

---

**Datum:** 21.12.2017  
**Gericht:** Oberlandesgericht Düsseldorf  
**Spruchkörper:** 20. Zivilsenat  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** I-20 U 77/17  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGD:2017:1221.I20U77.17.00

---

**Tenor:**

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil der 12. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf vom 26. April 2017 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt der Kläger.

Dieses und das angefochtene Urteil sind vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des beizutreibenden Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des beizutreibenden Betrages leistet.

---

**Gründe:**

I.

Die Beklagte bietet Telekommunikationsdienstleistungen an. Auf der Unterseite "Umzug-Tipps-und-Tricks" ihrer Internetpräsenz teilt sie mit, dass sie, wenn an der neuen Adresse des umziehenden Kunden der aktuelle Kabel-, DSL-, oder LTE-Vertrag nicht mehr verfügbar ist, gerne ein alternatives Angebot zum Wechsel auf die jeweils andere Technologie macht. Weiter heißt es: „*Alternativ steht Dir natürlich trotzdem die Möglichkeit offen, mit einer Frist von 3 Monaten ab Umzugstermin den Vertrag vorzeitig zu kündigen.*“ Letzteres beanstandet der Kläger, eine nach § 4 UKlaG anerkannte qualifizierte Einrichtung. Er macht geltend, die Beklagte kläre nicht zutreffend über die Vorschrift des § 46 Abs. 8 S. 3 TKG auf. Seiner Auffassung nach reicht es für eine die Dreimonatsfrist auslösende Kündigungserklärung des Verbrauchers aus, wenn der zukünftige Umzug sowie die Tatsache feststünden, dass der Beklagte an dem neuen Wohnort die vertragliche Leistung nicht erbringen könne. Der Verbraucher brauche in diesem Falle entgegen der Erklärung der Beklagten mit seiner

1

2

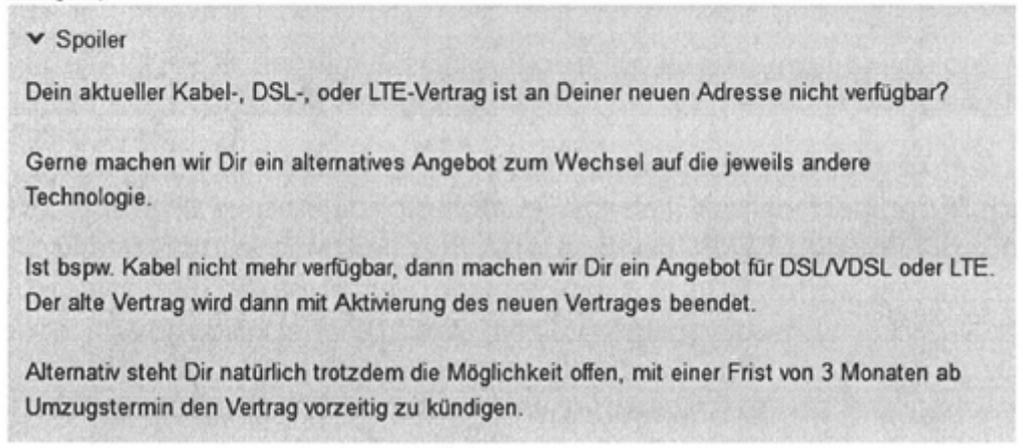
3

Kündigungserklärung nicht bis zum tatsächlichen Umzug zu warten. Dieser Auslegung des § 46 Abs. 8 S. 3 TKG ist die Beklagte entgegen getreten.

Das Landgericht hat mit dem angefochtenen Urteil, auf das wegen der weiteren Einzelheiten verwiesen wird, den Klageantrag, 4

die Beklagte zu verurteilen, es bei Vermeidung (näher bezeichneter) Ordnungsmittel im Rahmen geschäftlicher Handlungen gegenüber Verbrauchern, die einen Vertrag zur Erbringung öffentlicher Telekommunikationsdienste (Kabel-TV und/oder DSL/VDSL und/oder LTE) abgeschlossen haben und die ihren Wohnsitz an einen Ort verlegen, an dem die vertraglich vereinbarten Dienste nicht erbracht werden können, zu erklären, der Vertrag sei unter Einhaltung der Frist von drei Monaten ab dem Umzugstermin kündbar wie geschehen in folgender Erklärung auf der Internetseite mit der Adresse <https://...> 5

Szenario 2 - einfacher Umzug (an Deiner Adresse sind nicht alle Bestandteile Deines Vertrages verfügbar)



abgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, eine Anknüpfung der Kündigungsfrist an einen nur beabsichtigten Umzug führe zu Beweisschwierigkeiten über die Umzugsabsicht sowie zu Abwicklungsschwierigkeiten bei beabsichtigten, aber gescheiterten Umzügen. Es handele sich zudem um ein Sonderkündigungsrecht, das eng auszulegen sei. Über den laut Protokoll der Sitzung vom 08. März 2017 gestellten, im Urteil aber nicht erwähnten weiteren Antrag, 6

die Beklagte zu verurteilen, an ihn (den Kläger) 214,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen, 7

hat es nicht ausdrücklich entschieden. 8

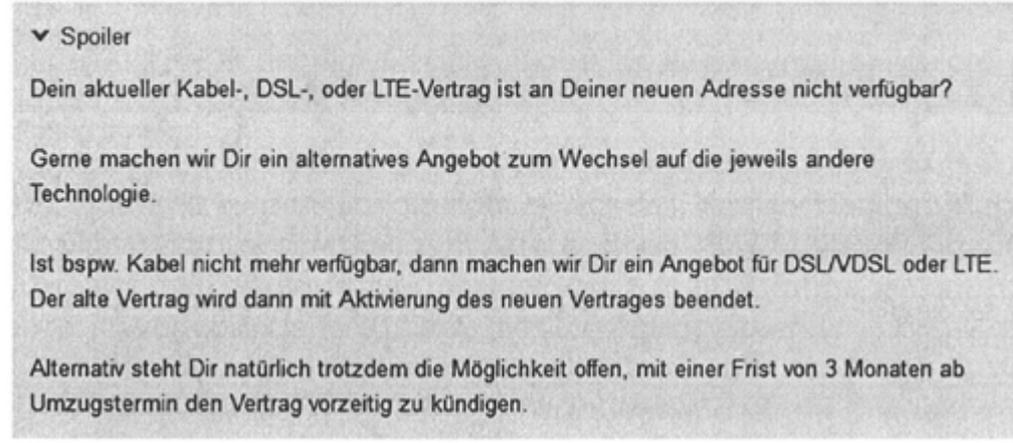
Dagegen richtet sich die Berufung des Klägers. Er vertritt weiterhin die Auffassung, die Kündigungsfrist könne auch vor dem tatsächlichen Umzug beginnen. Eine Leistung werde von der Beklagten nach dem Umzug nicht erbracht. Das Kündigungsrecht des Verbrauchers könne nicht an Beweisschwierigkeiten scheitern. Er beantragt daher, 9

unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Beklagte zu verurteilen, 10

1. 11

es bei Vermeidung (näher bezeichneter) Ordnungsmittel im Rahmen geschäftlicher Handlungen gegenüber Verbrauchern, die einen Vertrag zur Erbringung öffentlicher Telekommunikationsdienste (Kabel-TV und/oder DSL/VDSL und/oder LTE) abgeschlossen haben und die ihren Wohnsitz an einen Ort verlegen, an dem die vertraglich vereinbarten 12

Dienste nicht erbracht werden können, zu erklären, der Vertrag sei unter Einhaltung der Frist von drei Szenario 2 - einfacher Umzug (an Deiner Adresse sind nicht alle Bestandteile Deines Vertrages klärung auf  
der Interi verfügbar



13

2.

14

an ihn (den Kläger) 214,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz zu zahlen.

15

Die Beklagte beantragt,

16

die Berufung zurückzuweisen.

17

Sie verteidigt das angefochtene Urteil.

18

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

19

II.

20

Die Berufung des Klägers hat keinen Erfolg.

21

1.

22

Allerdings ist die Berufung auch mit dem Klageantrag zu 2. zulässig. Die Rechtshängigkeit dieses Klageantrages, der - obwohl laut Protokoll der Sitzung vom 08. März 2017 vom Kläger gestellt - im angefochtenen Urteil nicht erwähnt und auch nicht verbeschieden worden ist, ist zwar mit Ablauf der Antragsfristen zunächst des § 320 ZPO sowie anschließend des § 321 ZPO erloschen (vgl. zum Verfahren in derartigen Fällen Vollkommer, in Zöller, ZPO, 31. Aufl., § 320 Rn. 3 unter b); Musielak, in Münchener Kommentar, ZPO, 6. Aufl., § 321 Rn. 7) erloschen (Vollkommer, a.a.O., § 321 Rn. 8; Musielak, a.a.O., Rn. 11). Ein solcher Klageantrag kann aber zulässigerweise wieder mit der (Anschluss)-Berufung durch Klageerweiterung in den Prozess eingeführt werden (Vollkommer, a.a.O.; Musielak, a.a.O.).

23

2.

24

Die Klage ist jedoch unbegründet.

25

26

- a) Die beanstandete Äußerung der Beklagten ist weder unlauter (§ 3 Abs. 1 UWG) noch stellt sie eine Verbraucherschutzwidrige Praktik (§ 2 UKlaG) dar.
- aa) Sie enthält keine unwahren oder zur Täuschung geeigneten Angaben über die Rechte des Verbrauchers (§ 5 Abs. 1 Nr. 7 UWG). Vielmehr gibt sie die Voraussetzungen und Folgen des Sonderkündigungsrechts nach § 46 Abs. 8 S. 3 TKG zutreffend dahingehend wieder, dass die Kündigungsfrist erst mit dem tatsächlichen Umzug des Verbrauchers beginnt. Der Verbraucher wird durch den Hinweis der Beklagten also nicht davon abgehalten, eine zu einem früheren Zeitpunkt wirksam werdende Kündigungserklärung abzugeben. 27
- Zwar verhält sich der Wortlaut der Vorschrift zu dem Zeitpunkt, an dem eine Kündigungserklärung danach frühestens wirksam werden kann, nicht. Der Wortlaut ist jedoch nicht das einzige relevante Kriterium. Denn maßgebend für die Auslegung einer Gesetzesvorschrift ist der in der Norm zum Ausdruck kommende objektivierte Wille des Gesetzgebers. Dem Ziel, diesen Willen zu erfassen, dienen die nebeneinander zulässigen, sich gegenseitig ergänzenden Methoden der Auslegung aus dem Wortlaut der Norm, aus ihrem Zusammenhang, aus ihrem Zweck sowie aus den Gesetzesmaterialien und der Entstehungsgeschichte (st. Rspr. des BVerfG und des BGH, vgl. BVerfGE 11, 126 (130), BGH GRUR 1967, 158; zuletzt noch für die Beschränkung eines Sonderkündigungsrechts nach Sinn und Zweck der Norm: BGH NJW 2016, 2101 Rn. 11 ff. zum Sonderkündigungsrecht nach § 41 Abs. 3 S. 1 EnWG.). 28
- Historisch gesehen ist der Einführung des § 46 Abs. 8 S. 3 TKG durch Gesetz vom 03.05.2012 mit Wirkung zum 10.05.2012 das Urteil des Bundesgerichtshofes vom 11.11.2010 – III ZR 57/10 (NJW-RR 2011, 916) vorangegangen, in dem der Bundesgerichtshof die Möglichkeit einer vorzeitigen Kündigung eines DSL-Vertrages wegen Umzugs auch für den Fall verneint hat, dass der Kunde an einen Ort umzieht, an dem keine Leitungen verlegt sind, die die Nutzung der DSL-Technik zulassen. Zur Begründung hatte der Bundesgerichtshof in dieser Entscheidung unter anderem ausgeführt, Voraussetzung für eine außerordentliche Kündigung aus wichtigem Grund sei, dass dem Kündigenden die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und unter Abwägung der beiderseitigen Interessen nicht zugemutet werden könne. In die Interessenabwägung sei in einer solchen Konstellation einzustellen, dass mit der Bereitstellung des Anschlusses erhebliche Kosten, insbesondere für die Überlassung von Geräten anfielen, die sich infolge der geringen monatlichen Grundgebühren regelmäßig erst im Laufe des Vertrages amortisierten. Es sei dem Telekommunikationsdienstleister nicht zuzumuten, auf Grund von allein aus der Sphäre des Kunden stammenden Umständen auf die Amortisation seiner Anfangskosten zu verzichten. 29
- Hierauf hat der Gesetzgeber mit der Einführung des § 46 Abs. 8 S. 3 TKG reagiert, wie die ausdrückliche Bezugnahme auf die genannte Entscheidung in der Gesetzesbegründung zu § 46 Abs. 8 S. 3 TKG (BT-Drs. 17/5707 S. 70) zeigt. Dort heißt es insoweit nämlich: 30
- „Mit § 46 Absatz 8 Satz 3 wird der Fall geregelt, dass die Leistung am neuen Wohnort nicht angeboten wird. Der Verbraucher erhält damit – anders als noch vom BGH am 11.11.2010 (Az. III ZR 57/10) entschieden – ein Sonderkündigungsrecht, was bei Bündelungsangeboten auch die mobile Komponente umfasst.“ 31
- Der nachfolgende Satz in der Gesetzesbegründung lautet: 32
- „Durch die dreimonatige Kündigungsfrist wird ein angemessener und unbürokratischer Interessenausgleich zwischen dem betroffenen Anbieter von öffentlich zugänglichen 33

Telekommunikationsdiensten und dem Verbraucher gewährleistet.“

Sinn der dreimonatigen Kündigungsfrist ist nach dem Willen des Gesetzgebers damit, angesichts des Entgegenkommens gegenüber dem Kunden durch Gewährung eines Sonderkündigungsrechts dem vom Bundesgerichtshof als schwerwiegend eingeordneten Interesse des Telekommunikationsdienstleisters an der Amortisation seiner Aufwendungen Rechnung zu tragen, indem dem Diensteanbieter unabhängig von seinen konkreten Aufwendungen und der im Einzelfall noch fehlenden Zeit bis zum regulären Ablauf des Vertrages zur Abgeltung seiner Aufwendungen ein pauschalierter Betrag in Höhe von drei Monatsentgelten gewährt wird. Daraus folgt zwangsläufig, dass der Betrag vom Kunden neben dem Entgelt für die Bereitstellung der vertraglich geschuldeten Leistungen bis zum Umzug zu entrichten ist, was bedingt, dass die 3-Monats-Frist nach dem Willen des Gesetzgebers mithin erst mit dem Umzug des Kunden zu laufen beginnt (so auch Büning in: Beck'scher TKG-Kommentar, 4. Aufl., § 46 Rdnr. 108, zur Intention des Gesetzgebers, (durch § 46 Abs. 8 S. 3 TKG) einen angemessenen Ausgleich herzustellen zwischen den Interessen des Verbrauchers an einer Beendigung des nicht mehr benötigten Vertrags und dem Interesse des Anbieters daran, die Kundengewinnungskosten zurückzuerdienen). Dass es durch § 46 Abs. 8 S. 3 TKG zu einer Kostenanlastung beim Kunden kommen kann, hat der Gesetzgeber ausdrücklich in Kauf genommen, wie der letzte Satz der Gesetzesbegründung zu der genannten Norm belegt. Er lautet:

„Die notwendige Transparenz für die mögliche Kostenanlastung für Endeinrichtungen wird bereits durch § 43a Absatz 1 Nummer 8 bei Vertragsschluss hergestellt.“

Folgte man dem Verständnis des Klägers von § 46 Abs. 8 Nr. 3 TKG, nämlich dass die Kündigungsfrist der Störung des Gleichgewichts von Leistung und Gegenleistung ab dem Zeitpunkt des Umzuges entgegenwirken soll, hätte es eines Eingehens auf eine Kostenlast für Endeinrichtungen im Rahmen der vorliegenden Problematik nicht bedurft.

Für eine Einordnung der begrenzten Fortzahlungspflicht als "Entschädigung" spricht auch der Hinweis in der Gesetzesbegründung darauf, dass etwaige kürzere vertraglich ausbedungene Kündigungsfristen nicht berührt werden (BT-Drs. a.a.O.), und der Umstand, dass der Gesetzgeber dem Anbieter im Falle der Vertragsfortdauer an dem neuen Wohnort einen Anspruch auf ein angemessenes Entgelt für den mit dem Leistungsortwechsel verbundenen Aufwand zubilligt (§ 46 Abs. 8 S. 2 TKG).

Ein solcher finanzieller Ausgleich ist dem Gesetz zudem alles andere als fremd. Auch in sonstigen Fällen hat der Gesetzgeber ihn zugunsten des Vertragspartners vorgesehen, wenn er dem Verbraucher aus in seiner Sphäre liegenden Gründen ein Sonderkündigungsrecht eingeräumt hat (vgl. § 490 Abs. 2 S. 3, § 502 BGB zum Anspruch auf Vorfälligkeitsentschädigung bei vorzeitiger Beendigung des Darlehensverhältnisses).

Sinn und Zweck des § 46 Abs. 8 S. 1 TKG stehen dieser Auslegung nicht entgegen. Diese Vorschrift wurde vom Gesetzgeber (BT-Drs. 17/5707 S. 70) damit begründet, das bisherige Recht habe dazu geführt, dass sich der Telekommunikationsanbieter den Wechsel des Erbringungsortes mit dem Abschluss eines langjährigen neuen Vertrages habe abkaufen lassen; das bedeute zum einen eine zu Lasten des Verbrauchers "erzwungene", vor dem Hintergrund der Wertungen des § 309 Nr. 9 BGB bedenkliche Verlängerung des Vertragsverhältnisses und zum anderen eine Wettbewerbsverzerrung. Diese Ausführungen beziehen sich zum einen nur auf die Regelung des § 46 Abs. 8 S. 1 TKG und nicht auf S. 3; zum anderen kann die begrenzte Fortzahlung der Vergütung bis zum vertraglich vorgesehenen Endtermin den Schutzzweck des § 309 Nr. 9 BGB von vornherein nicht

berühren. Soweit der Bundesgerichtshof (NJW 2016, 3718 Rn. 18) auch darauf hinweist, dass heutzutage jedermann auf die ständige Nutzbarkeit von Telekommunikationsdienstleistungen angewiesen sei, wird dies durch die vom Senat vorgenommene Auslegung nicht in Frage gestellt.

Aus dem Gesagten folgt, dass der Gesetzgeber mit der Einführung von § 46 Abs. 8 S. 3 TKG entgegen der Ansicht des Klägers eine Einteilung nach Risikosphären nicht grundsätzlich aufgegeben hat. Soweit der Kläger im Termin vom 12. Dezember 2017 zudem die Auffassung vertreten hat, die Dreimonatsfrist diene nur dazu, dass sich der Anbieter auf das zukünftige - vorfristige - Auslaufen seines Vertrages einstellen könne, spiegelt sich dies zum einen nicht in der Gesetzesbegründung wieder und ist zum anderen auch in der Sache nicht überzeugend. Welche konkreten Maßnahmen dem Anbieter ermöglicht werden sollen, vermochte der Kläger auf Nachfrage des Senats selber nicht darzulegen. Gesonderte Werbemaßnahmen mit dem Ziel, Ersatzkunden zu requirieren (nur solche sind denkbar), sind angesichts der von den Telekommunikationsdienstleistern fortlaufend durchgeführten Werbeaktionen offensichtlich sinnlos, da sie keine weitergehende Wirkung auf potentielle Kunden entfalten können als die allgemeinen Werbeaktionen. 40

Ob bereits die vom Landgericht hervorgehobene Streit- und Missbrauchsanfälligkeit einer Kündigung des Verbrauchers bei einem nur angekündigten Umzug entscheidend gegen die Auslegung des Klägers spricht, kann nach dem Gesagten offen bleiben. 41

Dass mit der streitgegenständlichen Erklärung seitens des Telekommunikationsdienstleisters die Behauptung aufgestellt wird, die Rechtslage sei – obwohl tatsächlich hochstreitig – in seinem Sinn geklärt, wie das Landgericht München im parallelen Verfahren gegen eine Tochtergesellschaft der Beklagten in seinem – nicht rechtskräftigen – Urteil im Verfahren 37 O 13495/16 meint, ist unzutreffend. Ein derartiger, über den Wortlaut hinausgehender Erklärungsinhalt ist der Äußerung nicht zu entnehmen. Auch insofern scheidet eine Irreführung durch unwahre Angaben mithin aus. 42

bb) Die beanstandete Äußerung ist auch nicht gemäß § 5a UWG irreführend, weil die Beklagte damit eine Rechtsauffassung zur Auslegung des § 46 Abs. 8 S. 3 TKG zum Ausdruck bringt, ohne auf eine mögliche andere Auslegung hinzuweisen. Abgesehen davon, dass eine andere Auslegung nach dem Gesagten nicht ernsthaft in Betracht gezogen werden kann, muss der Unternehmer über die gesetzlichen Informationsgebote hinaus den Kunden nicht rechtlich aufklären oder beraten (so auch KG GRUR 2015, 83). 43

cc) Aus dem Gesagten folgt, dass ein Anspruch gemäß § 2 UKlaG ebenfalls ausscheidet. 44

b) Da der Unterlassungsanspruch unbegründet ist, steht dem Kläger auch kein Anspruch auf Ersatz seiner Aufwendungen für seine Abmahnung (§ 12 Abs. 1 S. 2 UWG, § 5 UKlaG) zu. 45

3. 46

Die Nebenentscheidungen beruhen auf § 97 Abs. 1, § 708 Nr. 10, § 711 ZPO. 47

Gründe für die Zulassung der Revision (§ 543 Abs. 2 ZPO) sind nicht ersichtlich. Der Kläger trägt nichts dazu vor, dass die Rechtsfrage in der Literatur umstritten ist. Die vom Landgericht München in obiger Entscheidung zitierte Fundstelle bei Arndt/Fezer, TKG, steht der hiesigen Auslegung nicht entgegen. Sie verhält sich nur dazu, dass der Gesetzgeber dem Verbraucher in Abweichung von der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes ein Sonderkündigungsrecht zubilligt, verhält sich aber nicht dazu, wie die Gesetzesbegründung 48

zum Interessenausgleich zu verstehen ist. Abweichende obergerichtliche Rechtsprechung liegt nicht vor.

Der Streitwert wird auf 15.000,00 € festgesetzt, § 51 Abs. 2 GKG. Maßgebend ist das satzungsmäßig wahrgenommene Interesse der Verbraucher, also die den Verbrauchern drohenden Nachteile (vgl. Köhler/Feddersen, in Köhler/Bornkamm, UWG, 35. Aufl., § 12 Rn. 5.9). Ein Nachteil kann von vornherein nur Verbrauchern entstehen, die umziehen (wollen) und an ihrem neuen Wohnort keine Leistungen der Beklagten beziehen können, betrifft also nur verhältnismäßig wenige Verbraucher. Ihr Nachteil kann nur darin bestehen, dass sie durch die angegriffene Angabe von einer frühzeitigeren Kündigung abgehalten werden und daher mehrere Monate länger - typischerweise nicht sonderlich hohe - Entgelte entrichten müssen. Vor diesem Hintergrund ist der von dem Kläger selbst angesetzte, von der Beklagten in erster Instanz nicht angegriffene Streitwert von 15.000 € nicht zu beanstanden.

49