

U 7873-40

11 O 7/12



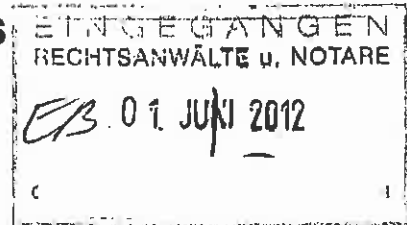
Anlage zum Verkündungsprotokoll
vom 29.05.2012
Verkündet am 29.05.2012

Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Landgericht Bonn

IM NAMEN DES VOLKES

Urteil



In dem Rechtsstreit

des Bundesverbandes der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände -
Verbraucherzentrale Bundesverband e.V., vertreten durch den Vorstand Gerd Billen,
Markgrafenstr. 66, 10969 Berlin,

Klägers,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte

g e g e n

die Telekom Deutschland GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer Niek Jan van
Damme, Landgrabenweg 151, 53227 Bonn,

Beklagte,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte

hat die 1. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Bonn
auf die mündliche Verhandlung vom 08.05.2012
durch die Vorsitzende Richterin am Landgericht
als Einzelrichterin

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,-- €, ersatzweise Ordnungshaft bis zu 6 Monaten oder Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, die zu vollstrecken an ihrem Geschäftsführer, zu unterlassen, im Rahmen geschäftlicher Handlungen Verbrauchern (§ 13 BGB) den Erhalt eines Auftrags – wie auf den folgenden drei Seiten abgebildet – zu bestätigen, obwohl der adressierte Verbraucher keinen entsprechenden Auftrag erteilt hat.

2.

Die Zahlungsklage wird abgewiesen.

3.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.

4.

Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 20.000,-- € vorläufig vollstreckbar.

Telekom Deutschland GmbH
53171 Bonn

Herrn

Bei Rückfragen bitte angeben
Kundennummer: _____

Ihre Referenzen Ihr Auftrag vom 1. August 2011
Ihr Kontakt Kundenservice
Erreichbar unter 0800 33 01000
Datum 2. August 2011
Thema Ihr Wechsel zur Telekom

Sehr geehrter Herr,

wir freuen uns, Sie wieder als Kunde bei der Telekom zu begrüßen.

Gern stellen wir Ihnen Ihre bisherige Rufnummer wieder mit einem Telekom Anschluss bereit. Vorher benötigen wir von Ihnen einen formalen Auftrag, in dem Sie zustimmen, dass die Rufnummer bei Ihrem bisherigen Netzbetreiber gekündigt und bei der Telekom Deutschland GmbH bereitgestellt wird.

Wir haben den Auftrag diesem Schreiben direkt beigelegt. Bitte füllen Sie diesen aus und senden ihn unterschrieben per Post an:

Telekom Deutschland GmbH
Kundenservice
53171 Bonn

Alternativ können Sie dieses Formular auch gern an unsere speziell eingerichtete Faxnummer 0800 6644600 senden. Wir wenden uns dann sofort an Ihren bisherigen Anbieter, damit wir die Rufnummer zurück in unser Netz übernehmen können.

Noch ein Hinweis zum Befüllen des Formulars: Um Ihren Anschluss portieren zu können, ist es sehr wichtig, dass die Daten auf dem Portierungsauftrag genau mit den bei Ihrem bisherigen Anbieter hinterlegten Daten übereinstimmen. Nur so kann eine fehlerfreie Portierung Ihres Anschlusses gewährleistet werden.

Hausanschrift
Postanschrift
Telekontakte
Aufsichtsrat
Geschäftsführung

Telekom Deutschland GmbH, Kundenservice
Landgrabenweg 151, 53227 Bonn
53171 Bonn
www.telekom.de

Timotheus Höttinger (Vorsitzender)

Niek-Jan van Damme (Sprecher), Thomas Berlemann, Thomas Dannenfeldt,

Thomas Freude, Friedrich Fuß, Christoph Ganswindt, Dr. Christian P. Illek, Dr. Bruno Jacobfeuerborn, Dietmar Walslau

Amtsgericht Bonn, HRB 5919, Sitz der Gesellschaft Bonn
USt-IdNr.: DE 122265872 / WEEE-Reg.-Nr.: DE60800328

Handelsregister
Ident-Nummern

1 2 3 4 5 6 7 8 9 10 11 12 13 14 15 16 17 18 19 20 21 22 23 24 25 26 27 28 29 30 31 32 33 34 35 36 37 38 39 40 41 42 43 44 45 46 47 48 49 50 51 52 53 54 55 56 57 58 59 60 61 62 63 64 65 66 67 68 69 70 71 72 73 74 75 76 77 78 79 80 81 82 83 84 85 86 87 88 89 90 91 92 93 94 95 96 97 98 99 100

Datum 2. August 2011
Empfänger
Blatt 2

Sobald uns Ihr Anbieter Ihre Rufnummer zurück ins Netz der Telekom gibt, bearbeiten wir Ihren Auftrag und senden Ihnen eine Auftragsbestätigung. Für weitere Fragen stehen Ihnen unsere Kundenberater gern unter der kostenfreien Telefonnummer 0800 33 01000 zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Olaf Meißner


Yvette Sperlich

Anlagen

Recyclingpapier der Umwelt, zulässig

Portierungsauftrag der Telekom Deutschland GmbH

 TVS STR

Kündigung von Telefon-/ISDN-/PMX-Anschlüssen bei TNB abgebend
(separate Kündigung beim bisherigen Anbieter nicht erforderlich)

demit kündige/n ich/wir den/die zur unten genannten/r Rufnummer/n gehörenden Anschluss/Anschlüsse bei zum nächstmöglichen Termin. Für den Fall, dass aus technischen Gründen die tatsächliche Umschaltung erst zeitlich nach dem nächstmöglichen Kündigungstermin für das Vertragsverhältnis über meinen/unsere/n Anschluss erfolgt, wird das Vertragsverhältnis - abweichend von etwaigen anders lautenden Vertragsverlängerungs- oder Kündigungsbedingungen - über den nächstmöglichen Beendigungstermin hinaus bis zum Zeitpunkt der Umschaltung fortgeführt.

Gleichzeitig beauftrage/n ich/wir die Portierung der angegebenen Rufnummer/n.

PK-TNBauf: D001

Name/Firma :

Straße:

PLZ:

Ort:

Vorname:

Hausnr.:

Ortsnetz-kennzahl

Rufnummer/n

Bei Telekommunikationsanlagen:

Durchwahl-RN

- Abfragestelle

restl. MSN kündigen

Rufnummernblock

von

bis

Ort, Datum:

Unterschrift:

alle Anschlussinhaber und ggf. Firmenstempel

nur vom Anbieter auszufüllen

Portierungstermin:

ggf. Referenz-Nr. intern:

Portierungsfenster:

06:00 - 8:00 Uhr

06:00 - 12:00 Uhr

Rückinformation an

über Fax

Tel.:

Terminverschiebung Portierungsdatum neu:

Zu dieser Portierung gehört eine Bestellung/Kündigung einer TAL durch

Terminverschiebung der CuDa-Kündigung zusenden

neue CuDa-Kündigung zusenden

Stornierung der CuDa-Kündigung ist erfolgt

Portierungstermin bestätigt:

ja

nAt

nATaVb

Datum:

Portierungsauftrag wird abgelehnt:

Rng

WAI

AnI

AIf

Kuf

MSNF:

MSN:

MSN:

MSN:

MSN:

MSN:

MSN:

MSN:

MSN:

MSN:

Son

Ansprechpartner

Tel.:

Fax:

Portierungskennung TNBabg

Terminverschiebung bestätigt:

ja

nein

nAt

Datum:

Stornierung ausgeführt:

ja

nein

Grund:

Interne Bemerkungen TNB aufzeichnend

vom Kunden auszufüllen

Kündigung

Rufnummern-Portierung

TAL-Schaltung

Bestätigungsbereich für TNB abgebend

TNB ausführend

Tatbestand:

Der Kläger ist in der von dem Bundesamt für Justiz in Bonn geführten Liste qualifizierter Einrichtungen nach § 4 UKlaG eingetragen.

Am 20.07.2011 rief ein Mitarbeiter eines Call-Centers der Beklagten bei einer Frau [Name] an und machte dieser das Angebot, Kunde bei ihr zu werden. Zwischen Frau [Name] und der Beklagten bestand zu diesem Zeitpunkt keine Vertragsbeziehung; gleiches galt für den Ehemann von Frau [Name], Herrn [Name]. Die weiteren Einzelheiten des Telefonats sind zwischen den Parteien streitig.

Unter dem 02.08.2011 verfasste die Beklagte das an Herrn [Name] gerichtete, in den Unterlassungstenor aufgenommene Schreiben, auf das wegen der weiteren Einzelheiten Bezug genommen wird.

Mit Schreiben vom 04.08.2011 (Anlage K 1, Bl. 13 d.A.), dessen Eingang bei sich die Beklagte bestreitet, reagierte Herr [Name] auf das Schreiben vom 02.08.2011. In diesem führt er unter anderem aus, dass von ihm kein Auftrag erteilt wurde, er am 01.08.2011 überhaupt keinen Kontakt zu der Beklagten gehabt habe und auch seine Ehefrau im Zuge des Gesprächs am 20.07.2011 keinen Auftrag erteilt habe.

Mit Schreiben vom 23.08.2011 (Anlage K 2, Bl. 14 d.A.) erinnerte die Beklagte Herrn [Name] daran, dass noch der Portierungsauftrag fehle und der Auftrag erst dann weiter bearbeitet werden könne.

Mit Schreiben vom 25.10.2011 (Anlage K 3, Bl. 17 d.A.) hat der Kläger die Handlung vom 02.08.2011 abgemahnt und die Beklagte erfolglos zur Abgabe einer strafbewährten Unterlassungserklärung aufgefordert.

Der Kläger behauptet, Frau [Name] habe im Zuge des Telefonates am 20.07.2011 keinen Auftrag erteilt. Nachdem ihr der Call-Center-Mitarbeiter ein Angebot unterbreitet habe, habe Frau [Name] erklärt, sie wolle am Telefon keinen Vertrag

schließen, und um Übersendung eines schriftlichen Angebots gebeten, damit in Ruhe überlegt werden könne, ob ein eventueller Wechsel zur Beklagten in Betracht komme. Der Mitarbeiter der Beklagten habe dann um die Bekanntgabe einer Bankverbindung gebeten. Als sich Frau . . . insofern geweigert habe, ihre Kontonummer anzugeben, habe der ihr erklärt, sie müsse nur irgendeine Kontonummer angeben; alle Bankdaten würden verschlüsselt. Diese Aussage sei Frau . . . sehr merkwürdig vorgekommen, weshalb sie nochmals ausdrücklich darum gebeten habe, ihr ein Wechselangebot schriftlich zu unterbreiten.

Die Klägerin ist der Ansicht, das geschilderte Verhalten der Beklagten verstoße gegen §§ 4 Nr. 3 UWG, 3 i.V.m. 5 Abs. 1 S. 2 UWG und gegen 7 Abs. 1 UWG.

Das Schreiben vom 02.08.2011 sei so gestaltet, dass ein Verbraucher den Werbecharakter nicht klar und eindeutig erkennen könne. Es erwecke den Eindruck, es handele sich um ein Schreiben im Rahmen eines Vertragsverhältnisses, obwohl ein solches tatsächlich nicht bestand. Damit verschleierte die Beklagte den Werbecharakter ihrer geschäftlichen Handlung.

Zudem handele es sich um eine irreführende Geschäftspraktik, da durch das Schreiben beim Verbraucher der Eindruck erweckt werde, einen Vertrag bereits geschlossen zu haben.

Überdies stelle das Vorgehen eine unzumutbare Belästigung des Verbrauchers dar, da es sich um eine schriftliche Auftragsbestätigung ohne zugrundeliegenden Auftrag handele.

Die mit dem Zahlungsantrag geltend gemachte Kostenpauschale von 214,- € sei angemessen. Zur weiteren Erläuterung dieses Betrages wird auf die Ausführungen in dem Schriftsatz vom 16.04.2012 (dort Seite 4 und 5, Bl. 51 und 52 d.A.) Bezug genommen.

Der Kläger beantragt,

die Beklagte zu verurteilen

1.

es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,- €, ersatzweise

ordnungshaft bis zu 6 Monaten oder Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, dieses zu vollstrecken am Geschäftsführer, zu unterlassen, im Rahmen geschäftlicher Handlungen Verbrauchern (Bl. 13 d.A.) den Erhalt eines Auftrags – wie als Anlage im Antrag abgebildet – zu bestätigen, obwohl der adressierte Verbraucher keinen entsprechenden Auftrag erteilt hat;

2.

an ihn 214,-- € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Klagezustellung zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie ist der Auffassung, die Klage sei unzulässig und unbegründet.

Der Klageantrag erfasse auch evident zulässige Handlungen, da er darauf gerichtet sei, ihr die Verwendung von Auftragsbestätigungen zu untersagen, für die es keine exakt passende Willenserklärung des Kunden gebe. Sie erfasse damit auch Sachverhalte, bei denen eine Abweichung zugunsten des Kunden vorliege oder eine nur geringfügige Abweichung. Auch erfasse der Antrag Konstellationen, bei denen es zu einer versehentlichen Versendung einer Auftragsbestätigung komme.

Desweiteren spreche der Antrag von einer Auftragsbestätigung. Eine solche beinhalte das Schreiben vom 02.08.2011 nicht. Vielmehr ergebe sich aus dessen Seite 2, dass eine solche gegebenenfalls erst noch folgen wird.

Die Beklagte ist der Ansicht, die klägerseits behaupteten Wettbewerbsverstöße lägen nicht vor. Nach dem Inhalts des Schreibens vom 02.08.2012 bedürfe es doch gerade noch eines vom Empfänger zu erteilenden Auftrags. Für jeden Empfänger des ersten und auch des zweiten Schreibens sei klar gewesen, dass die schlichte Untätigkeit dazu führen würde, dass nichts weiter passiert.

Überdies behauptet sie, Frau [Name] habe im Zuge des Telefonates am 20.07. einen

entsprechenden Auftrag erteilt; dieser sei ihr – der Beklagten - dann von ihrem Vertriebspartner mitgeteilt worden.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf die gewechselten Schriftsätze Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist mit dem Unterlassungsantrag zulässig und begründet (nachstehend unter 1), mit dem Zahlungsantrag hingegen unbegründet (nachstehend unter 2).

1.

Der Antrag ist ausreichend konkret gefasst.

Der Klageantrag erfasst keine evident zulässigen Handlungen. Vorliegend geht es um ein an einen Verbraucher gerichtetes Schreiben der Beklagten, mit dem diese den Erhalt eines – angeblich erteilten – Auftrags bestätigt, wobei dieser Verbraucher bislang kein Kunde der Beklagten ist. Damit liegt eine ganz andere Konstellation als in den beiden von der Beklagten insoweit angeführten Sachverhalten (Abweichung zugunsten des Kunden sowie geringfügige Abweichung) vor.

Eine versehentliche Versendung eines Schreibens mit dem hier fraglichen Inhalt, das von zwei Personen unterschrieben ist, ist bereits kaum denkbar. Die von der Beklagten angeführte Entscheidung „Änderung der Voreinstellung“ befasst sich an der maßgeblichen Stelle mit einer anderen Fragestellung, nämlich unter welchen Voraussetzungen bloße Vertragsverletzungen Wettbewerbshandlungen darstellen. Soweit „das Versehen“ – wie die Beklagte in der mündlichen Verhandlung erläutert hat - in der vorhergehenden Kommunikation zwischen dem Verbraucher und dem Vertrieb - also dem Telefonat - oder auch der Weiterleitung an die Beklagte liegen sollte, lägen etwaige Ursachen hierfür sowie die Möglichkeiten zu deren Vermeidung

im Verantwortungsbereich der Beklagten.

Der Antrag spricht auch nicht von „Auftragsbestätigung“, sondern von der Bestätigung des Erhalts eines Auftrags. Mit Schreiben vom 02.08.2011 wird der Erhalt eines „Auftrags“ bestätigt. Dies ergibt sich eindeutig aus dem Eintrag unter „Referenzen“, der lautet : „Ihr Auftrag vom 01.08.2011“. Dies wird auch verstärkt dadurch, dass oben rechts auf der ersten Seite des Schreibens eine Kundennummer angegeben wird und der erste Satz heißt „wir freuen uns, Sie wieder als Kunde bei Telekom zu begrüßen“. Inwieweit das Schreiben vom 02.08.2012 – mit juristischen Maßstäben beurteilt - als „Auftragsbestätigung“ zu verstehen ist/wäre (denkbar wäre insbesondere, dass dies im Hinblick auf den Kundenwechsel, aber noch nicht hinsichtlich der Portierung der Rufnummer der Fall ist), bedarf daher hier keiner Entscheidung. Der gestellte Antrag ist jedenfalls insoweit zutreffend gefasst.

Die in dem Antrag von Beginn an vorgenommene Bezugnahme auf das konkret beanstandete Schreiben der Beklagten ist nicht zu beanstanden (vgl. BGH, I ZR 124/10 Tz. 19 m.w.N. sowie auch OLG Köln, 6 U 199/11, Seite 6).

Die Klage ist auch begründet.

Dem Kläger steht der geltend gemachte Unterlassungsanspruch aus §§ 5 Abs.1 , 7 Abs.1 Satz 1, 8 Abs.1 , 8 Abs. 3 UWG zu.

Das „Begrüßungsschreiben“ vom 02.08.2011 stellt eine irreführende geschäftliche Handlung der Beklagten dar. Durch die Angaben im Kopf, Betreff sowie dem ersten Satz wird bei einem durchschnittlichen Verbraucher der Eindruck erweckt, er habe bereits einen verbindlichen Auftrag erteilt. Dies war hier nicht der Fall. Der Kläger hat den Inhalt des mit Frau () geführten Gesprächs im einzelnen konkret dargelegt. Die Angaben sind in sich stimmig und passen im übrigen auch zu dem Reaktionsschreiben von Herrn (), wobei es insoweit auf dessen Zugang bei der Beklagten nicht ankommt. Die pauschale Behauptung der Beklagten, Frau habe im Zuge des Telefonates einen Auftrag erteilt, reicht als Bestreiten nicht aus, da der Beklagten konkreter Vortrag aus ihrem Tätigkeitsbereich zuzumuten ist. Im übrigen erklärt sie nicht einmal, weshalb – ihren Vortrag als unzutreffend unterstellt -

das Schreiben vom 02.08.2011 an Herrn I gerichtet ist. Vor diesem Hintergrund war eine Vernehmung der Zeugin nicht veranlasst.

An der irreführenden Wirkung ändert auch nichts, dass es auf Seite 2 des Schreibens heißt „Sobald uns Ihr Anbieter Ihre Rufnummer zurück ins Netz der Telekom gibt, bearbeiten wir Ihren Auftrag und senden Ihnen eine Auftragsbestätigung“. Die Ausführungen in dem Schreiben ab dem 2. Absatz auf Seite 1 – und damit auch die auf Seite 2 – können auch allein auf die Rufnummerportierung bezogen werden, so dass der Verbraucher – wie auch Herr I – mit Erhalt des Schreibens davon ausgeht, jedenfalls hinsichtlich des Kundenwechsels zur Beklagten bestehe bereits eine Verbindlichkeit.

Das Versenden des Schreibens an Herrn I stellt auch eine unzumutbare Belästigung dar. Das Schreiben verhält sich zum weiteren Vorgehen hinsichtlich eines am 01.08.2011 angeblich erteilten Auftrags, der allerdings nicht nur nicht erteilt wurde, vielmehr gab es am 01.08.2011 überhaupt gar keinen Kontakt zwischen Herrn I und der Beklagten. In einer solchen Situation – ausreichend ist allerdings grsl. schon die fehlende Auftragserteilung - stellt für einen durchschnittlich empfindlichen Adressaten der Erhalt eines derartigen Schreibens – nach vorgenommener Abwägung der beidseitigen Interessen - eine unzumutbare Belästigung dar.

Der festgestellte Verstoß indiziert die Wiederholungsgefahr.

2. Die Zahlungsklage ist unbegründet.

Zwar hat der Kläger seinen entsprechenden Sachvortrag in der Replik konkretisiert. Ob dieser ausreichte, konnte offenbleiben. Denn jedenfalls hat er seinen Vortrag – was angesichts des Bestreitens der Beklagten bereits in der Klageerwiderung erforderlich gewesen wäre, unter Beweis gestellt.

3. Die Nebenentscheidungen beruhen auf 92 Abs.1, 709 Satz 1 ZPO.

Streitwert: 15.000 €

Ausgefertigt:

|
Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle