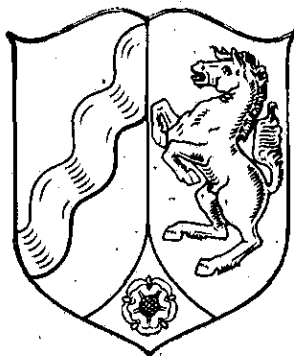


Beglaubigte Abschrift

8 O 52/20

Verkündet am 29.04.2021

Richter, Justizbeschäftigte
als Urkundsbearntin der Geschäftsstelle



Landgericht Kleve IM NAMEN DES VOLKES

Urteil

In dem Rechtsstreit

Verbraucherzentrale Nordrhein-Westfalen e.V.,
vertreten durch den Vorstand Wolfgang Schuldzinski,
Mintropstraße 27, 40215 Düsseldorf

Kläger

Prozessbevollmächtigte:

[REDACTED]

gegen

ENNI Energie Umwelt Niederrhein GmbH,
vertreten [REDACTED]

[REDACTED]

Beklagte

Prozessbevollmächtigte:

[REDACTED]

hat die 1. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Kleye
aufgrund mündlicher Verhandlung vom 29.04.2021

für Recht erkannt:

1.

Der Beklagten wird untersagt, geschäftlich handelnd

a)

Letztverbraucher über eine beabsichtigte Änderung der
Vertragsbedingungen und über ihre Rücktrittsrechte nicht auf transparente
und verständliche Weise zu unterrichten oder

b)

die nachstehende Allgemeine Geschäftsbedingung gegenüber
Verbrauchern zu verwenden oder sich darauf zu berufen:

„Sollten Sie sich nicht bei uns melden, dann versorgen wir Sie ab dem 1.
Januar 2020 zu den unten aufgeführten Preisen und ihrer bisherigen
Wunschlaufzeit.“,

jeweils wie geschehen mit einem per Dialogpost versandten Schreiben an
[REDACTED] im November 2019 und
nachstehend wiedergegeben:

2.

Der Beklagten wird für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen Ziffer 1) angedroht

- die Festsetzung eines Ordnungsgeldes in Höhe von bis zu 250.000,00 EUR; ersatzweise für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, die Anordnung von Ordnungshaft oder
- die Anordnung unmittelbarer Ordnungshaft von bis zu 6 Monaten, bei mehreren oder wiederholten Zuwiderhandlungen bis zu insgesamt zwei Jahren;

wobei die Ordnungshaft an einem ihrer Geschäftsführer zu vollstrecken ist.

3.

Die Beklagte wird verurteilt, den Empfängern der Erstmitteilung gemäß Ziffer 1 ein individualisiertes Berichtigungsschreiben folgenden Inhalts zu übermitteln:

„Sehr geehrte/r Frau/Herr ...

mit Schreiben aus November 2019 haben wir Sie über unseren Wunsch informiert, die mit Ihnen vereinbarten Konditionen zur Strombelieferung anzupassen. In diesem Zusammenhang haben wir folgendes erklärt:

„Sollten Sie sich nicht bei uns melden, dann versorgen wir Sie ab dem 1. Januar 2020 zu den unten aufgeführten Preisen und ihrer bisherigen Wunschlaufzeit.“

Wir stellen richtig, dass die zuvor mit Ihnen getroffene Preisvereinbarung nur mit Ihrer Zustimmung geändert werden kann. In diesem Zusammenhang kann es nicht als Zustimmung gewertet werden, wenn Sie weiterhin von uns Strom beziehen, ohne den mit uns bestehenden Liefervertrag zu kündigen.

Sofern Sie also auf unser Preiserhöhungsersuchen lediglich von einer Vertragskündigung abgesehen und weiter Strom bezogen, nicht aber auf andere Weise ihre Zustimmung erklärt haben, ist es bei der vorangegangenen Preisvereinbarung verblieben.

Falls Sie dennoch erhöhte Zahlungen geleistet haben, können Sie – erforderlichenfalls mit fachkundiger Hilfe - klären, ob und in welcher Höhe es zu einer Überzahlung gekommen ist und Sie insoweit Anspruch auf Erstattung haben.

Mit freundlichen Grüßen

Die Geschäftsführung“

Der Beklagten bleibt vorbehalten, in dem Berichtigungsschreiben gemäß Ziffer 2 hinzuzufügen, dass sie zu dieser Erklärung verurteilt worden ist, wobei sie das Urteil im Einzelnen bezeichnen kann.

4.

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 260,00 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 21.12.2019 zu zahlen.

5.

Die Kosten des Rechtsstreits hat die Beklagte zu tragen.

6.

Das Urteil ist

a)

hinsichtlich Ziffer 1 gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 25.000 Euro,

b)

hinsichtlich Ziffer 3) gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 25.000 Euro,

c)

hinsichtlich der Ziffern 4) und 5) gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120 Prozent des jeweils aufgrund des Urteils zu vollstreckenden Betrags

vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand:

Der Kläger ist ein in die Liste qualifizierter Einrichtungen gemäß § 4 Abs. 2 UKlaG eingetragener Verein, zu dessen satzungsmäßigen Zwecken die Verfolgung wettbewerbswidrigen Verhaltens zulasten von Verbrauchern zählt.

Die Beklagte ist ein in Moers ansässiges Energieversorgungsunternehmen. Sie schloss am 25.11.2016 einen Energieversorgungsvertrag mit dem Verbraucher [REDACTED] [REDACTED]. Gegenstand war ihr Tarif „ENNI.Fixstrom 2019“, der auf Grundlage eines Formulars der Beklagten unter Beifügung ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen abgeschlossen wurde.

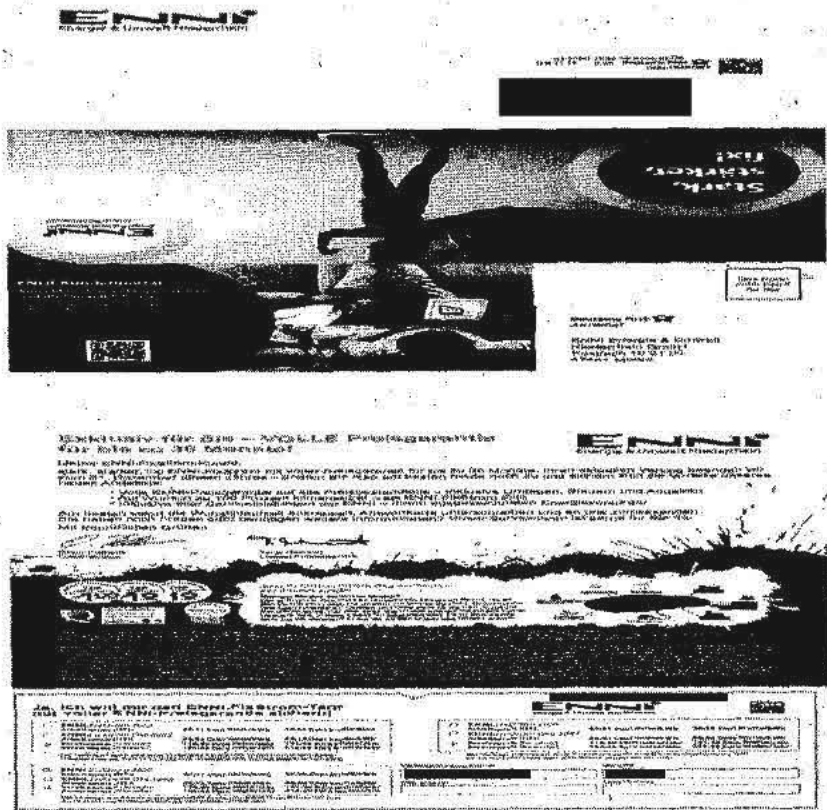
Der Vertrag, zu dessen Einzelheiten auf die Anlage K1 Bezug genommen wird, sah eine „feste Erstlaufzeit“ bis zum 31.12.2018 und eine sich anschließende „eingeschränkte ENNI-Preisgarantie“ bis zum 31.12.2019 vor und verlängerte sich jeweils um ein Jahr. Bis zum 31.12.2020 war nur ein ordentliches Kündigungsrecht des Verbrauchers vorgesehen:

- 8.3 ENNI.FixStrom 2019:** Der Vertrag hat eine Erstlaufzeit bis zum 31.12.2018. Der Vertrag verlängert sich bis zum 31.12.2019, wenn er nicht mit einer Frist von sechs Wochen auf das Ende der Erstlaufzeit vom Kunden gekündigt wird. Der Vertrag verlängert sich weiter vom 01.01.2020 bis zum 31.12.2020, wenn er nicht mit einer Frist von sechs Wochen zum 31.12.2019 vom Kunden gekündigt wird. Danach verlängert sich der Vertrag jeweils um ein Jahr, sofern er nicht von einer Partei mit einer Frist von sechs Wochen vor Ablauf gekündigt wird. Die Kündigung bedarf der Textform.

In Ziffer 9 der in den Vertrag einbezogenen allgemeinen Geschäftsbedingungen war ein Änderungsrecht für die Beklagte enthalten:

- 9.1 Die Regelungen des Vertrages und dieser Bedingungen beruhen auf den gesetzlichen und sonstigen Rahmenbedingungen zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses (z. B. EnWG, StromGW, StromNZV, MSbG, höchstrichterliche Rechtsprechung, Entscheidungen der Bundesnetzagentur). Das vertragliche Äquivalenzverhältnis kann nach Vertragsschluss durch unvorhersehbare Änderungen der gesetzlichen oder sonstigen Rahmenbedingungen (z. B. durch Gesetzesänderungen, sofern deren konkreter Inhalt nicht bereits – etwa in der Phase zwischen dem Abschluss des förmlichen Gesetzgebungsverfahrens und dem Inkrafttreten – absehbar war), die der Lieferant nicht veranlasst und auf die er auch keinen Einfluss hat, in nicht unbedeutendem Maße gestört werden. Ebenso kann nach Vertragsschluss eine im Vertrag und / oder diesen Bedingungen entstandene Lücke nicht unerhebliche Schwierigkeiten bei der Durchführung des Vertrages entstehen lassen (etwa wenn die Rechtsprechung eine Klausel für unwirksam erklärt), die nur durch eine Anpassung oder Ergänzung zu beseitigen sind. In solchen Fällen ist der Lieferant verpflichtet, den Vertrag und diese Bedingungen – mit Ausnahme der Preise – unverzüglich insoweit anzupassen und / oder zu ergänzen, als es die Wiederherstellung des Äquivalenzverhältnisses von Leistung und Gegenleistung und / oder der Ausgleich entstandener Vertragslücken zur zumutbaren Fort- und Durchführung des Vertragsverhältnisses erforderlich macht (z. B. mangels gesetzlicher Überleitungsbestimmungen).
- 9.2 Anpassungen des Vertrages und dieser Bedingungen nach Ziffer 9.1 sind nur zum Monatsersten möglich. Die Anpassung wird nur wirksam, wenn der Lieferant dem Kunden die Anpassung spätestens sechs Wochen vor dem geplanten Wirksamwerden in Textform mitteilt. In diesem Fall hat der Kunde das Recht, den Vertrag ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist zum Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Vertragsanpassung zu kündigen. Hierauf wird der Kunde vom Lieferant in der Mitteilung gesondert hingewiesen.

Im November 2019 übersandte die Beklagte dem [REDACTED] folgendes Schreiben:



■■■■■ widersprach telefonisch und mit E-Mail vom 25.11.2019 einer Änderung der Vertragskonditionen. Die Beklagte teilte daraufhin mit Schreiben vom 27.11.2019 mit:

Vielen Dank für Ihre E-Mail vom 26.11.2019.

Sie verweisen auf die Ziffer 8.3. der AGB's des ENNL für Strom Vertrags, den Sie am 26.11.2016 abgeschlossen haben. Hier wird von einer Verlängerung um ein Jahr gesprochen, wenn der Vertrag von einer der Parteien nicht gekündigt wird.

Diese Kündigung haben wir mit unserem Schreiben vorgenommen. Einer unveränderten Fortführung Ihres Vertrags mit den alten Konditionen können wir nicht entsprechen. In jedem Fall ändern sich die Konditionen ab dem 01.01.2020.

Auf nochmalige Beschwerde des Kunden vom 02.12.2019 bekräftigte die Beklagte mit Schreiben vom 04.12.2019 ihren Standpunkt, dass der Vertrag von ihr wirksam zum 31.12.2019 gekündigt sei.

Der Kläger mahnte die Beklagte mit Schreiben vom 19.12.2019 ab, die dies mit anwaltlichem Schreiben vom 20.12.2019 zurückweisen ließ.

Der Kläger behauptet, er sei am 19.12.2020 von ■■■■■ über das streitgegenständliche Schreiben informiert worden. Das streitgegenständliche Schreiben sei ohne Briefumschlag im Briefkasten der ■■■■■ aufgefunden worden. Die Faltung sei dabei durch Klebepunkte in Position gehalten worden.

Der mit dem Antrag zu 1. a) geltend gemachte Unterlassungsanspruch folge aus einer unlauteren Irreführung durch Unterlassen einerseits und einem Verstoß gegen Transparenzvorschriften des Energiewirtschaftsgesetzes unter dem Gesichtspunkt des Vorsprungs durch Rechtsbruch andererseits.

Das Schreiben stelle eine nach §§ 3 Abs. 1, 5a Abs. 2 S. 2 Nr. 2 UWG unlautere, da irreführende geschäftliche Handlung dar, weil die Gestaltung und die Umstände der Übersendung der Kündigungserklärung darauf gerichtet seien, durch den Verbraucher überlesen oder in ihrer Tragweite missverstanden zu werden.

Sowohl die Aussage „Ihren aktuellen Vertrag beenden wir zum Ende des Jahres...“ als auch die Ankündigung, Kunden ab dem 01.01.2020 zu geänderten Konditionen beliefern zu wollen, stellten wesentliche Informationen im Sinne des § 5a Abs. 1 UWG dar, da die Angaben den Bestand des Vertragsverhältnisses sowie die angebliche Zahlungsverpflichtung für künftige Leistungen der Beklagten betrafen und damit das Vertragsverhältnis in ihrem Kern berührten.

Die Beklagte habe diese Informationen in einem Schreiben mitgeteilt, dass für die Verkehrsteilnehmer nach seiner Aufmachung und Gestaltung als Werbung für einen Neuvertrag erscheine, so dass ein durchschnittlicher informierter,

situationsaufmerksamer Durchschnittsverbraucher diese Nachricht nicht auf das bestehende Vertragsverhältnis beziehe.

Die angegriffene Werbung stelle zudem einen unlauteren Verstoß gegen Marktverhaltensregeln im Sinne des § 3a UWG dar, weil die in der Kündigung liegende beabsichtigte Änderung der Vertragsbedingungen entgegen § 41 Abs. 3 Satz 1 EnWG intransparent erfolge und zudem eine Unterrichtung über Rücktrittsrechte des angesprochenen Verbrauchers, insbesondere sein Kündigungsrecht nach § 41 Abs. 3 Satz 2 EnWG, nicht erfolge.

Den mit dem Antrag zu 1b) verfolgten Unterlassungsanspruch stützt der Kläger auf die §§ 8 Abs. 1, 3 Abs. 1, 3a UWG i.V.m. §§ 305 Abs. 2 Nr. 2, 308 Nr. 5 BGB, § 41 Abs. 3 EnWG. Nach Auffassung des Klägers handle es sich um eine Allgemeine Geschäftsbedingung im Sinne des § 305 Abs. 1 BGB. Zwar sei sie im Rahmen einer laufenden Geschäftsbeziehung gestellt worden, gleichwohl ziele sie auf die Abänderung eines laufenden Dauerschuldverhältnisses ab, was eine erneute Einigung der Parteien erfordere und damit ein Stellen der Vertragsbedingung bei Vertragsschluss begründe.

Die Klausel sei nicht wirksam in den Vertrag einbezogen worden, weil es an einer zumutbaren Kenntnisnahmemöglichkeit fehle. Gleichzeitig sei eine Zustimmungserklärung entgegen § 308 Nr. 5 BGB fingiert worden, weil es sowohl an der Einräumung einer angemessenen Erklärungsfrist als auch an einem hervorgehobenen Hinweis auf die Folgen des Schweigens fehle. Schließlich fehle ein Hinweis auf die Rücktrittsrechte gemäß § 41 Abs. 3 EnWG, denn dem Verwendungsgegner hätte selbst im Fall der Wirksamkeit der Vertragsanpassung ein einseitiges Sonderkündigungsrecht zugestanden.

Seinen Hilfsantrag stützt der Kläger auf § 1 UklaG.

Der Kläger beantragt:

1.

Der Beklagten wird es bei Meidung eines Ordnungsgelds von bis zu 250.000,00 Euro, ersatzweise Ordnungshaft oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, Ordnungshaft zu vollstrecken an ihrem Geschäftsführer, untersagt, geschäftlich handelnd

a)

Letztverbraucher über eine beabsichtigte Änderung der Vertragsbedingungen und über ihre Rücktrittsrechte nicht auf transparente und verständliche Weise zu unterrichten oder

b)

die nachstehende Allgemeine Geschäftsbedingung gegenüber Verbrauchern zu verwenden oder sich darauf zu berufen:

„Sollten Sie sich nicht bei uns melden, dann versorgen wir Sie ab dem 1. Januar 2020 zu den unten aufgeführten Preisen und ihrer bisherigen Wunschlaufzeit.“

jeweils wie geschehen mit einem per Dialogpost versandten Schreiben an [REDACTED] im November 2019 und nachstehend wiedergegeben:

Exklusiv für Sie – VOLLE Preisgarantie für bis zu 36 Monate!



Lieber ENNI.FixStrom-Kunde,

stark, stärker, fix: ENNI.FixStrom mit voller Preisgarantie für bis zu 36 Monate. Ihren aktuellen Vertrag beenden wir zum 31. Dezember diesen Jahres – greifen Sie also am besten heute noch zu und sichern sich die Vorteile unseres neuen Angebots:

- Volle ENNI-Preisgarantie auf alle Preisbestandteile – inklusive Umlagen, Steuern und Abgaben
- Auf Wunsch zu 100 Prozent klimaneutral – als ENNI.FixStrom Öko
- Inklusive aller Serviceleistungen der ENNI – Ihrem ausgezeichneten Energieversorger

Am besten sofort die Wunschlaufzeit ankreuzen, Antwortkarte unterschreiben und an uns zurücksenden. Sie haben noch Fragen oder benötigen weitere Informationen? Unser Serviceteam ist gern für Sie da.

Mit freundlichen Grüßen

Jetzt zu ENNI.FixStrom Öko wechseln – der Umwelt zuliebe

Kennt Sie das Stromes-Modell?
Der grün-graue See steht für die gesamte Menge an Strom, die für den Verbrauch in allen Haushalten zur Verfügung steht. Grün sind die ökologisch „sauberen“ Quellen und Grau steht für die herkömmliche Stromerzeugung. Der See zeigt, wie unsere Energie insgesamt immer sauberer wird, je mehr Ökostrom produziert wird. Es ist also wichtig, dass Sie als Verbraucher auf die richtige Quelle des Stroms achten.

Widerrufsrecht: Sie haben die Rechtswahlmöglichkeit, Ihren Vertrag mit ENNI Energie & Umwelt Niederrhein zu beenden und stattdessen einen Vertrag mit ENNI.FixStrom 2022 abzuschließen. Dieser Vertrag ist bis zum 31.12.2021 gültig. Nach dem 31.12.2021 wird der Vertrag automatisch verlängert. Die Vertragslaufzeit beträgt 36 Monate. Sie können den Vertrag jederzeit kündigen. Die Kündigungsfrist beträgt 30 Tage vor Vertragsende. Die Vertragslaufzeit beträgt 36 Monate. Die Vertragslaufzeit beträgt 36 Monate. Die Vertragslaufzeit beträgt 36 Monate.

Ja, ich will mir den ENNI.FixStrom-Tarif mit voller ENNI-Preisgarantie sichern!



<input type="checkbox"/> ENNI.FixStrom 2022	Arbeitspreis (HT):	34,11 Cent netto/kWh	38,89 Cent brutto/kWh
<input type="checkbox"/> ENNI.FixStrom Öko 2022	Arbeitspreis (HT):	34,53 Cent netto/kWh	39,31 Cent brutto/kWh
★ Servicepreis (Haushalt):		118,89 Euro netto/Jahr	141,48 Euro brutto/Jahr
★ Servicepreis (Gewerbe):		184,45 Euro netto/Jahr	219,50 Euro brutto/Jahr

<input type="checkbox"/> ENNI.FixStrom 2021	Arbeitspreis (HT):	33,81 Cent netto/kWh	38,59 Cent brutto/kWh
<input type="checkbox"/> ENNI.FixStrom Öko 2021	Arbeitspreis (HT):	34,23 Cent netto/kWh	39,01 Cent brutto/kWh
★ Servicepreis (Haushalt):		118,89 Euro netto/Jahr	141,48 Euro brutto/Jahr
★ Servicepreis (Gewerbe):		184,45 Euro netto/Jahr	219,50 Euro brutto/Jahr

Die Verträge haben eine feste Laufzeit sowie eine ENNI-Preisgarantie bis zum 31.12.2021 und verlängern sich danach jeweils um ein Jahr.

Die Verträge haben eine feste Laufzeit sowie eine ENNI-Preisgarantie bis zum 31.12.2021 und verlängern sich danach jeweils um ein Jahr.

<input type="checkbox"/> ENNI.FixStrom 2020	Arbeitspreis (HT):	33,11 Cent netto/kWh	37,89 Cent brutto/kWh
<input type="checkbox"/> ENNI.FixStrom Öko 2020	Arbeitspreis (HT):	33,53 Cent netto/kWh	38,31 Cent brutto/kWh
★ Servicepreis (Haushalt):		118,89 Euro netto/Jahr	141,48 Euro brutto/Jahr
★ Servicepreis (Gewerbe):		184,45 Euro netto/Jahr	219,50 Euro brutto/Jahr

Vertragskontonummer:

Vertrag:

Ort, Datum:

Unterschrift:

2.

Die Beklagte wird verurteilt, den Empfängern der Erstmitteilung gemäß Ziffer 1 ein individualisiertes Berichtigungsschreiben folgenden Inhalts zu übermitteln:

„Sehr geehrte/r Frau/Herr ...

mit Schreiben aus November 2019 haben wir Sie über unseren Wunsch informiert, die mit Ihnen vereinbarten Konditionen zur Strombelieferung anzupassen. In diesem Zusammenhang haben wir folgendes erklärt:

„Sollten Sie sich nicht bei uns melden, dann versorgen wir Sie ab dem 1. Januar 2020 zu den unten aufgeführten Preisen und ihrer bisherigen Wunschlaufzeit.“

Wir stellen richtig, dass die zuvor mit Ihnen getroffene Preisvereinbarung nur mit Ihrer Zustimmung geändert werden kann. In diesem Zusammenhang kann es nicht als Zustimmung gewertet werden, wenn Sie weiterhin von uns Strom beziehen, ohne den mit uns bestehenden Liefervertrag zu kündigen.

Sofern Sie also auf unser Preiserhöhungsersuchen lediglich von einer Vertragskündigung abgesehen und weiter Strom bezogen, nicht aber auf andere Weise ihre Zustimmung erklärt haben, ist es bei der vorangegangenen Preisvereinbarung verblieben.

Falls Sie dennoch erhöhte Zahlungen geleistet haben, können Sie – erforderlichenfalls mit fachkundiger Hilfe – klären, ob und in welcher Höhe es zu einer Überzahlung gekommen ist und Sie insoweit Anspruch auf Erstattung haben.

Mit freundlichen Grüßen

Die Geschäftsführung“

Der Beklagten bleibt vorbehalten, in dem Berichtigungsschreiben gemäß Ziffer 2 hinzuzufügen, dass sie zu dieser Erklärung verurteilt worden ist, wobei sie das Urteil im Einzelnen bezeichnen kann.

3.

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 260,00 Euro nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 21.12.2019 zu zahlen.

4.

hilfsweise zum Antrag Ziffer 1 b)

die nachstehende Allgemeine Geschäftsbedingung bei Stromversorgungs-
verträgen gegenüber Verbrauchern zu verwenden oder sich darauf zu
berufen:

„Sollten Sie sich nicht bei uns melden, dann versorgen wir Sie ab dem 1.
Januar 2020 zu den unten aufgeführten Preisen und ihrer bisherigen
Wunschlaufzeit.“

wie geschehen mit einem per Dialogpost versandten Schreiben an [REDACTED]
[REDACTED], im November 2019 und unter dem
Hauptantrag Ziffer 1b) wiedergegeben.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte erhebt die Einrede der Verjährung und ist der Ansicht, der Kläger
müsse vor dem 17.12.2019 von [REDACTED] informiert worden sein.

Sie ist der Auffassung, Ansprüche aus dem Gesetz gegen den unlauteren
Wettbewerb seien verjährt. Da die Frage der Einhaltung vertraglicher
Kündigungsfristen weder die Wirksamkeit allgemeiner Geschäftsbedingungen nach §
1 UKlaG, noch Verbraucherschutzgesetz iSd § 2 UKlaG betreffe, schieden
Vorschriften des UKlaG als Anspruchsgrundlage für den Klageantrag zu Ziffer 1a)
aus.

Zudem umfasse der Klageantrag zu Ziffer 1a) trotz des konkretisierenden Zusatzes
„jeweils wie geschehen“ die Untersagung zulässiger Handlungen sowie von
Handlungen, für die mangels vorausgegangener Verletzungshandlung keine
Wiederholungsfahr bestünde. Denn die Beklagte könnte zulässig in beliebigen
Ankündigungen, die auch Letztverbrauchern zur Kenntnis gelangen könnten,
pauschal die Absicht von Vertragsänderungen verlautbaren. Deshalb sei der
Klageantrag zu Ziffer 1a) nach Auffassung der Beklagten nur statthaft, wenn er auf
Letztverbraucher begrenzt wäre, die bereits Vertragspartner der Beklagten seien.

Ein Beseitigungsanspruch des Klägers bestehe nicht. Dies gelte schon gar nicht für
einen Hinweis an Verbraucher, wegen eventueller Erstattungsansprüche fachkundige
Hilfe in Anspruch zu nehmen.

Ergänzend wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze Bezug
genommen.

Entscheidungsgründe:

I.

Der Klageantrag zu 1a) auf Unterlassung hat Erfolg.

1.

Der Klageantrag zu 1a) ist zulässig.

Er entspricht den Bestimmtheitsanforderungen des § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO, da der Kläger das beanstandete Verhalten ausreichend genau bezeichnet und durch die Bezugnahme auf das beanstandete Schreiben hinreichend konkretisiert.

Die notwendige Klagebefugnis nach § 8 Abs. 3 Nr. 3 UWG liegt vor und Anhaltspunkte für ein rechtsmissbräuchliches Handeln des Klägers bestehen nicht.

2.

Die Klage ist begründet, denn dem gemäß § 8 Abs. 3 Nr. 3 UWG aktivlegitimierten Kläger steht gegen die Beklagte ein Unterlassungsanspruch aus den §§ 8 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 3, 3 Abs. 1 UWG zu.

a)

Die Beklagte hat mit dem streitgegenständlichen Schreiben gegen § 5a Abs. 2 UWG verstoßen. Danach handelt unlauter, wer im konkreten Fall unter Berücksichtigung aller Umstände dem Verbraucher eine wesentliche Information vorenthält, die der Verbraucher je nach den Umständen benötigt, um eine informierte geschäftliche Entscheidung zu treffen, und deren Vorenthalten geeignet ist, den Verbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte.

Als Vorenthalten gilt dabei nach Satz 2 Nr. 2 auch die Bereitstellung wesentlicher Informationen in unklarer, unverständlicher oder zweideutiger Weise.

aa)

Das streitgegenständliche Schreiben der Beklagten ist so gestaltet und wurde so übersandt, dass die darin enthaltene Erklärung der Kündigung und Anpassung der

Vertragskonditionen von einem durchschnittlichen Verbraucher sehr leicht übersehen werden konnten und auch sollten.

Das streitgegenständliche Schreiben war – anders als die nachfolgend von der Beklagten an [REDACTED] übersandten Schreiben – wie ein Werbeflyer aufgemacht, dem ein Verbraucher keine Bedeutung beimisst und vom er insbesondere nicht erwartet, dass sich darin vertragsrelevante Informationen oder Erklärungen befinden.

So wurde das Schreiben nicht in einem Briefumschlag versandt, sondern es handelte sich um ein gefaltetes Blatt, das durch Klebepunkte zusammengehalten wird. Soweit die Beklagte eine Versendung in einem Briefumschlag behauptet, wird dies durch die Klebepunkte, die auf dem Schreiben zu sehen sind, und die aufgedruckte Anschrift mit Dialogpost-Freimachung widerlegt.

Auch das Druckbild und die Anpreisung eines neuen Tarifs entsprechen einem Werbeflyer und nicht einem Schreiben, in dem von einem Verbraucher wichtige Informationen erwartet werden.

bb)

Auch inhaltlich ist das Schreiben der Beklagten irreführend, denn die Beklagte teilt dem Verbraucher mit, sie beende den Vertrag zum 31. Dezember diesen Jahres, obwohl eine Vertragsbeendigung durch sie zu diesem Zeitpunkt nicht möglich war.

Gleichwohl wies sie den Verbraucher darauf hin, sollte er keinen neuen Vertrag abschließen, werde sie ihn für die restliche Vertragsdauer zu neuen Tarifkonditionen versorgen, ohne ihn dabei gemäß § 41 Abs. 3 Satz 1 EnWG in transparenter und verständlicher Weise über die beabsichtigte Änderung der Vertragsbedingungen und über seine Rücktrittsrechte zu unterrichten.

cc)

Die Informationen waren für eine geschäftliche Entscheidung des Verbrauchers relevant.

Eine geschäftliche Entscheidung ist nach der Legaldefinition in § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG jede Entscheidung eines Verbrauchers oder sonstigen Marktteilnehmers darüber, ob, wie und unter welchen Bedingungen er ein Geschäft abschließen, eine Zahlung leisten, eine Ware oder Dienstleistung behalten oder abgeben oder ein vertragliches Recht im Zusammenhang mit einer Ware oder Dienstleistung ausüben will, unabhängig davon, ob der Verbraucher oder sonstige Marktteilnehmer sich entschließt, tätig zu werden.

Indem die Beklagte dem Verbraucher durch ihr Schreiben irreführend suggerierte, allein durch sein Schweigen erfolge ab dem 01.01.2000 eine Belieferung zu geänderten Konditionen, wollte die Beklagte den Verbraucher zur Zahlung eines höheren Entgeltes als tatsächlich geschuldet und damit zu einer geschäftlichen Entscheidung veranlassen.

Soweit die Beklagte sich darauf beruft, ihre Erklärung sei lediglich eine (unwirksame) Kündigung, nicht jedoch eine irreführende geschäftliche Handlung, ist dies unzutreffend, denn die Beklagte kündigte an, den Verbraucher – sofern dieser keine neuen Vertrag mit ihr abschließen – für die restliche Vertragsdauer weiter mit elektrischer Energie zu geänderten Konditionen versorgen. Hätte sie das Vertragsverhältnis hingegen tatsächlich kündigen wollen, hätte sie den Kunden auf den damit einhergehenden Wechsel in die Grundversorgung informieren müssen.

Die Erklärungen der Beklagten in dem Schreiben sind damit in höchstem Maße irreführend. Gleichzeitig suggeriert sie dem Kunden, nehme dieser die neuen Vertragsangebote der Beklagten nicht an, werde er für die restliche Vertragslaufzeit zu neuen Vertragskonditionen von der Beklagten mit elektrischer Energie versorgt.

b)

Das streitgegenständliche Schreiben ist auch ein unlauterer Verstoß gegen Marktverhaltensregeln im Sinne des § 3a UWG, weil die in der Kündigung liegende beabsichtigte Änderung der Vertragsbedingungen entgegen § 41 Abs. 3 Satz 1 EnWG intransparent und ohne Unterrichtung über Rücktrittsrechte des angesprochenen Verbrauchers, insbesondere sein Kündigungsrecht nach § 41 Abs. 3 Satz 2 EnWG, erfolgte.

Sowohl bei der Kündigung („Ihren aktuellen Vertrag beenden wir zum 31. Dezember des Jahres“) als auch hinsichtlich der klein gedruckten Ankündigung, eine Versorgung ab dem 01.01.2020 erfolge „...zu den unten aufgeführten Preisen und ihrer bisherigen Wunschlaufzeit“ stellt eine beabsichtigte Änderung der Vertragsbedingungen im Sinne des § 41 Abs. 3 EnWG dar, ohne dass die Gestaltung den Transparenzanforderungen des § 41 Abs. 3 Satz 1 EnWG genügt.

Intransparent ist eine Unterrichtung danach insbesondere, wenn sie dem einem Durchschnittsverbraucher den Glauben vermittelt, es handle sich um allgemeine Informationen, die nicht sein Vertragsverhältnis betreffen (OLG Düsseldorf, Urteil vom 20.10.2016, I-20 U 37/16, beck-online, Rn. 14). Dies ist vorliegend angesichts der Gestaltung des streitgegenständlichen Schreibens der Fall.

Ferner fehlen die erforderlichen Hinweise gemäß § 41 Abs. 3 EnWG.

c)

Die Wiederholungsgefahr wird mangels Unterwerfungserklärung der Beklagten tatsächlich vermutet und zwar aufgrund des bereits verwirklichten Verstoßes (vgl. Bornkamm in Köhler/Bornkamm, 39. Aufl., § 8 UWG, Rn. 1.43).

II.

Der Klageantrag zu 1b) auf Unterlassung hat Erfolg.

1.

Der Klageantrag ist zulässig. Der Klageantrag entspricht den Bestimmtheitsanforderungen des § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO, da der Kläger das beanstandete Verhalten ausreichend genau bezeichnet und durch die Bezugnahme auf das beanstandete Schreiben hinreichend konkretisiert.

2.

Der Klageantrag ist begründet, da der Kläger gegen die Beklagten einen Anspruch auf Unterlassung gemäß den §§ 8 Abs. 1, 3 Abs. 1, 3a UWG i.V.m. §§ 305 Abs. 2 Nr. 2, 308 Nr. 5 BGB, § 41 Abs. 3 EnWG hat.

Bei der Textpassage

„Sollten Sie sich nicht bei uns melden, dann versorgen wir Sie ab dem 1. Januar 2020 zu den unten aufgeführten Preisen und ihrer bisherigen Wunschlaufzeit.“,

handelt es sich um eine Allgemeine Geschäftsbedingung im Sinne des § 305 Abs. 1 BGB.

Allgemeine Geschäftsbedingungen sind danach alle für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierten Vertragsbedingungen, die eine Vertragspartei (Verwender) der anderen Vertragspartei bei Abschluss eines Vertrags stellt. Gleichgültig ist, ob die Bestimmungen einen äußerlich gesonderten Bestandteil des Vertrags bilden oder in die Vertragsurkunde selbst aufgenommen werden, welchen Umfang sie haben, in welcher Schriftart sie verfasst sind und welche Form der Vertrag hat. Allgemeine Geschäftsbedingungen liegen nicht vor, soweit die Vertragsbedingungen zwischen den Vertragsparteien im Einzelnen ausgehandelt sind.

Vorliegend wurde die Vertragsbedingung von der Beklagten im Rahmen einer laufenden Vertragsbeziehung zur Änderung der bestehenden Vertragskonditionen gestellt. Die für die Abänderung des bestehenden Vertrags und die Einbeziehung der neuen Vertragsklausel notwendige Einigung der Parteien stellt den Abschluss eines Vertrages dar, durch den der bestehende Vertrag geändert wird, denn ein Vertrag im Sinne von § 145 BGB kommt durch die von zwei oder mehreren Personen übereinstimmenden Willenserklärung zur Herbeiführung eines rechtlichen Erfolges zu Stande (Ellenberg in Palandt, BGB, 80. Aufl., Einf v § 145, Rn. 1).

Die von der Beklagten gestellte Vertragsbedingung konnte nicht wirksam in das Vertragsverhältnis einbezogen werden, da die Beklagte durch die intransparente Gestaltung entgegen § 305 Abs. 2 Nr. 2 BGB verhindert hat, dass der Verbraucher in zumutbarer Weise von ihrem Inhalt Kenntnis nehmen kann.

Ferner verstößt die Vertragsbedingung gegen § 308 Nr. 5 BGB, da eine Zustimmungserklärung fingiert wird, ohne dem Vertragspartner eine angemessene Frist zur Abgabe einer ausdrücklichen Erklärung einzuräumen und sich zu verpflichten, den Vertragspartner bei Beginn der Frist auf die vorgesehene Bedeutung seines Verhaltens besonders hinzuweisen.

Schließlich fehlte es an einem Hinweis auf die Rücktrittsrechte gemäß § 41 Abs. 3 EnWG, denn dem Verwendungsgegner hätte selbst im Fall der Wirksamkeit der Vertragsanpassung ein einseitiges Sonderkündigungsrecht zugestanden.

Trotzdem hat sich die Beklagte auf die Vertragsänderung berufen, indem sie ausweislich des Wortlauts der Formulierung erklärt hat, ein Schweigen des Adressaten als Zustimmung zu werten.

c)

Die Wiederholungsgefahr wird mangels Unterwerfungserklärung der Beklagten tatsächlich vermutet und zwar aufgrund des bereits verwirklichten Verstoßes (vgl. Bornkamm in Köhler/Bornkamm, 39. Aufl., § 8 UWG, Rn. 1.43). Insoweit ist unerheblich, dass der Verbraucher Mimim erkannt hat, dass die Vertragsänderung nicht ohne seine Zustimmung erfolgen konnte.

III.

Der Klageantrag zu 2) auf Beseitigung hat Erfolg.

1.

Der Klageantrag ist zulässig. Der Klageantrag entspricht den Bestimmtheitsanforderungen des § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO, da der Kläger das zur Beseitigung der unzulässigen geschäftlichen Handlung von der Beklagten Verlangte genau bezeichnet und das von ihr an die Verbraucher zu übersendende Schreiben vorgibt.

2.

Der Klageantrag ist begründet, denn der Kläger hat gegen die Beklagte gemäß § 8 Abs. 1 Satz 1 Var. 1 UWG einen Anspruch auf Beseitigung des durch die unzulässige geschäftliche Handlung hervorgerufenen Störungszustandes.

a)

Der von der Beklagten geschaffene Störungszustand, der durch die Fehlinformation der Empfänger der Dialogpost-Schreiben eingetreten ist, wirkt fort, denn es ist davon auszugehen, dass einer zumindest nicht unerheblichen Anzahl der Empfänger die Unzulässigkeit des Vorgehens der Beklagten unbekannt geblieben ist (LG Berlin, Urteil vom 29.4.2011, 103 O 198/10, BeckRS 2011, 11068, beck-online).

Dem steht die Verurteilung zum Unterlassen nicht entgegen, denn diese wirkt nur in die Zukunft, sorgt aber nicht dafür, dass die fehlerhafte Verbrauchervorstellung beseitigt wird (LG Berlin a.a.O.).

b)

Der Inhalt des Beseitigungsanspruchs richtet sich nach Art und Umfang der Beeinträchtigung (Bornkamm in Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, 39. Aufl., § 8 UWG, Rn. 1.113) und wird durch den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und das Übermaßverbot begrenzt (vgl. Begr RegE UWG 2004, BT-Drucks. 15/1487 S 22).

Die Maßnahmen müssen daher geeignet, notwendiger, angemessen und dem Schuldner zumutbar sein. Im Rahmen der erforderlichen Interessenabwägung sind einerseits die schutzwürdigen Belange von Verletztem und Verletzer und andererseits Gewicht und Bedeutung der Beeinträchtigung zu berücksichtigen.

Das vom Kläger geforderte Informationsschreiben ist geeignet und notwendig, die Verbraucher angemessen zu informieren und so den durch die unzulässige geschäftliche Handlung der Beklagten hervorgerufenen Störungszustandes zu beseitigen.

Geeignete Alternativen zur Beseitigung des Störungszustandes bestehen nicht. Die von der Beklagten angeführte Möglichkeit, statt der Beseitigung könne der Kläger verlangen, dass sie es unterlasse, sich weiterhin auf die unzulässig geänderten Preise zu berufen, ist nicht ebenso zur Beseitigung der inzwischen manifestierten Fehlvorstellungen der Kunden geeignet, zumal dann, wenn die Beklagte bereits nach den erhöhten Preisen abgerechnet hat. Ein Verbot der Berufung auf die erhöhten Preise wirkt wiederum nur für die Zukunft, beseitigt jedoch nicht bereits eingetretene Folgen in Form von überhöhten Zahlungen der Kunden.

Erforderlich für die Beseitigung des Störungszustandes ist dabei nicht nur ein Hinweis, dass die Preisvereinbarung nur mit Zustimmung des Verbrauchers geändert werden konnte, sondern auch, dass ein Rückforderungsanspruch bestehen kann, falls erhöhte Zahlungen geleistet worden sind.

Die vom Landgericht Hamburg (Urteil vom 29.11.2019, 312 O 577/15, beck-online) vertretene Auffassung, ein Berichtigungsschreiben, das nicht nur eine Richtigstellung enthalte, sondern Kunden anregen solle, Rückzahlungen zu fordern, sei unverhältnismäßig, da es allein Sache des nunmehr aufgeklärten Kunden bleiben müsse zu entscheiden, ob er sich fachkundig beraten lassen und Rückforderungen geltend machen möchte, wird nicht geteilt.

Zum einen sollen die Verbraucher vorliegend nicht zu einer Rückforderung aufgefordert werden, sondern sie werden nur über die Möglichkeit eines Rückforderungsanspruchs und dessen Abklärung informiert; zum anderen obliegt die Entscheidung, ob eine Rückforderung verlangt wird, dem Verbraucher. Eine informierte Entscheidung, dieses Recht auszuüben, setzt aber dessen Kenntnis voraus, zumal im Hinblick auf das bisherige Verhalten der Beklagten nicht davon ausgegangen werden kann, dass sie freiwillig zu viel gezahlte Entgelte erstatten wird.

Es bedarf daher zur vollständigen Beseitigung des von der Beklagten hervorgerufenen Störungszustandes einer umfassenden Information des Verbrauchers auch hinsichtlich eines möglichen Rückforderungsanspruchs und dessen Abklärung durch fachkundige Hilfe.

IV.

Der zulässige Klageantrag zu 3) ist begründet. Dem Kläger steht ein Anspruch auf Ersatz der geltend gemachten Kostenpauschale aus § 12 Abs. 1 S. 2 UWG a.F. nebst Verzugszinsen gemäß den §§ 280, 286, 288 BGB zu, der von der Beklagten der Höhe nach nicht in Frage gestellt wird (vgl. OLG Hamm, Urteil vom 26.07.2012, 4 U 16/12, beck-online).

V.

Ohne Erfolg beruft sich die Beklagte auf ein Leistungsverweigerungsrecht gemäß § 214 Abs. 1 BGB, denn die Ansprüche sind nicht verjährt.

1.

Die Ansprüche aus den §§ 8, 9 und 13 Absatz 3 UWG verjähren gemäß § 11 UWG in sechs Monaten. Die Verjährungsfrist beginnt, wenn der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von den den Anspruch begründenden Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt oder ohne grobe Fahrlässigkeit erlangen müsste.

2.

Die Verjährung begann danach am 19.12.2020, denn der Kläger hat erst an diesem Tag von dem unlauteren Verhalten der Beklagten erfahren. Der Behauptung des Klägers, er sei an diesem Tag von [REDACTED] informiert worden, ist die darlegungsbelastete Beklagte nicht substantiiert entgegen getreten.

Ihre Vermutung, für die Abfassung des Abmahnschreibens seien mehrere Tage erforderlich gewesen, ist durch nichts belegt, zumal die Mitarbeiter des Klägers täglich mit gleichgelagerten Sachverhalten konfrontiert werden und daher über einschlägige Kenntnisse verfügen, die ihnen das Erstellen einer Abmahnung erleichtern.

3.

Die Verjährungsfrist ist durch Klageerhebung gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB rechtzeitig gehemmt worden. Die Hemmung trat gemäß § 167 ZPO mit Einreichung der Klage am 16.06.2020 ein.

Voraussetzung ist, dass die Klage demnächst an die Beklagte erfolgt ist. Dies ist der Fall, da der Kläger alles ihm Zumutbare für eine alsbaldige Zustellung getan hat, ohne dass schutzwürdige Belange der Beklagten entgegenstehen (Greger in Zöller, ZPO, 33. Aufl., § 167, Rn. 10).

Nach Streitwertfestsetzung am 18.06.2020 ist der am 06.07.2020 in Rechnung gestellte Gerichtskostenvorschuss vom Kläger umgehend einzahlt worden, so dass nach Eingang des Gerichtskostenvorschusses am 15.07.2020 die Klage der Beklagten am 30.07.2020 zugestellt worden ist.

VI.

Über den Hilfsantrag zum Klageantrag zu 1b) ist mangels Bedingungseintritt nicht zu entscheiden.

VII.

Die Androhung der Ordnungsmittel hat ihre Grundlage in § 890 Abs. 2 ZPO. Dabei erfolgt die Androhung der Ersatzzwangshaft bei einer juristischen Person mit der Maßgabe, dass diese an einem der Mitglieder des gesetzlichen Vertretungsorgans zu vollziehen ist (BGH, Urteil vom 16.05.1991, I ZR 218/89, Juris, Rn. 29). Die Androhung ist damit hinreichend bestimmt, weil sie sich gegen sämtliche Vorstandsmitglieder richtet. Voraussetzung einer Androhung ist nicht, dass das Organ, dem das Ordnungsmittel angedroht wird, auch für die begangene Verletzungshandlung verantwortlich ist, es genügt vielmehr, dass es für künftige Zuwiderhandlungen als verantwortlich in Betracht kommen kann (BGH, a.a.O., Rn. 30).

VIII.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. 1 ZPO.

Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 709 ZPO.

Der Streitwert wird auf 20.000 Euro festgesetzt.

Rechtsbehelfsbelehrung:

Gegen die Streitwertfestsetzung ist die Beschwerde an das Landgericht Kleve statthaft, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200,00 EUR übersteigt oder das Landgericht die Beschwerde zugelassen hat. Die Beschwerde ist spätestens innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, bei dem Landgericht Kleve, Schloßberg 1 (Schwanenburg), 47533 Kleve, schriftlich in deutscher Sprache oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen. Die Beschwerde kann auch zur Niederschrift der Geschäftsstelle eines jeden Amtsgerichtes abgegeben werden. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf dieser Frist festgesetzt worden, so kann die Beschwerde noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden.

Hinweis zum elektronischen Rechtsverkehr:

Die Einlegung ist auch durch Übertragung eines elektronischen Dokuments an die elektronische Poststelle des Gerichts möglich. Das elektronische Dokument muss für die Bearbeitung durch das Gericht geeignet und mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen sein oder von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg gemäß § 130a ZPO nach näherer Maßgabe der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (BGBl. 2017 I, S. 3803) eingereicht werden. Weitere Informationen erhalten Sie auf der Internetseite www.justiz.de.

Beglaubigt
Urkundsbeamter/in der Geschäftsstelle
Landgericht Kleve

