

11 O 38/11



Anlage zum Verkündungs-  
protokoll vom 27.09.2011  
Verkündet am 27.09.2011  
[REDACTED] Justizbeschäftigte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

LANDGERICHT BONN  
IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

In dem einstweiligen Verfügungsverfahren

des Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen e.V., vertreten durch den Vorstand  
Klaus Müller, Mintropstraße 27, 40215 Düsseldorf,

Verfügungsklägers,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Christ und Kollegen, Leib-  
nizstraße 60, 10629 Berlin,

g e g e n

die Telekom Deutschland GmbH, vertreten durch die Geschäftsführer Niek Jan van  
Damme, Thomas Berlemann, Thomas Dannenfeldt, Thomas Freude, Friedrich Fuß,  
Christoph Ganswindt, Dr. Christian P. Illek, Dr. Bruno Jacobsfeuerborn und Dietmar  
Welslau, Landgrabenweg 151, 53227 Bonn ,

Verfügungsbeklagte,

Prozessbevollmächtigte:



hat die 1. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Bonn  
auf die mündliche Verhandlung vom 06.09.2011  
durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht [REDACTED]  
sowie die Handelsrichter [REDACTED] und [REDACTED]

für Recht erkannt:

Die einstweilige Verfügung des Vorsitzenden vom 20.07.2011 – 11 O 38/11 – wird bestätigt.

Die weiteren Kosten des Rechtsstreites werden der Verfügungsbeklagten auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

#### Tatbestand

Der Verfügungskläger ist in der von dem Bundesamt für Justiz in Bonn geführten Liste qualifizierter Einrichtungen nach § 4 UKlaG eingetragen. Er beanstandet die Bewerbung von Tarifen mit der Bezeichnung „Complete Mobil“ auf der von der Verfügungsbeklagten im Internet unter der Adresse [www.t-mobile.de](http://www.t-mobile.de) betriebenen Seite.

Der Vorsitzende der Kammer hat mit Beschluss vom 20.07.2011 – 11 O 38/11 - wegen Dringlichkeit des Falles ohne vorangegangene mündliche Verhandlung gegen die Verfügungsbeklagte eine einstweilige Verfügung mit folgendem Inhalt erlassen:

*Der Antragsgegnerin wird 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 vollstrecken an den Geschäftsführern, u n t e r s a g t ,  
im Rahmen geschäftlicher Handlungen gegenüber Verbrauchern im Internet einen Tarifbestandteil für die mobile Internetnutzung unter der Bezeichnung „Flatrate zum Highspeed-Surfen und E-Mail (mit max. 7,2 Mbit / s)“ wie nachfolgend abgebildet zu bewerben, wenn nach Übermittlung eines bestimmten Datenvolumens (hier: 300 MB) im jeweiligen Monat die Übertragungsgeschwindigkeit auf maximal 64 kBit / s gedrosselt werden kann:*



Gegen diesen Beschluss hat die Verfügungsbeklagte Widerspruch eingelegt.

Der Verfügungskläger behauptet, er habe von der streitgegenständlichen Werbung am 30.06.2011 Kenntnis erlangt. Er vertritt die Rechtsansicht, die Werbeaussage „Flatrate zum Highspeed-Surfen und E-Mails (mit max. 7,2 Mbit/s)“ sei eine irreführende geschäftliche Handlung. Der angesprochene Verbraucher verstehe unter dem Begriff „Flatrate“ einen Pauschaltarif für Telekommunikationsdienstleistungen wie Telefonie und Internetverbindung, der dadurch gekennzeichnet sei, dass der Kunde die Leistung nach Zahlung eines Pauschalbetrages im vereinbarten Abrechnungszeitraum unbeschränkt nutzen könne. Der Verbraucher werde zudem erwarten, dass die Nutzung auch für den gesamten Zeitraum mit der beworbenen Übertragungsgeschwindigkeit von bis zu 7.200 kBit/s möglich sei. Der Hinweis in der Fußnote Ziffer (2) auf eine Beschränkung der Übertragungsgeschwindigkeit ab einem Datenvolumen von 300 MB auf 64 kBit/s sei unzureichend.

Der Verfügungskläger beantragt,

die einstweilige Verfügung des Vorsitzenden vom 20.07.2011 zu bestätigen.

Die Verfügungsbeklagte beantragt,

den Beschluss - einstweilige Verfügung - der Kammer vom 20.07.2011 aufzuheben und den auf seinen Erlass gerichteten Antrag kostenpflichtig zurückzuweisen.

Die Verfügungsbeklagte vertritt die Rechtsansicht, der ursprüngliche Antrag und Beschlusstenor enthalte in Bezug auf das Übertragungsvolumen einen inneren Widerspruch. Sie ist ferner der Auffassung, die Vermutung der Dringlichkeit sei widerlegt. Dazu trägt die Verfügungsbeklagte unwidersprochen vor, sogenannte „Speed-Step-Down-Tarife“ seien seit Jahren im Markt üblich; bereits seit März 2009 erfolge die „Bewerbung von Highspeed-Surfen in Verbindung mit 300 MB Daten-Flat (...) im Rahmen der Combi-Tarif Vermarktung“ (eidesstattliche Versicherung der Zeugin [REDACTED] BI.57

d.A.). Sie ist ferner der Ansicht, dass schon vor diesem Hintergrund eine relevante Fehlvorstellung der angesprochenen Verkehrskreise ausscheide.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze sowie die zu den Akten gereichten Unterlagen Bezug genommen.

### Entscheidungsgründe

Die einstweilige Verfügung vom 20.07.2011 war zu bestätigen, da die Voraussetzungen für deren Erlass vorliegen (§§ 925 Abs.1 und Abs.2, 936 ZPO).

Der Verfügungskläger kann gemäß § 8 Abs.3 Ziffer 3. UWG von der Verfügungsbeklagten die Unterlassung der beanstandeten geschäftlichen Handlung verlangen. Der Verfügungsanspruch ergibt sich aus den §§ 3 Abs.1, 5 Abs.1 Satz 1 und Satz 2, Ziffer 1., 8 Abs.1 Satz 1 UWG.

Zur Begründung wird zunächst auf die fortgeltenden Ausführungen in den Gründen der einstweiligen Verfügung vom 20.07.2011 verwiesen, die durch das Vorbringen der Verfügungsbeklagten nicht entkräftet werden.

Der dem Beschlusstenor der einstweiligen Verfügung entsprechende Antrag des Verfügungsklägers vom 19.07.2011 (Bl.2 - 3 d.A.) ist hinreichend bestimmt (§ 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO). Er enthält insbesondere keinen inneren Widerspruch, da er im Einzelnen das beanstandete Verhalten der Verfügungsbeklagten und die konkrete Verletzungsform auch in Bezug auf das zu einer Drosselung der Übertragungsgeschwindigkeit führende bestimmte Datenvolumen beschreibt. Die Kombination einer allgemeinen Formulierung mit einer genauen Zahl in den Worten „*wenn nach Übermittlung eines bestimmten Datenvolumens (hier: 300 MB)*“ ist widerspruchsfrei. Sie gibt, wie der Prozessbevollmächtigte des Verfügungsklägers in der mündlichen Verhandlung noch einmal klar gestellt hat, die konkrete Verletzungsform wieder und umgrenzt damit den Streitgegenstand dieses Verfahrens (vgl. dazu zuletzt: OLG Köln, Urteil vom 15.07.2011 – 6 U 59/11 –, S.5ff.). Rechtlich zulässige Handlungen werden von diesem Verbot nicht erfasst (vgl. dazu BGH NJW 2007, 2636, 3640 Rd.50ff.; BGH NJW 2000, 2195, 2196).

Die von der Verfügungsbeklagten unter Ziffer II.3. ihrer Widerspruchsbegründung vom 05.09.2011 aufgeworfenen Fragen stellen sich schon nach dem Wortlaut der Antragsfassung nicht.

Die grundsätzlich auch nach § 8 Abs.1 Satz 1 UWG erforderliche Wiederholungsgefahr ergibt sich aus dem hier festgestellten Erstverstoß der Verfügungsbeklagten. Ein Verfügungsgrund im Sinne einer besonderen Eilbedürftigkeit ist nach § 12 Abs.2 UWG entbehrlich.

Diese Dringlichkeitsvermutung ist auch nicht widerlegt. Denn dies würde voraussetzen, dass dem Verfügungskläger Tatsachen bekannt geworden oder infolge grober Fahrlässigkeit unbekannt gewesen sind, die einen Wettbewerbsverstoß der Verfügungsbeklagten in der *streitgegenständlichen* – zumindest in kerngleicher - Form begründen (vgl. nur OLG Hamburg, Urteil vom 16.12.2010 – 3 U 161/09 – veröffentlicht bei: BeckRS 2011, 02046; Köhler/Bornkamm, UWG, 29. Aufl. 2011, § 12 UWG Rd.3.15 m.w.N.).

Die von der Verfügungsbeklagten als Beleg für ihre Aussage, „Speed-Step-Down-Tarife“ seien seit Jahren üblich, zu den Akten gereichten Internetauftritte (Anlage B 3 – B 7 = Bl.69 – 88 d.A.) stützen diese subjektiven Voraussetzungen nicht. Die Anlagen B 3, B4 und B5 enthalten lediglich Preisvergleiche und berichtende Publikationen, stellen aber keine geschäftlichen Handlungen (§ 2 Abs.1 Ziffer 1. UWG) anderer Marktteilnehmer (§ 2 Abs.1 Ziffer 2. UWG) dar. Hinsichtlich der eingereichten Werbungen Anlagen B6, B7 und B9 (Bl.93f. d.A.) ist zu der konkreten Verbreitungsart, dem Verbreitungsgebiet und dem Verbreitungszeitraum nichts vorgetragen. Damit fehlen jegliche Anhaltspunkte, die einen Rückschluss auf die eingangs aufgezeigten Voraussetzungen für eine Widerlegung der Dringlichkeitsvermutung zulassen könnten.

Für eine Umkehrung der der Verfügungsbeklagten obliegenden Darlegungs- und Beweislast (vgl. OLG Hamburg, Urteil vom 16.12.2010, aaO., unter II.1.; OLG München WRP 2008, 972ff. = GRUR-RR 2008, 310 – juris-Dokument Rd.51; Köhler/Bornkamm, aaO., § 12 Rd.3.21) besteht schon vor diesem Hintergrund kein Anlass. Die Dringlichkeitsvermutung des § 12 Abs.2 UWG ist vielmehr Ausdruck eines besonderen Rechtsschutzbedürfnisses im Wettbewerbsrecht (OLG Hamburg, Urteil vom 16.12.2010, aaO.; OLG Hamburg GRUR 2007, 614; Retzer GRUR 2009, 329, 330 m.w.N.). Eine Umkehrung dieses gesetzlichen Regel-Ausnahme-Verhältnisses ist nur in begründeten Ausnahmefällen vertretbar.

Diese Erwägungen gelten im Hinblick auf das von den Verfügungsbeklagten zitierte Verfahren vor dem Landgericht Bonn – 1 O 448/10 – sinngemäß. Allein die auszugs-

weise vorgelegte Klageerwiderung (Anlage B 8 = Bl.89 – 92 d.A.), die zudem keine Klage des Verfügungsklägers, sondern des Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände – Verbraucherzentrale Bundesverband e.V. betrifft, bietet für eine Widerlegung der Dringlichkeitsvermutung keine hinreichenden Anhaltspunkte.

Dem Verfügungsanspruch steht der Einwand einer Üblichkeit sogenannter „Speed-Step-Down-Tarife“ nicht entgegen. Denn hierdurch wird die in der einstweiligen Verfügung vom 20.07.2011 im Einzelnen begründete Irreführungsgefahr der beanstandeten Werbung nicht beseitigt. Schon die Platzierung der erläuternden Fußnote 2) am Ende der Zeile „ab 29,95 € / Monat“ weist nicht mehr den gebotenen (Sinn-) Zusammenhang zu den hier beanstandeten vorangegangenen Angaben über wesentliche Merkmale der angebotenen Leistungen (§ 5 Abs.1 Satz 2 Ziffer 1. UWG), wie sie in dem Beschlusstenor der einstweiligen Verfügung vom 20.07.2011 zitiert worden sind, auf. Hinzu kommt die in der einstweiligen Verfügung beschriebene redaktionelle Gestaltung des Fußnotentextes, der die notwendige Erläuterung der erheblichen Einschränkungen der beworbenen Leistungen erst im letzten Drittel des Fließtextes, und zwar im Nachgang zu einer Vielzahl tariflicher Einzelheiten, erwähnt.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO.

Die sich bereits unmittelbar aus den §§ 929 Abs. 1, 936 ZPO ergebende vorläufige Vollstreckbarkeit ist lediglich klarstellend ausgesprochen worden (vgl. Zöller/Vollkommer, ZPO, 28. Aufl. 2010, § 925 Rd.9f.).

Streitwert: 25.000,00 € (entsprechend dem Beschluss vom 20.07.2011).

■■■■■

■■■■■

■■■■■

Ausgefertigt:

l.

■■■■■ Justizbeschäftigte

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle