

- Abschrift -

OBERLANDESGERICHT OLDENBURG



Eingegangen

08. OKT. 2019

MARTIN SCHLEICHER
Rechtsanwalt

Im Namen des Volkes

Urteil

6 U 6/19

12 O 612/18 Landgericht Oldenburg

Verkündet am 27.09.2019

Justizangestellte [REDACTED]
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

In dem Rechtsstreit

Verbraucherzentrale Schleswig-Holstein e. V., vertreten durch den Vorstand
Diplom-Kaufmann Stefan Bock, Hopfenstraße 29, 24103 Kiel,

Kläger und Berufungskläger,

Prozessbevollmächtigter:

Rechtsanwalt [REDACTED], 50733 Köln,

Geschäftszeichen: 1/19 Ma21 M/D5097

gegen

EWE TEL GmbH, vertreten durch die Geschäftsführer Norbert Westfal (Sprecher),
Sebastian Jurczyk, Ludwig Kohnen, Maximilian Oertle, Cloppenburger Straße 310,
26133 Oldenburg (Oldenburg),

Beklagte und Berufungsbeklagte,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte [REDACTED] Morsenbroicher Weg 300, 40470 Düsseldorf,
Geschäftszeichen: EWE-2018-005/12

hat der 6. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Oldenburg durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht [REDACTED] Dr. Temming, den Richter am Oberlandesgericht [REDACTED] Dr. Dunkhase und den Richter am Oberlandesgericht [REDACTED] Kalschauer auf die mündliche Verhandlung vom 20.09.2019 für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Klägers wird das am 30.11.2018 verkündete Urteil des Einzelrichters der 12. Zivilkammer (=2. Kammer für Handelssachen) des Landgerichts Oldenburg) geändert und insgesamt wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt,

I. es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,- € ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, diese zu vollstrecken an den Geschäftsführern, zu unterlassen, im Rahmen geschäftlicher Handlungen Verbrauchern Internetzugangsdienste über einen Zugang zu einem öffentlichen Telekommunikationsnetz anzubieten bzw. anbieten zu lassen, ohne ein Produktinformationsblatt i.S.d. § 1 TKTransparenzV in leicht zugänglicher Form bereitzustellen,

1. wie dies geschieht in Anlage K 1 bzw. Anlage K 3 zur Klageschrift wiedergegeben,

und/oder

2. wie dies geschieht in Anlage K 2 bzw. Anlage K 4 zur Klageschrift wiedergegeben,

II. an den Kläger 250,- € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Klageerhebung (16.03.2018) zu zahlen.

Die Kosten des Rechtsstreits (einschließlich der Kosten des Berufungsverfahrens) werden der Beklagten auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Gründe

I.

Die Parteien streiten um wettbewerbsrechtliche Unterlassungsansprüche.

Die Beklagte bietet Verbrauchern sowohl über das Mobilfunknetz als auch über das Festnetz Internetzugangsdienste an.

Auf ihrer Website www.ewe.de/privatkunden/privatkunden/mobilfunk/tarife-und-produkte präsentierte die Beklagte die von ihr angebotenen Mobilfunktarife in einer Übersicht (**Anlage K 1**). In dieser Übersicht erfolgt eine Auflistung der einzelnen Tarife unter Angabe des monatlich zu zahlenden Preises sowie der in dem jeweiligen Tarif enthaltenen Leistungen. Bereits an dieser Stelle konnten die Verbraucher den Bestellprozess einleiten, indem sie auf den jeweiligen Button mit der Aufschrift „Tarif ohne Handy“ oder „Tarif + Handy“ klicken.

Ferner hatten die Verbraucher die Möglichkeit, für jeden Tarif auf den Link „Tarifdetails“ zu klicken und so auf die jeweilige Seite mit den Tarifdetails zu gelangen (**Anlage K 2**). Auf der Tarifdetail-Seite waren Informationen zu dem jeweiligen Tarif (etwa Tarif „Mobil S“) aufgeführt sowie unter dem zunächst angezeigten Reiter „Leistungen“ stichwortartig die „Leistungen auf einen Blick“ abgebildet. Neben dem Reiter „Leistungen“ gab es auf der Tarifdetail-Seite die Reiter „Leistungen“, „Vorteile“, „Tarifdetails“ und „Downloads“. Diese Seite konnten die Verbraucher auch

unmittelbar – also ohne den Umweg über die Übersichtseite - aufrufen. Auch auf der „Tarifdetail“-Seite konnten die Verbraucher den Bestellprozess einleiten, indem sie im oberen Bereich auf die Buttons mit den Aufschriften „Tarif ohne Handy „bzw. „Tarif + Handy“ klicken. Wenn die Verbraucher auf den Reiter mit der Aufschrift „Downloads“ klicken, erscheinen die in der **Anlage K 2** (Seite 3) wiedergegebenen Informationen, so etwa der Hinweis auf ein Produktinformationsblatt gemäß § 1 TK TransparenzV für das Produkt. Nur dort befindet sich ein Link auf das Produktinformationsblatt (nachfolgend: PIB) zu dem ausgewählten Tarif.

In entsprechender Weise erfolgte auch die Präsentation der Produkte für die von der Beklagten angebotenen DSL Tarife unter der Website www.ewe.de/privatkunden/dsl-und-festnetz/tarife (**Anlagen K 3 und K 4**). Auch hier befindet sich ein Hinweis auf das PIB ausschließlich auf der „Tarifdetail“-Seite unter dem Reiter „Downloads“.

Mit Schreiben vom 25.10. 2017 mahnte der Kläger die Beklagte ab und forderte die Abgabe einer Unterlassungserklärung (**Anlage K 5**). Die Beklagte lehnte mit Schreiben vom 10.11.2017 die Unterlassungserklärung ab (**Anlage K 6**). Der Kläger hat daraufhin mit Schreiben vom 28.11.2017 erneut unter Fristsetzung auf den 05.12.2017 zur Ausräumung der Wiederholungsgefahr zur Abgabe einer Unterlassungserklärung vergeblich aufgefordert (**Anlage K 7**).

Die Parteien vertreten divergierende Auffassungen zu der Frage, ob dem Kläger aus grundsätzlichen unionsrechtlichen Erwägungen im Hinblick auf die unionsrechtliche Vollharmonisierung durch die UGP-Richtlinie und der sich daraus ergebenden unionsrechtlichen Grundlage der TKTransparenzV überhaupt ein wettbewerbsrechtlicher Anspruch zustehe, ob die Beklagte unter Beachtung der konkreten Vorgehensweise einem gesetzlichen Verbot im Hinblick auf die Bereitstellung des PIB zuwider gehandelt hat, nämlich ob die Beklagte das PIB in leicht zugänglicher Form an prominenter Stelle zur Information der Verbraucher verfügbar halte und ob das PIB im Einklang mit den Vorschriften und Anforderungen der TK TransparenzV bereitgestellt werde.

Das Landgericht hat mit dem am 30.11.2018 verkündeten Urteil, auf dessen tatsächliche Feststellungen sowie hinsichtlich der erstinstanzlich gestellten Anträge verwiesen wird (§ 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO), die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat das Landgericht ausgeführt, es könne dahinstehen, ob die Pflicht zur Information des Verbrauchers nach § 45 n Abs. 5 TKG i.V.m. §§ 1, 2 TK TransparenzV bereits aufgrund der Berücksichtigung des Anwendungsbereichs der UGP-Richtlinie ausscheide. Ein konkreter Verstoß gegen § 45 n Abs. 5 TKG i.V.m. §§ 1, 2 TK TransparenzV scheide nämlich aus. Der auf den Hinweis des Gerichts vom 28.09.2018 erfolgte Vortrag des Klägers, der Antrag bezüglich der Übersichtsseiten sei konkret darauf gerichtet, dass die Beklagte gegen ihre Pflicht verstoßen habe, bereits auf den Tarifübersichtsseiten – unabhängig von etwaigen Informationen im weiteren Bestellprozess – einen Hinweis auf das jeweilige PIB zur Verfügung zu stellen, sei nicht geeignet, eine entsprechende Pflicht aus § 45 n Abs. 5 TKG, §§ 1, 2 TK TransparenzV nicht ableitbar. Aus diesen Bestimmungen ergebe sich keine Regelung, dass dem Verbraucher die Informationen bereits unmittelbar beim ersten Kontakt oder beim Aufruf einer Übersichtsseite ohne weitere Zwischenhandlungen zur Verfügung zu stellen seien. Aus § 2 Abs. 2 TK TransparenzV lasse sich lediglich das Erfordernis entnehmen, dass auf die bereitgestellten Informationen vor Vertragsabschluss hingewiesen werden müsse. Dies bedeute jedoch nicht, dass der Hinweis bereits bei erstbestener Gelegenheit zu erfolgen habe. Auch mit der Gestaltung der Tarifdetail-Seiten verstoße die Beklagte nicht gegen § 45 n TKG i. V. m §§ 1,2 TK TransparenzV, weil das PIB auf diesen Seiten unter dem Reiter „Downloads“ abrufbar sei. Diese Möglichkeit stelle eine hinreichende „leicht zugängliche Form“ im Sinne des § 2 TK TransparenzV dar.

Wegen der weiteren Begründung im Einzelnen wird auf das landgerichtliche Urteil (Seite 5, 6 LGU) verwiesen.

Dagegen wendet sich der Kläger mit dem Rechtsmittel der Berufung.

Der Kläger vertritt unter Wiederholung seines erstinstanzlichen Vortrags die Auffassung, das Landgericht habe die Klage rechtsfehlerhaft abgewiesen. Rechtsfehlerhaft habe das Landgericht die Normen der TK TransparenzV nicht richtig angewendet. Die Anwendung des § 3 a UWG sowie der §§ 1, 2 TK TransparenzV werde durch die UGP-Richtlinie nicht gesperrt. Zutreffend sei zwar, dass eine Unlauterkeit

nach § 3 UWG nur noch begründet werden könne, wenn die betreffenden Regelungen der TK TransparenzV eine Grundlage im Unionsrecht hätten, genau dies sei aber vorliegend der Fall. Rein vorsorglich werde darauf hingewiesen, dass vorvertragliche Informationspflichten nach Art. 3 Abs. 2 der UGP-Richtlinie möglich blieben und einer unionsrechtlichen Grundlage somit nicht bedürften. § 2 TK TransparenzV regle eine doppelte Informations- bzw. Hinweispflicht, die zu zwei verschiedenen Zeitpunkten erfolgen müsse, nämlich frühzeitig mit Beginn der Vermarktung sowie später auch bei dem Vertragsschluss. In der erfolgten Form entspreche die Darstellung der Internetseite der Beklagten nicht diesen gesetzlichen Anforderungen. Das PIB werde nämlich nicht ab dem Beginn der Vermarktung bereitgestellt. Die unterschiedlichen Zeitpunkte habe das Landgericht verkannt. Ferner werde dem Verbraucher, der die „Tarifdetails „anklicke“, nicht in der gesetzlich geschuldeten Weise das PIB bereitgestellt.

Der Kläger beantragt,

das am 30.11.2018 verkündete Urteil des Landgerichts Oldenburg – Az.: 12 O 612/18 - abzuändern und die Beklagte zu verurteilen,

I. es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,- € ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, diese zu vollstrecken an den Geschäftsführern, zu unterlassen,

im Rahmen geschäftlicher Handlungen verbrauchen Internetzugangsdienste über einen Zugang zu einem öffentlichen Telekommunikationsnetz anzubieten bzw. anbieten zu lassen, ohne ein Produktinformationsblatt i.S.d. § 1 TKTransparenzV in leicht zugänglicher Form bereitzustellen,

wie dies geschieht in Anlage K 1 bzw. Anlage K 3 zur Klageschrift wiedergegeben,

und/oder

2. wie dies geschieht in Anlage K 2 bzw. Anlage K 4 zur Klageschrift wiedergegeben,

II. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 250,- € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Klageerhebung (16.03.2018) zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt nach Maßgabe ihrer Berufungserwiderung das angefochtene Urteil. Sie ist der Auffassung, das Landgericht habe die Klage zu Recht abgewiesen. Dabei sei das Landgericht zutreffend davon ausgegangen, dass es nach § 45 n Abs. 5 TKG i.V.m. §§ 1, 2 TKTransparenzV nicht erforderlich sei, bereits in den Übersichtsseiten (**Anlagen K1 und K 3**) auf das jeweilige PIB zu verweisen. Das PIB sei dem Verbraucher in klarer, verständlicher und leicht zugänglicher Form bereitzustellen (§ 45 n Abs. 5 Satz 2 TKG); obwohl die Verordnung weitere Anforderungen hinsichtlich der Festlegung von Ort und Form der Bereitstellung ausdrücklich ermögliche, sei davon kein Gebrauch gemacht worden. Nach der Verordnungsbegründung (BT-Drucksache 18/8804, Seite 19) sei ein PIB jedenfalls dann leicht zugänglich, wenn es an prominenter Stelle in dem Bereich verfügbar sei, in dem sich der Verbraucher bzw. Endbenutzer über die jeweiligen Angebote des Anbieters „vorrangig“ informiere. Die Übersichtsseiten seien nicht derjenige Ort, an denen sich die Verbraucher über die jeweiligen Angebote der Beklagten vorrangig informieren. Es sei un schwer erkennbar, dass es sich bei diesen Übersichtsseiten lediglich um eine grobe Zusammenfassung des Angebotsportfolios der Beklagten im jeweiligen Produktsegment handele. Weder dem TKG noch der TKTransparenzV lasse sich entnehmen, dass dem Verbraucher die Informationen bereits unmittelbar beim ersten Kontakt oder beim Aufruf der Übersichtsseite ohne weitere Zwischenhandlungen zur Verfügung zu stellen seien. Die gegenteilige Sichtweise des Klägers, die der Verordnungsbegründung widerspreche, offenbare ein grundlegendes Missverständnis. Wenn es in § 2 Abs. 1 TKTransparenzV laute, dass PIB sei „ab dem Beginn der Vermarktung“ bereitzustellen, sei damit ein rein zeitlicher, nicht aber ein örtlicher Aspekt angesprochen. Der Ordnungsgeber habe ersichtlich sicherstellen wollen, dass kein Internetzugangsdienst vermarktet werde, zu dem es nicht auch ein PIB gebe. Die Bestimmung in § 2 Abs. 1 TKTranparenzV lasse sich nicht dahin verstehen, die Norm ordne eine Bereitstellung des jeweiligen PIB in räumlicher Hinsicht stets und sofort dann an, wenn ein Endverbraucher mit einer ersten Tarifbewerbung in Kontakt gerate.

Schließlich weist die Beklagte darauf hin, dass die von dem Kläger formulierten Anträge zu I 1 und I 2 eine unberechtigte Antragsdoppelung enthalten würden. Die geltend gemachten Anträge seien perplex, sie könnten daher beide nicht im Sinne des Klägers beschieden werden, solange der Kläger das Verhältnis der beiden Anträge zueinander nicht klarstelle.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf die vorgetragenen und gewechselten Schriftsätze – insbesondere im Berufungsrechtszug – verwiesen.

II.

Die zulässige Berufung des Klägers ist begründet; dem Kläger steht nämlich der geltend gemachte Unterlassungsanspruch zu. Deshalb war die angefochtene Entscheidung – wie geschehen – abzuändern.

I. Der Kläger als vom Land Schleswig-Holstein finanzierte Verbraucherzentrale ist aktivlegitimiert und klagebefugt; die Klagebefugnis ergibt sich aus § 8 Abs. 3 Nr. 3 UWG. Denn der Kläger ist in die Liste qualifizierter Einrichtungen eingetragen; die Beklagte hat eine (fehlende) Aktivlegitimation auch nicht gerügt.

Die Beklagte ist als Unternehmerin gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 6 UWG, die geschäftliche Handlungen nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG gegenüber Verbrauchern vornimmt, ohne weiteres passivlegitimiert. Ihre in diesem Rechtsstreit relevante Tätigkeit ist unmittelbar auf die Förderung des Absatzes von Waren und Dienstleistungen zugunsten ihres Unternehmens gerichtet.

II. Der vom Kläger geltend gemachte Unterlassungsanspruch ergibt sich aus §§ 3, 3 a UWG i. V. m. § 45 n Abs. 5 TKG i. V. m. §§ 1, 2 TKTransparenzV bzw. § 44 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 TKG i. V. m. §§ 1, 2 TKTransparenzV.

1. Der Einwand der Beklagten, bereits aus grundsätzlichen unionsrechtlichen Erwägungen scheide der geltend gemachte wettbewerbsrechtliche Unterlassungsanspruch (vgl. dazu OLG Frankfurt ZNER 2011, 629 in juris Rn. 17 ff) aus, dürfte sich

nach dem Hinweis des Senats auf die einschlägige Anspruchsgrundlage (§ 44 Abs. 1 Satz 1 TKG) erledigt haben.

Unabhängig davon ist der Einwand der Beklagten auch nicht berechtigt.

Nach Art. 3 Abs. 4 UGP-RL gehen bei der Kollision der Bestimmungen der UGP-RL 2005/29/EG mit den Bestimmungen anderer Richtlinien, die besondere Aspekte unlauterer Geschäftspraktiken regeln, Letztere vor. Vorrangig dürfte die von dem Prozessbevollmächtigten des Klägers genannte Richtlinie 2002/22/EG über den Universaldienst und Nutzerrechte bei elektronischen Kommunikationsnetzen und -diensten (Universaldienstrichtlinie) sein, nach deren Art. 21 Abs. 1 (Transparenz und Veröffentlichung von Informationen) die Mitgliedstaaten sicherstellen, dass für Endbenutzer und Verbraucher gemäß den Bestimmungen von **Anhang II** transparente und aktuelle Informationen über anwendbare Preise und Tarife sowie über Standardkonditionen bezüglich des Zugangs zu öffentlichen Telefondiensten und deren Nutzung zugänglich sind. Ferner haben gemäß Art. 21 Abs. 2 der RL 2002/22/EG die nationalen Regulierungsbehörden die Bereitschaft von Informationen zu fördern, beispielsweise durch interaktive Führer, um Endbenutzer, soweit angebracht, sowie Verbraucher in die Lage zu versetzen, eine unabhängige Bewertung der Kosten alternativer Anwendungen vorzunehmen.

Nach den vorstehenden Darlegungen scheidet im Hinblick auf Art. 3 Abs. 2 UGP-RL sowie der Richtlinie 2011/83/EU eine wettbewerbsrechtliche Inanspruchnahme der Beklagten gemäß § 3a UWG i.V.m. §§ 1, 2 TKTransparenzV nicht aus.

Grundsätzlich regelt die UGP-RL die unlauteren Geschäftspraktiken von Unternehmen gegenüber Verbrauchern abschließend. Dies gilt jedoch nur für ihren Geltungsbereich, der durch zahlreiche Ausnahmen eingeschränkt ist Köhler/Bornkamm/Feddersen-Köhler, UWG, 37. Auflage (2019), § 3 a Rn. 1.20). Nach Art. 3 Abs. 2 UGP-RL und Erwägungsgrund 9 Satz 2 bleiben das Vertragsrecht und insbesondere die Bestimmungen über die Wirksamkeit, das Zustandekommen oder die Wirkungen eines Vertrages unberührt. Marktverhaltensregelungen im Sinne des § 3 a UWG, die sich auf den Abschluss und den Inhalt von Verträgen beziehen, stehen daher grundsätzlich im Eingang mit der UGP-RL (vgl. dazu Erwägungsgrund 15 - Köhler/Bornkamm/Feddersen-Köhler, aaO, § 3a Rn. 1.22).

Von Bedeutung sind auch die Vorschriften über vorvertragliche und vertragliche Informationspflichten des Unternehmers gegenüber dem Verbraucher, die ihre Grundlage in der Verbraucherrechte-Richtlinie 2011/83/EG (siehe Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, Seite 1919 ff) haben. Denn diese Richtlinie bezweckt nach ihrem Art. 1 eine „Angleichung in Bezug auf Verträge“. Sie räumt den Verbrauchern im Gegensatz zur UGP-RL individuelle Rechte bzw. Rechtsbehelfe ein (vgl. Erwägungsgrund 60 RL 2011/83/EG). Für die Durchsetzung dieser Informationspflichten und die Sanktionierung von Verstößen sieht Art. 23 RL 2011/83/EG besondere Regelungen vor. Auf solche „Informationsanforderungen in Bezug auf das Vertragsrecht oder mit vertragsrechtlichen Auswirkungen“ ist die UGP-RL nicht anwendbar. Deshalb sind in diesen Fällen §§ 3 Abs. 1, 3a UWG im Hinblick auf die vertragsrechtlichen Folgen unabhängig davon anzuwenden, dass im Hinblick auf vorvertragliche Informationspflichten gleichzeitig Art. 7 Abs. 5 UGP-RL und damit §§ 3 Abs. 1, 5 a Abs. 2 und Abs. 4 UWG eingreifen. Insoweit haben diese Pflichten eine **Doppelnatur**; sie stellen sowohl „Informationsanforderungen in Bezug auf kommerzielle Kommunikation einschließlich Werbung und Marketing“ als auch schuldrechtliche vorvertragliche Informationspflichten dar (Köhler/Bornkamm/Feddersen-Köhler, aaO, § 3 a Rn. 1.24 unter Hinweis auf BGH WRP 2018, 1069 Rn. 12 – **Namensangabe**).

Nach Art. 7 der UGP-RL (Irreführende Unterlassungen) gilt eine Geschäftspraxis als irreführend, wenn sie im konkreten Fall unter Berücksichtigung aller tatsächlichen Umstände und der Beschränkungen des Kommunikationsmediums wesentlichen Informationen vorenthält, die der durchschnittliche Verbraucher je nach den Umständen benötigt, um eine informierte geschäftliche Entscheidung zu treffen, und die somit einen Durchschnittsverbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung veranlasst oder zu veranlassen geeignet ist, die er sonst nicht getroffen hätte.

2. Die Beklagte ist mit dem vom Kläger beanstandeten Verhalten und der konkreten Vorgehensweise bei der Gestaltung ihrer Internetseite wegen Verstoßes gegen § 2 TKTransparenzV wegen der bestehenden Wiederholungsgefahr zur Unterlassung verpflichtet.

Die (hier einschlägige) Anspruchsnorm des § 44 Abs. 1 Satz 1 TKG normiert einen Unterlassungsanspruch, wenn ein Unternehmen gegen das TKG oder gegen eine

aufgrund des TKG erlassenen Rechtsverordnung (TKTransparenzV) verstößt. In der gesetzlichen Bestimmung des § 45 n Abs. 1 TKG ist festgelegt, dass das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie im Einvernehmen mit weiteren Bundesministerien ermächtigt wird, durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates Rahmenvorschriften zur Förderung der Transparenz sowie zur Veröffentlichung von Informationen und zusätzlichen Dienstmerkmalen zur Kostenkontrolle auf dem Telekommunikationsmarkt zu erlassen. Nach § 45 n TKG können in der Rechtsverordnung nach Abs. 1 Anbieter von öffentlichen Kommunikationsnetzen und Anbieter öffentlich zugänglicher Telekommunikationsdienste verpflichtet werden, dem Verbraucher und auf Verlangen anderen Endnutzern transparente, vergleichbare, ausreichende und aktuelle Informationen bereitzustellen. Dabei sind die Informationen in klarer, verständlicher und leicht zugänglicher Form dem Verbraucher und auf Verlangen anderen Endnutzern bereitzustellen; in der Rechtsverordnung nach Abs. 1 können hinsichtlich Ort und Form der Bereitstellung weiterer Anforderungen festgelegt werden (§ 45 n Abs. 5 TKG).

Die Bestimmung des § 45 n TKG verpflichtet alle Unternehmen, die ihren Kunden – wie hier durch die Beklagte - öffentlich zugängliche Telekommunikationsdienste bereitstellen oder an der Bereitstellung mitwirken (Beck'scher TKG Kommentar-Ditscheid/Rudloff, 4. Auflage (2013), § 45 n Rn. 2). Abs. 5 dieser Bestimmung enthält die Vorgabe, dass die Informationen in klarer, verständlicher und leicht zugänglicher Form für den Verbraucher zu veröffentlichen sind und dass dabei hinsichtlich Ort und Form weitere Anforderungen in der Rechtsverordnung festgelegt werden können (Scheurle/Mayen-Schadow, TKG, 3. Auflage (2018), § 45 n Rn. 11).

Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie hat seine Ermächtigung zur konkreteren Ausgestaltung der diversen Transparenzvorgaben nach § 45 n Abs. 1 TKG in einer Rechtsverordnung gemäß der ihr nach § 45 n Abs. 7 TKG eingeräumten Befugnis zur Subdelegation auf die BNetzA übertragen (Art. 80 Abs. 1 Satz 4 GG). Dieses Vorgehen im Wege einer Rechtsverordnung und vor allem die Subdelegation an die BNetzA als sachnäherer Marktbeobachter gewährleisten eine größere Flexibilität und leichtere Anpassungsmöglichkeiten an die Gegebenheiten des deutschen Telekommunikationsmarktes. Die BNetzA hat auf der Basis von § 45 n Abs.

1 und Abs. 2 TKG die TKTransparenzV erlassen. Die hieraus sich ergebenden Verpflichtungen sind nach einer sechsmonatigen Umsetzungsfrist zum 01.06.2017 in Kraft getreten (§ 15 TKTransparenzV). Ziel der TKTransparenzV ist es, den Verbraucher und auf Verlangen anderen Endnutzern vermittelt eines einheitlichen verbindlichen Regelungskonzepts transparente, vergleichbare, ausreichende und aktuelle Informationen bereitzustellen, um ihm in diesem Wettbewerbsmarkt mit äußerst komplexen Prozessabläufen eine sachgerechte Auswahlentscheidung zu ermöglichen und somit Verbraucherbeschwerden zu reduzieren. Zu diesem Zweck können Anbieter von öffentlich zugänglichen Telekommunikationsdiensten verpflichtet werden, den Verbrauchern Informationen zu für sie relevanten vertraglichen Aspekten gemäß § 45 n Abs. 2 Nr. 1 – 4 TKG bereitzustellen (Scheurle/Mayen-Schadow, aaO, § 45 n Rn. 14).

Durch die Einführung eines einheitlichen Produktinformationsblattes als Kernregelung der TKTransparenzV werden für das Angebot von Festnetz- und Mobilfunk Anschlüssen die wesentlichen Produkt- und Vertragseigenschaften für den Verbraucher und auf Verlangen anderen Endnutzern übersichtlich und verständlich vor Vertragsschluss zusammengefasst, um ihn in die Lage zu versetzen, unterschiedliche Produkte eines oder auch mehrerer Anbieter leichter vergleichen zu können. Mittels der marktübergreifend einheitlichen Vorgabe eines PIB wird zudem eine wettbewerbsfördernde Wirkung erreicht. Die angestrebte Transparenz erfordert es, dass der Anbieter eines öffentlich zugänglichen Telekommunikationsdienstes ein PIB für jeden Hauptvertrag, mit dem ein Internetzugangsdienst vereinbart wird, dem Verbraucher bereitstellt (§ 1 TK TransparenzV).

Durch diese Transparenz wird ein ansonsten möglicher Irrtum beim Verbraucher oder Endkunden vermieden, dass die verstärkt vermarkteten Zugänge zu Mobilfunknetzen als Ersatz für einen Festnetzanschluss zu vergleichbaren Vertragskonditionen vor allem hinsichtlich des im Abrechnungszeitraum verfügbaren Datenvolumens zu erhalten sind (Scheurle/Mayen-Schadow, aaO, § 45 n Rn. 16).

In der Begründung zur TKTransparenzV hat der Ordnungsgeber unter II zu § 2 (Art und Zeitpunkt der Zurverfügungstellung – Seite 19) ausgeführt, „der Abs. 1 re-

gelt den Zeitpunkt und die Form der Veröffentlichung des Produktinformationsblattes. So ist mit der Markteinführung eines Produktes das dazugehörige PIB auf eine leicht zugängliche Art zur Verfügung zu stellen.....,für das Angebot im Internet genügt es, eine dauerhaft speicherbare und ausdrückbare Fassung des PIB zum Download (bspw. als PDF-Datei) bereitzustellen. Leicht zugänglich ist das PIB, wenn es an prominenter Stelle in dem Bereich verfügbar ist, in dem sich der Verbraucher bzw. Endbenutzer über die jeweiligen Angebote des Anbieters vorrangig informiert. Ein Zugriff auf die nachgelagerten Ebenen, in denen bspw. die allgemeinen Geschäftsbedingungen zur Verfügung gestellt werden, ist nicht ausreichend.

Um sicherzustellen, dass der Verbraucher oder Endbenutzer in Kenntnis der im PIB aufgeführten Konditionen den Vertrag abschließt, verlangt § 2 Abs. 2 TKTransparenzV eine erneute Hinweispflicht vor Vertragsschluss auf die bereitgestellten Informationen sowie zusätzlich vor einer Vertragsverlängerung, sofern diese mit einer inhaltlichen Änderung des PIB verbunden ist (vgl. die Verordnungsbegründung zu § 2 TKTransparenzV – Seite 19 Drucksache 18/8804).

Gemessen an diesen dargelegten Maßstäben ist das Verhalten und die konkrete Vorgehensweise der Beklagten hinsichtlich der von ihr angebotenen Mobilfunktarife in einer Übersicht ihrer Website zu beanstanden. In der Verordnungsbegründung sind klare und eindeutige Vorgaben für die Bereitstellung der notwendigen Informationen enthalten.

Entgegen der Auffassung der Berufung vermag der Senat eine doppelte Informations- und Hinweispflicht der Regelung in § 2 TKTransparenzV nicht zu entnehmen; der Sinn und Zweck einer doppelten Informationspflicht erschließt sich auch nicht. Wie bereits ausgeführt, kommt es entscheidend darauf an, dass sich der Verbraucher unter Beachtung des Transparenzgebots über das jeweilige Angebot des Anbieters informieren kann. Die bereitzustellenden Informationen umfassen (1) aktuelle Preise und Tarife, (2) Vertragsbeginn, die noch verbleibende Vertragslaufzeit und die bei Vertragskündigung anfallenden Gebühren, (3) Standardbedingungen für den Zugang zu den für Verbraucher und Endnutzer bereitgestellten Diensten und deren Nutzung sowie (4) Dienstqualität einschließlich eines Angebots zur Prüfung der Datenübertragungsrate (Scheurle/Mayen-Schadow, aaO, § 45 n Rn. 14 am

Ende). Dass diese Informationen durch die Beklagte nicht bereitgestellt wurden, wird durch den Kläger nicht einmal behauptet. Eine unterlassene Bereitstellung durch die Beklagte ist nicht Gegenstand der Klagebegründung.

Soweit die Berufung geltend macht, die BNetzA habe eine Anleitung zur Erstellung des PIB erstellt sowie unabhängig vom Vortrag des Klägers - was zutreffend ist - ein standardisiertes Musterexemplar eines Produktinformationsblatts entwickelt (vgl. Scheurle/Mayen-Schadow, aaO, § 45 n Rn. 17) und die Darstellung der Internetseite der Beklagten entspreche nicht diesen gesetzlichen Anforderungen, wird die Relevanz dieses Vortrags nicht deutlich.

Das von der BNetzA herausgegebene Musterinformationsblatt, welches die einheitliche Darstellung der Angaben im PIB sicherstellen soll (§ 1 Abs. 3 TKTransparenzV), muss nach den Bestimmungen der Verordnung nicht zwingend benutzt werden. Ausreichend ist, wenn der Unternehmer ein PIB verwendet, das die entscheidenden Informationen enthält. Wenn zwingend das Musterexemplar der BNetzA zu verwenden wäre, gäbe die Bestimmung in § 3 Abs. 1 TKTransparenzV, wonach der BNetzA auf Verlangen ein Exemplar des PIB zur Verfügung zu stellen und nachzuweisen ist, wie dieses den Verbrauchern oder den Endnutzern zugänglich gemacht wird, keinen Sinn. Aus § 3 Abs. 1 TKTransparenzV kann vielmehr abgeleitet werden, dass sich der Unternehmer eines eigenen, von ihm verfassten PIB bedienen darf.

Die Vorgehensweise der Beklagten hinsichtlich der Bereitstellung des PIB ist – anders als vom Landgericht angenommen - gleichwohl zu beanstanden. Der Senat geht mit der Beurteilung durch das Landgericht sowie der Bewertung der Beklagten, die in der mündlichen Verhandlung deutlich gemacht hat, es handele sich letztlich um eine Wertungsfrage und sie könne der Bewertung des Senats keine durchgreifenden Argumente entgegensetzen, nicht konform.

Der Senat stützt seine Bewertung maßgeblich auf die Begründungen der Verordnung (Drucksache 18/8804 Seite 15 ff), aus denen sich der Wille des Verordnungsgebers (BNetzA) über Art und Zeitpunkt der Bereitstellung des PIB ergibt. In der Verordnungsbegründung zu § 2 TKTransparenzV (Seite 19 der Drucksache

18/8804) heißt es, der Absatz 1 regelt den Zeitpunkt und die Form der Veröffentlichung des PIB. (.....) Leicht zugänglich ist das PIB, wenn es an prominenter Stelle in dem Bereich verfügbar ist, in dem sich der Verbraucher bzw. Endbenutzer über die jeweiligen Angebote des Anbieters vorrangig informiert. Ein Zugriff auf die nachgelagerten Ebenen, in denen beispielsweise die allgemeinen Geschäftsbedingungen zur Verfügung gestellt werden, ist nicht ausreichend.

Gerade dieser Wille des Ordnungsgebers wurde von der Beklagten bei der Gestaltung ihrer Internetseite nicht berücksichtigt und nicht umgesetzt. Dabei ist insbesondere – worauf der Senat in der mündlichen Verhandlung vom 20.09.2019 ausdrücklich hingewiesen hat - der unstreitige Vortrag des Klägers zu berücksichtigen. Der Kläger hat darauf hingewiesen, dass bereits auf der Übersichtsseite (**Anlage K 1**) durch den Verbraucher der Bestellprozess eingeleitet werden konnte, ohne dass dem Verbraucher mittels eines PIB die notwendigen Informationen bereitgestellt wurden. Damit hat die Beklagte unzweifelhaft gegen die TKTransparenzV verstoßen, was den geltend gemachten Unterlassungsanspruch gemäß § 44 Abs. 1 TKG auslöst.

Alternativ hatte der Verbraucher auch die Möglichkeit, für jeden Tarif – etwa Mobil S - den Link „Tarifdetails“ (**Anlage K 1**) anzuklicken, um so auf die jeweilige Seite mit den Tarifdetails zu gelangen (**Anlage K 2**). Auf der Tarifdetail-Seite (**Anlage K 2**) wurden sodann Informationen zu dem jeweiligen Tarif aufgeführt, wobei die Verbraucher diese Seite auch unmittelbar – ohne den Umweg über die Übersichtsseite - aufrufen konnten. Auf dieser Tarifdetail-Seite konnten die Verbraucher den Bestellprozess ebenso einleiten, ohne dass ein Hinweis auf das unter „Downloads“ hinterlegte PIB erfolgte. Auch diese Vorgehensweise genügte den Anforderungen des § 2 TKTransparenzV unter Berücksichtigung der dargestellten Begründungen des Ordnungsgebers ebenfalls nicht. Zum Schutz des Verbrauchers soll das PIB für diesen leicht zugänglich sein. Der Ordnungsgeber hat das näher umschrieben und ausgeführt, **„leicht zugänglich ist das PIB, wenn es an prominenter Stelle in dem Bereich verfügbar ist, in dem sich der Verbraucher über die jeweiligen Angebote des Anbieters vorrangig informiert.“** Die Bereitstellung des PIB an prominenter Stelle hat die Beklagte jedoch ebenfalls unterlassen, da auf das PIB nicht konkret hingewiesen wurde, sondern nach dem PIB unter dem Reiter „Downloads“ gesucht werden musste. Der potentielle Kunde ist damit gezwungen,

bei dem alternativ dargestellten Bestellprozess zunächst einmal die Internetseite der Beklagten mit allen Links zu durchsuchen, bevor er auf das PIB trifft und die notwendigen Informationen zur Kenntnis nehmen kann. Gerade das soll aber nach dem Sinn und Zweck der Vorschriften der TKTransparenzV vermieden werden, was für die Beklagte bei Kenntnisnahme der Verordnung sowie der Begründungen des Verordnungsgebers ohne weiteres erkennbar war. Es wäre der Beklagten zudem leicht möglich gewesen, dass PIB und damit die für den Verbraucher notwendigen Informationen im Rahmen beider möglichen Bestellprozesse an herausragender Stelle und für den Verbraucher sofort sichtbar auf der Internetseite darzustellen, um ihrer nach der TKTransparenzV bestehenden Verpflichtung unter Berücksichtigung der Interessen des Verbrauchers ordnungsgemäß nachzukommen.

In identischer Form ist die Beklagte auch bei der Gestaltung der Internetseite in Bezug auf DSL Tarif Vergleich Internet & Festnetz (**Anlagen K 3 und 4**) vorgegangen.

Die für den Unterlassungsanspruch gemäß § 44 Abs. 1 Satz 1 TKG notwendige Wiederholungsgefahr als materiell- rechtliche Voraussetzung eines Unterlassungsanspruchs ist ohne weiteres anzunehmen. Da es zu einem Verstoß durch die Beklagte – wie dargelegt - gekommen ist, streitet eine tatsächliche Vermutung für die Wiederholungsgefahr. Ein Wegfall der Wiederholungsgefahr ist im Normalfall nur durch eine strafbewehrte Unterwerfungserklärung möglich, also der Erklärung der Beklagten, mit der sie sich verpflichtet, das beanstandete Verhalten zukünftig zu unterlassen, und mit der sie zur Bekräftigung dieser übernommenen Verpflichtung für jeden Fall der Zuwiderhandlung die Zahlung einer Vertragsstrafe verspricht. Daraus fehlt es jedoch gerade.

3. Schließlich weist der Senat - auch das wurde in der mündlichen Verhandlung ausführlich erörtert und diskutiert - darauf hin, dass entgegen der Rechtsauffassung der Beklagten nicht von einer unberechtigten Antragsdoppelung auszugehen ist, die geltend gemachten Anträge – so die Beklagte - perplex seien und deshalb nicht beide im Sinne des Klägers beschieden werden könnten. Im Rahmen der vom Kläger geltend gemachten Unterlassungsklage stellen die vom Kläger gestellten Anträge – also sein Begehren - unterschiedliche Streitgegenstände dar. Denn bei der (wettbewerbsrechtlichen) Unterlassungsklage bildet die konkrete Verletzungsform

den Streitgegenstand, wenn mit der Klage ein entsprechendes Unterlassungsbegehren verfolgt wird. Der Streitgegenstand umfasst alle Rechtsverletzungen, die in der konkreten Verletzungsform verwirklicht sind. Nach der ständigen Rechtschreibung des Bundesgerichtshofs wird der Streitgegenstand durch den Klageantrag, in dem sich die vom Kläger in Anspruch genommene Rechtsfolge konkretisiert, und den Lebenssachverhalt (Klagegrund) bestimmt, aus dem der Kläger die begehrte Rechtsfolge herleitet. An dieser engen Streitgegenstandsbestimmung hat der für Wettbewerbssachen zuständige 1. Zivilsenat des BGH im Hinblick auf die Unzulässigkeit der alternativen Klagehäufung nicht mehr festgehalten (BGH GRUR 2013, 401 in juris Rn. 18 ff– „*Biomineralwasser*“).

Das Klage- und Rechtsschutzbegehren des Klägers bezieht sich letztlich auf zwei Unterlassungsansprüche, denen jeweils ein konkret umschriebenes Verhalten zugrunde liegt. Das Unterlassungsbegehren des Klägers bezieht sich einerseits auf den Internetauftritt der Beklagten im Hinblick auf Mobilfunkangebote sowie andererseits auf den Internetauftritt der Beklagten hinsichtlich DSL Tarifvergleich Internet & Festnetz. Es liegt in der Hand des Klägers, die für unterschiedliche Dienste der Beklagten geltend gemachten Unterlassungsansprüche mit verschiedenen Anträgen im Wege der kumulativen Klagehäufung geltend zu machen (BGH aaO, in juris Rn. 26).

Damit ist die Klage in Bezug auf die geltend gemachten Unterlassungsansprüche insgesamt begründet.

III. Da der Kläger die begehrte Unterlassung von der Beklagten beanspruchen kann, hat er auch einen Anspruch auf Erstattung der pauschalen Abmahnkosten in Höhe von 250,- €. Die geltend gemachten Abmahnkosten können der Höhe nach ohne weiteres als moderat beurteilt werden; gegen ihre Höhe hat die Beklagte auch keine (berechtigten) Einwendungen erhoben.

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 91 Abs. 1 ZPO, während sich die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit aus §§ 708 Nr. 10, 711 Satz 1, 709 ZPO i.V.m. § 26 Nr. 8 ZPO herleitet.

Die Revision war nach Bewertung des Senats nicht zuzulassen, weil nach Beurteilung des Senats die Voraussetzungen für eine Zulassung gemäß § 543 Abs. 2 ZPO nicht erfüllt sind.

Dr. Dr. Temmin

Dr. Dunkhase

Kaischer