

Abschrift

**Landgericht Nürnberg-Fürth**

Az.: 3 O 10154/10



**IM NAMEN DES VOLKES**

In dem Rechtsstreit

**Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen e.V.**, vertreten durch d. Vorsitzenden,  
Mintropstraße 27, 40215 Düsseldorf

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Haase & Lieberknecht**, Schäferstraße 1, 40479 Düsseldorf, Gz.: H-03-70/10

gegen

**CenturyBiz GmbH**, vertreten durch d. Geschäftsführer Frank Hertrich und Michael Keck,  
Breitengraserstr. 6, 90482 Nürnberg

- Beklagte -

Prozessbevollmächtigte:



wegen Unterlassung

erlässt das Landgericht Nürnberg-Fürth -3. Zivilkammer- durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht [REDACTED], die Richterin am Landgericht [REDACTED] und den Richter am Landgericht [REDACTED] auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 12.10.2011 folgendes

## Endurteil

- I. Die Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu EUR 250.000,00, ersatzweise Ordnungshaft, oder der Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, im Falle wiederholter Zuwiderhandlungen bis zu insgesamt 2 Jahren, zu verhängen gegen die Geschäftsführer der Beklagten, künftig im Rahmen geschäftlicher Handlungen gegenüber Verbrauchern zu unterlassen,  
  
private Endverbraucher ohne deren vorherige ausdrückliche Einwilligung zum Zweck der Werbung (hier: Werbung für Tiernahrung) im privaten Bereich anzurufen oder anrufen zu lassen.
- II. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger einen Betrag in Höhe von € 214,00 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 30.12.2010 zu zahlen.
- III. Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreites.
- IV. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar, hinsichtlich der Auskunft gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 12.000,00 €, im Übrigen gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages.

## Beschluss:

Der Streitwert wird auf 10.000,00 € festgesetzt.

## Tatbestand

Die Parteien streiten um Unterlassungsansprüche und Erstattung von Abmahnungskosten wegen Telefonwerbung.

Der Kläger ist eine rechtsfähige Verbraucherorganisation, zu dessen satzungsgemäßen Aufgaben die Wahrnehmung sowie der Schutz der Interessen und Rechte der Verbraucher gehört. Er ist in die Liste qualifizierter Einrichtungen nach § 4 UKlaG eingetragen.

Die Beklagte betreibt in Nürnberg ein Unternehmen im Bereich des Vertriebs von Tiernahrung.

Am 23.08.2010 rief die Beklagte unter der ausschließlich zu privaten Zwecken genutzten Telefonnummer gegen 12.00 Uhr bei Frau und gegen 19.00 Uhr bei Herrn [REDACTED] in Mönchengladbach an. Sie stellte sich mit der Firmenbezeichnung der Beklagten "dinner for dogs" vor und erklärte, dass sie den Hund der Familie [REDACTED] "zum Essen einladen" wolle.

Am 17.09.2010 mahnte der Kläger die Beklagte ab und forderte sie zur Zahlung einer Auslagenerstattung in Höhe von 214,00 € auf (Anlage K 1).

Der Kläger meint, dass der Anruf der Beklagten vom 23.08.2010 gemäß §§ 7 Abs. 1 und Abs. 2 Nr. 2 UWG wettbewerbswidrig sei. Eine Abmahnpauschale von netto 200,00 € sei angemessen und üblich.

Der Kläger beantragt:

- 1. Die Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu EUR 250.000,00, ersatzweise Ordnungshaft, oder der Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, im Falle wiederholter Zuwiderhandlungen bis zu insgesamt 2 Jahren, zu verhängen gegen die Geschäftsführer der Beklagten, künftig im Rahmen geschäftlicher Handlungen gegenüber Verbrauchern zu unterlassen,**

private Endverbraucher ohne deren vorherige ausdrückliche Einwilligung zum Zweck der Werbung (hier: Werbung für Tiernahrung) im privaten Bereich anzurufen oder anrufen zu lassen.

2. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger einen Betrag in Höhe von € 214,00 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 30.12.2010 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt:

**Klageabweisung.**

Die Beklagte trägt vor, dass [REDACTED] am 05.03.2009 auf der Homepage "www.privateminute.com" an einem Gewinnspiel eines Werbepartners der Beklagten, der Firma [REDACTED], teilgenommen und sein Einverständnis zu telefonischen Werbeanrufen erteilt habe (Anlage K 5).

Wegen des weiteren Vorbringens wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen.

## Entscheidungsgründe

I.

Die zulässige Klage ist vollumfänglich begründet. Dem Kläger steht ein Unterlassungsanspruch gemäß §§ 7 Abs. 2 Nr. 2, 8 UWG zu. Darüber hinaus hat der Kläger einen Anspruch auf Zahlung von Auslagenerstattung (§§ 12 Abs. 1 Satz 2 UWG, 5 UKlaG).

1.

Der Kläger ist als Verbraucherorganisation, die in die Liste qualifizierter Einrichtungen nach § 4 UKlaG eingetragen ist, aktivlegitimiert (§ 8 Abs. 3 und 5 UWG).

2.

Die Beklagte verstieß mit den Anrufen vom 23.08.2010 auf dem Privatanschluss bei dem Ehepaar [REDACTED] gegen § 7 Abs. 2 Nr. 2 UWG. Sie bleibt als beweisbelastete Werbende dafür beweispflichtig, dass die Verbraucher Merget ihre vorherige ausdrückliche Einwilligung in Werbeanrufe erklärten.

a)

Das Schreiben der Beklagten an den Kläger vom 14.10.2010, in welchem ein "Protokoll des IT-Systems" hinein kopiert wurde (Anlage K 5), stellt kein geeignetes Beweismittel für die Tatsache der ausdrücklichen Einwilligung durch den Zeugen [REDACTED] dar, da es keine Urkundenqualität hat.

b)

Eine Vernehmung des angebotenen Zeugen des Werbepartners der Beklagten über das in Anlage K 5 enthaltene "Protokoll des IT-Systems" würde aufgrund der nachfolgenden Gesichtspunkte nicht dazu führen, dass der Beklagten der Beweis gelingt, der Zeuge [REDACTED] habe seine ausdrückliche Einwilligung in Werbeanrufe durch die Beklagte erteilt, weshalb sich eine Vernehmung dieses Zeugen erübrigt.

aa)

Zum einen sind an das Vorliegen einer vorherigen ausdrücklichen Einwilligung im Sinne von § 7 Abs. 2 Nr. 2 UWG strenge Anforderungen zu stellen. Die Einwilligung muss für den konkreten Fall erteilt sein. Aus der Einwilligungserklärung muss hervorgehen, auf welchen konkreten Fall sie sich bezieht, insbesondere muss hinreichend klar erkennbar sein, welche konkreten Unternehmen für welche konkreten Produkte werben dürfen (Köhler, in Köhler/Bornkamm, 29. Auflage, § 7 UWG Rn. 186).

Die von der Beklagten behauptete Einwilligung des Zeugen ██████ genügt diesen Anforderungen nicht. Die Einwilligung soll nach dem Vortrag der Beklagten im Zusammenhang mit einem Gewinnspiel auf einer Homepage "www.privateminute.com" erfolgt sein und laut dem IT-Protokoll allgemein mit einem Werbeeinverständnis verbunden gewesen sein. Es ist damit nicht hinreichend klar, mit welchen Arten von Werbung sich einverstanden erklärt wurde und ob sich dieses Einverständnis auch auf Werbemaßnahmen der Beklagten, welche die Homepage "www.privateminute.com" nicht betreibt, bezieht. Diese fehlende Transparenz geht zu Lasten der Beklagten.

bb)

Zum anderen kann eine einmal erteilte Einwilligung durch Zeitablauf erlöschen. Maßgeblich sind die Umstände des Einzelfalls, insbesondere, ob noch von einem Interesse an einem Anruf auszugehen ist (Köhler, in Köhler/Bornkamm, § 7 UWG Rn. 136). Im Rahmen dieser Beurteilung der Umstände des Einzelfalles ging das Landgericht Stuttgart davon aus, dass eine Zustimmung zur Telefax-Übersendung von Werbung ihre Wirkung verliere, sofern bis zur Versendung der Fax-Werbung mehr als vier Wochen vergingen (WRP 2006, 1548). Das Landgericht Berlin urteilte, dass der Werbende, der erst zwei Jahre nach der erteilten Zustimmung davon Gebrauch macht, sich zuvor erkundigen müsse, ob weiterhin ein Interesse an der Zusendung von Werbe-E-Mails bestünde (NJW-RR 2004, 1631).

Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ist in vorliegendem Fall davon auszugehen, dass die von der Beklagten behauptete Einwilligung durch Zeitablauf erloschen ist. Die Einwilligung soll vom **15.03.2009** datieren und anlässlich eines Gewinnspiels als Teilnahmebedingung erklärt worden sein. Die beiden Werbeanrufe erfolgten am **23.08.2010**, somit nahezu 1,5 Jahre später. Die Verschärfung der Anforderungen an die Einwilligung gegenüber Telefonwerbung in § 7 Abs. 2 Nr. 2 UWG erfolgte jedoch erst durch das Gesetz zur Bekämpfung unerlaubter Telefonwerbung und zur Verbesserung des Verbraucherschutzes bei besonderen Vertriebsformen vom **29.07.2009**.

Erst seit diesem Zeitpunkt ist eine vorherige ausdrückliche Einwilligung von Verbrauchern gegenüber Telefonwerbung erforderlich. Ein vorher erklärtes allgemeines "Werbeeinverständnis" ist somit in jedem Fall durch Zeitablauf, in dessen Verlauf auch noch das Gesetz verschärft wurde, erloschen.

3.

Der Anspruch auf Auslagenerstattung ergibt sich aus §§ 12 Abs. 1 Satz 2 UWG, 5 UKlaG. Die klägerische Abmahnung vom 17.09.2010 war berechtigt. Die Abmahnpauschale in Höhe von netto 200,00 € ist angemessen und üblich. Die dazu erfolgten Ausführungen des Klägers wurden von der Beklagten nicht bestritten. Zuzüglich der gesetzlichen Umsatzsteuer von 7 % errechnet sich die vom Kläger geltend gemachte Forderung in Höhe von 214,00 €.

II.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 11, 709 ZPO.

gez.

██████████  
Vorsitzender Richter  
am Landgericht

██████████  
Richterin  
am Landgericht

██████████  
Richter  
am Landgericht

Verkündet am 23.11.2011

gez.

██████████ JAng  
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Verkündet am 27. Mai 1997



Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle