Besuch des Telemediendienstes öffnet. In der Kopfzeile besteht die Möglichkeit nach bestimmten Begriffen zu suchen. Wenn ein Kunde dort das Wort „Paracetamol“ einträgt und auf „Suchen“ drückt, öffnet sich die Unterseite, die in der Anlage K 3 auf den Seiten 4 - 6 dargestellt ist. An jedem der dort dargestellten Präparate findet sich ein als Link ausgestaltetes Zeichen, nach dessen Betätigen sich eine weitere Unterseite (S. 7 und 8 der Anlage K 3) öffnet. Nach dem Eintragen einer „9“ in das Auswahlfeld an dem Präparat „Paracetamol Ratiopharm 500 Mg Tabl.“ und dem Betätigen des Buttons „In den Warenkorb legen“, ist die Seite wie auf Seite 9 der Anlage K 3 dargestellt, gestaltet. Nach dem Drücken des Buttons „Zum Warenkorb“, öffnet sich die Unterseite wie auf den Seiten 10 - 13 der Anlage K 3 dargestellt. Um im Bestellvorgang fortzufahren ist dann die Anmeldung als Neukunde erforderlich, das heißt die Datenmaske, wie sie auf den Seiten 14 - 16 der Anlage K 3 dargestellt ist, ist auszufüllen. Nach der Anmeldung kann der Bestellvorgang mit „weiter im Bestellvorgang“ fortgesetzt werden und es öffnet sich die Unterseite mit dem Bestellschritt „4. Zahlungsart“ (Anlage K 3 S. 17 - 19). Nach dem erneuten Betätigen des Buttons „weiter im Bestellvorgang“ der auch hier vorgehalten ist, erscheint die Seite mit dem finalen Button „kostenpflichtig bestellen“. Zur Verdeutlichung der Ausgestaltung dieser Seite wird auf die Seiten 20 - 22 der Anlage K 3 verwiesen.

Im Rahmen des Bestellprozesses erhebt der Beklagte eine Telefonnummer des Kunden. Das Eingabefeld ist mit einem Sternchen versehen und damit als Pflichtfeld gekennzeichnet. Ein

weiterer Hinweis dahingehend, dass die Telefonnummer vom Beklagten zur aktiven Beratung des Kunden genutzt werden kann, erfolgt nicht.

Als Anlage K 4, auf die ebenfalls Bezug genommen wird, wurde ein Ausdruck von Bildschirmkopien vorgelegt, die die Unterseite „Kontakt & Beratung“ abbildet. Dort gibt der Beklagte eine Telefonnummer an, für deren Benutzung – nach dem Sternchenhinweis - Kosten für den Verbraucher in Höhe von 20 ct pro Verbindung aus dem deutschen Festnetz und 60 ct pro Verbindung aus dem Mobilfunknetz anfallen.

Als Anlage K 5 wurde ein weiterer Ausdruck von Bildschirmkopien vorgelegt, die die Gestaltung der Unterseite „AGB“ wiedergeben. An keiner Stelle auf der Unterseite „AGB“ besteht die Möglichkeit den Text der Allgemeinen Geschäftsbedingungen herunterzuladen. Der Beklagte übermittelt die Allgemeinen Geschäftsbedingungen im Rahmen der Bestellbestätigung.

Im Rahmen der Allgemeinen Geschäftsbedingungen erteilt der Beklagte eine Widerspruchsbelehrung folgenden Inhalts:

„Waren die nach einer Spezifikation des Kunden angefertigt werden, die eindeutig auf persönliche Bedürfnisse des Kunden zugeschnitten sind oder die aufgrund ihrer Beschaffenheit nicht für eine Rücksendung geeignet sind oder schnell verderben können oder deren Verfallsdatum überschritten würde, sowie Arzneimittel mit dem Packungsaufdruck „verschreibungspflichtig“ oder „apothekenpflichtig“ können nicht widerrufen werden. Bei solchen Arzneimitteln handelt es sich um Waren, die aufgrund ihrer Beschaffenheit für eine Rücksendung nicht geeignet sind, so dass nach der gesetzlichen Regelung des § 312d Abs. 4 Nr. 1 BGB das Widerrufsrecht nicht besteht. Hinsichtlich aller anderen Waren gilt folgende Widerrufsbelehrung ...“.

Durch ein Abmahnverfahren entstehen der Klägerin gewöhnlich Aufwendungen an Sach- und Personalmitteln in Höhe von 200 EUR nebst sieben Prozent Umsatzsteuer.

Im Schriftsatz vom 08.03.2017 hat der Beklagte die Einrede der Verjährung erhoben.

Der Kläger ist der Ansicht, dass sich aus § 17 Abs. 2a S. 1 Nr. 7 ApBetrO die Verpflichtung ergebe, neben dem Erheben einer Telefonnummer, dem Kunden einen Hinweis auf den Grund des Erhebens der Nummer zu erteilen.

Die angegebenen Kosten hinter der Telefonnummer des Beklagten seien geeignet Kunden von der Inanspruchnahme einer Beratung abzuhalten. Kunden von Versandapotheken seien besonders preisbewusst. Die erzielbaren Einsparungen durch den Einkauf in der Versandapotheke würden durch den Anruf der Hotline zum Teil wieder verloren gehen, wodurch der Kunde daran gehindert werde, die vom Apotheker unentgeltlich zu erbringenden

Beratungsdienstleistungen in Anspruch zu nehmen. Der Antrag des Klägers bilde eine konkrete Verletzungshandlung ab, deren Unterlassung begehrt werde.

Die Formulierung „bei Vertragsschluss“ in § 312 i Abs. 1 Nr. 4 BGB könne nach Sinn und Zweck der Norm nur so verstanden werden, dass der Verbraucher die Möglichkeit haben müsse, das Bedingungsmerk zu dem Zeitpunkt in dem er seine Willenserklärung abgebe, sich also mit den maßgeblichen Konditionen beschäftigen, archivieren könne. Wie auch im Rahmen des § 305 Abs. 2 Nr. 2 BGB sei damit auf den Zeitpunkt der Abgabe der Willenserklärung durch den Verbraucher abzustellen. Aus den Materialien ergebe sich, dass mit dem Begriff „bei Vertragsschluss“ der Zeitpunkt, in dem die Pflicht zu erfüllen sei, im Vergleich zu den allgemeinen Informationspflichten im Fernabsatz habe vorgezogen werden sollen.

Der Ausschluss der Widerrufsmöglichkeit bei verschreibungspflichtigen und apothekenpflichtigen Medikamenten verstoße gegen § 307 BGB, da dem Verbraucher bei Fernabsatzverträgen gemäß §§ 312, 355 BGB grundsätzlich eine Widerrufsmöglichkeit zustehe und der Gesetzgeber keine Ausnahme für Arzneimittel vorgesehen habe. Lediglich in bestimmten Fällen könne nach § 312g Abs. 2 und 3 BGB das Widerrufsrecht ausgeschlossen sein. Der Tatsache, dass Arzneimittel nur bedingt zur Rückgabe geeignet seien, habe der Gesetzgeber mit der Schaffung des § 312g Abs. 2 Nr. 3 BGB Rechnung getragen. Diesbezüglich sei es jedoch Sache des Unternehmers eine Versiegelung anzubringen. Bei der vorgenannten Vorschrift handle es sich jedoch um einen Erlöschenstatbestand und nicht um einen Ausschluss des Widerrufsrechts.

Gemäß § 12 Abs. 1 UWG stehe dem Kläger ein Anspruch auf Zahlung einer Abmahnkostenpauschale nebst Zinsen zu. Eine Verjährung sei aufgrund der Fortdauer der beanstandeten Handlungen nicht gegeben.

Der Kläger beantragt,

I.

Der Beklagte wird verurteilt, es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu unterlassen,

A. Geschäftliche Handlungen

1. Im Rahmen des Anmeldeprozesses auf der Internetseite mit der Adresse <http://www.apovia.de> für die Bestellung von Arzneimitteln die Angabe einer Telefonnummer anzufordern wie nachfolgend abgebildet,

The screenshot shows a web form titled 'Meine persönlichen Daten' (My personal data). It contains several sections for data entry:

- Meine persönlichen Daten:** Includes fields for Name (Vorname, Nachname), Geburtsdatum, and Wohnort.
- Telefonnummer:** A field for the customer's phone number.
- Medikation:** A section for entering medication details, including name and dosage.
- Bestellung:** A section for entering the order details, including the name of the medication and the quantity.
- Bestellung bestätigen:** A section for confirming the order, including a checkbox for 'Ich bestätige die Bestellung' and a 'Bestellen' button.

ohne den Hinweis zu erteilen, dass der Kunde die Telefonnummer als Voraussetzung für die Arzneimittelbelieferung anzugeben hat, damit er unter dieser Nummer durch pharmazeutisches Personal der Apotheke auch mittels Einrichtungen der Telekommunikation ohne zusätzliche Gebühren beraten wird und / oder

2. Auf der Internetseite mit der Adresse <http://www.apovia.de>, über die der Verbraucher Arzneimittel bestellen kann, die Möglichkeit der telefonischen Kontaktaufnahme wie nachfolgend abgebildet darzustellen

Unsere Adresse und Telefon-Hotline

Apotheken Dr. Baum
Hauptstraße 6
D-76333 Stockach

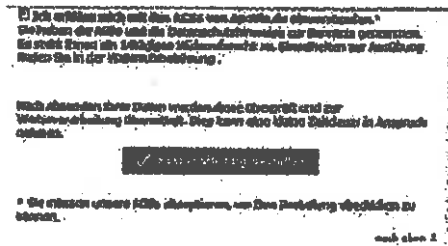
Telefon: 0180 6 16 60 18 (20 Cent/Verbindung***)
Telefax: 0180 6 17 70 17 (20 Cent/Verbindung***)

Unsere Hotline ist besetzt:
Montag bis Freitag von 09:00 Uhr bis 18:00 Uhr.
Samstags von 09:00 Uhr bis 12:00 Uhr.

ohne Angabe einer Telefonnummer, an der der Verbraucher kostenlos anrufen kann. und / oder

3. Auf der Internetseite mit der Adresse <http://www.apovia.de> dem Verbraucher die in den Vertrag einzubeziehenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen vor der verbindlichen

Bestellung durch Betätigen des nachfolgend dargestellten Buttons „Kostenpflichtig bestellen“



wie aus der Anlage Antrag ersichtlich zu präsentieren, ohne ihm die Möglichkeit zu verschaffen, die Bedingungen in wiedergabefähiger Form zu speichern.

und / oder

B. nachfolgende oder mit diesen inhaltsgleiche Bestimmungen in Verträge über den Bezug von Arzneimitteln mit Verbrauchern einzubeziehen, sowie sich auf die Bestimmungen bei der Abwicklung derartiger Verträge zu berufen:

[Widerrufsbelehrung]

„[Waren die nach einer Spezifikation des Kunden angefertigt werden, die eindeutig auf persönliche Bedürfnisse des Kunden zugeschnitten sind oder die aufgrund ihrer Beschaffenheit nicht für eine Rücksendung geeignet sind oder schnell verderben können oder deren Verfallsdatum überschritten würde] sowie Arzneimittel mit dem Packungsaufdruck „verschreibungspflichtig“ oder „apothekenpflichtig“ können nicht widerrufen werden. Bei solchen Arzneimitteln handelt es sich um Waren, die aufgrund ihrer Beschaffenheit für eine Rücksendung nicht geeignet sind, so dass nach der gesetzlichen Regelung des § 312d Abs. 4 Nr. 1 BGB das Widerrufsrecht nicht besteht.“

II.

Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 214,00 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu bezahlen.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Der Beklagte ist der Ansicht, dass der Zweck des § 17 Abs. 2a S. 1 Nr. 7 ApBetrO die Sicherstellung der Erreichbarkeit des Kunden zwecks pharmazeutischer Rückfragen und Beratung sei. Der Zweck der Ermöglichung einer schnellen Kontaktaufnahme mit dem Verbraucher werde durch die Ausgestaltung des beanstandeten Formulars erreicht, da das Textfeld für die Telefonnummer als Pflichtfeld ausgestaltet sei. Die Vorschrift diene nicht der Information des Kunden darüber, aus welchem Grund die Telefonnummer anzugeben sei.

Die Bereitstellung einer kostenlosen Telefonnummer sei nirgends vorgesehen. § 17 Abs. 2a S. 1 Nr. 7 ApBetrO sehe lediglich vor, dass keine zusätzliche Gebühr anfallt. Zusätzliche Gebühren seien gleichzusetzen mit Gebühren, die über die Grundtarife hinausgingen. Der Grundtarif liege bei 0,14 € / Min aus dem deutschen Festnetz bzw. bei 0,42 € aus dem Mobilfunknetz. Da Rückfragen zu Bestellungen regelmäßig länger dauerten als eine Minute, seien die von dem Beklagten veranschlagten Gebühren nicht zu beanstanden.

Der Vertrag komme bei Angeboten im Internet erst mit der Annahme der Bestellung durch automatisierte E-Mail zustande. Damit sei das Angebot eines speicherfähigen Downloads vor Abgabe des Angebots durch den Verbraucher nicht erforderlich. Zu diesem Ergebnis führe auch die systematische Auslegung: In § 312i Abs. 1 S. 1 BGB seien unterschiedliche Zeitpunkte genannt. Hätte der Gesetzgeber dem Kunden die Abrufbarkeit und Speicherbarkeit vor Abgabe seiner Erklärung eröffnen wollen, so hätte er diese Verpflichtung entweder in § 312i Abs. 1 S. 1 Nr. 2 BGB aufgenommen oder diese Verpflichtung vor Ziffer 3 niedergelegt. Auch die relevante Kommentarliteratur gehe davon aus, dass eine Abrufbarkeit und Speicherbarkeit nicht schon vorliegen müsse, wenn der Kunde sein Angebot abgebe. Der seitens der Beklagten angegebene Zeitpunkt sei von dem Gesetzgeber nie vorgesehen gewesen.

Der Ausschluss des Widerrufsrechts in § 8 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen des Beklagten verstoße nicht gegen § 312g BGB. Verträge kämen bei verschreibungspflichtigen Arzneimitteln nicht zwischen dem Verbraucher und dem Apotheker zustande, sondern zwischen der gesetzlichen Krankenkasse und der Apotheke. Es fehle an einem Fernabsatzvertrag. Es werde die Unzuständigkeit des angerufenen Gerichts gerügt, da Rechtsstreitigkeiten über das Verhalten eines Apothekers zum Krankenversicherer abschließend durch die Sozialgerichte zu entscheiden seien. Verschreibungspflichtige und apothekenpflichtige Medikamente seien rechtlich verderblich, weshalb § 312g Abs. 2 Nr. 2 BGB einschlägig sei. Dies ergebe sich daraus, dass die Medikamente nach der Rückgabe praktisch unveräußerlich seien unter Berücksichtigung der §§ 11a Abs. 2 ApoG, 17 Abs. 1 ApBetrO und 7b AMGrHdlBetrV. Der Zweck der Einräumung eines Widerrufsrechts liege darin, dass der Verbraucher bei einem Fernabsatzvertrag nicht die Möglichkeit habe, die erstandenen Leistungen vor Vertragsschluss in natura zu sehen und näher zu untersuchen. Da auch für Präsenzapotheken gemäß § 17 Abs. 3 ApBetrO ein Selbstbedienungsverbot gelte, würde der Kunde einer Versandapotheke durch die Einräumung eines Widerrufsrechts besser gestellt, als der Kunde einer Präsenzapotheke, obwohl das Widerrufsrecht nur eine Gleichstellung bezwecke. Aufgrund der Unbegründetheit der Klageanträge I. ergebe sich, dass auch der Klageantrag II. unbegründet sei.

Hinsichtlich des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen ergänzend Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig und überwiegend begründet.

1.

Der Anspruch des Klägers auf Unterlassung der Aufforderung zur Angabe einer Telefonnummer ohne den Hinweis, dass der Kunde diese als Voraussetzung für die Arzneimittelbelieferung anzugeben hat, damit er unter dieser Nummer durch pharmazeutisches Personal der Apotheke auch mittels Einrichtungen der Telekommunikation ohne zusätzliche Gebühren beraten wird, folgt aus §§ 8 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 3, 3 Abs. 1, 3a UWG in Verbindung mit § 17 Abs. 2a Nr. 7 ApBetrO sowie aus § 2 UKlaG.

a)

Die Aktivlegitimation des Klägers ergibt sich aus § 8 Abs. 3 Nr. 3 UWG in Verbindung mit § 4 UKlaG.

b)

Der Betrieb der Versandapotheke unter der Webadresse <http://www.apovia.de> stellt eine geschäftliche Handlung des Beklagten dar.

c)

Die Gestaltung des Onlineshops ist unlauter und damit gemäß § 3 Abs. 1 UWG unzulässig. Aus § 3a UWG ist zu entnehmen, dass unlauter handelt, wer einer gesetzlichen Vorschrift zuwiderhandelt, die auch dazu bestimmt ist, im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regeln und der Verstoß geeignet ist, die Interessen von Marktteilnehmern spürbar zu beeinträchtigen.

aa)

Es liegt ein Verstoß gegen § 17 Abs. 2a Nr. 7 ApBetrO vor. Im Rahmen des Bestellprozesses erhebt der Beklagte eine Telefonnummer des Kunden. Das Eingabefeld ist mit einem Sternchen versehen und damit als Pflichtfeld gekennzeichnet. Ein weiterer Hinweis dahingehend, dass die Telefonnummer vom Beklagten zur aktiven Beratung des Kunden genutzt werden kann, erfolgt nicht.

§ 17 Abs. 2a Nr. 7 ApBetrO legt jedoch fest dass der Apothekenleiter bei dem Versand von Arzneimitteln sicherzustellen hat, dass die behandelte Person darauf hingewiesen wird, dass sie als Voraussetzung für die Arzneimittelbelieferung mit ihrer Bestellung einer Telefonnummer anzugeben hat, unter der sie durch pharmazeutisches Personal der Apotheke mit Erlaubnis zum Versand apothekenpflichtiger Arzneimittel gemäß § 33a des Apothekengesetzes auch mittels Einrichtungen der Telekommunikation ohne zusätzliche Gebühren beraten wird.

Nach dem Wortlaut der Vorschrift ist damit der seitens des Klägers geforderte Hinweis zu erteilen.

Der seitens des Beklagten erhobene Einwand, dass der Zweck der vorgenannten Vorschrift - die Sicherstellung der Erreichbarkeit des Kunden bei pharmazeutischen Rückfragen - durch die Ausgestaltung des Onlineshops erreicht werde, da das Textfeld für die Telefonnummer als Pflichtfeld ausgestaltet sei, greift aus Sicht des Gerichts zu kurz.

Der zusätzliche Hinweis vermag durchaus Einfluss auf das Verhalten der Marktteilnehmer zu nehmen. Weiß der Verbraucher, dass die Angabe der Telefonnummer einen guten Grund hat, da beispielsweise bei der Feststellung von Wechselwirkungen der bestellten Medikamente ein Anruf erfolgen wird, um vor den Risiken der Einnahme zu warnen, wird er sich, beim Vorhandensein mehrerer Telefonnummern möglicherweise für die Angabe der Nummer entscheiden, unter der er am besten und schnellsten erreicht werden kann. Er erhält damit die Möglichkeit die Mitteilung einer Handynummer, unter der eine ständige Erreichbarkeit gegeben sein könnte, der Angabe einer Büronummer oder einer Festnetznummer seiner Wohnung, die keine jederzeitige Rückfrage erlauben, vorzuziehen. Dies zeigt, dass die Verpflichtung zur Beifügung des Hinweises keine bloße „Förmelei“ darstellt, sondern dieser eigenständige Bedeutung zukommt. Das Unterlassen des Hinweises begründet damit einen Verstoß gegen § 17 Abs. 2a Nr. 7 ApBetrO.

bb)

Bei der Regelung des § 17 Abs. 2a Nr. 7 ApBetrO handelt es sich um eine gesetzliche Vorschrift, die auch dazu bestimmt ist, im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regeln.

cc)

Zudem ist ein Verstoß gegen die vorgenannte verbraucherschützende Vorschrift, wie bereits dargestellt, geeignet die Interessen von Verbrauchern spürbar zu beeinträchtigen.

dd)

Somit kann der Kläger den Beklagten gemäß § 8 Abs. 1 UWG und § 2 UKlaG auf Unterlassung in Anspruch nehmen. Die Wiederholungsgefahr ist gegeben, da der Beklagte die Verpflichtung zur Hinweiserteilung in Frage stellt und die Abgabe einer strafbewährten Unterlassungserklärung verweigert.

2.

Dem Kläger steht auch gemäß §§ 8 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 3, 3 Abs. 1, 3a UWG und § 2 UKlaG jeweils in Verbindung mit § 11 a ApoG, 17 Abs. 2a Nr. 7, 20 Abs. 1 ApBetrO ein Anspruch auf Unterlassung der nachfolgend abgebildeten Darstellung der Möglichkeit der telefonischen Kontaktaufnahme zu:

Unsere Adresse und Telefon-Hotline	0160 6 18 80 18
Apotheka Dr. Baum	
Hauptstraße 6	
D-78033 Stockach	
Telefon: 0160 6 18 80 18 (20 Cent/Verbindung****)	
Telefax: 0160 6 17 70 17 (20 Cent/Verbindung****)	
Unsere Hotline ist besetzt:	
Montag bis Freitag von 09:00 Uhr bis 18:00 Uhr.	
Samstags von 09:00 Uhr bis 12:00 Uhr.	

Diese Darstellung ist ebenfalls unlauter und damit unzulässig.

Nach § 20 Abs.1 S. 1 ApBetro muss der Apothekenleiter sicherstellen, dass Patienten und Kunden hinreichend über Arzneimittel und apothekenpflichtige Medizinprodukte informiert und beraten werden. § 17 Abs. 2a S. 1 Nr. 7 ApBetrO regelt, wie bereits dargestellt, dass beim Versandhandel mit Arzneimitteln der Apothekenleiter sicherzustellen hat, dass die behandelte Person darauf hingewiesen wird, dass ihr die Beratung durch pharmazeutisches Personal auch mittels Einrichtungen der Telekommunikation ohne zusätzliche Gebühren zur Verfügung steht, wobei ihr die Möglichkeiten und Zeiten der Beratung mitzuteilen sind. Weiterhin wird in § 17 Abs. 2a S. 2 ApBetrO festgelegt, dass die Versendung nicht erfolgen darf, wenn zur sicheren Anwendung des Arzneimittels ein Informations- oder Beratungsbedarf besteht, der auf einem anderen Wege als einer persönlichen Information oder Beratung durch einen Apotheker nicht erfolgen kann.

Die vorgenannten Vorschriften machen deutlich, dass Informations- und Beratungspflichten des Apothekers und die damit korrespondierenden Informations- und Beratungsrechte des Kunden beim Versandhandel mit Arzneimitteln keinen geringeren Stellenwert haben, als beim Handel von Arzneimitteln in einer Apotheke vor Ort. Damit obliegt es dem Apotheker im Rahmen des ihm Möglichen und Zumutbaren auch dafür zu sorgen, dass seine Kunden sich bei dieser Form der Versorgung mit Arzneimitteln in vergleichbarer Weise wie beim stationären Vertrieb informieren und beraten lassen kann.

Typischerweise entstehen bei der Beratung in einer Präsenzapotheke keine gesonderten Kosten. Angesichts der Apothekendichte in Deutschland ist es den meisten Kunden möglich die Apotheke an ihrem Wohnort oder der Arbeitsstelle oder auf dem Weg zum Einkaufen oder Arbeiten aufzusuchen (BGH, Urteil vom 19.07.2012, Az.: I ZR 40/11 - Pharmazeutische Beratung über Call-Center).

Fallen nun pro telefonischem Beratungsgespräch 20 Cent bei Verbindungen aus dem deutschen Festnetz und bis zu 60 Cent bei der Nutzung eines Mobiltelefons an, ist eine solche Gebühr geeignet die Kunden der Versandapotheke von der Inanspruchnahme einer Beratung abzuhalten. Zumeist handelt es sich bei den vorgenannten Kunden um besonders preisbewusste Käufer, die auf die Erzielung von Einsparungen beim Einkauf in der Versandapotheke spekulieren. Etwaige Einsparungen würden bei Nutzung der Hotline durch die vorgenannten Tarife wieder (teilweise) aufgezehrt, so dass durch die Gebührenpflicht in der hier zur Diskussion stehenden Höhe ein Hindernis in Bezug auf die Inanspruchnahme von

Beratungsdienstleistungen aufgebaut wird. Dies ist jedoch gerade nicht im Interesse der Arzneimittelsicherheit. Mangels adäquater Beratungsmöglichkeit ist die angebotene Art und Weise der Beratung als unlauter zu qualifizieren.

Die für das Bestehen eines Unterlassungsanspruchs zudem erforderliche Wiederholungsgefahr ist gegeben, da der Beklagte die vorgenannte Unterlassungsverpflichtung weiter in Frage stellt und die Abgabe einer strafbewährten Unterlassungserklärung auch insoweit verweigert.

Eine teilweise Klageabweisung im Hinblick auf den in den Klageantrag aufgenommenen Zusatz „ohne Angabe einer Telefonnummer, an der der Verbraucher kostenlos anrufen kann“ war nicht erforderlich. Durch den Zusatz sollte, wie der Klägervertreter in der mündlichen Verhandlung am 30.03.2017 klargestellt hat, keine positive Verpflichtung des Beklagten dahingehend aufgestellt werden, dass eine kostenlose Telefonnummer anzubieten ist, sondern dem Beklagten eine Möglichkeit aufgezeigt werden, wie er eine dem Lauterkeitsrecht entsprechende Gestaltung des Onlineshops vornehmen könnte.

3.

Ein Anspruch auf Einräumung einer Speichermöglichkeit der Allgemeinen Geschäftsbedingungen bei Abgabe der Willenserklärung des Kunden besteht nicht.

a)

Eine entsprechende Verpflichtung kann dem Wortlaut des § 312i Abs. 1 Nr. 4 BGB nicht entnommen werden. Dort ist geregelt, dass ein Unternehmer, der sich zum Zwecke des Abschlusses eines Vertrags über die Lieferung von Waren oder über die Erbringung von Dienstleistungen der Telemedien bedient dem Kunden die Möglichkeit zu verschaffen hat, die Vertragsbestimmungen einschließlich der Allgemeinen Geschäftsbedingungen bei Vertragsschluss abzurufen und in wiedergabefähiger Form zu speichern.

Ein Vertrag mit der Versandapotheke kommt nicht schon mit der Bestellung des Kunden zustande. In einem Warenangebot auf einer Website im Internet ist noch kein Wille zur vertraglichen Bindung zu sehen, sondern lediglich eine invitatio ad offerendum. Der Vertrag kommt damit erst mit Zugang einer automatisierten E-Mail, die die Annahme der Bestellung enthält, zustande. Die in der Vorschrift enthaltenen Worte „bei Vertragsschluss“, die gleichgesetzt werden können mit den Worten anlässlich des Vertragsschlusses oder im Zusammenhang mit dem Vertragsschluss gestatten somit auch die Gewährung einer zeitlich nach Abgabe der Willenserklärung des Kunden liegenden Speichermöglichkeit, da der Vertrag, wie soeben dargestellt, mit der Bestellung noch nicht abgeschlossen ist.

b)

Auch die systematische Auslegung führt nicht zu dem Ergebnis, dass dem Kunden bereits bei Abgabe der eigenen Willenserklärung eine Speichermöglichkeit eröffnet werden muss. Insofern

ist zu berücksichtigen, dass § 312i Abs. 1 S. 1 BGB dem Unternehmer in den Ziffern 1. - 3. weitere Pflichten auferlegt. Dort ist folgendes festgelegt:

„Bedient sich ein Unternehmer zum Zwecke des Abschlusses eines Vertrags über die Lieferung von Waren oder über die Erbringung von Dienstleistungen der Telemedien ..., hat er dem Kunden:

1. angemessene, wirksame und zugängliche technische Mittel zur Verfügung zu stellen, mit deren Hilfe der Kunde Eingabefehler vor Abgabe seiner Bestellung erkennen und berichtigen kann.
2. die in Artikel 246c des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch bestimmten Informationen rechtzeitig vor Abgabe von dessen Bestellung klar und verständlich mitzuteilen,
3. den Zugang von dessen Bestellung unverzüglich auf elektronischem Wege zu bestätigen“

Betrachtet man die vorgenannte Regelung wird deutlich, dass darin gerade von verschiedensten Zeitpunkten die Rede ist. Während in der Nr. 4 die Worte „bei Vertragsschluss“ gewählt werden ist in den Ziffern 1 und 2 in zeitlicher Hinsicht die Formulierung „vor Abgabe seiner Bestellung“ gewählt worden und unter der Ziffer 3 wurde auf den „Zugang der Bestellung“ abgestellt. Hieraus ist abzuleiten, dass in Bezug auf die Einräumung einer Speichermöglichkeit nicht auf den Zeitpunkt der Abgabe oder des Zugangs der Bestellung abzustellen ist, da sonst eine andere Formulierung - wie in den drei vorgenannten Ziffern - gewählt worden wäre.

Auch ist der Vorschrift gerade eine zeitliche Reihenfolge zu entnehmen. Die vorstehenden Ziffern 1 und 2 beschäftigen sich mit der Abgabe der Willenserklärung des Kunden, zeitlich weitergehend die Ziffer 3 mit deren Zugang, so dass es nahe liegt der Nr. 4 mit der Formulierung „bei Vertragsschluss“ eine zeitlich noch weiter fortgeschrittene Stufe (Zugang der Annahmeerklärung) zuzuordnen.

Soweit die Worte „bei Vertragsschluss“ der Wortwahl in § 305 Abs. 2 BGB entsprechen und im Rahmen der Auslegung dieser Vorschrift teilweise nach dem Sinn und Zweck damit argumentiert wird, dass die Möglichkeit der Kenntnisnahme der Allgemeinen Geschäftsbedingungen durch den Kunden bereits bei Abgabe von dessen Willenserklärung bestehen müsse, führt dies zu keiner anderen Beurteilung. Die beiden Regelungen sind insofern nicht gleichzusetzen, sondern regeln einen anderen Problemkreis. Einerseits geht es um die Frage, mit welchem Inhalt ein Vertrag zustande kommt, andererseits um den Themenkomplex der Speicherung des Vertragsinhalts. Zudem setzt auch § 305 BGB im Zeitpunkt der Abgabe der Willenserklärung lediglich die Möglichkeit der Kenntnisnahme der Geschäftsbedingungen voraus; diese Gelegenheit besteht indes für den Kunden der Versandapotheke auch schon bei der Bestellung. Das Schutzniveau des § 305 BGB wird mithin nicht unterschritten.

c)

Auch die Betrachtung der Gesetzgebungsgeschichte führt nicht zu einer Vorverlagerung des Zeitpunktes der Einräumung der Speichermöglichkeit.

aa)

Diesbezüglich war zunächst zu berücksichtigen, dass die Schaffung des § 312i BGB der Umsetzung der Richtlinie 2000/31 EG diene. In deren Artikel 10 Abs. 3 findet sich folgende Regelung. Die Vertragsbestimmungen und die allgemeinen Geschäftsbedingungen müssen dem Nutzer so zur Verfügung gestellt werden, daß er sie speichern und reproduzieren kann.“ Ein Zeitpunkt ist in dieser Vorschrift gerade nicht enthalten.

bb)

Der Gesetzentwurf des Deutschen Bundestages vom 14. Mai 2001, BT-Drs. 14/6040, 5, 14/15 sah in § 312e Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 BGB-E folgenden Wortlaut vor:

„Bedient sich ein Unternehmer zum Zwecke des Abschlusses eines Vertrags über die Lieferung von Waren oder über die Erbringung von Dienstleistungen eines tele- oder Mediendienstes (Vertrag im elektronischen Geschäftsverkehr), hat er dem Empfänger

4. die Möglichkeit zu verschaffen, die Vertragsbestimmungen einschließlich der einbezogenen Allgemeinen Geschäftsbedingungen alsbald, spätestens bis zur vollständigen Erfüllung des Vertrags, bei Waren spätestens bei Lieferung an den Kunden abzurufen und in wiedergabefähiger Form zu speichern.“

Der Bundesrat hat sodann zu dem Gesetzentwurf Stellung genommen und eine Gegenäußerung vorgelegt. In der Stellungnahme, Drs. 14/6857 5. 20 wurde ausgeführt:

„Der Bundesrat bittet darum, im weiteren Gesetzgebungsverfahren den Zeitpunkt zu überprüfen, zu dem dem Kunden die Vertragsbestimmungen einschließlich der Allgemeinen Geschäftsbedingungen so zur Verfügung gestellt werden müssen, dass er die speichern und reproduzieren kann.

Begründung:

Der in § 312e Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 BGB-E bestimmte Zeitpunkt, nach dem die Informationen über die Vertragsbestimmungen und AGB alsbald, spätestens bis zur vollständigen Erfüllung des Vertrages, bei Waren spätestens bei Lieferung erfüllt sein müssen, ist zu spät.

Die Vorschrift des § 312e Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 BGB-E dient der Umsetzung des Artikels 10 Abs. 3 der Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr. Die Richtlinie sieht zwar keinen ausdrücklichen Zeitpunkt vor, zu dem diese Informationspflicht erfüllt sein muss. Doch ergibt sich aus dem Zusammenhang, dass diese Informationen - zumindest im Regelfall - beim Vertragsschluss zur Verfügung stehen sollen. Dies entspricht auch dem Schutzzweck der Bestimmung.

Die Erfüllung dieser Verpflichtung ist beim elektronischen Geschäftsverkehr regelmäßig schon beim Vertragsschluss möglich und dem Unternehmer zumutbar. Insoweit unterscheidet sich der äußere Ablauf und der Vertragsschluss im elektronischen Geschäftsverkehr von den Fällen des § 312c Abs. 2 BGB-E bei Fernabsatzgeschäften, auf den die Entwurfsbegründung entscheidend abstellt. Wird der Vertrag beispielsweise telefonisch im Fernabsatz geschlossen, können die vom Unternehmer auf einem dauerhaften Datenträger zur Verfügung zu stellenden Informationen naturgemäß erst zu einem späteren Zeitpunkt erfolgen. Dagegen können beim elektronischen Geschäftsverkehr die geforderten Informationen technisch ohne weiteres schon bei Vertragsschluss dem Kunden so zur Verfügung gestellt werden, dass er sie in wiedergabefähiger Form speichern kann.“

Die vorgenannten Wiedergaben zeigen, dass der Bundestag ursprünglich eine Abrufbarkeit und Speicherbarkeit erst wesentlich später - bei vollständiger Vertragserfüllung bzw. der Warenanlieferung - vorsah. Durch den Bundesrat wurde eine Vorverlegung auf den Zeitpunkt „bei Vertragsschluss“ empfohlen. Aus der Gesetzgebungsgeschichte ergibt sich jedoch kein Hinweis auf einen Willen der am Gesetzgebungsverfahren beteiligten Personen bereits auf den Zeitpunkt der Abgabe der Willenserklärung des Kunden abzustellen.

d)

Mit der Vorschrift soll gewährleistet werden, dass dem Kunden auch nach Vertragsschluss der Vertragstext, beispielsweise zur Beweisbarkeit des Rechtsgeschäfts, zugänglich ist. Dieser Zweck wird auch erreicht, wenn dem Kunden - wie teilweise in der Kommentarliteratur vorgeschlagen (Münchener Kommentar zum BGB 7. Auflage 2016 § 312i Rn. 105) - die Vertragsbestimmungen zusammen mit der Annahme als E-Mail zugeschickt werden. Insofern gebieten Sinn und Zweck der Vorschrift keine Auslegung dahingehend, dass die Speichermöglichkeit bereits im Zeitpunkt der Bestellung durch den Kunden gegeben sein muss.

4.

Der Kläger hat gegen den Beklagten einen Anspruch gemäß § 8 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 3, 3 Abs. 1, 3a UWG in Verbindung mit 307, 312g BGB und gemäß § 1 UKlaG auf Unterlassung der Verwendung der Klausel „... Arzneimittel mit dem Packungsaufdruck „verschreibungspflichtig“ oder „apothekenpflichtig“ können nicht widerrufen werden. Bei solchen Arzneimitteln handelt es sich um Waren, die aufgrund ihrer Beschaffenheit für eine Rücksendung nicht geeignet sind, so dass nach der gesetzlichen Regelung des § 312d Abs. 4 Nr. 1 BGB das Widerrufsrecht nicht besteht.“

a)

Die Klausel verstößt gegen die gesetzliche Vorschrift des § 307 Abs. 2 Nr. 1 BGB:

aa)

Bei der streitgegenständlichen Klausel handelt es sich um eine Allgemeine Geschäftsbedingung.

bb)

Diese benachteiligt den Kunden unangemessen, da sie von den §§ 312g, 355 BGB abweicht und mit wesentlichen Grundgedanken dieser Vorschriften nicht zu vereinbaren ist. Die Normen sehen vor, dass dem Verbraucher bei dem im Fernabsatz erfolgenden Vertrieb von Arzneimitteln ein Widerrufsrecht zusteht. Mit der Klausel erklärt der Beklagte jedoch, dass seine Kunden Verträge über verschreibungspflichtige oder apothekenpflichtige Arzneimittel nicht widerrufen können.

aaa)

Soweit der Beklagte meint, dass die fernabsatzrechtliche Vorschrift des § 312g BGB nicht anzuwenden sei, da ein Fernabsatzvertrag voraussetze, dass der Kunde Verbraucher sei und bei gesetzlich Krankenversicherten der Vertrag zwischen der gesetzlichen Krankenversicherung und der Versandapotheke zustande komme, ist zu berücksichtigen, dass selbst wenn man diese Konstruktion der Vertragsbeziehungen billigen sollte, die Klausel auch Verträge erfasst, die mit Privatpatienten geschlossen werden. Bestellt ein Privatpatient bei einer Versandapotheke Arzneimittel handelt er als Verbraucher und es ist unproblematisch vom Vorliegen eines Fernabsatzvertrages auszugehen.

bbb)

Eine Ausnahmekonstellation in Bezug auf das Widerrufsrecht ist nicht gegeben. Zwar hat der Gesetzgeber in § 312g Abs. 2 BGB Vertragstypen vorgesehen, bei denen ein Widerrufsrecht nicht besteht. Es findet sich dort jedoch nicht die Fallgruppe „verschreibungspflichtige“ oder „apothekenpflichtige“ Arzneimittel. Zwar ist es sicher zutreffend, dass es verschreibungs- oder apothekenpflichtige Arzneimittel gibt, die schnell verderblich sind und deren Verfallsdatum nach der Lieferung schnell überschritten ist und die damit der Ausnahmeregelung des § 312g Abs. 2 Nr. 2 BGB zugeordnet werden können. Dass bei ausnahmslos allen verschreibungs- und apothekenpflichtige Arzneimittel eine schnelle Verderblichkeit gegeben oder ein Verfallsdatum angegeben ist, das kurz nach dem Lieferzeitpunkt liegt, ist jedoch nicht feststellbar, ebenso wenig, dass alle verschreibungs- und apothekenpflichtige Arzneimittel eine Versiegelung im Sinne des § 312g Abs. 2 Nr. 3 BGB aufweisen. Insofern konnte ein völliger Ausschluss des Widerrufsrechts in der Klausel nicht erfolgen. Soweit der Beklagte meint, dass aufgrund der nicht gegebenen Möglichkeit einer Weiterveräußerung zurückgegebener Arzneimittel, die er aus den §§ 17 Abs. 1 ApBetrO, 7b AMGrHdlBetrV herleitet, eine „rechtliche Verderblichkeit“ zu konstruieren und diese unter § 312g Abs. 2 Nr. 2 BGB zu subsumieren sei, bleibt unberücksichtigt, dass es sich bei § 312g Abs. 2 BGB um eine Ausnahmeregelung handelt, die eng auszulegen und damit der vorgenannten erweiternden Auslegung nicht zugänglich ist. Die Varianten des Verderbens und der eingeschränkten Haltbarkeit sind auf Lebensmittel zugeschnitten und beziehen sich nicht auf rechtliche Handelsbeschränkungen.

ccc)

Weiterhin hat der Beklagte die Ansicht vertreten, dass ein Widerrufsrecht bei apotheken- und verschreibungspflichtigen Arzneimitteln deshalb nicht bestehen dürfe, da sonst der Kunde der Versandapotheke besser stehe als der Kunde der Präsenzapotheke. § 17 Abs. 3 ApBetrO statuiere auch für Präsenzapotheken ein Selbstbedienungsverbot, das eine Untersuchung der Ware vor dem Kauf ausschließe. Der dortige Kunde habe aber kein Widerrufsrecht. Die §§ 355, 312g BGB würden dem Kunden der Versandapotheke jedoch gerade als Kompensation dafür, dass der Kunde bei Fernabsatzverträgen keine Möglichkeit habe, die Ware vor Vertragsschluss in natura zu sehen bzw. näher zu untersuchen ein Widerrufsrecht einräumen:

Die soeben dargestellte Argumentation lässt jedoch unberücksichtigt, dass das Widerrufsrecht auch weiteren Zwecken dient, beispielsweise dem Schutz vor übereilten Bestellungen im Internet und der Schaffung eines Ausgleich dafür, dass im Versandhandel ein persönliches Gespräch mit dem Verkaufspersonal zur Erlangung von Informationen über die Ware nicht möglich ist. Insofern hat das Widerrufsrecht im Rahmen des Fernabsatzes von Arzneimitteln durchaus seine Berechtigung und steht der Normzweck entgegen der Auffassung des Beklagten der Einräumung eines Widerrufsrechts in der Fallkonstellation des Erwerbs von apotheken- und verschreibungspflichtigen Medikamenten nicht entgegen.

c)

Bei der Regelung des § 307 BGB handelt es sich um eine Marktverhaltensregel (jurisPK-UWG, 4. Auflage 2016 § 3a Rn. 262).

d)

Zudem ist ein Verstoß gegen § 307 BGB geeignet die wirtschaftlichen Interessen von Verbrauchern spürbar zu beeinträchtigen, weil die Klausel trotz ihrer Unwirksamkeit Verbraucher davon abhalten soll, berechnete Ansprüche gegen den Verwender geltend zu machen.

e)

Im Hinblick auf die Verwendung der Klausel besteht auch eine Wiederholungsgefahr, da der Beklagte sich geweigert hat, eine entsprechende Unterlassungserklärung zu unterzeichnen.

5.

Die vorgenannten Unterlassungsansprüche des Klägers sind nicht verjährt. Zwar sieht § 11 UWG eine Verjährung der Ansprüche aus § 8 UWG in sechs Monaten vor. Da es sich bei den Verletzungshandlungen jedoch um Dauerhandlungen handelt kann die Verjährung der Unterlassungsansprüche erst beginnen, wenn der Eingriff endet. Da der Klägervertreter - wie es sich auch aus der Anlage K 3 ergibt - die Beanstandungen im Hinblick auf den Internetauftritt des Beklagten noch am 23.08.2016 feststellen konnte, war Verjährung im Zeitpunkt der Klageerhebung am 30.08.2016 noch nicht eingetreten.

6.

Die Androhung des Ordnungsgeldes beruht auf § 890 ZPO.

7.

Zudem hat der Kläger gegen den Beklagten einen Anspruch auf Zahlung von 214 EUR gemäß § 12 Abs. 1 Satz 2 UWG in Verbindung mit § 5 UKlaG.

a)

Nach den vorgenannten Normen kann derjenige, der zu Recht eine Abmahnung ausspricht Ersatz der erforderlichen Aufwendungen verlangen. Die vorprozessuale Abmahnung des Klägers vom 22.01.2016 (Anlage K 1), war hinsichtlich der Beanstandung dreier Verhaltensweisen in Bezug auf die Gestaltung des Olineshops des Beklagten berechtigt, wie es sich aus den vorgenannten Ausführungen ergibt.

b)

Gegen die Höhe der geltend gemachten Abmahnkosten bestehen keine Bedenken. Der Kläger hat detailliert erläutert, wie sich der Betrag von 214 EUR zusammensetzt.

c)

Der Anspruch ist auch nicht verjährt. Hinsichtlich der sich aus dem Gesetz über Unterlassungsklagen ergebenden Ansprüche gelten die § 194 ff. BGB (Palandt BGB 76. Auflage, § 1 UKlaG Rn. 12). Die dreijährige Verjährungsfrist war im Zeitpunkt der Klageerhebung noch nicht abgelaufen.

8.

Der Zinsanspruch zugunsten des Klägers ergibt sich aus den § 288, 291 BGB.

II.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 708 Nr. 11, 709, 711 ZPO.

III.

Die Festsetzung des Streitwerts beruht auf §§ 48, 51 GKG. Hinsichtlich der Klageanträge I.A.1. - 3. wurde jeweils ein Streitwert von 10.000 EUR angenommen und in Bezug auf den Antrag I.B ein Streitwert von 3.000 EUR.

Rechtsbehelfsbelehrung:

Gegen die Entscheidung, mit der der Streitwert festgesetzt worden ist, kann Beschwerde eingelegt werden, wenn der Wert des Beschwerdegegenstands 200 Euro übersteigt oder das Gericht die Beschwerde zugelassen hat.

Die Beschwerde ist binnen **sechs Monaten** bei dem

Landgericht Konstanz
Gerichtsgasse 15
78462 Konstanz

einzulegen.

Die Frist beginnt mit Eintreten der Rechtskraft der Entscheidung in der Hauptsache oder der anderweitigen Erledigung des Verfahrens. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf der sechsmonatigen Frist festgesetzt worden, kann die Beschwerde noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden. Im Fall der formlosen Mitteilung gilt der Beschluss mit dem dritten Tage nach Aufgabe zur Post als bekannt gemacht.

Die Beschwerde ist schriftlich einzulegen oder durch Erklärung zu Protokoll der Geschäftsstelle des genannten Gerichts. Sie kann auch vor der Geschäftsstelle jedes Amtsgerichts zu Protokoll erklärt werden; die Frist ist jedoch nur gewahrt, wenn das Protokoll rechtzeitig bei dem oben genannten Gericht eingeht. Eine anwaltliche Mitwirkung ist nicht vorgeschrieben.

Verkündet am 28.04.2017

Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

Ausgefertigt

Der Urkundsbeamte der Geschäftsstelle

