



OBERLANDESGERICHT DÜSSELDORF

IM NAMEN DES VOLKES

TEILANERKENNTNIS- und SCHLUSSURTEIL

In dem Rechtsstreit

des Verbraucherzentrale Thüringen e.V., vertreten durch den Vorstand, Eugen-Richter-
Straße 45, 99085 Erfurt,

Klägers,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Lenuzza, Blumenstraße 70, 99092 Erfurt -

g e g e n

die 1N Telecom GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer Philipp Hoffmann, Prinzen-
allee 7, 40549 Düsseldorf,

Beklagte,

- Prozessbevollmächtigte:



hat der 20. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Düsseldorf auf die mündliche Verhandlung
vom 04. April 2024 durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht [REDACTED]
den Richter am Oberlandesgericht [REDACTED] und die Richterin am Oberlandesgericht
[REDACTED]

für R e c h t erkannt:

1.

Der Beklagten wird bei Meidung der gesetzlichen Ordnungsmittel von Ordnungsgeld bis zu 250.000 € (für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, von Ordnungshaft) oder von Ordnungshaft bis zu 6 Monaten (zu vollstrecken an ihren Geschäftsführern) untersagt,

in Bezug auf Telekommunikationsverträge mit Verbrauchern die nachfolgenden oder inhaltsgleichen Klauseln zu verwenden:

- a) „Es gelten die Allgemeinen Geschäftsbedingungen (abrufbar über www.1n.de/agb).“,
- b) „Ich bestätige, die Vertragszusammenfassung und Widerrufsbelehrung für meine Unterlagen erhalten zu haben.“,

zu a), wenn dies geschieht wie in Anlage K 5, zu b), wenn dies geschieht wie in Anlagen K 9-11.

2.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 288,64 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 16. August 2023 zu zahlen.

3.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

4.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Beklagte zu 2/3 und der Kläger zu 1/3.

5.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar, hinsichtlich des Verbots zu 1.a) jedoch nur gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 10.000 €. Die Vollstreckung kann hinsichtlich der Kostenentscheidung durch Sicherheitsleistung des Vollstreckungsschuldners in Höhe von 110 % des beizutreibenden Betrages abgewendet werden, wenn nicht der Vollstreckungsgläubiger Sicherheit in Höhe von 110 % des beizutreibenden Betrages leistet.

Die Revision wird zugelassen, soweit die Beklagte zu 1.a) verurteilt worden ist.

Tatbestand:

Die Beklagte, ein Telekommunikationsunternehmen, schrieb im Jahre 2023 eine Vielzahl von Verbrauchern gemäß der nachstehend eingelichteten Anlage K 4 wie folgt an (wobei es sich – wie sich aus dem Original gemäß Anlagen K9-11 ergibt – um 3 lose Blätter handelt, bei denen das letzte Blatt auf einer Seite die Vertragszusammenfassung und auf der anderen Seite die Widerrufsbelehrung enthielt, und das 2. Blatt als Anlage K 5 nochmals übersandt wurde):

1N

99510 Apolda

Düsseldorf, im Jahr 2023

Telefonanschluss

Liebe

in unserem Tarif 1N DSL 16 können Sie neben Anrufen in das Festnetz auch **unbegrenzt kostenfrei Anrufe in die Mobilfunknetze** führen.

Das bedeutet, dass Sie alle Familienmitglieder auch auf dem Handy im Pauschalтарif erreichen können.

Ihre Telefonkosten betragen damit dauerhaft **34,99 € pro Monat**¹.

Was muss ich tun?

Sofern Sie sich für unser Angebot entscheiden möchten, senden Sie uns bitte das beigefügte Formular **innerhalb der nächsten 14 Tage** zurück.

Im Anschluss erhalten Sie von uns eine Bestätigung mit der Post.

Wir freuen uns, wenn Ihnen unser Angebot zusagt.

Freundliche Grüße



Jan Böhm
Leiter Kundenservice

¹ Mindestvertragslaufzeit 24 Monate, kein Call-by-Call

1N Telecom GmbH · Prinzenallee 7 · 40549 Düsseldorf · 0800 7201000 · www.1n.de
AG Düsseldorf HRB 82210 · Geschäftsführer: Philipp Hoffmann · USt-IdNr.: DE317099766

1N

1N Telecom GmbH
Kundenservice
Prinzenallee 7
40549 Düsseldorf

Auftrag:

Anschluss:

Vorname:

Name:

Straße:

Hausnr.:

PLZ:

Ort:

Ja, ich möchte von Ihrem Tarif 1N DSL 16 profitieren.

Es gelten die Allgemeinen Geschäftsbedingungen (abrufbar über www.1n.de/agb).

Ich bestätige, die Vertragszusammenfassung und Widerrufsbelehrung für meine Unterlagen erhalten zu haben.

Ferner kündige ich hiermit meinen bisherigen Vertrag bei der Telekom und beauftrage die Mitnahme (Portierung) meiner Rufnummer.

Ort, Datum

Unterschrift



Dieser Barcode dient für die interne Bearbeitung.

Die Datenschutzhinweise finden Sie unter www.1n.de/datenschutz.



Vertragszusammenfassung (für Ihre Unterlagen)

DSL 16

- Diese Vertragszusammenfassung enthält die Hauptbestandteile dieses Dienstleistungsangebots, wie es das EU-Recht⁴ vorschreibt.
- Sie erleichtert den Vergleich verschiedener Angebote.
- Vollständige Informationen über die Dienstleistung sind in anderen Dokumenten enthalten.

Dienste

- Festnetz-Sprachtelefondienst mit unbegrenzt kostenfreien Anrufen in das deutsche Festnetz und in die deutschen Mobilfunknetze
- Internet-Dienst mit unbegrenzten Datenvolumen

Geschwindigkeit des Internetdienstes und Abhilfe bei Problemen

- Up: min. 0,7 MBit/s, normal 1,5 MBit/s, max. 2,4 MBit/s
- Down: min. 6,3 MBit/s, normal 9,5 MBit/s, max. 16 MBit/s

Im Falle von erheblichen, kontinuierlichen oder regelmäßig wiederkehrenden Abweichungen von den o. g. Werten haben Sie ein Recht auf Minderung oder außerordentliche Kündigung.

Preis

DSL 16 34,99 €
pro Monat

Kündigen wir den Vertrag vorzeitig aus einem von Ihnen zu vertretenden wichtigen Grund, sind Sie verpflichtet, uns einen pauschalierten Schadensersatz zu zahlen. Der in einer Summe zu zahlende Betrag beläuft sich auf die Hälfte der bis zum Ablauf der vereinbarten Vertragslaufzeit zu zahlenden monatlichen Preise. Sie müssen einen höheren Schadensbetrag zahlen, wenn wir einen höheren Schaden nachweisen. Sie müssen weniger oder gar nichts bezahlen, wenn Sie nachweisen, dass ein wesentlich geringerer oder überhaupt kein Schaden eingetreten ist.

Laufzeit, Verlängerung und Kündigung

- Laufzeit: 24 Monate
- Verlängerung auf unbestimmte Zeit
- Kündigungsfrist: 1 Monat

Funktionsmerkmale für Endnutzer mit Behinderungen

Der Betrieb eines Hausnotrufes ist möglich.

Stand: 24.01.2023

⁴ Artikel 102 Absatz 3 der Richtlinie (EU) 2018/1972 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Dezember 2018 über den europäischen Kodex für die elektronische Kommunikation (ABl. L 321 vom 17.12.2018, S. 36).

1N Telecom GmbH · Prinzenallee 7 · 40549 Düsseldorf · 0800 7201000 · www.1n.de
AG Düsseldorf HRB 82210 · Geschäftsführer: Philipp Hoffmann · USt-IdNr.: DE317099768



Widerrufsbelehrung

Als Verbraucher steht Ihnen für Ihren Auftrag ein Widerrufsrecht im Sinne der folgenden Widerrufsbelehrung zu:

Widerrufsrecht

Sie haben das Recht, binnen vierzehn Tagen ohne Angabe von Gründen diesen Vertrag zu widerrufen. Die Widerrufsfrist beträgt vierzehn Tage ab dem Tag des Vertragsabschlusses. Um Ihr Widerrufsrecht auszuüben, müssen Sie uns (IN Telecom GmbH, Kundenservice, Prinzenallee 7, 40549 Düsseldorf, Tel.: 0800 7201000, E-Mail: widerruf@1n.de) mittels einer eindeutigen Erklärung (z. B. ein mit der Post versandter Brief, Telefax oder E-Mail) über Ihren Entschluss, diesen Vertrag zu widerrufen, informieren. Sie können dafür das beigefügte Muster-Widerrufsformular verwenden, das jedoch nicht vorgeschrieben ist. Zur Wahrung der Widerrufsfrist reicht es aus, dass Sie die Mitteilung über die Ausübung des Widerrufsrechts vor Ablauf der Widerrufsfrist absenden.

Folgen des Widerrufs

Wenn Sie diesen Vertrag widerrufen, haben wir Ihnen alle Zahlungen, die wir von Ihnen erhalten haben, einschließlich der Lieferkosten (mit Ausnahme der zusätzlichen Kosten, die sich daraus ergeben, dass Sie eine andere Art der Lieferung als die von uns angebotene, günstigste Standardlieferung gewählt haben), unverzüglich und spätestens binnen vierzehn Tagen ab dem Tag zurückzuzahlen, an dem die Mitteilung über Ihren Widerruf dieses Vertrags bei uns eingegangen ist. Für diese Rückzahlung verwenden wir dasselbe Zahlungsmittel, das Sie bei der ursprünglichen Transaktion eingesetzt haben, es sei denn, mit Ihnen wurde ausdrücklich etwas anderes vereinbart; in keinem Fall werden Ihnen wegen dieser Rückzahlung Entgelte berechnet.

Muster-Widerrufsformular

- (Wenn Sie den Vertrag widerrufen wollen, dann füllen Sie bitte dieses Formular aus und senden Sie es zurück.)
 - An die IN Telecom GmbH, Kundenservice, Prinzenallee 7, 40549 Düsseldorf, Tel.: 0800 7201000, E-Mail: widerruf@1n.de:
 - Hiermit widerrufe(n) ich/wir (*) den von mir/uns (*) abgeschlossenen Vertrag über den Kauf der folgenden Waren (*)/die Erbringung der folgenden Dienstleistung (*)
 - Bestellt am (*)/erhalten am (*)
 - Name des/der Verbraucher(s)
 - Anschrift des/der Verbraucher(s)
 - Unterschrift des/der Verbraucher(s) (nur bei Mitteilung auf Papier)
 - Datum
- (*) Unzutreffendes streichen.

Stand: 24.01.2023

IN Telecom GmbH · Prinzenallee 7 · 40549 Düsseldorf · 0800 7201000 · www.1n.de
AG Düsseldorf HRB 32210 · Geschäftsführer: Philipp Hoffmann · USt-IDNr.: DE317099768

Der Kläger, ein gemäß § 4 UKlaG eingetragener Verbraucherschutzverband, beanstandet verschiedene Klauseln auf dem 2. Blatt als verbraucherschutzwidrig im Sinne des UKlaG.

Die Klausel

Es gelten die Allgemeinen Geschäftsbedingungen (abrufbar über www.1n.de/agb).

führe nicht zu einer wirksamen Einbeziehung der AGB der Beklagten in einen Vertrag mit dem Kunden. Die Beklagte verschaffe dem Kunden nicht die Möglichkeit, von dem Inhalt der AGB in zumutbarer Weise Kenntnis zu erlangen (§ 305 Abs. 2 BGB). Unter der angegebenen Adresse erreiche man eine Webseite (Bl. 35 -37), auf der nicht unmittelbar die AGB zu lesen seien, diese öffneten sich vielmehr erst nach Drücken des „Download“-Symbols. Die Beklagte schreibe die Verbraucher per Briefpost an; die Kenntnisnahme von den AGB verlange von den Verbrauchern ein internetfähiges Gerät, in jedem Falle einen Medienbruch.

Die Klausel

Ich bestätige, die Vertragszusammenfassung und Widerrufsbelehrung für meine Unterlagen erhalten zu haben.

verlagere die Beweislast für das Erfüllen der Informationspflichten gemäß §§ 45, 55 TKG und Art. 246, 246a EGBGB auf die Beklagte, ohne dass die Voraussetzungen des § 309 Nr. 12 Buchstaben b) BGB (gesonderte Unterschriftsleistung) erfüllt würden.

Die Klausel

Ferner kündige ich hiermit meinen bisherigen Vertrag bei der Telekom und beauftrage die Mitnahme (Portierung) meiner Rufnummer.

sei mit § 305c BGB nicht vereinbar, weil unklar bleibe, was mit der Kündigungserklärung geschehen sollte.

Er hat daher zunächst beantragt,

1.

die Beklagte zu verurteilen, es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft von bis zu 6 Monaten, oder Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, diese zu vollstrecken an

dem Geschäftsführer, zu unterlassen, sofern nicht der Vertrag mit einer Person abgeschlossen wird, die in Ausübung ihrer gewerblichen oder selbständigen beruflichen Tätigkeit handelt (Unternehmer),

in Bezug auf Telekommunikationsverträge die nachfolgenden oder inhaltsgleichen Klauseln, wie in Anlage K 5 geschehen zu verwenden:

- a) Es gelten die Allgemeinen Geschäftsbedingungen (abrufbar über www.1n.de/agb).
- b) Ich bestätige, die Vertragszusammenfassung und Widerrufsbelehrung für meine Unterlagen erhalten zu haben.
- c) Ferner kündige ich hiermit meinen bisherigen Vertrag bei der Telekom und beauftrage die Mitnahme (Portierung) meiner Rufnummer.

2.

die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 288,64 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz zu zahlen.

Nachdem in der mündlichen Verhandlung erörtert wurde, dass die einzelnen Blätter nicht fest miteinander verbunden gewesen seien und die fehlende Verbindung sich nicht aus Anlage K 4 ergebe, hat der Kläger den Bezug im Antrag zu 1.b) auf die Anlagen K 9-11 ersetzt.

Die Beklagte hat zunächst beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie verweist darauf, dass der Antrag zu weit gehe; Nichtunternehmer seien nicht mit Verbrauchern identisch, abgesehen davon, dass die Formulierung die Beweislast ändere. Zum Antrag zu 1.a) macht die Beklagte geltend, inzwischen sei ein Internetzugang allgemein üblich und daher ein Verweis auf im Internet auffindbare AGB allgemein zumutbar. Die Vertragszusammenfassung und Widerrufsbelehrung sei mit der Bestätigung fest verbunden gewesen, so dass § 309 Nr. 12 lit. b) BGB nicht einschlägig sei (zum Antrag zu 1.b)). Nachdem die Anlagen K 9-11 in Augenschein genommen wurden und der Kläger den Antrag zu 1.b) geändert hat, hat die Beklagte insoweit den Antrag unter Protest gegen die Kostenlast anerkannt. Was den Antrag zu 1.c) betreffe, gebe der Inhalt das vom Kunden Gewünschte zutreffend wieder, die Einzelheiten interessierten ihn nicht.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zu den Akten gereichten Schriftsätze verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage des unstreitig klagebefugten Klägers hat teilweise Erfolg.

I.

Vorab ist klarzustellen, dass – wie zwischen den Parteien unstreitig ist – es sich bei den angegriffenen Klauseln um Allgemeine Geschäftsbedingungen der Beklagten handelt.

Der Senat hat den Personenkreis, gegenüber dem die Klauseln nicht verwandt werden dürfen, wie allgemein üblich als „Verbraucher“ positiv beschrieben. Wie aus dem Schriftsatz des Klägers vom 04. April 2024 hervorgeht, macht er nicht geltend, dazu sollten auch nicht gewerblich tätige juristische Personen zählen.

1. Antrag zu 1.a)

Der Antrag ist begründet.

a) Klagegegenstand ist lediglich die Frage, ob die Klausel in dem von der Beklagten vorformulierten schriftlichen Angebot des Kunden den Anforderungen des § 305 Abs. 2 BGB genügt oder nicht.

Nicht Gegenstand des Antrages ist, ob die Beklagte, die dieses Angebot als Teil eines Werbeschreibens an ihre Kunden versendet, damit ihren vorvertraglichen Verpflichtungen zur vorvertraglichen Information (soweit diese Information nur in den AGB enthalten ist) nach §§ 54, 55 TKG, Art. 246, 246a EGBGB nachkommt. Das ist fraglich, da diese Informationserteilung nach § 54 Abs. 2 S. 1 TKG „auf einem dauerhaften Datenträger“ (was eine Webseite nicht ist) bzw. nach Art. 246a § 4 Abs. 3 EGBGB „in einer der benutzten Fernkommunikationsmitteln angepassten Weise“ zur Verfügung zu stellen ist (was bei einem übersandten Schreiben ein Hinweis auf die Webseite mit der Folge eines Medienbruchs nicht der Fall ist, vgl. Wendehorst, in Münchner Kommentar, BGB 9. Aufl., § 312d Rn. 86 ff.). Soweit die Beklagte bei der Erörterung im Termin auf Art. 246a § 4 Abs. 3 S. 3 EGBGB verwiesen hat, sei darauf hingewiesen, dass diese Vorschrift nur bei Fernkommunikationsmitteln mit beschränkter Darstellungsmöglichkeit gilt (vgl. Wendehorst, a.a.O.), was hier nicht der Fall ist. Dies ist jedenfalls unmittelbar unerheblich. Eine etwaige Verletzung der Verpflichtung zur vorvertraglichen Information hat nämlich keine

Auswirkung auf die Frage einer wirksamen Einbeziehung (Fornasier, a.a.O., § 305 Rn. 4; Grüneberg, BGB, 83. Aufl., § 305 Rn. 31; § 312d Rn. 4).

b) Nach § 305 Abs. 2 Nr. 2 BGB werden Allgemeine Geschäftsbedingungen nur dann Bestandteil des Vertrages, wenn der Verwender u.a. der anderen Vertragspartei die Möglichkeit verschafft, in zumutbarer Weise von ihrem Inhalt Kenntnis zu nehmen. Dieses Erfordernis gilt auch dann, wenn – wie hier - der Verwender die andere Vertragspartei veranlasst hat, ein Angebot mit seinen AGB abzugeben (vgl. Fornasier, a.a.O., § 305 Rdn. 74). Das ist hier nicht der Fall.

Die Beklagte übersendet potentiellen Kunden das Werbeschreiben per Briefpost. Kunden, die das von der Beklagten vorformulierte, diese Klausel enthaltende Angebot abgeben wollen, müssen dies ebenfalls per Briefpost zurückschicken. In diesem Fall reicht ein Hinweis auf im Internet auffindbare AGB nicht aus. Zwar kann bei einer Bestellung eines Verbrauchers im Internet der Verweis auf dort leicht auffindbare AGB zur Kenntnisverschaffung ausreichen (BGH NJW 2006, 2976). Im Vorliegenden Fall stellte dies jedoch einen Medienbruch dar. Auch wenn teilweise vertreten wird (vgl. Mäsch, in Staudinger Ed. 2019, § 305 Rn. 163), ein derartiger Hinweis reiche aus, wenn der Kunde einen privaten Internetanschluss habe, ist dies jedenfalls hier zu verneinen. Es spricht einiges dafür, dass bereits der Medienbruch eine Kenntnisnahme unzumutbar erschwert, zumal dieser unnötig ist; die AGB könnten dem Werbeschreiben ohne Probleme beigelegt werden. Hinzu kommt, dass nicht davon ausgegangen werden kann, dass die angeschriebenen Personen über ein internetfähiges und an das Internet angeschlossenes Gerät besitzen. Die angeschriebenen Personen haben zwar bereits einen Festnetzanschluss, wie sich u.a. aus der Angabe der Telefonnummer ergibt. Es mag auch sein, dass heutzutage Telefentarife ohne Internetzugang nicht mehr angeboten werden. Dies besagt jedoch nichts dazu, dass der potentielle Kunde tatsächlich Zugriff auf ein internetfähiges Gerät hat. Der beworbene Tarif umfasst zwar ausweislich der Vertragszusammenfassung auch Internetdienstleistungen, diese werden in der Bewerbung jedoch nicht in den Vordergrund gestellt. Wie aus den Beschwerdeschreiben über die Schreiben der Beklagten hervorgeht, handelt es sich bei den Angeschriebenen auch um ältere Personen. Der Zugang zum Internet ist zwar gegenüber früher erheblich selbstverständlicher geworden, der Senat hält es aber für zu weitgehend, daraus die Schlussfolgerung zu ziehen, die Verkehrskreise ohne Internetzugang verweigerten sich bewusst einer naheliegenden Informationsquelle und müssten die sich daraus ergebenden Folgen tragen.

Soweit die Beklagte auf die Entscheidung des Bundesgerichtshofs GRUR 2009, 1064 – Geld-zurück-Garantie II Rn. 40 verweist, geht dies fehl. Zwar hat das Gericht den Verweis in einer Fernsehsendung auf eine konkret bezeichnete Webseite zu näheren Einzelheiten einer Verkaufsförderungsmaßnahme für ausreichend gehalten. Die Frage ist jedoch nunmehr in § 5a Abs. 3 UWG dahingehend geklärt, dass wegen näherer Einzelheiten nur dann auf andere Quellen verwiesen werden kann, wenn diese den räumlichen Rahmen des gewählten Kommunikationsmittels sprengen würden (zur Anwendbarkeit des § 5a Abs. 3 UWG im Rahmen des § 6 Abs. 1 Nr. 3 TMG s. Feddersen, in Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG 41. Aufl., § 5b Rn. 5.56). Lässt das gewählte Kommunikationsmittel – wie hier – jedoch eine umfassende Aufklärung zu, ist ein Medienbruch unzulässig (vgl. Feddersen, a.a.O., § 5a Rn. 3.7-3.12).

Auch der Verweis der Beklagten auf die Entscheidung EuGH NJW 2023, 33 verhilft ihr nicht zum Erfolg. Zwar hat der EuGH dort den Verweis in einem Schriftstück auf im Internet auffindbare AGB (einschließlich einer Gerichtsstandsklausel) für ausreichend erachtet; dabei handelte es sich jedoch um einen Vertrag zwischen Unternehmen.

Ob sich dies auch aus einer teleologischen Angleichung des § 305 Abs. 2 BGB an die Formerfordernisse einer vorvertraglichen Information ergibt (in diese Richtung Wendehorst, a.a.O., § 312d Rn. 13), kann danach offenbleiben.

2. Antrag zu 1.b)

Der – modifizierte – Antrag ist nunmehr bereits aufgrund des Anerkenntnisses der Beklagten zuzusprechen.

3. Antrag zu 1.c)

Der Antrag ist nicht begründet. Entgegen der Auffassung des Klägers ergibt sich aus der angegriffenen Klausel hinreichend klar, dass die Beklagte die Kündigungserklärung übermitteln und den technischen Vorgang zur Portierung einleiten soll. Nach § 59 Abs. 1 TKG (= Art.106 Abs. 6 UA 1 S. 1 RL) erfolgen Anbieterwechsel und Rufnummernmitnahme unter Leitung des aufnehmenden Anbieters, hier also der Beklagten. Dies erfolgt als Massengeschäft in einem standardisierten Verfahren über Schnittstellen (vgl. § 59 Abs. 8 TKG = Art. 106 Abs. 6 UA 2 RL). Voraussetzung hierfür ist nach § 59 Abs. 1 S. 3 TKG eine „vertragliche Vereinbarung des Endnutzers mit dem aufnehmenden Anbieter“, was Art. 106 Abs. 6 UA 1 S. 2 RL mit „ausdrücklicher Zustimmung des Endnutzers“ (englisch:

„the end-users's explicit consent“) umschreibt. Aus der Tatsache, dass die Beklagte zum nächstmöglichen Zeitpunkt Vertragspartner des Endkunden werden sollte, ergibt sich, dass die Beklagte zwecks Beendigung des Vertrages mit dem alten Anbieter und Portierung tätig werden sollte, wie dies das Gesetz auch vorsieht.

Die Beklagte musste nicht darlegen, ob sie als Bote oder als Vertreter tätig werden sollte. Zwar differenziert § 312h BGB zunächst zwischen einer Botenstellung des neuen Vertragspartners (Nr. 1) und einer Vollmachtserteilung (Nr. 2). Daraus kann aber nicht abgeleitet werden, dass auch das „aufnehmende Unternehmen“ die Rechtskonstruktion genau mitteilen müsste. Ziel des § 312h BGB ist lediglich, in beiden Fällen die Schriftform für die Erklärung des Kunden zu seinem Schutze anzuordnen. Die genaue rechtliche Einordnung ist angesichts der bloßen Einstellung des Vorgangs über Schnittstellen und angesichts des vollharmonisierten (Art. 101 Abs. 1 RL) und damit ausreichenden unionsrechtlichen Erfordernisses der „ausdrücklichen Zustimmung des Endnutzers“ auch überflüssig. Eine „ausdrückliche Zustimmung des Endnutzers“ liegt hier vor. Entgegen der Auffassung des Klägers ergeben sich auch keine unterschiedlichen Haftungsfolgen: Der Kunde ist in beiden Fällen an die dem „Altunternehmen“ zugegangene Willenserklärung gebunden, auch die Beklagte haftet dem Kunden für ein etwaiges Fehlverhalten in gleicher Weise.

Soweit der Kläger in der mündlichen Verhandlung geltend gemacht hat, es bleibe unklar, wer für die Übersendung der Kündigung verantwortlich sei, der Kunde oder die Beklagte, ergibt sich aus der Formulierung „kündige ich hiermit“ in dem an die Beklagte gerichteten Schreiben, dass die Beklagte tätig werden sollte.

4. Klageantrag zu 2.

Der Klageantrag zu 2. ist nach § 5 UKlaG i.V.m. § 13 Abs. 3 UWG begründet. Die Tatsache, dass die Abmahnung nur teilweise begründet war, ist unerheblich. Vorsorglich sei darauf hingewiesen, dass dies bereits wegen des Erfolges des Antrages zu 1.b) der Fall ist. Der Kläger hat den Verstoß ordnungsgemäß abgemahnt, wobei er ihn in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht zutreffend eingeordnet hat.

II.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO. Soweit die Beklagte den modifizierten Antrag zu 1.b) anerkannt hat, liegen die Voraussetzungen des § 93 ZPO nicht vor.

Aufgrund der Reaktion der Beklagten auf die Abmahnung musste der Kläger davon ausgehen, nicht ohne Klageerhebung zu seinem Recht zu kommen. Soweit die Beklagte darauf abstellt, dass erst aus dem abgeänderten Abtrag die „nichtfeste“ Verbindung der Bestätigung mit dem Text, dessen Erhalt bestätigt wurde, hervorging, ist darauf hinzuweisen, dass die angeblich feste Verbindung in der Erwiderung auf die Abmahnung nicht erwähnt wurde und die Berufung hierauf in der Klageerwiderung sich als falsch herausgestellt hat, obwohl wusste, wie die von ihr versandten Schreiben gestaltet waren.

Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht hinsichtlich des Tenors zu 1.b) auf § 708 Nr. 1 ZPO, hinsichtlich der Kostenentscheidung auf § 708 Nr. 10, § 711 ZPO sowie hinsichtlich des Tenors zu 1.a) auf § 709 S. 1 ZPO; die Vorschrift des § 708 Nr. 10 ZPO ist nicht einschlägig, da der Senat nicht als Berufungsgericht entscheidet (vgl. § 6 Abs. 1 S. 3 UKlaG).

Der Senat lässt hinsichtlich des Tenors zu 1.a) die Revision zu. Die Frage, ob heutzutage der Verweis in papiergebundenen Schreiben an Verbraucher auf im Internet abrufbare AGB zu deren Einbeziehung ausreichen oder nicht, ist nicht Gegenstand höchstrichterlicher Rechtsprechung gewesen. Demgegenüber wirft der Klageantrag zu 1.c) angesichts der klaren Rechtslage keine klärungsbedürftigen Rechtsfragen auf.

Der Streitwert wird auf 15.000,00 € festgesetzt.

