Oberlandesgericht Köln, 6 U 39/15

Datum:	03.02.2016
Gericht:	Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper:	6. Zivilsenat
Entscheidungsart:	Urteil
Aktenzeichen:	6 U 39/15
ECLI:	ECLI:DE:OLGK:2016:0203.6U39.15.00

Vorinstanz:	Landgericht Köln, 31 O 247/14
Normen:	BGB § 312 j, Abs. 2 und 3

Tenor:

Die Berufung der Beklagten gegen das am 05.03.2015 verkündete Urteil der 31. Zivilkammer des Landgerichts Köln – 31 O 247/14 – wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens werden der Beklagten auferlegt.

Dieses Urteil und das des Landgerichts sind vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung seinerseits Sicherheit leistet. Die Höhe der zu leistenden Sicherheit beträgt bezüglich des Unterlassungsanspruchs 40.000,00 € und im Übrigen für die Beklagte 110 % des aufgrund der Urteile vollstreckbaren Beträge und für den Kläger 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages.

Die Revision wird nicht zugelassen.

G r ü n d e 1

I. 2

Der Kläger ist der Bundesverband für Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände. Die Beklagte veräußert im Internet über die Plattform www.B.de Waren. Daneben bietet sie 3

Kunden eine Premium-Mitgliedschaft („Prime“, einschließlich Streaming-Dienst), einen Streaming-Dienst („Prime Instant Video“) für 7,99 € monatlich und einen DVD-Verleih („Lovefilm DVD Verleih“) ebenfalls für 7,99 € monatlich an. Der Bestellvorgang auf der Internetseite der Beklagten für diese Angebote gliederte sich im Frühjahr 2014 in verschiedene Schritte. Zunächst konnte der Kunde eines der Angebote per Mausklick auswählen. Setzte er zusätzlich in einem entsprechenden Kästchen einen Haken, wurden die Angebote „Prime“ oder „Prime Instant Video“ um den DVD-Verleih ergänzt. Nach Angaben zur Zahlungsweise und zur Adresse gelangte der Kunde schließlich zu dem mit „Angaben bestätigen“ überschriebenen letzten Schritt. Dort war zunächst neben Informationen über u.a. den Preis der jeweils gewählten Leistung/en und einen Gratiszeitraum von 30 Tagen eine Schaltfläche mit der Aufschrift „Jetzt anmelden“ vorgesehen. Nach erfolgloser Abmahnung im März 2014 änderte die Beklagte die Aufschrift der Schaltfläche in „Jetzt gratis testen – danach kostenpflichtig“. Eine weitere Änderung lehnte sie ab.

Der Kläger, der die Preisangaben und die beiden Schaltflächen-Gestaltungen für nicht mit § 312g BGB a.F. / § 312j BGB n.F. vereinbar hält, hat die Beklagte auf Unterlassung sowie Erstattung von 200,00 € Abmahnkosten zuzüglich Zinsen in Anspruch genommen. 4

Der Kläger hat vorgetragen, die Beklagte verstoße gegen die Verpflichtung zur Angabe des Gesamtpreises. Die Preisangaben seien intransparent, weil sie in umfangreichen Fließtexten versteckt seien. Die Information sei jedenfalls deswegen nicht klar und verständlich, weil unklar sei, ob die Kunden bei einer Bestellung des Streaming-Dienstes und des DVD-Verleihs monatlich 7,99 € oder 15,98 € bezahlen müssten. Der Schaltfläche mit der Aufschrift „Jetzt anmelden“ sei nicht hinreichend deutlich zu entnehmen gewesen, dass sich der Verbraucher mit Betätigen des Buttons zu einer Zahlung verpflichte. Auch die nunmehr verwendete Schaltfläche „Jetzt gratis testen – danach kostenpflichtig“ entspreche nicht der Vorgabe, den Button mit nichts anderem als einem Hinweis auf die Zahlungspflicht zu beschriften. 5

Die Beklagte hat dagegen eingewandt, dass die Pflicht zur Angabe des Gesamtpreises sich auf den jeweiligen Vertragsgegenstand beschränke. Bei einer Mehrzahl von Angeboten sei die Angabe des Gesamtpreises nur dann angezeigt, wenn diese ein einheitliches Leistungsangebot darstellten, also die Leistungen nur in einem Gesamtpaket erworben werden könnten. § 312g BGB a.F. bzw. § 312j BGB n.F. sei auf die von ihr angebotenen Leistungen nicht anwendbar, da die Vorschrift nur dann greife, wenn die Bestellung unmittelbar zu einer Zahlungspflicht führt, was aufgrund des 30-tägigen Probezeitraums nicht gegeben sei. Die Schaltfläche mit der Aufschrift „Jetzt gratis testen – danach kostenpflichtig“ sei gesetzeskonform. Eine Beschriftung des Buttons mit „zahlungspflichtig bestellen“ wäre wegen der zunächst kostenlosen Probemitgliedschaft dagegen unzutreffend und irreführend. Die Schaltfläche „Jetzt anmelden“ sei nach der bis Juni 2014 geltenden Rechtslage richtlinienkonform gewesen. Ferner hat die Beklagte ihre Passivlegitimation in Frage gestellt, da nicht sie Betreiberin der Dienste „Prime Instant Video“ und „Lovefilm DVD Verleih“ sei, und den Unterlassungsantrag bezüglich der Preisangabe als nicht hinreichend bestimmt gerügt, da er lediglich den Gesetzestext wiederhole. 6

Mit Urteil vom 05.03.2015, auf das wegen der weiteren Einzelheiten gemäß § 540 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO Bezug genommen wird, hat das Landgericht der Klage stattgegeben. 7

Mit ihrer Berufung wendet sich die Beklagte gegen die Verurteilung bezüglich der Preisangabe und der Button-Beschriftung „Jetzt gratis testen – danach kostenpflichtig“. Den Informationspflichten nach § 312g Abs. 2 BGB a.F. / § 312j Abs. 2 BGB n.F. werde hinreichend Rechnung getragen, wenn sich die danach erforderlichen Informationen insgesamt vom übrigen Seiteninhalt absetzten; eine gesonderte Hervorhebung des Preises 8

sei nicht geboten. Die Verwendung von zwei Textblöcken bei einer Ergänzung der Bestellung um den DVD-Verleih sei außerdem technisch bedingt. Das kostenlose Probeabonnement unterfalle bereits nicht der Buttonpflicht. Jedenfalls aber genüge die Beschriftung dem Gesetz, das neben „zahlungspflichtig bestellen“ eine „entsprechend eindeutige“ Formulierung zulasse. Die Formulierung „Jetzt gratis testen – danach kostenpflichtig“ gebe die Verpflichtung, die der Nutzer eingehe, richtig und transparent wieder.

Der Beklagte regt vorsorglich an, das Verfahren nach § 148 ZPO auszusetzen und dem EuGH in einem Vorabentscheidungsverfahren Fragen zur Auslegung des Art. 8 Abs. 2, Art. 6 Abs. 1e), der Europäischen Verbraucherrechtsrichtlinie (Richtlinie 2011/83/EU, VerbrRRL) zu stellen. 9

Der Kläger verteidigt die angefochtene Entscheidung. 10

II. 11

Die zulässige Berufung ist unbegründet. 12

1. Soweit die Beklagte zur Unterlassung bezüglich der Schaltfläche „Jetzt anmelden“ sowie zur Zahlung der Abmahnkosten i.H.v. 200,00 € nebst Zinsen verurteilt worden ist, ist die Entscheidung des Landgerichts rechtskräftig. 13

2. Die Beklagte wendet sich in zweiter Instanz nur noch gegen die Zuerkennung der Unterlassungsansprüche bezüglich der Preisangabe und der Schaltfläche „Jetzt gratis testen – danach kostenpflichtig“. Beide Ansprüche sind aus § 8 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 3 UWG i.V.m. §§ 3 Abs. 1, 4 Nr. 11 UWG a.F. bzw. §§ 3 Abs. 1, 3a UWG n.F., § 312j BGB begründet. Die Handlung der Beklagten ist sowohl nach den zum Begehungszeitpunkt geltenden UWG-Regelungen als auch nach dem aufgrund des Zweiten Änderungsgesetzes zum UWG vom 02.12.2015 (BGBl. I S. 2158) geltenden neuen Recht als wettbewerbswidrig zu bewerten, da die Beklagte gegen eine gesetzliche Vorschrift verstößt, die auch dazu bestimmt ist, im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regeln, und der Verstoß geeignet ist, die Interessen der Verbraucher spürbar zu beeinträchtigen. 14

a) Die Ausführungen des Landgerichts zur hinreichenden Bestimmtheit des auf die konkrete Verletzungsform bezogenen Unterlassungsantrags werden von der Beklagten in zweiter Instanz – zu Recht – nicht angegriffen. Dass der Kläger gemäß § 8 Abs. 3 Nr. 3 UWG klagebefugt ist, ist unstreitig. Die Beklagte wendet sich mit der Berufung auch nicht gegen die Feststellungen des Landgerichts dazu, dass und warum sie passivlegitimiert ist. 15

b) Das Landgericht hat die Unterlassungsansprüche bezüglich der Preisangabe auf § 312g BGB a.F. gestützt und bezüglich der Schaltfläche auf § 312j BGB n.F.. Da der Internetauftritt der Beklagten auch noch nach dem Inkrafttreten der BGB-Neuregelung am 13.06.2014 die gerügten Preisangaben aufwies, kann insgesamt auf § 312j BGB als eine Marktverhaltensregelung (s. Köhler/Bornkamm, UWG, 33. Aufl., § 4 Rn. 11.170) abgestellt werden. 16

Nach § 312j Abs. 2 BGB n.F. muss der Unternehmer bei einem Verbrauchervertrag im elektronischen Geschäftsverkehr, der eine entgeltliche Leistung zum Gegenstand hat, dem Verbraucher die Informationen gemäß Artikel 246a § 1 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1, 4, 5, 11 und 12 EGBGB klar und verständlich in hervorgehobener Weise zur Verfügung stellen, unmittelbar bevor der Verbraucher seine Bestellung abgibt. Dabei hat der Unternehmer gemäß § 312j Abs. 3 BGB n.F. die Bestellsituation so zu gestalten, dass der Verbraucher mit 17

seiner Bestellung ausdrücklich bestätigt, dass er sich zu einer Zahlung verpflichtet. Erfolgt die Bestellung über eine Schaltfläche, ist die Pflicht des Unternehmers aus Satz 1 nur erfüllt, wenn diese Schaltfläche gut lesbar mit nichts anderem als den Wörtern „zahlungspflichtig bestellen“ oder mit einer entsprechenden eindeutigen Formulierung beschriftet ist.

§ 312j BGB setzt Art. 8 Abs. 2 VerbrRRL um, der wie folgt lautet: 18

(2) Wenn ein auf elektronischem Wege geschlossener Fernabsatzvertrag den Verbraucher zur Zahlung verpflichtet, weist der Unternehmer den Verbraucher klar und in hervorgehobener Weise, und unmittelbar bevor dieser seine Bestellung tätigt, auf die in Artikel 6 Absatz 1 Buchstaben a, e, o und p genannten Informationen hin. 19

Der Unternehmer sorgt dafür, dass der Verbraucher bei der Bestellung ausdrücklich bestätigt, dass die Bestellung mit einer Zahlungsverpflichtung verbunden ist. Wenn der Bestellvorgang die Aktivierung einer Schaltfläche oder eine ähnliche Funktion umfasst, ist diese Schaltfläche oder entsprechende Funktion gut lesbar ausschließlich mit den Worten „zahlungspflichtig bestellen“ oder einer entsprechenden eindeutigen Formulierung zu kennzeichnen, die den Verbraucher darauf hinweist, dass die Bestellung mit einer Zahlungsverpflichtung gegenüber dem Unternehmer verbunden ist. Wenn der Unternehmer diesen Unterabsatz nicht einhält, ist der Verbraucher durch den Vertrag oder die Bestellung nicht gebunden. 20

Der in Art. 8 Abs. 2 VerbrRRL zitierte Art. 6 Absatz 1 lt. a, e, o, p VerbrRRL lautet: 21

Bevor der Verbraucher durch einen Vertrag im Fernabsatz … gebunden ist, informiert der Unternehmer den Verbraucher in klarer und verständlicher Weise über Folgendes: 22

a) die wesentlichen Eigenschaften der Waren oder Dienstleistungen, in dem für das Kommunikationsmittel und die Waren oder Dienstleistungen angemessenen Umfang; … 23

e) den Gesamtpreis der Waren oder Dienstleistungen einschließlich aller Steuern und Abgaben … Im Falle eines unbefristeten Vertrags oder eines Abonnement-Vertrags umfasst der Gesamtpreis die pro Abrechnungszeitraum anfallenden Gesamtkosten. Wenn für einen solchen Vertrag Festbeträge in Rechnung gestellt werden, umfasst der Gesamtpreis ebenfalls die monatlichen Gesamtkosten. … 24

o) gegebenenfalls die Laufzeit des Vertrags oder die Bedingungen der Kündigung unbefristeter Verträge oder sich automatisch verlängernder Verträge; … 25

p) gegebenenfalls die Mindestdauer der Verpflichtungen, die der Verbraucher mit dem Vertrag eingeht; … 26

Art. 6 Abs. 1 lit. a, e, o, p VerbrRRL entspricht inhaltlich Art. 246a § 1 Abs. 1 Satz 1 Nrn. 1, 4, 5, 11, 12 EGBGB. 27

c) Die Preisangabe verstößt gegen § 312j Abs. 2 BGB, allerdings nicht deshalb, weil sie in folgendem „Fließtext“ untergebracht worden ist: 28

(Bild/Grafik nur in Originalentscheidung ersichtlich) 29

aa) Sowohl nach dem Wortlaut des § 312j BGB Abs. 2 BGB als auch nach dem Wortlaut des Art. 8 Abs. 2 VerbrRRL muss der Unternehmer den Verbraucher unmittelbar bevor dieser seine Bestellung tätigt klar, verständlich und in hervorgehobener Weise gemäß Art. 246a § 1 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1, 4, 5, 11 und 12 EGBGB bzw. Art. 6 Absatz 1 30

Buchstaben a, e, o und p VerbrRRL über die wesentlichen Eigenschaften der Dienstleistungen, deren Gesamtpreis und die Vertragsdauer informieren. Mit der Frage, ob die Vertragsinformationen in nicht hervorgehobener Weise in einem „Fließtext“ untergebracht werden dürfen, hat sich der Senat bereits im Verfahren „50 DE-Mails inklusive“ auseinandergesetzt und mit Urteil vom 14.02.2014 (6 U 120/13, GRUR 2015, 75, juris-Tz. 74 ff.) zu den Anforderungen an die Informationspflicht des § 312g Abs. 2 BGB a.F. - der § 312j Abs. 2 BGB n.F. entspricht - ausgeführt:

Die Beklagte hat die entsprechenden Informationen auch "in hervorgehobener Weise" zur Verfügung gestellt. Dies ist der Fall, wenn sie sich in unübersehbarer Weise vom restlichen Text abgrenzen und nicht im Gesamtlayout untergehen. Dies kann in verschiedener Weise, beispielsweise durch Fettdruck, farbliche Markierung oder Einrahmung erfolgen ... Nach der amtlichen Begründung müssen die Informationen 31

"sich in unübersehbarer Weise vom übrigen Text und den sonstigen Gestaltungselementen abheben und sie dürfen nicht im Gesamtlayout des Internetauftritts oder dem sonstigen Online-Angebot untergehen. Schriftgröße, Schriftart und Schriftfarbe müssen so gewählt sein, dass die Informationen nicht versteckt, sondern klar und einfach erkennbar sind." (BT-Drucks. 17/7745, S. 11). 32

Daraus soll nach einer in der Literatur vertretenen Ansicht folgen, dass es nicht genügt, wenn die Informationen getrennt und vom übrigen Text abgesetzt, klar und erkennbar und ohne Vermischung mit anderen Informationen dargestellt werden, weil dies bereits durch das Merkmal "klar" gefordert werde. Der Anforderung "besondere Hervorhebung" sei darüber hinaus nur erfüllt, wenn sich die Informationen optisch noch einmal von dem Rest der Angebotsseite absetzen und hervorgehoben sind (Roth, VuR 2012, 477, 481). Diese Auffassung ist allerdings zu weitgehend. Bereits vom sprachlichen Verständnis her liegt es näher, den Ausdruck "klar und verständlich" auf den Inhalt der geschuldeten Information zu beziehen, und "besonders hervorgehoben" auf die optische Gestaltung. Auch Roth muss einräumen, dass bei seiner Interpretation dem Merkmal "besonders hervorgehoben" kaum eine eigenständige Bedeutung zukommt (a. a. O.). Vor allem aber heißt es in dem zugrundeliegenden Art. 8 Abs. 2 Richtlinie 2011/83/EU nur "klar und hervorgehoben" ("clear and prominent", "claire et apparente"). Daraus folgt, dass sich "klar" auf das inhaltliche Verständnis, und "hervorgehoben" auf die optische Darstellung bezieht. Die noch weitergehende Forderung des Klägers, nach der die Informationen nicht nur insgesamt vom Rest der Seite abgesetzt werden müssten, sondern jede Information für sich einzeln besonders hervorgehoben werden müsse, findet weder im Wortlaut des Gesetzes und noch in der amtlichen Begründung eine Stütze. 33

Im vorliegenden Fall ist die Information … in der gleichen Textform, -farbe und -größe wie die restliche Internetseite gehalten. Andere Informationen werden beispielsweise durch Überschriften in Fettschrift oder farbige Textteile hervorgehoben; dass ist bei der hier in Rede stehenden Information nicht der Fall. 34

Unschädlich ist dagegen, dass die Beklagte Informationen, die sie streng genommen an dieser Stelle nicht schuldet, in dem Text untergebracht hat … Zwar heißt es, die Information müsse sich auf die nach § 312g Abs. 2 S. 1 BGB geschuldeten Informationen beschränken (Palandt/Grüneberg, BGB, 73. Aufl. 2014, § 312g Rn. 11); im vorliegenden Fall leidet aber die Verständlichkeit der erteilten Informationen nicht durch die sachlich zugehörige und für den Verbraucher relevante Zusatzinformation … Auch nach Roth (VuR 2012, 477, 480) genügt es, wenn sich die Darstellung "im Wesentlichen" auf die relevanten Informationen beschränkt. 35

36

Zwar genügt es nicht für eine besondere Hervorhebung, dass der Text unmittelbar über der "Jetzt kaufen"-Schaltfläche steht. Dies ist bereits der Anforderung des Gesetzes geschuldet, dass die Information "unmittelbar bevor der Verbraucher seine Bestellung abgibt" zur Verfügung gestellt werden muss. Für eine besondere Hervorhebung spricht jedoch …, dass der Text in einem Absatz zusammengefasst ist, der von zwei horizontalen Balken vom Rest des Seitentextes abgegrenzt wird ... Auch wenn dem Kläger einzuräumen ist, dass eine noch deutlichere Hervorhebung der Information möglich gewesen wäre, genügt die Gestaltung … damit im Ergebnis den Anforderungen des § 312g Abs. 2 BGB.

Der Senat hält an der Ansicht fest, dass sich das Erfordernis der Information in hervorgehobener Weise auf alle Pflichtangaben bezieht und der Gesamtpreis nicht (nochmals) hervorgehoben werden muss. Insoweit kann auch nicht der Ansicht des Klägers beigetreten werden, dass eine Darstellung den Transparenzanforderungen nur dann gerecht werde, wenn die jeweiligen Informationen voneinander abgesetzt präsentiert würden. Anhaltspunkte für eine solche Forderung finden sich im Gesetzeswortlaut ebenfalls nicht. Eine getrennte Darstellung ist zudem keineswegs prinzipiell übersichtlicher als die Zusammenfassung in einem – wie hier – überschaubaren Textblock. 37

Der vom Kläger angegriffene Textblock beinhaltet - nur - die in Art. 246a § 1 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1, 4, 5, 11 und 12 EGBGB, Art. 6 Absatz 1 Buchstaben a, e, o und p VerbrRRL geforderten Informationen, wobei es unerheblich ist, ob diese bezüglich der wesentlichen Eigenschaften unzureichend sind (nach Palandt-Grüneberg, § 312j BGB Rn. 7 genügt es nicht, wenn die Information über einen Link erreichbar ist) oder bezüglich der Preis- und Laufzeitgestaltung möglicherweise knapper hätten gefasst werden können. Der Text ist hinreichend klar, verständlich und hervorgehoben. Er ist nach Schriftgröße, Schriftart und Farbe gut erkennbar. Die Informationen befinden sich in einem optisch abgegrenzten Bereich unmittelbar über der Schaltfläche. Sie gehen nicht im Gesamtlayout der Seite unter, sondern heben sich vom übrigen Text ab. 38

bb) Die Preisangabe ist jedoch insoweit unzureichend, als für den Fall, dass der Kunde zusätzlich z.B. zu dem Angebot „Prime“ oder „Prime Instant Video“ den DVD-Verleih mit bestellt hat, kein Gesamtpreis angegeben wurde. 39

Nach Art. 8 Abs. 2 e), Art. 6 a) VerbrRRL ist bei Abschluss eines Vertrags der Gesamtpreis der Dienstleistungen anzugeben, der im Falle eines Abonnement-Vertrags die pro Abrechnungszeitraum anfallenden Gesamtkosten umfasst. Die Beklagte weist selbst zutreffend darauf hin, dass die VerbrRRL die Gesamtpreisangabe jeweils auf den abzuschließenden Vertrag bezieht, dass auch der deutsche Gesetzgeber in § 1 PAngV den Begriff „Gesamtpreis“ im Sinne eines Endpreises pro Vertrag versteht (der Begriff des "Gesamtpreises" in Art. 246a § 1 Abs. 1 Nr. 4 und 5 EGBGB deckt sich mit dem des Gesamtpreises [bis 12.06.2014 "Endpreis"] in § 1 PAngV, s. Palandt/Grüneberg, BGB, 75. Aufl., EGBGB Art. 246 Rn. 7; Senat GRUR 2015, 75, juris-Tz. 72, zu Art. 246 § 1 Abs. 1 Nr. 7 EGBGB a.F.), und dass es stets um die Preisklarheit in Bezug auf einen Vertrag geht. Aus der von der Beklagten angeführten Rechtsprechung und Literatur (BGH GRUR 1991, 845 – Nebenkosten, juris-Tz. 16 f.; BGH GRUR 2009, 73 – Telefonieren für 0 Cent, juris-Tz. 23 ff.; BGH GRUR 2010, 744 – Sondernewsletter, juris-Tz. 28 ff.; Köhler/Bornkamm, UWG, 33. Aufl., § 1 PAngV Rn. 11 ff.) folgt nichts anderes. Maßgeblich ist danach, ob aus der Sicht des angesprochenen Verbrauchers ein einheitliches Leistungsangebot vorliegt, das Gegenstand eines einheitlichen Vertragsschlusses ist. Hiervon ausgehend muss die Beklagte bei Dienstleistungen, die nicht nur als Einzelleistung, sondern gezielt auch als Kombination angeboten werden, einen entsprechenden Endpreis auswerfen, wenn die Kombination im 40

Bestellvorgang tatsächlich gewählt wird. Aus der maßgeblichen Verbrauchersicht – die der Senat aus eigener Anschauung beurteilen kann – geht der Kunde davon aus, dass wenn er nach der Auswahl eines Angebotes durch Anklicken eines dafür vorgesehenen Kästchen eine ergänzende Zusatzleistung buchen kann, bei Wahl dieser Zusatzleistung und Abschluss des Vorgangs durch einen weiteren Klick auf den Bestellbutton insgesamt nur ein Vertrag zustande kommt, jedenfalls dann, wenn – wie hier – die Leistungen ausdrücklich als „Paket“ angeboten und beworben werden. Der in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat vorgetragene Einwand der Beklagten, dass nur die jeweils eigenen Pakete gekündigt werden könnten, ändert an der Vorstellung des Verbrauchers bei Abschluss des Vertrages nichts, sondern begründet ggf. eine Fehlvorstellung.

Dass eine Angabe des Gesamtpreises beim Mitbuchen des DVD-Verleihs technisch unmöglich ist, hat die Beklagte nicht schlüssig dargetan. Im Übrigen würde dies einen Verstoß gegen § 312j Abs. 2 BGB nicht rechtfertigen; die Klägerin müsste ggf. ihr Angebot verändern und die Kombinationsmöglichkeiten entfernen. 41

d) Die Gestaltung der Schaltfläche mit der Aufschrift „Jetzt gratis testen – danach kostenpflichtig“ verstößt gegen § 312j Abs. 3 BGB, wonach eine solche Schaltfläche mit nichts anderem als den Wörtern „zahlungspflichtig bestellen“ oder mit einer entsprechenden eindeutigen Formulierung beschriftet werden darf. Zu rügen ist hier nicht, dass die Beklagte eine andere Beschriftung als „zahlungspflichtig bestellen“ gewählt hat, sondern dass die gewählte Beschriftung keine entsprechend eindeutige Formulierung darstellt. 42

aa) § 312j Abs. 3 BGB ist nach seinem Wortlaut auf jeden Verbrauchervertrag im elektronischen Rechtsverkehr anwendbar, der eine entgeltliche Leistung des Unternehmers zum Gegenstand hat. Dass er bei einem Vertrag über eine unentgeltliche Leistung (z.B. einem reinen kostenlosen Probeabonnement) nicht greift, ist unbestritten. Eine solche Fallgestaltung liegt hier jedoch nicht vor. Mit Abschluss des Vertrages wird vielmehr eine unmittelbare Zahlungsverpflichtung begründet, auch wenn die ersten 30 Tage „gratis“ sind. Die Zahlungspflicht entfällt nur dann, wenn in einem zweiten aktiven Schritt der Vertrag gekündigt wird. Dass dies bereits unmittelbar nach Abschluss des Vertrages relativ problemlos möglich sein mag, ändert am Charakter des Rechtsgeschäfts als einer für den Verbraucher entgeltlichen Vereinbarung nichts. 43

Nach Sinn und Zweck der Regelungen bedarf es auch keiner Ausnahme für den Fall, dass bei Abschluss eines entgeltlichen Vertrages zunächst kostenlose Leistungen erbracht werden und der Vertrag durch Kündigung im Ergebnis in ein reines Probeabonnement „umgewandelt“ werden kann. § 312j BGB soll die Verbraucher vor Kostenfallen im Internet schützen, und der eindeutige Hinweis auf die Zahlungspflicht auf der Schaltfläche schützt den Verbraucher davor, eine Zahlungsverbindlichkeit einzugehen, ohne sich dieser Tatsache bewusst zu sein (s. die Gesetzesbegründung zu § 612g BGB a.F., BT-Dr. 17/7745, S. 6, 7, 11). Die Beklagte trägt selbst vor, der Richtliniengeber habe den Fall regeln wollen, dass die Bestellung in einer unmittelbaren Zahlungspflicht mündet. Genau dieser Fall liegt hier vor. Die Möglichkeit einer Kündigung des Vertrages ändert an der unmittelbar durch den Vertragsschluss ausgelösten Zahlungsverpflichtung nichts (s. Herberger/Martinek/Rüßmann-Junker, juris PK-BGB, 7. Aufl. 2014, Rn. 17, unter Hinweis auf LG München, Beschluss vom 11.06.2013, 33 O 12678/13, für die „Nicht-Stornierung“ der Mitgliedschaft bei B-Prime zum Ablauf des Gratis-Monats). 44

bb) Die Beschriftung „Jetzt gratis testen – danach kostenpflichtig“ weist den Verbraucher keinesfalls ebenso deutlich wie „zahlungspflichtig bestellen“ darauf hin, dass die Bestellung mit einer Zahlungsverpflichtung gegenüber dem Unternehmer verbunden ist - die nur dann entfällt, wenn der Vertrag anschließend wieder gekündigt wird. 45

Die von der Beklagten gewählte Formulierung ist darüber hinaus sogar irreführend. Es besteht die Gefahr, dass der Verbraucher glaubt, lediglich eine kostenfreie Probezeit zu buchen, und dass ihm ein solcher Gratistest nur „jetzt“ möglich sei. Der Gesamtkontext der Webseite mit den Überschriften „Jetzt 30 Tage testen“ und „Bitte überprüfen und bestätigen Sie ihre Angaben, um die Probezeit zu starten“ verstärkt diese Gefahr. Selbst im eigenen Vorbringen der Beklagten spiegelt sich eine unrichtige Lesart wieder, indem mit Schriftsatz vom 05.02.2015 ausgeführt wird, der Verbraucher könne mit der gewählte Formulierung auf einen Blick erfassen, dass er einen Probezeitraum gratis erhalte, „danach aber Kosten anfallen können“. Bleibt der Verbraucher untätig, fallen zwingend Kosten an. 46

Darauf, dass die Beschriftung der Schaltfläche entsprechend dem Formulierungsvorschlag im Gesetz mit „zahlungspflichtig bestellen“ die Gratis-Aktion nicht wiedergebe, kann sich die Beklagte nicht berufen. Entgegen ihrer Ansicht wäre eine solche Beschriftung vor dem Hintergrund der mit der Bestellung tatsächlich jedenfalls zunächst ausgelösten Zahlungspflicht nicht irreführend, zumal auf die kostenlose Teilleistung problemlos außerhalb der Schaltfläche hingewiesen werden kann. 47

e) Die Spürbarkeitsschwelle des § 3 Abs. 1 UWG a.F. bzw. § 3a UWG n.F. ist bei einem Verstoß gegen die aus § 312j Abs. 2, Abs. 3 BGB folgenden Pflichten ohne weiteres überschritten (vgl. Köhler/Bornklamm, UWG, 33. Aufl., § 4 Rn. 11.170). Die Wiederholungsgefahr folgt aus der bereits vorgenommenen Verletzungshandlung. 48

3. Für eine Aussetzung des Verfahrens zur Vorlage an den EuGH besteht keine Veranlassung. Die von der Beklagten formulierten Fragen können, soweit überhaupt entscheidungserheblich, ohne dies beantwortet werden. So ist der Gesamtpreis nicht gegenüber den anderen Pflichtangaben besonders hervorzuheben, und die Auslegung des Begriffs erfolgt anhand der üblichen Regeln. Art. 8 Abs. 2 VerbrRRL findet keine Anwendung auf unentgeltliche Leistungen, wobei die Formulierung der Beklagten „kostenlose Probe-Mitgliedschaften … welche nicht unmittelbar in eine Zahlungspflicht münden, sondern erst wenn der Probezeitraum abgelaufen ist und der Kunde eine Nicht-Verlängerungsoption nicht ausgeübt hat“ in sich widersprüchlich ist: Mit Abschluss eines Vertrages der streitgegenständlichen Art wird unmittelbar eine Zahlungspflicht begründet. Die streitgegenständliche Schaltfläche enthält schließlich gerade nicht neben der Angabe „zahlungspflichtig bestellen“ einen Hinweis auf den kostenlosen Probezeitraum, sondern nicht einmal den in jedem Fall erforderlichen eindeutigen Hinweis darauf, dass die Bestellung eine Kostenpflicht auslöst. 49

III. 50

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 51

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 30.000,00 € festgesetzt. 52

Das Urteil betrifft die tatrichterliche Übertragung allgemein anerkannter Auslegungs- und Rechtsanwendungsgrundsätze auf einen Einzelfall, so dass kein Anlass besteht, gemäß § 543 Abs. 2 ZPO die Revision zuzulassen. 53

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE