

# **Geschwindigkeitsdrosselung bei Internettarif kann zulässig sein**

**Landgericht Düsseldorf**

**Urteil vom 18.02.2015**

**Az.: 12 0 70/14**

## **Tenor**

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt der Kläger.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages.

## **Tatbestand**

Der Kläger, der in die Liste qualifizierter Einrichtungen im Sinne von § 8 Abs. 3 Nr. 3 UWG, §§ 3 Abs. 1 S. 1 Nr. 1, 4 UKlaG eingetragen ist, begehrt von der Beklagten, einer Anbieterin von Telekommunikationsdienstleistungen, die Unterlassung einer bestimmten Form der Produktpräsentation und der Verwendung Allgemeiner Geschäftsbedingungen sowie die Erstattung vorprozessualer Mahnkosten.

Die Beklagte präsentierte bis mindestens 1. Februar 2014 auf ihrer Internetseite unter der Bezeichnung „LTE Zuhause S“ „LTE Zuhause M“ und „LTE Zuhause L“ Tarife für Telekommunikationsdienstleistungen, die einen stationären Internetanschluss beinhalten, bei dem die Internetverbindung mittels der Mobilfunktechnologie LTE hergestellt wird ( „W1 LTE Zuhause Internet 7200“, „W1 LTE Zuhause Internet 21600“,

bzw. „W1 LTE Zuhause Internet 50000“). Die Beklagte stellte dabei die Eignung der entsprechenden Angebote zur Verringerung sogenannter „weißer Flecken“, als solche Gebiete, in denen eine ausreichende Abdeckung mit Breitband-Internet durch DSL- oder Kabelanschlüsse nicht besteht, heraus. In der Produktbeschreibung waren jeweils sowohl die maximale Bandbreite (7.200, 21.600 bzw. 50.000 kbit/s) als auch ein „Highspeedvolumen“ (10, 15 bzw. 30 GB) ausgewiesen.

Daneben wurde auf die Verlinkung „Alle Fußnoten, Infos und Preise“ verwiesen, in der sich unter anderem folgende Erläuterung befand:

„Bis zu einem Datenvolumen von 15 GB pro Abrechnungszeitraum bei der 21600-Variante (LTE Zuhause M) und 30 GB bei 50000 (LTE Zuhause L) steht Ihnen die jeweils größtmögliche Bandbreite bis zu 21,6 / 50 Mbit/s zur Verfügung, darüber hinaus max. 384 kbit/s.“

Eine entsprechende Formulierung wurde für den streitgegenständlichen Tarif „W1 LTE Zuhause S“ verwendet.

Ferner war auf der Internetseite der Beklagten über die Verlinkung „AGB“ das Dokument „W1 InfoDok 120 – Preisliste DSL & Festnetzpakete inkl. Surf-Sofort und LTE Zuhause, Januar 2014“ abrufbar, das unter Ziff. 7.2 „FAQ LTE Zuhause Internet & LTE Zuhause Internet & Telefonie“, Nr. 6 zu den streitgegenständlichen Tarifen die folgende Passage enthielt:

„Je nach Tarif erhalten Sie ein bestimmtes Datenvolumen pro Abrechnungszeitraum mit der vereinbarten Bandbreite, also einer bestimmten größtmöglichen Übertragungsgeschwindigkeit. Wenn Sie ihr Inklusiv-Volumen verbraucht haben, passen wir die Bandbreite in allen Tarifen auf 384 Kbit/s an.“

Mit Schreiben vom 11. Dezember 2013 forderte der Kläger die Beklagte zur Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung, unter anderem hinsichtlich der streitgegenständlichen Produktpräsentation und der Verwendung

der streitgegenständlichen Klausel, auf, was die Beklagte mit Schreiben vom 08. Januar 2014 ablehnte.

Der Kläger ist der Ansicht, die Produktpräsentation der Beklagten stelle sich für Verbraucher so dar, als seien die Leistungen nach den streitgegenständlichen Tarifen mit denen eines herkömmlichen leitungsgebundenen Festnetzanschlusses mit Breitband-Internetzugang, bei dem die Internetverbindung durch DSL- oder Kabeltechnologie erfolgt, vergleichbar bzw. als stellten sie eine gleichwertige Alternative zu solchen Anschlüssen dar. Die Erwartung der Verbraucher bei der Wahl eines der streitgegenständlichen Tarife bestehe somit darin, Dienste und Angebote des Internets zu den durchschnittlichen Konditionen eines solchen herkömmlichen Breitbandinternet-Anschlusses in Anspruch nehmen zu können. Der durch solche Tarife vermittelte gewöhnliche Gebrauch, wie z.B. das Herunterladen oder sog. Streaming von Software, Musik und Filmen oder die Nutzung von Online-Spielen und Cloud-Diensten, sei in dieser Form bei den streitgegenständlichen Tarifen infolge der Geschwindigkeitsdrosselung jedoch nicht oder nur eingeschränkt möglich. Damit sei eine Vergleichbarkeit der Leistungen nach den streitgegenständlichen Tarifen und derjenigen bei herkömmlichen Breitbandinternet-Anschlüssen entgegen den Erwartungen der Verbraucher nicht gegeben. Der Hinweis auf die jeweiligen „Highspeedvolumina“ und die entsprechenden Erklärungen in den Fußnoten seien nicht geeignet, solche Verbrauchererwartungen zu modifizieren. Mit einer weitreichenden Reduzierung des Leistungsversprechens der Beklagten, bei der infolge der Drosselung aus einem „Highspeedprodukt“ eine Notversorgung werde, könne und müsse der Verbraucher nicht rechnen. Der Kläger ist deshalb der Ansicht, die konkrete Form der Produktpräsentation durch die Beklagte stelle einen Verstoß gegen §§ 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 1, 5a Abs. 3 Nr. 1 UWG dar, da die Geschwindigkeitsdrosselung als wesentliche Eigenschaft der Leistung nicht ausreichend kommuniziert werde. Da die jeweiligen „Highspeedvolumina“ für die durchschnittliche Datennutzung im häuslichen Gebrauch

nicht ausreichen, beeinträchtigt die Geschwindigkeitsdrosselung ferner den wesentlichen Vertragszweck, so dass ein Verstoß gegen § 307 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 Nr. 2 BGB gegeben sei.

Die Klägerin beantragt,

die Beklagte zu verurteilen,

I. es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu EUR 250.000,00, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu unterlassen,

1. im Rahmen geschäftlicher Handlungen gegenüber Verbrauchern auf der Internetseite mit der Adresse <http://www.W1.de/lte/index.html> Angebote über Tarife für den Zugang zum Internet wie folgt zu präsentieren:

wenn die Übertragungsgeschwindigkeit nach Verbrauch eines Datenvolumens von 10 GB pro Abrechnungszeitraum (LTE Zuhause S), und/oder eines Datenvolumens von 15 GB pro Abrechnungszeitraum (LTE Zuhause M) und/oder eines Datenvolumens von 30 GB pro Abrechnungszeitraum (LTE Zuhause L) auf eine Bandbreite von max. 384 kbit/s reduziert wird.

2. nachfolgende oder mit diesen inhaltsgleiche Bestimmungen in Verträgen über den Zugang zum Internet mittels der LTE Technologie und den Produktbezeichnungen

- „LTE Zuhause S“ = „W1 LTE Zuhause Internet 7200“,
- „W1 LTE Zuhause Internet 21600“,
- „W1 LTE Zuhause Internet 50000“

mit Verbrauchern einzubeziehen sowie sich auf die Bestimmungen bei der Abwicklung derartiger Verträge zu berufen:

[Je nach Tarif erhalten Sie ein bestimmtes Datenvolumen pro

Abrechnungszeitraum mit der vereinbarten Bandbreite, also einer bestimmten größtmöglichen Übertragungsgeschwindigkeit.] Wenn Sie ihr Inklusiv-Volumen verbraucht haben, passen wir die Bandbreite in allen Tarifen auf 384 Kbit/s an.

II. an den Kläger EUR 200,00 nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte ist der Ansicht, der Klageantrag zu I.1. sei zu weit formuliert, da der Beklagten damit untersagt werde, Tarife mit einer Geschwindigkeitsdrosselung zu präsentieren. Die Beklagte ist ferner der Ansicht, die Erwartungen der Verbraucher würden nicht enttäuscht, da eine Geschwindigkeitsdrosselung bei Mobilfunk-Datentarifen üblich und zur Vermeidung einer Überlastung des Mobilfunknetzes auch geboten sei. Für die Datennutzung eines durchschnittlichen LTE-Kunden seien die jeweiligen Datenvolumina ferner ausreichend. Zudem werde auf die in den jeweiligen Tarifen beinhalteten Datenvolumina bereits in der Produktbeschreibung hinreichend hingewiesen, auch die vollständigen Informationen zur Drosselung in den Fußnoten seien bei der Beurteilung zu berücksichtigen. Eine Irreführung sei damit ebenso wenig gegeben wie ein Verstoß gegen § 307 BGB.

Zur Ergänzung des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Parteien gewechselten und zu den Akten gereichten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

## **Entscheidungsgründe**

Die zulässige Klage ist unbegründet.

Der in die vom Bundesamt für Justiz geführte Liste qualifizierter Einrichtungen im Sinne von § 8 Abs. 3 Nr. 3

UWG, §§ 3 Abs. 1 S. 1 Nr. 1, 4 UKlaG eingetragene Kläger ist klagebefugt und aktivlegitimiert.

Die von dem Kläger im Klageantrag zu I. geltend gemachten Ansprüche sind nicht gegeben.

Dem Kläger steht der im Klageantrag zu I. 1. geltend gemachte Unterlassungsanspruch aus § 8 UWG nicht zu. Dem Anspruch steht zunächst nicht die von der Beklagten als zu weitreichend gerügte Anspruchsfassung entgegen. Soweit die Beklagte der Ansicht ist, es solle ihr generell untersagt werden, gedrosselte Tarife zu präsentieren, verkennt sie, dass mit dem Anspruch lediglich die Unterlassung der konkreten Form der Produktpräsentation begehrt wird.

Jedoch stellt diese keine für einen solchen Unterlassungsanspruch erforderliche unzulässige geschäftliche Handlung im Sinne von §§ 3, 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 1, 5a Abs. 3 Nr. 1 UWG dar. Eine irreführende geschäftliche Handlung im Sinne des § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 UWG ist nicht gegeben. Zwar betrifft der Umstand der Drosselung nach Verbrauch des „Highspeedvolumens“ die Zwecktauglichkeit und Verwendungsmöglichkeit des Internetanschlusses und stellt damit ein wesentliches Merkmal der Dienstleistung im Sinne von § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 UWG dar. Eine ausdrückliche Bezeichnung beispielsweise als sogenannte „Flatrate“, bei dem Durchschnittskunden berechtigterweise einen Pauschaltarif ohne Einschränkungen und versteckte Kosten erwarten können, verwendet die Beklagte im Gegensatz zu dem dem Urteil des LG Köln vom 30.1.2013 – 26 O 211/13 – zugrundeliegenden Sachverhalt nicht. Eine ähnliche Erwartungshaltung folgt auch nicht aus der Gesamtschau der streitgegenständlichen Produktpräsentation durch die Beklagte. Zwar kann eine Irreführung auch durch eine Produktbezeichnung hervorgerufen werden (Bornkamm, in: Köhler/Bornkamm, UWG, 32. Aufl. 2014, § 5 Rn. 2.55). Allein der Bestandteil „Zuhause“ der Produktbezeichnung „LTE Zuhause“ vermag indessen nicht den Eindruck einer Vergleichbarkeit zu stationären

Breitbandanschlüssen, die typischerweise ohne Drosselung angeboten werden, hervorzurufen. Auch die stationäre Gebundenheit des Anschlusses – im Vergleich zu einem mobilen Anschluss – führt nicht dazu, dass der Verbraucher erwarten kann, mit dem LTE-Anschluss einen in jeder Hinsicht dem Breitbandinternet – Anschluss gleichzusetzende Leistung zu erhalten.

Zu berücksichtigen ist insoweit, dass der Produktbeschreibung entnommen werden kann, dass sich die streitgegenständlichen Tarife durch jeweils unterschiedliche maximale Bandbreiten und unterschiedliche „Highspeedvolumina“ unterscheiden. Dass die angegebene maximale Bandbreite auch nach Verbrauch des als „Highspeedvolumen“ bezeichneten Datenvolumens zur Verfügung steht, können Durchschnittsverbraucher damit bereits nach der Produktbeschreibung nicht erwarten, selbst wenn sie im Übrigen, wie die Klägerin meint, eine grundsätzliche Vergleichbarkeit des LTE-Anschlusses mit einem herkömmlichen Breitbandinternet-Anschluss erwarten. Damit wird klargestellt, dass es sich bei den streitgegenständlichen Tarifen im Vergleich zu uneingeschränkten Flatrate-Tarifen um volumenbasierte Tarife handelt, bei denen die maximale Bandbreite nicht uneingeschränkt zur Verfügung steht. Der Durchschnittsverbraucher muss bereits angesichts der Produktbeschreibung damit rechnen, dass nach Verbrauch des „Highspeedvolumens“ eine Drosselung der Bandbreite droht. Dass dabei die genauen Spezifikationen der Drosselung in der Produktbeschreibung selbst noch nicht ausdrücklich genannt werden, ist insoweit unschädlich, da diese Informationen durch die Aktivierung der Verlinkung „Alle Fußnoten, Infos und Preise“ unschwer erlangt werden können. Diese Verlinkung befindet sich im Übrigen direkt unterhalb der Produktbeschreibung und damit noch oberhalb der Textpassage hinsichtlich der Eignung von LTE, in Gebieten ohne eine ausreichende Abdeckung mit Breitband-Internet eine schnelle Anbindung herzustellen, aus der der Kläger eine Vergleichbarkeit zu stationären Breitbandanschlüssen herleiten

will. Es entspricht der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes, dass solche Verlinkungen als Besonderheiten des Werbemediums Internet zu berücksichtigen sind, da der durchschnittliche Nutzer mit den Besonderheiten des Internets vertraut ist und weiß, dass Informationen zu angebotenen Waren auf mehrere Seiten verteilt sein können, die untereinander durch elektronische Verweise („Links“) verbunden sind (BGH, GRUR 2014, 94, 95; GRUR 2008, Rn. 30 = NJW 2008, 1384 – Versandkosten) und vom Nutzer unschwer durch einfachen Mausklick aufgesucht werden können. Dabei wird der Verkehr insbesondere diejenigen Internetseiten als zusammengehörig auffassen, die er zur Information über die von ihm ins Auge gefassten Produkte benötigt oder zu denen er durch Links oder durch klare und unmissverständliche Hinweise auf ihre inhaltliche Verbundenheit geführt wird (BGH, GRUR 2014, 94, 95; GRUR 2005, 438, 441 = NJW 2005, 1790 L – Epson-Tinte; GRUR 2005, 690, 692 = NJW 2005, 2229 – Internet-Versandhandel; GRUR 2007, 159, Rn. 19 ff. = NJW 2006, 3633 – Anbieterkennzeichnung im Internet). Die Verlinkung „Alle Fußnoten, Infos und Preise“ stellt sich für den Durchschnittsverbraucher als besonders relevant dar, um sich ausreichend über die präsentierten Tarife informieren zu können. In der Gesamtschau aus Produktbeschreibung und Fußnoteninformationen wird somit hinreichend auf die Drosselung hingewiesen, sodass die Annahme einer irreführenden geschäftlichen Handlung im Sinne von § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 UWG und ebenso die einer Irreführung durch Unterlassen im Sinne von § 5a Abs. 2, 3 Nr. 1 UWG ausscheidet.

Dem Kläger steht auch der im Klageantrag zu I. 2. geltend gemachte Unterlassungsanspruch aus § 1 UKlaG nicht zu. Die für das Bestehen eines solchen Anspruchs vorausgesetzte Unwirksamkeit allgemeiner Geschäftsbedingungen der Beklagten nach §§ 307 – 309 BGB ist nicht gegeben. Das auf der Internetseite der Beklagten unter der Verlinkung „AGB“ zugängliche „W1 InfoDok 120 – Preisliste DSL & Festnetzpakete inkl. Surf-Sofort und LTE Zuhause, Januar 2014“ enthält Preise und Leistungsbeschreibungen, u.a. zu den

streitgegenständlichen Tarifen, die als vorformulierte Vertragsbedingungen für den Abschluss entsprechender Verträge von der Beklagten gestellt werden und damit Allgemeine Geschäftsbedingungen im Sinne von § 305 Abs. 1 BGB darstellen.

Die streitgegenständliche Passage „Je nach Tarif erhalten Sie ein bestimmtes Datenvolumen pro Abrechnungszeitraum mit der vereinbarten Bandbreite, also einer bestimmten größtmöglichen Übertragungsgeschwindigkeit. Wenn Sie ihr Inklusiv-Volumen verbraucht haben, passen wir die Bandbreite in allen Tarifen auf 384 Kbit/s an.“ unter der die streitgegenständlichen Tarife betreffenden Ziff. 7.2, Nr. 6 ist insbesondere nicht nach § 307 Abs. 1, 2 Nr. 2 BGB unwirksam. Bei der betreffenden Passage handelt es sich um einen Teil einer Leistungsbeschreibung, der einer Inhaltskontrolle nach § 307 Abs. 3 S. 1 BGB nicht zugänglich ist. Da das Gesetz den Vertragspartnern grundsätzlich freistellt, Leistung und Gegenleistung im Vertrag frei zu bestimmen, ist anerkannt, dass bloße Abreden über den unmittelbaren Gegenstand sowie Art, Umfang und Güte der geschuldeten Hauptleistung der gesetzlichen Inhaltskontrolle ebenso entzogen sind wie Vereinbarungen über das von dem anderen Teil zu erbringende Entgelt (BGH, NJW 2001, 2014, 2016; NJW 1999, 2279, 2280). Klauseln, die das Hauptleistungsversprechen einschränken, verändern, ausgestalten oder modifizieren, sind hingegen inhaltlich zu kontrollieren (BGH NJW 2001, 2014, 2016; NJW 1999, 2279, 2280; BGHZ 127, 35, 41). Vorliegend stellt sich die Klausel, die die Drosselung der maximalen Bandbreite zum Gegenstand hat, nicht als eine Einschränkung des Hauptleistungsversprechens dar, sondern trägt zur Bestimmung des Umfangs der Hauptleistung bei. Im Gegensatz zu dem der Entscheidung des LG Köln vom 30.1.2013 – 26 O 211/13 – zugrundeliegenden Sachverhalt besteht das Hauptleistungsversprechen der Beklagten bereits nach der Produktbeschreibung nicht darin, einen uneingeschränkten Internetzugang mit einer bestimmten Bandbreite zu verschaffen, sondern vielmehr in einem volumenbasierten Internetzugang. Die

Befugnis der Beklagten, solche volumenbasierten Tarife anzubieten, entspricht dem Grundsatz der Vertragsfreiheit. Die streitgegenständliche Klausel trägt damit unmittelbar zur Bestimmung der Hauptleistungspflicht nach Verbrauch des Inklusiv-Volumens bei. Eine anderweitige Beurteilung ergibt sich auch nicht aus dem Schutzzweck des AGB-Rechts, der darin besteht, dass der Vertragspartner des Verwenders durch die Inhaltskontrolle vor einseitig ausbedingener, inhaltlich unangemessener Verkürzung der vollwertigen und nach Gegenstand und Zweck des Vertrages zu erwartenden Leistung geschützt werden soll. Die Vertragspartner können jedoch bereits nach der Produktbeschreibung nur einen hinsichtlich Volumen und Bandbreite beschränkten Internetzugang erwarten; eine Unwirksamkeit der streitgegenständlichen Klausel ergibt sich damit auch nicht aus der nach § 307 Abs. 3 S. 2, Abs. 1 S. 2 BGB vorzunehmenden Transparenzkontrolle. Insbesondere stellt die Klausel keine überraschende Klausel im Sinne von § 305c Abs. 1 BGB dar.

Damit war die Abmahnung des Klägers unberechtigt, diesem steht somit auch der im Klageantrag zu II. geltend gemachte Zahlungsanspruch aus § 5 UKlaG und § 12 Abs. 1 UWG nicht zu.

Die prozessualen Nebenentscheidungen folgen aus §§ 91, 709 ZPO