

Lt. Protokoll
verkündet am

4.3.1

JFAe

Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

Aktenzeichen: 3/12 O 147/10

LANDGERICHT FRANKFURT AM MAIN

Im Namen des Volkes

Urteil

In dem Rechtsstreit

_____ GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer _____

- Klägerin -

Prozessbevollmächtigte: Rauschhofer Rechtsanwälte, Rechtsanwältin Adeline J.-M.
Thamm, Richard-Wagner-Str. 1, 65193 Wiesbaden,

gegen

_____ d,

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt _____

hat das Landgericht Frankfurt am Main, 12. Kammer für Handelssachen,

durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht _____

auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 4.3.2011 für Recht erkannt:

Die Homepage der Beklagten enthielt die Rufnummer der Beklagten und eine Angabe des Minutenpreises in Klammern darunter. Die Preisangabe war mit einem Sternchen versehen. Die Auflösung dieses Sternchens erfolgte erst durch ein Herunterscrollen am Ende der Seite. Die Sternchenkennzeichnung enthielt den Hinweis, dass der angegebene Preis sich nur auf Anrufe aus dem deutschen Festnetz bezieht und dass der Preis aus dem Mobilfunknetz gegebenenfalls abweichend ist.

In der Abmahnung setzte die Klägerin der Beklagten eine Frist bis zum 19.10.2010 zur Abgabe einer Unterlassungs- und Verpflichtungserklärung sowie zur Erstattung der ihr durch die Inanspruchnahme ihrer Prozessbevollmächtigten entstandenen Kosten.

Die Beklagte erwiderte mit Schreiben vom 18.10.2010 und gab eine modifizierte Unterlassungserklärung ab. Die Abmahnung wurde jedoch als unberechtigt zurückgewiesen und eine Kostenübernahme abgelehnt.

Ein weiteres Schreiben der Klägerin (mit Datum vom 20.10.2010) an die Beklagte folgte mit einer Fristsetzung zur Begleichung der Abmahnkosten zum 27.10.2010. Die modifizierte Unterlassungserklärung der Beklagten nahm sie an. Auch dieses Begehren wurde mit Schreiben vom 25.10.2010 vom Prozessbevollmächtigten der Beklagten als unberechtigt zurückgewiesen.

Die Klägerin erhob daraufhin Klage auf Zahlung der Abmahnkosten.

Die Klägerin behauptet, sie sei aktivlegitimiert, den hier geltend gemachten Anspruch auf Kostenerstattung durchzusetzen. Die [REDACTED] GmbH sei ein eigenständiges Unternehmen innerhalb der [REDACTED] Gesellschaft, zu der unter anderem auch die [REDACTED] GmbH gehöre. Sie stehe selbst in einem Mitbewerberverhältnis zur Beklagten. Die Aktivlegitimation ergebe sich auch daraus, dass die [REDACTED] GmbH ihr den wettbewerbsrechtlichen Abwehranspruch abgetreten habe.

Die Klägerin meint, die Beklagte verstoße mit ihrer Google AdWord Werbung gegen die Hinweispflichten aus § 66 a S.1, 2, 5 TKG. Die gewählte Darstellung sei eine wettbewerbswidrige Handlung. Eine wettbewerbskonforme Werbung sei auch in einer platzbegrenzten Google AdWords Anzeige möglich, indem man Rufnummer und Preis gänzlich weglasse. Platzmängel seien kein Grund, auf gesetzliche Pflichtinformationen zu verzichten.

Auch die Homepage der Beklagten erfülle nicht die Vorgaben des § 66 a TKG. Die Klägerin meint, dass ein Sternchenhinweis für den von § 66a S. 2 TKG geforderten unmittelbaren Zusammenhang zwischen der Rufnummer und dem Preis aus dem Festnetz und eventuell abweichenden Mobilfunkpreisen nicht genüge. Es sei dem Verbraucher nicht zuzumuten, die ganze Seite herunterzuscrollen, um vollständige Informationen zu erhalten.

Der Verstoß der Beklagten sei auch wettbewerbsrechtlich relevant und überschreite die Bagatelgrenze. Ein Verstoß gegen § 66 a TKG stelle regelmäßig eine wettbewerbsrechtlich relevante Handlung dar. Die Beklagte erlange einen unlauteren Wettbewerbsvorteil, da Kunden irrtümlich davon ausgingen, der Preis für Festnetz und Mobilfunk sei gleich. Ein höherer Mobilfunkpreis könne den Verbraucher dazu führen, vom Anruf abzusehen.

Die Klägerin stellt den Antrag,

die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 755,80 Euro nebst 5 Prozentpunkten Zinsen über dem Basiszinssatz seit dem 28.10.2010 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte bestreitet die Aktivlegitimation der Klägerin zur Geltendmachung der Abmahnkosten. Die Klägerin biete selber keine telefonische Rechtsberatung an, sondern diese erfolge über die [REDACTED] GmbH. Eine Holding Struktur sei nicht ersichtlich.

Ferner meint die Beklagte, ihre Google AdWord Anzeige stelle keinen Verstoß gegen § 66 a TKG dar. Eine Angabe der eventuell abweichenden Mobilfunkpreise sei schon aus platztechnischen Gründen gar nicht möglich. Zudem sei Ziel der Google AdWords Anzeigen, das Interesse des Verbrauchers zu wecken, so dass er die Homepage besuche. Die Anzeige führe dagegen nicht dazu, dass der Verbraucher direkt die Telefonnummer anrufe.

Die Sternchenkennzeichnung sei ausreichend, um den Verbraucher darauf hinzuweisen, dass eventuell höhere Gebühren zu erwarten seien. Der Verbraucher sei es gewohnt, bei der Internetrecherche und der Hotlinenutzung auf Sternchenkennzeichnungen zu treffen, die höhere Mobilfunkgebühren aufwiesen. Zudem sei es nur bei 0180-Nummern und nicht bei 0900-Nummern überhaupt möglich einen Höchstpreis anzugeben. Daraus folge, dass bei 0900-Nummern eine Sternchenkennzeichnung genüge.

Zielrichtung des § 66 a TKG sei es zudem nur, den Verbraucher vor dem Anruf auf die Kostenpflicht hinzuweisen. Dieser Verpflichtung sei genügend nachgekommen.

Die Beklagte trägt vor, dass selbst wenn man einen Verstoß gegen § 66 a TKG bejahen würde, es sich nicht um einen beachtlichen Verstoß handle. Die Klägerin verzeichne nur geringe Zugriffszahlen auf ihre Seite, so dass eine spürbare Beeinträchtigung des Marktes und der Wettbewerber in Form der Einbuße von Telefonanrufen nicht vorhanden sein dürfte. Die Bagatellgrenze des § 3 UWG sei nicht überschritten.

Die Beklagte bestreitet weiterhin, dass die Klägerin Kosten an den Prozessbevollmächtigten ausgekehrt habe, die eingeklagt werden könnten. Insofern sei die Klägerin beweispflichtig geblieben.

Wegen aller Einzelheiten des sonstigen Vorbringens der Parteien wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze sowie auf die zu den Akten gereichten Anlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig und begründet.

Die Klägerin ist aktivlegitimiert. Eine Abtretung der wettbewerbsrechtlichen Abwehrensprüche ist zwar nicht möglich. Dies ist jedoch unschädlich, denn der Klägerin steht das geltend gemachte Recht gegen die Beklagte zu. Die Aktivlegitimation setzt voraus, dass die Abmahnung in einer begründeten und gerechtfertigten Weise von der [REDACTED] ausgesprochen wurde, so dass sie einen Anspruch auf Erstattung der Kosten gegenüber der Beklagten hat. Aus dem Impressum der Homepage [REDACTED], das von der Klägerin zum Beweis der Aktivlegitimation vorgelegt wurde, wird ersichtlich, dass Verantwortlicher i.S.d. § 5 TMG die [REDACTED] GmbH, [REDACTED] ist. Dabei handelt es sich um die Klägerin. Der Prozessbevollmächtigte der [REDACTED] GmbH hat in ihrem Namen die Abmahnung gegenüber der Beklagten ausgesprochen. Bei besagter Abmahnung an die Beklagte wurde darauf abgestellt, dass die [REDACTED] GmbH das Anwaltsportal [REDACTED] betreibt und damit vergleichbare Dienste zu dem Portal [REDACTED] der Beklagten anbietet. Die beiden Parteien stehen damit in einem Wettbewerbsverhältnis, welches die Klägerin zu einer Abmahnung berechtigt. Das neben der Klägerin eventuell noch andere Gesellschaften existieren, die zusammen mit der [REDACTED] GmbH zu einer Holding Gruppe gehören, kann dahinstehen. Die Abmahnung wurde im Namen der [REDACTED] GmbH ausgesprochen, die laut Impressum der Homepage, auf die abgestellt wurde, auch in einem Wettbewerbsverhältnis zu der Beklagten steht. Die Klägerin ist damit aktivlegitimiert zu Geltendmachung des Erstattungsanspruches.

Der Klägerin steht ein Anspruch auf Zahlung der Abmahngebühren aus § 12 Abs. 1 S.2 UWG zu. Sie hat die Beklagte in begründeter und gerechtfertigter Weise aufgrund zweier Verstöße gegen § 66 a TKG durch ihren Prozessbevollmächtigten abgemahnt. Der Verstoß gegen § 66 a TKG stellt eine unlautere wettbewerbliche Handlung dar, die die Interessen der Klägerin als Mitbewerberin der Beklagten in nicht nur unerheblicher Weise beeinträchtigt. Ein Anspruch aus

§§ 3, 4 Nr. 11, 5, 8 Abs. 1 UWG i.V.m. § 66 a TKG ist damit gegeben, der einen Kostenerstattungsanspruch aus § 12 Abs. 1 S. 2 UWG nach sich zieht.

Bei § 66 a TKG handelt es sich unstreitig um eine Marktverhaltensregel i.S.d. § 4 Nr. 11 UWG.

§ 66 a S. 1 TKG statuiert, dass jeder, der gegenüber Endnutzern Premium-Dienste, Auskunftsdienste, Massenverkehrsdienste, Service-Dienste, Neuartige Dienste oder Kurzwahldienste anbietet oder dafür wirbt, dabei den für die Inanspruchnahme des Dienstes zu zahlenden Preis zeitabhängig je Minute oder zeitunabhängig je Inanspruchnahme einschließlich der Umsatzsteuer und sonstiger Preisbestandteile anzugeben hat. Gemäß S.2 muss bei Angabe des Preises der Preis gut lesbar, deutlich sichtbar und in unmittelbarem Zusammenhang mit der Rufnummer angegeben werden. Weiterhin postuliert S.5, dass, soweit für Anrufe aus den Mobilfunknetzen abweichende Preise gelten, der Festnetzpreis mit dem Hinweis auf die Möglichkeit abweichender Preise für Anrufe aus den Mobilfunknetzen anzugeben ist.

Normadressat des § 66 a TKG ist derjenige, der gegenüber dem Endnutzer wirbt. Die Beklagte bewirbt mit ihrer Google AdWords Anzeige ihre telefonische Rechtsberatung. Das konkretisierte Angebot findet sich auf ihrer Homepage [REDACTED]. Die telefonische Rechtsberatung erfolgt unter einer kostenpflichtigen 0900-Nummer. Gemäß § 3 Nr.17 a TKG handelt es sich bei 0900-Nummern um sogenannte „Premium Dienste“, bei denen über die Telekommunikationsdienstleistung hinaus eine weitere Dienstleistung erbracht wird, die gegenüber dem Anrufer gemeinsam mit der Telekommunikationsdienstleistung abgerechnet wird und die nicht einer anderen Nummernart zuzurechnen ist. Die Norm des § 66 a TKG ist somit auf die Beklagte anwendbar.

Bei der Google AdWords Anzeige der Beklagten handelt es sich um ein Angebot an den Endnutzer. Als Angebote genügen Ankündigungen, die so konkret gefasst sind, dass sie nach der Auffassung des Verkehrs den Abschluss eines Geschäfts auch aus der Sicht des Kunden ohne weiteres zulassen. Eine im Zusammenhang mit einer konkreten Dienstleistung beworbene Telefonnummer ermöglicht es dem Verbraucher, mit deren Wahl direkt auf die angebotene

Dienstleistung zuzugreifen (BGH, GRUR 2003, 971 (972)). Die Google AdWords Anzeige der Beklagten nennt die Telefonnummer der telefonischen Rechtsberatung. Damit liegt entgegen der Ansicht der Beklagten ein Angebot vor. Es entspricht der allgemeinen Lebenserfahrung, dass Verbraucher oft direkt die Servicenummer wählen und nicht erst eine langwierige Recherche auf der Homepage der Beklagten betreiben. Da hier ein konkretes Angebot an den Endnutzer vorliegt, hat dieser bei Angabe eines Preises ein Interesse an einer vollständigen Preisinformation. Das Gesetz zur Bekämpfung des Missbrauchs von 0190er-/0900er-Mehrwertdiensternummern, das die Vorgängernorm zu § 66 a TKG einführte, sah als vorrangiges Ziel die Schaffung von Preistransparenz für den Verbraucher an (BT-Drs. 15/907, S.8). Dieser Gesetzeszweck kann nicht aus platztechnischen Gründen ausgehebelt werden. § 66 a S.5 TKG soll insbesondere dem Umstand Rechnung tragen, dass Festnetz- und Mobilfunkpreise teilweise signifikant voneinander abweichen. (Paschke in: Scheurle/Mayen, Telekommunikationsgesetz Kommentar, § 66 a, Rdn. 4). Neben dem Preis für Anrufe aus dem Festnetz hätte demnach auch der Hinweis erfolgen müssen, dass es eventuell zu abweichenden Preisen aus dem Mobilfunknetz kommt. Es liegt somit ein Verstoß gegen § 66 a S.1, S. 2, S. 5 TKG vor.

Die gesetzliche Vorgabe, neben dem Preis aus dem Festnetz auch den Mobilfunkpreis bzw. einen Hinweis auf eventuell abweichende Preise anzugeben, ist auch nicht unverhältnismäßig. Es besteht nur eine solche Verpflichtung, wenn sich der Unternehmer dazu entschließt, mit Preisen und der Rufnummer zu werben. Ist eine Anzeige auf eine bestimmte Zeichenzahl begrenzt, so kann auch ganz ohne Rufnummer und Preisangabe geworben werden. Der Verbraucher würde diese Informationen also erst bekommen, nachdem er den Link angeklickt hat und auf die Homepage der Beklagten gelangt ist. Zudem geht die Beklagte ohnehin davon aus, dass der normale Verbraucher erst dann Kontakt aufnimmt, nachdem er sich auf der Homepage informiert hat.

Auch der Sternchenhinweis in der Google AdWords Anzeige und das gleichgestaltete Angebot auf der Homepage der Beklagten verstoßen gegen die Anforderungen des § 66 a TKG und insbesondere gegen das Unmittelbarkeitserfordernis. Satz 1 dient der Herstellung von Preistransparenz für den Verbraucher. Satz 2 und 3 enthalten Konkretisierungen dieser

Zielsetzung, um die in der Vergangenheit zahlreich vorgekommenen Umgehungsversuche zu vermeiden. Durch Satz 2 soll insbesondere verhindert werden, dass die Angabe des Preises in kaum lesbaren oder versteckter Form erfolgt. Ein Sternchenhinweis trägt dem Unmittelbarkeitserfordernis keine Rechnung.

Die Beklagte gibt auf ihrer Homepage die Rufnummer ihrer telefonischen Rechtsberatung und den Preis aus dem Festnetz mit einem Sternchen versehen an. Die Auflösung des Sternchens mit dem Hinweis auf eventuell abweichende Mobilfunkpreise erfolgt erst am Ende der Seite, nachdem die Seite heruntergescrollt wurde. Dies stellt keinen unmittelbaren Zusammenhang mehr dar. Entgegen der Ansicht der Beklagten ist es dem Verbraucher nicht zuzumuten, die ganze Seite nach einer vollständigen Preisinformation durchzusuchen. Zwar sind Sternchenkennzeichnungen nicht ungewöhnlich. Trotzdem wäre es eine Umgehung des gesetzgeberischen Willens, wenn hier der Wortlaut der Bestimmung des § 66 a S.2 TKG nicht beachtet würde. Auch die Homepage der Beklagten entspricht damit nicht den Vorgaben des § 66 a TKG.

Der Verstoß gegen § 66 a TKG ist auch erheblich und überschreitet die Bagatellgrenze des § 3 UWG. Auszugehen ist hier von Sinn und Zweck des UWG und des TKG. Durch die Bestimmung des § 66 a TKG soll Preistransparenz auch gerade für den Bereich der Anrufe aus dem Mobilfunknetz geschaffen werden. Die Novelle des TKG stellte auch ausdrücklich darauf ab, dass die Umgehungsversuche der Vergangenheit vermieden werden sollen. Dieser Normzweck kann nicht dadurch ausgehebelt werden, dass die Beklagte meint, sie könne den gesetzlich vorgeschriebenen Hinweis weglassen oder mit einem Sternchenhinweis nicht in unmittelbarem Zusammenhang mit der Rufnummer anbringen. Der Wille des Gesetzgebers darf nicht missachtet werden.

Die Klägerin hat durch Vorlage der Überweisung des eingeforderten Betrages an ihren Prozessbevollmächtigten auch hinreichend dargelegt, dass ihr Kosten für die Abmahnung entstanden sind. Ein Anspruch auf Erstattung dieser Kosten kann gegenüber der Beklagten geltend gemacht werden.

Die Klägerin hat die Beklagte in begründeter und gerechtfertigter Weise aufgrund zweier Verstöße gegen §§ 3, 4 Nr. 11, 5, 8 Abs. 1 UWG i.V.m. § 66 a TKG abgemahnt. Dies zieht einen Anspruch auf Erstattung der Abmahnkosten aus § 12 Abs. 1 S.2 UWG nach sich. Der zugrunde gelegte Gegenstandswert von € 15.000,- ist nicht zu beanstanden.

Die Zinsforderung ergibt sich aus den §§ 286 Abs. 1, 288 Abs. 1 BGB.

Da die Beklagte unterliegt, hat sie die Kosten des Rechtsstreits zu tragen, § 91 Abs. 1 S. 1 ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf den §§ 708 Nr.11, 711 ZPO.



Ausgefertigt
Frankfurt/Main,
07. MAR. 2011
[Handwritten Signature]
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle