

- Abschrift -



Landgericht Magdeburg

Geschäfts-Nr.:
7 O 2024/10

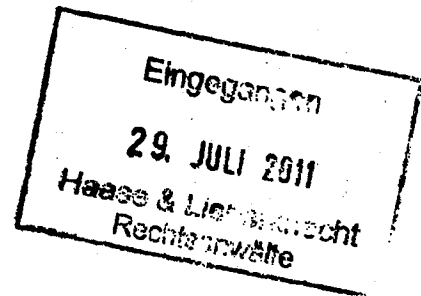
Verkündet laut Protokoll am: 27.07.2011

Justizangestellte
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In dem Rechtsstreit



Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen e. V. vertr. d. d. Vorstand Klaus Müller,
Mintropstr. 27, 40215 Düsseldorf,

Kläger,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Haase & Lieberknecht, Schäferstr. 1, 40479 Düsseldorf,

gegen

Firma Walter Services Magdeburg GmbH vertr. d. d. GF Cristian Struy und Ernst-
Joachim Villis, Lübecker Str. 13/14, 39124 Magdeburg,

Beklagte,

Prozessbevollmächtigte:

hat die 7. Zivilkammer des Landgerichts Magdeburg auf die mündliche Verhandlung
vom 06.07.2011 durch

für **R e c h t** erkannt:

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 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: für [REDACTED]) im privaten Bereich anzurufen oder anrufen zu lassen.

2. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger einen Betrag von 214,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkte über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 06.01.2011 zu zahlen.
3. Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.
4. Das Urteil ist gegen eine Sicherheitsleistung von 3.000,00 EUR vorläufig vollstreckbar.

und beschlossen:

Der Streitwert wird auf 10.000,00 Euro festgesetzt.

Tatbestand

Die Parteien streiten um die Frage, ob die Beklagte – Betreiberin eines Call-Centers – bei Kunden ohne deren telefonisches Einverständnis anrief und ob sie auf Unterlassung solcher Anrufe in Anspruch genommen werden kann.

Der Kläger ist eine rechtsfähige Verbraucherorganisation und in die Liste qualifizierter Einrichtungen nach § 4 UKlaG eingetragen.

Die Firma [REDACTED] beauftragte die Beklagte mit der Durchführung von Werbeanrufen bei Verbrauchern.

Am 28.10.2009 verpflichtete sich die Auftraggeberin der Beklagten, die Firma [REDACTED] es künftig zu unterlassen, private Endverbraucher ohne deren vorherige Genehmigung im privaten Bereich anzurufen oder anrufen zu lassen. Am 23.06./20.06.2010 schlossen der Kläger und die [REDACTED] einen Vergleich zur

Abgeltung von Verstößen gegen den Vergleich vom 28.10.2009 bis zum Stichtag 30.06.2010.

Ein Mitarbeiter der Beklagten rief am 18.08.2010 Herrn [REDACTED] unter seiner ausschließlich zu privaten Zwecken genutzten Telefonnummer an und schlug ihm einen Wechsel des Telefonanbieters von der [REDACTED] zum Unternehmen [REDACTED] vor. Am 23.08.2010 erfolgte ein ähnlicher Anruf eines Mitarbeiters des Beklagten bei [REDACTED]. Schließlich rief am 07.09.2010 ein Mitarbeiter der Beklagten die Zeugin [REDACTED] mit dem gleichen Anliegen an.

Mit Schreiben vom 20.10.2010 mahnte der Kläger die Beklagte ab und forderte sie zur Abgabe einer Unterlassungserklärung mit Vertragsstrafeversprechen auf. Mit dem Zahlungsanspruch begehrt sie eine Auslagenerstattung, die sie auf 200,00 € zuzüglich 7 % Umsatzsteuer berechnet auf der Grundlage einer Durchschnittskalkulation beim Kläger.

Der Kläger beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, es bei Meidung bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu EUR 250.000,00, ersatzweise Ordnungshaft, oder 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: für [REDACTED]) im privaten Bereich anzurufen oder anrufen zu lassen;

die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger einen Betrag von 214,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 06.01.2011 (Rechtshängigkeit) zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie behauptet, sie habe von den drei angerufenen Personen jeweils eine Einverständniserklärung vorliegen: Hinsichtlich des Zeugen [REDACTED] legt sie eine von der Firma [REDACTED] am 12.09.2009 angegebene Adresse sowie ein unausgefülltes Formular über eine Gewinnspielbeteiligung vor (Anlage B 1 zum Schriftsatz der Beklagten vom 17.02.2011). Bezüglich der Zeugin [REDACTED] legt die Beklagte die Bescheinigung eines Einverständnisses am 05.11.2009 vor, ohne dass deutlich wird, von wem diese erteilt ist, sowie ein Blankoformular eines Gewinnspiels (Anlage B 3 zum Schriftsatz der Beklagten vom 17.02.2011). Für den Zeugen [REDACTED] verweist sie auf eine Bescheinigung über eine Einverständniserklärung am 24.08.2009 der Firma [REDACTED] und ein Blankoformular über ein kostenloses Gewinnspiel für einen [REDACTED] (Anlage B 2 zum Schriftsatz der Beklagten vom 17.02.2011).

Die Beklagte ist der Ansicht, dass eine Wiederholungsgefahr nicht gegeben sei, weil die im Vergleich formulierte Verpflichtung, die Firma [REDACTED] werde es unterlassen, Verbraucher anzurufen oder anrufen zu lassen, die Wiederholungsgefahr beseitige.

Die Beklagte behauptet schließlich, dass die von ihr nicht vorgelegten Verträge mit der [REDACTED] so ausgestaltet seien, dass die Daten von der [REDACTED] als Auftraggeberin zur Verfügung gestellt werden; diese garantiere gegenüber der Beklagten dafür, dass die Einwilligungserklärungen vorlägen und die Beklagte nur im Rahmen weisungsgebundener Tätigkeit die Aufträge nach § 11 BDSG erfülle. Sie bietet zum Beweis das Zeugnis der Justiziarin [REDACTED] an.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig. Der Kläger ist nach § 8 II Nr. 3 UWG klagebefugt.

Die Klage ist auch begründet.

Die Beklagte ist nach § 7 I, II Nr. 2, § 3 UWG verpflichtet, Telefonanrufe zu Werbezwecken und ohne die vorherige ausdrückliche Einwilligung des Verbraucher zu unterlassen. Die Beklagte hat gegen diese Unterlassungsverpflichtung verstoßen. Es ist unstreitig, dass die Beklagte in den genannten drei Fällen Verbraucher zu Werbezwecken angerufen hat. Die Beklagte ist als Werbende in der Darlegungs- und Beweislast dafür, dass eine vorherige Einwilligung der Verbraucher vorlag (Köhler/Bornkamm, UWG, 28. Auflage, Rn. 134 zu § 7). Die Beklagte hat jedoch nicht substantiiert vorgetragen, dass Herr [REDACTED] und Frau [REDACTED] eine ausdrückliche Einwilligung für Telefonanrufe zu Werbezwecken erteilt haben. Aus den vorgelegten Gewinnspielformularen ergibt sich eine Einwilligung nicht, denn sie sind nicht ausgefüllt und lassen einen Bezug zu den Angerufenen nicht erkennen. Auch die vorgelegten Bescheinigungen reichen nicht aus. Hinsichtlich Frau [REDACTED] ist erst gar nicht zu erkennen, wer überhaupt behauptet, ein solches Einverständnis habe vorgelegen. Die Bescheinigung für Herrn [REDACTED] lässt nicht erkennen, dass überhaupt von dem Aussteller behauptet wird, ein solches Einverständnis habe vorgelegen. Hinsichtlich der Einwilligung des Zeugen [REDACTED] legt die Beklagte wiederum nur ein nicht ausgefülltes Formular über ein Gewinnspiel vor; das von Herrn [REDACTED] von der Firma [REDACTED] schriftlich behauptete Einverständnis reicht als Beweismittel nicht aus.

Der zwischen der Auftraggeberin der Beklagten, der Firma [REDACTED] und dem Kläger abgeschlossene Vergleich lässt die Wiederholungsgefahr nicht entfallen, denn es bleibt möglich, dass die [REDACTED] gegen den Vergleich verstößt, wie z.B. die in der Juni 2010 abgeschlossenen weiteren Vereinbarung zwischen der Auftraggeberin und dem Kläger zeigt. Auch die streitgegenständlichen Anrufe fanden nach Abschluss des Vergleichs statt, so dass eine Wiederholung bereits eingetreten ist. Der Kläger ist daher berechtigt, die Wiederholungsgefahr dadurch zu verringern, dass er auch gegen die Beklagte eine mit Ordnungsmitteln durchzusetzende Unterlassungsverpflichtung erhält.

Es kann dahinstehen, ob der Vortrag der Beklagten, die Auftraggeberin habe ihr garantiert, dass die Einwilligungserklärungen vorlägen und sie sei nur im Wege weisungsgebundener Tätigkeit nach § 11 BDSG tätig geworden, die Beklagte entlastet. Die Beklagte hat trotz Hinweise des Klägers diesen Vortrag nicht hinreichend durch Vorlage der Verträge substantiiert, so dass die Vernehmung der angebotenen Zeugin [REDACTED] Ausforschungsbeweis wäre.

Der Kläger hat einen Anspruch auf Auslagenerstattung aus § 12 I 2 UWG. Die von der Klägerin geltend gemachte Pauschale in Höhe von 200,00 Euro zzgl. Mehrwertsteuer hält die Kammer unter Schätzung nach § 287 ZPO für angemessen. Dieser Betrag ist nach § 291 BGB im tenorierten Umfang zu verzinsen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 I 1 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit aus § 709 S. 1 ZPO.

