

Bezeichnung „SMS-Flat“ bei Begrenzung der abgegoltenen SMS ist irreführend

Oberlandesgericht Schleswig-Holstein

Urteil vom 19.03.2013

Az.: 6 U 31/13

Tenor

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil der Einzelrichterin der 8. Zivilkammer des Landgerichts Kiel vom 11.06.2013 geändert.

Die Beklagte wird verurteilt, es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,- €, ersatzweise Ordnungshaft oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollstrecken an den Geschäftsführern, zu unterlassen,

im Rahmen geschäftlicher Handlungen gegenüber Verbrauchern einen Mobilfunktarif mit der Bezeichnung „SMS Flat“ wie in Anlage K 2 abgebildet zu bewerben oder bewerben zu lassen, wenn bei dem beworbenen Tarif über das pauschal zu zahlende monatliche Entgelt hinaus nutzungsabhängig Entgelte für SMS anfallen können.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits haben der Kläger zu 75 % und die Beklagte zu 25 % zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand

Die Parteien streiten um Unterlassung der Werbeaussage „SMS-Flat“ und „SMS-Flat 3000“ für einen Mobilfunktarif, bei dem über das pauschal zu zahlende monatliche Entgelt hinaus nutzungsabhängige Entgelte für SMS anfallen können.

Der Kläger ist ein nach § 4 UKlaG eingetragener Verbraucherschutzverein. Die Beklagte ist Mobilfunkanbieterin und vertreibt ihre Produkte unter anderem über die Homepage Unter anderem bietet sie den Mobilfunktarif „Allnet-Spar-Flat“ zum Preis von 19,85 € pro Monat an, bei dem das Versenden von SMS in deutsche Mobilfunknetze zusätzlich zum monatlichen Grundpreis 0,09 € pro SMS kostet. Der Kunde kann aber auch eine „SMS-Flat“ zum Preis von 9,95 € pro Monat zu dem bestehenden Tarif dazu buchen. Die Flatrate berechtigt ihn zum Versenden von monatlich bis zu 3000 SMS ohne gesonderte Berechnung. Für jede weitere SMS fallen wieder je 0,09 € an.

Der Kläger hält die Tarifbezeichnung des Zusatzangebots für irreführend, weil die Begrenzung nicht zum Ausdruck komme. Auf eine entsprechende Abmahnung gab die Beklagte zwar keine Unterlassungserklärung ab, änderte aber die Tarifbezeichnung in „SMS Flat 3000“. Auch diese geänderte Tarifbezeichnung hält der Kläger für irreführend.

Der Zusatztarif wird auf der Homepage der Beklagten nach unstreitigem, durch die Screenshots Bl. 7 – 13 d. A. veranschaulichten Parteivortrag wie folgt beworben:

Auf der Internetseite mit der Überschrift „Allnet-Spar-Flat“ ist rechts unter der Überschrift „Tarif-Upgrades“ die streitgegenständliche Tarifoption unter der jetzigen Bezeichnung „SMS-Flat 3000“ zu finden. Fährt der Nutzer mit dem Mauszeiger auf diese Tarifoption, öffnet sich ein kleines Fenster. Dort finden sich unter der Überschrift „SMS-Flat 3000“ die Aussagen

– 9,95 € pro Monat

– Ohne Risiko SMS in alle deutschen Netze schicken¹

Durch Herunterscrollen an das untere Ende der Seite gelangt der Nutzer zum Stichwort „Rechtliche Hinweise“ (Anl. K 4, Bl. 11 d. A.). Bei Anklicken öffnet sich der folgende Text:

„Verbindungspreise und Freikontingente gelten für innerdeutsche Verbindungen (ausgenommen Rufumleitungen, Mehrwertdienste und Sonderrufnummern, für die unsere Sonderpreislisten gelten).

Alle Preise inkl. MwSt.

1 Die SMS Flat ermöglicht das Verschicken von 3000 SMS pro Monat.

2 (...)

Der Kläger hat gemeint, die mit der Klage angegriffenen Produktbezeichnungen „SMS Flat“ und „SMS Flat 3000“ verstießen gegen § 5 Abs.1 Nr.1 UWG. Der angesprochene Verbraucher verstehe unter dem Begriff „Flat“ einen Pauschaltarif für Telekommunikationsdienstleistungen. Ein solcher Tarif sei grundsätzlich dadurch gekennzeichnet, dass der Kunde die Leistung des Anbieters nach Zahlung eines Pauschalbetrages im vereinbarten Abrechnungszeitraum unbeschränkt nutzen könne. Da die Beklagte trotz der Tarifbezeichnung „Flat“ ein Entgelt für jede SMS berechne, die über 3000 SMS hinausginge, sei die Werbung irreführend. Der Kläger hat zur Untermauerung seiner Ansicht eine von TNS Emnid durchgeführte Umfrage vorgelegt, die zu dem Ergebnis kommt, dass sich 79 % der Befragten unter einem als Flatrate beworbenen Tarif einen monatlichen Festpreis mit im Gegenzug uneingeschränkter Nutzung vorstellten. Der Kläger hat zuletzt die aus dem Urteilstatbestand UA S. 4 zu entnehmenden Anträge gestellt.

Die Beklagte ist den Klaganträgen entgegengetreten. Sie hat die Ansicht vertreten, es sei einem verständigen Verbraucher bewusst, dass der Leistungsinhalt einer Flatrate nicht aus

ihrem Namen, sondern nur aus der jeweiligen Leistungsbeschreibung entnommen werden könne. Bereits aus der Verwendung der Zahl 3000 lasse sich eine Beschränkung entnehmen. Aus diesem Grund suche der verständige Verbraucher im Kontext der Anzeige nach einer Erklärung und stoße so auch auf die Begrenzung. Zudem sei angesichts der hohen Begrenzung auf 3000 SMS im Regelfall nicht mit einer zusätzlichen nutzungsabhängigen Gebühr zu rechnen und also eine Irreführung nicht erkennbar. Dem Hilfsantrag gegenüber hat sie sich auf Verjährung berufen.

Das Landgericht Kiel hat die Klage abgewiesen. In der Produktbezeichnung „Flat 3000“ sei keine irreführende geschäftliche Handlung im Sinne der §§ 5, 5a UWG zu sehen. Es sei gerichtsbekannt, dass Begrenzungen der vorliegenden Art bei Mobilfunkanbietern nicht unüblich seien. Der Begriff „Flatrate“ sei daher mehrdeutig und umfasse nicht zwingend ausschließlich unbegrenzte Pauschalen. Insbesondere die Zahl „3000“ weise hier auf eine solche Beschränkung hin. Der Hinweis auf die Leistungsbegrenzung in Form einer Fußnote stelle in der hier vorliegenden Form keine Täuschung im Sinne des § 5 UWG dar, da der Inhalt der Fußnote am Blickfang teilnehme. Auch erhalte der Verbraucher die benötigte Information in der Fußnote in einer Phase, in der er noch keine Entscheidung über den Tarif getroffen habe. Er könne sich demnach noch frei gegen die Zubuchung dieser Option entscheiden. Zudem sei es heute üblich, durch Fußnoten und Kleingedrucktes nähere Informationen über ein Produkt zu erhalten. Im Hinblick auf die Bezeichnung „SMS Flat“ liege keine Wiederholungsgefahr vor, da die Beklagte durch ihren Vortrag in der mündlichen Verhandlung, man habe bereits die Bezeichnung von „SMS Flat“ in „SMS Flat 3000“ geändert und beabsichtige keine Rückgängigmachung dieser Bezeichnung, die widerlegbare Vermutung entkräftet habe.

In seiner form- und fristgerechten Berufung rügt der Kläger, dass das Landgericht aus der irreführenden Werbung anderer

Anbieter mit dem Begriff „Flatrate“ oder „Flat“ für eingeschränkte Angebote nicht habe schließen dürfen, dass der eigentliche Begriff seine Bedeutung verloren habe und mehrdeutig geworden sei. Auch habe sich das Landgericht mit der Emnid-Studie nicht auseinandergesetzt. Die Ausführungen zum Wegfall der Wiederholungsgefahr stünden im Widerspruch zur ständigen Rechtsprechung des BGH, derzufolge die reine Ankündigung, eine Handlung zukünftig nicht mehr vorzunehmen, die Wiederholungsgefahr nicht ausräume.

Der Kläger beantragt,

die Beklagte unter Abänderung des angefochtenen, am 11. Juni 2013 verkündeten Urteils wie erstinstanzlich beantragt zu verurteilen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil im Wesentlichen unter Wiederholung des erstinstanzlichen Vortrags. Sie weist darauf hin, dass zumindest die ursprüngliche Antragstellung des Klägers viel zu weitgehend gewesen sei.

zum Seitenanfang zum Seitenanfang

Entscheidungsgründe

Die Berufung hat teilweise Erfolg.

1.

Das Unterlassungsbegehren wegen der Bezeichnung „SMS Flat“ ist begründet. Das Landgericht hat die Klage insoweit zu Unrecht abgewiesen. Dem Kläger steht aus den §§ 8 Abs.1 und Abs.3 Nr.3, 5 Abs.1 Satz 2 Nr.1 UWG ein Unterlassungsanspruch gegen die Beklagte zu.

a) Der Kläger ist nach § 8 Abs.3 Nr.3 UWG i. V. m. § 4 UKlaG zur Geltendmachung des wettbewerblichen Unterlassungsanspruchs aktivlegitimiert.

b) Die Voraussetzungen eines Unterlassungsanspruchs liegen vor.

aa) Die Werbeaussage „SMS Flat“ ist als unlautere geschäftliche Handlung nach § 3 UWG unzulässig. Unlauter sind nach § 5 UWG irreführende geschäftliche Handlungen. Eine geschäftliche Handlung ist irreführend, wenn sie unwahre Angaben oder sonstige zur Täuschung geeignete Angaben über kaufentscheidende Umstände enthält. In diesem Sinne ist die Bezeichnung „SMS Flat“ für einen Tarif, der auf 3000 SMS monatlich begrenzt ist, irreführend.

Im Grundsatz bedeutet der Begriff „Flat“ nichts anderes als das Angebot einer Leistung zu einem Pauschalpreis. Welche Leistung dies im Einzelfall ist, ist der Leistungsbeschreibung zu entnehmen. Eine „Flatrate“ kann etwa für die Nutzung des Internets, des Telefonfestnetzes oder Mobilfunknetzes gelten. Auch innerhalb eines Netzes kann sie auf bestimmte Leistungsangebote beschränkt sein und etwa nur das Telefonieren oder nur das Versenden von SMS betreffen. Die „Flatrate“ kann überdies auch auf einen bestimmten Nutzungsumfang beschränkt werden. Was genau mit der „Flatrate“ pauschal abgegolten sein soll, ist deshalb letztendlich erst aus der jeweiligen Leistungsbeschreibung zu ersehen. Bei der Auslegung eines Angebots ist jedoch stets zu beachten, dass eine „Flatrate“ begrifflich eine grundsätzlich uneingeschränkte Leistung zu einem Pauschalpreis bezeichnet. Soweit Einschränkungen nicht allgemein bekannt sind – etwa die, dass eine Flatrate für SMS nicht notwendig die Nutzung ausländischer Netze umfasst – oder im Angebot deutlich gemacht werden, kann der Verbraucher von einem uneingeschränkten Leistungsangebot ausgehen.

Nach diesen Grundsätzen ist die Tarifbezeichnung „SMS Flat“

als Angebot einer uneingeschränkten Möglichkeit der Versendung von SMS jedenfalls in inländische Netze zu verstehen. Die Tarifbezeichnung enthält entgegen der Auffassung der Beklagten eine eindeutige Aussage. Aus dem ersten Namensbestandteil – „SMS“ – ist der Gegenstand der angebotenen Leistung zu entnehmen. Der Umfang, in dem diese Leistung zur Verfügung gestellt wird, erschließt sich aus dem weiteren Namensbestandteil „Flat“. Wie dargelegt, bezeichnet eine Flatrate eine im Grundsatz uneingeschränkte Nutzungsmöglichkeit der betreffenden Leistung. Zwar trifft der Vorhalt der Beklagten zu, dass die in „SMS Flat“ enthaltene Aussage durch ergänzende Hinweise konkretisiert werden kann. Solche finden sich an anderer Stelle auch auf der Homepage unter dem Stichwort „rechtliche Hinweise“. Dies genügt aber nicht. Die Tarifbezeichnung lässt nicht erkennen, dass der Begriff der Flatrate hier nur in eingeschränktem Sinne gemeint ist. Dann aber hat der Verbraucher auch keinen Anlass, in der Fußnote nach Leistungsbeschränkungen zu suchen. Deshalb kommt es in Fällen, in denen der Verbraucher bereits in der im Blickfang stehenden Werbung das Leistungsangebot erfasst zu haben meint, nicht darauf an, ob in einer Fußnote eine Richtigstellung erfolgt. Der Verbraucher erwartet dort keine ergänzenden Angaben zum wesentlichen Leistungsinhalt mehr (OLG Koblenz, Urteil vom 8. Mai 2013 – 9 U 1415/12 – bei juris Rn. 29).

Sofern der beklagtenseits vorgelegten Entscheidung des Landgerichts Kiel vom 19. September 2013 – 14 O 91/13 – (Bl. 147 – 153 d. A.) eine andere Auffassung zu entnehmen sein sollte, teilt der Senat diese nicht. Allerdings ist fraglich, ob die Fälle vergleichbar sind. Ausweislich des Urteilstatbestands erhielt der Verbraucher im dortigen Fall zugleich mit der Anpreisung des Tarifs einen Hinweis darauf, wo er weitere Informationen fände. Damit könnte – der Senat kann dies ohne nähere Kenntnis des Sachverhalts nicht beurteilen – hinreichend deutlich zum Ausdruck gekommen sein, dass nur ein Tarif nach Maßgabe der noch darzustellenden

Bedingungen angeboten werde. Die Bezeichnung als „Flatrate“ hätte in diesem Fall kein unberechtigtes Vertrauen auf eine unbegrenzte Leistung hervorrufen können.

bb) Die Irreführung ist geeignet, bei einem erheblichen Teil der umworbenen Verkehrskreise irriige Vorstellungen über das Angebot hervorzurufen und überdies die zu treffende Marktentschließung in wettbewerblich erheblicher Weise zu beeinflussen. Es genügt die Eignung hierzu; eine tatsächliche Beeinflussung der Marktentscheidung ist nicht erforderlich. Die Beschränkung des Irreführungsverbots auf wettbewerbsbeeinflussende Irreführungen ergibt sich zwar nicht aus dem Wortlaut der Norm, aber aus ihrem Schutzzweck zugunsten der Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs (Köhler/Bornkamm/ders., § 5 Rn. 2.169). Grundsätzlich kann von der Feststellung der Irreführung eines erheblichen Teils der angesprochenen Verkehrskreise auf die wettbewerbliche Erheblichkeit geschlossen werden. Das gilt jedoch nicht, sobald begründete Zweifel an der Erheblichkeit der Fehlvorstellung bestehen. Derartige Zweifel stellen sich nicht, wenn es nach der Lebenserfahrung naheliegt, dass die erzeugte Fehlvorstellung für die Kaufentscheidung eines nicht unbeachtlichen Teil des Verkehrs von Bedeutung ist. Anders verhält es sich, wenn die Umstände, über die getäuscht worden ist, erfahrungsgemäß für die Marktentscheidung eine unwesentliche Bedeutung haben (Köhler/Bornkamm/ders., § 5 Rn. 2.180).

Die Beklagte bestreitet die wettbewerbliche Erheblichkeit mit dem Hinweis auf die hohe Schwelle der Leistungseinschränkung. Im Schnitt könne ein Verbraucher täglich 100 SMS verschicken. Dies liege weit unter dem Umfang bei normaler Nutzung. Exzessive Mobilfunknutzer bedienten sich heutzutage ohnehin anderer Dienste wie insbesondere WhatsApp. Mit diesem Einwand kann die Beklagte nicht gehört werden. Zum Einen ist keineswegs ausgeschlossen, dass viele, zumal jüngere Verbraucher täglich annähernd 100 SMS mit kürzesten

Nachrichten versenden. Für sie kann es von kaufentscheidender Bedeutung sein, ob sie die Anzahl der SMS im Auge behalten müssen oder sorglos auf die pauschale Abgeltung vertrauen dürfen. Zum Anderen zielt die Werbung mit einer vermeintlich unbegrenzten Möglichkeit zum Versenden von SMS gerade auf exzessive Mobilfunknutzer. Sie sollen sich nicht für WhatsApp, sondern für die Beklagte entscheiden.

cc) Wiederholungsgefahr ist gegeben. Sie liegt immer dann vor, wenn eine Wiederholung des wettbewerbswidrigen Verhaltens ernsthaft und greifbar zu besorgen ist. Ist es bereits zu einem Wettbewerbsverstoß gekommen, streitet eine widerlegliche tatsächliche Vermutung für das Bestehen der Wiederholungsgefahr (Köhler/Bornkamm/ders., § 8 Rn. 1.33). Diese Vermutung ist entgegen der Auffassung des Landgerichts nicht allein durch die Erklärung der Beklagten widerlegt, dass sie keine erneute Änderung ihrer Tarifbezeichnung beabsichtige. Nur eine unwiderrufliche Unterlassungserklärung ist zur Widerlegung der Wiederholungsgefahr geeignet (Köhler/Bornkamm/ders., § 8 Rn. 1.34). Eine solche Erklärung hat die Beklagte bisher nicht abgegeben.

c) Die Klage kann dennoch mit dem Hauptantrag keinen Erfolg haben. Sie ist auf das Verbot der Tarifbezeichnung „SMS Flat“ schlechthin gerichtet. Dieser Antragsumfang ist zu weit gefasst. Er zielt, wie die Beklagte zutreffend beanstandet, auf ein Verbot der Tarifbezeichnung schlechthin. Damit bezieht der Antrag auch Verhaltensweisen ein, die nicht wettbewerbswidrig sind. Der Beklagten wäre auch eine Werbegestaltung untersagt, bei der es durch einen deutlichen Hinweis auf die Begrenzung zu keiner Irreführung käme, etwa

„SMS Flat

Achtung: gilt nur bis 3.000 SMS monatlich!“

Untersagt werden kann dem Kläger die Werbung mit der Tarifbezeichnung aber nur, wenn sie in der bisherigen

irreführenden Form geschieht. Die Beklagte hat unter Hinweis darauf schon in der Klagerwiderung die zu weite Fassung des Klagantrags gerügt. Mit dem Hilfsantrag hat die Klägerin ihr Unterlassungsbegehren entsprechend eingeschränkt. Mit dieser Einschränkung hat der Unterlassungsantrag Erfolg. In dem Umfang, in dem der Hauptantrag darüber hinaus geht, ist die Klage abzuweisen.

d) Der hilfsweise eingeführte Unterlassungsanspruch ist nicht verjährt. Unterlassungsansprüche nach § 8 UWG verjähren in sechs Monaten ab der Entstehung des Anspruchs und der Kenntnis oder grob fahrlässigen Unkenntnis des Verletzten von den anspruchsbegründenden Umständen (§ 11 UWG).

Bei einer Dauerhandlung, wie sie in einer fortlaufenden Werbung liegt, beginnt die Verjährung mit Beendigung der Handlung. Dies war hinsichtlich der Tarifbezeichnung „SMS Flat“ frühestens Ende Juli 2012 der Fall. Die Verjährung wurde jedoch mit Klageerhebung am 6. September 2012 gehemmt (§ 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB). Der Klagantrag war zwar zu weit gefasst. Erst der nach Fristablauf in der mündlichen Verhandlung vom 21. Mai 2013 gestellte Hilfsantrag konnte erfolgreich sein. Bereits der ursprüngliche Klagantrag hemmte jedoch die Verjährung. Bei einem zu weit gefassten Unterlassungsantrag ist im Allgemeinen anzunehmen, dass er auch die mit der Klage konkret beanstandeten Verletzungshandlungen erfassen soll (BGH NJW-RR 2001, 686; BGH GRUR 2007, 987, 988). Deshalb entfaltet auch ein solcher Antrag Hemmungswirkung, wenn er durch Hilfsanträge, die den Gegenstand des Verbots bilden, eingeschränkt wird, ohne dass sich dadurch der zugrunde liegende Sachverhalt ändert (BGH GRUR 1998, 481, 483; Köhler/ders./Bornkamm, § 11 Rn. 1.40). So war es hier. Zwar ging es dem Kläger vornehmlich darum, die Tarifbezeichnung als solche zu unterbinden. Dies beinhaltet zwingend aber auch ein Verbot der Werbung in ihrer konkreten Form. Diese hat der Kläger schon in der Klagschrift in den Rechtsstreit eingeführt. Er hat die Gestaltung der Werbung genau

dargestellt und mit den Screenshots in den Anlagen zur Klagschrift belegt. In seiner rechtlichen Bewertung des Sachverhalts weist er neben seinen Ausführungen zur irreführenden Wirkung der beanstandeten Tarifbezeichnungen ergänzend darauf hin, dass die in der konkreten Werbung enthaltene Fußnote nichts an der Irreführung ändere.

2.

Soweit das Landgericht den Unterlassungsantrag wegen der Verwendung der Bezeichnung „SMS Flat 3000“ abgewiesen hat, hat die Berufung keinen Erfolg. Die Werbung mit dieser Tarifbezeichnung ist in der konkreten Form – gerade noch – zulässig.

a) Die Tarifbezeichnung „SMS Flat 3000“ ist nicht in gleicher Weise irreführend wie die Bezeichnung „SMS Flat“. Zwar ist aus der Bezeichnung selbst nicht eindeutig auf die Einschränkung des Angebots zu schließen. Die Zahlenangabe „3000“ ist nicht unmissverständlich als Mengenbegrenzung für die Anzahl der von der Flatrate abgedeckten SMS zu verstehen. Allerdings belegt die vom Kläger selbst vorgelegte Emnid-Studie (Anl. K 6, Bl. 64 – 68 d. A.), dass die Tarifbezeichnung für einen Großteil der Verbraucher erläuterungsbedürftig erscheint. Nach dem Ergebnis der Studie sollen 49 % der Befragten unter einem Tarif „SMS-Flat 1000“ einen Tarif mit Mengenbegrenzung verstehen. 13 % hielten ihn für eine uneingeschränkte Flatrate und 37 % waren irritiert oder machten keine Angaben. Demnach hat sich nur ein mit 13 % noch unerheblicher Teil der Verbraucher durch die Tarifbezeichnung irreführen lassen. Fast die Hälfte hat ihn richtig verstanden. Bei den verbleibenden 37 % bleibt offen, welcher Anteil auf diejenigen Befragten entfällt, die keine Angaben machten und die damit nicht berücksichtigungsfähig sind. Jedenfalls haben sich diejenigen, die irritiert waren, ebenfalls nicht irreführen lassen, denn sie haben die Tarifbezeichnung zumindest als erläuterungsbedürftig erkannt.

Für diesen Teil der Verbraucher gilt, dass eine Irreführung durch rechtzeitige Erläuterungen zum Tarifinhalt ausgeschlossen werden kann. Hierfür gelten die zur Blickfangwerbung – also einer Werbung mit einer als Blickfang hervorgehobene Angabe, die eine Fehlvorstellung beim Verbraucher auslösen kann – entwickelten Grundsätze. Bei Werbung dieser Art kann eine irrtumsausschließende Aufklärung durch einen klaren und unmissverständlichen Hinweis erfolgen, der seinerseits am Blickfang teilhaben und dadurch eine Zuordnung zu der jeweiligen Angabe ermöglichen muss. Dies kann z.B. durch einen Stern oder ein anderes hinreichend deutliches Zeichen geschehen (BGH, GRUR 2003, 163; OLG Köln, WRP 2013, 201, 202 Rn. 11 zur unrichtigen Angabe „Daten-Flat mit bis zu 7,2 Mbit/s“).

b) Eine solche unmissverständliche Aufklärung ist erfolgt.

Unbeachtlich ist entgegen der Auffassung der Beklagten zwar die Aufklärung über die Tarifbegrenzung nach Anklicken des Buttons „Jetzt Bestellen“. Sie erfolgt zu spät. Sie erfolgt erst, nachdem sich der Verbraucher für den Tarif entschieden hat. Damit hat die Werbung bereits ihren ersten Zweck erfüllt, den Entscheidungsprozess zu beeinflussen. Erst nach der grundsätzlichen Entscheidung für den Tarif hat der Verbraucher Anlass, den „Bestellprozess“ einzuleiten, wie die Beklagte auf ihrer Homepage selbst den Verfahrensschritt bezeichnet, in dem der Verbraucher auf diesem Wege von der Leistungsbeschränkung erfährt.

Gerade noch zureichend ist aber die Information des Verbrauchers in der Fußnote 1 unter dem Stichwort „Rechtliche Hinweise“. Auf diese Information kann der Verbraucher schon vor Einleitung des Bestellvorgangs stoßen, indem er mit dem Mauszeiger auf der Seite nach unten scrollt und das Stichwort anklickt. Der Hinweis in dem sich nach Anklicken öffnenden Text ist eindeutig und kann nicht übersehen werden. Der Senat teilt zwar im Grundsatz die in einem Urteil des Landgerichts Kiel geäußerten Bedenken, dass ein Verbraucher unter diesem

Stichwort regelmäßig kaum nähere Angaben zum Vertragsinhalt vermuten wird (LG Kiel, Urteil vom 28. Februar 2012 – 14 O 18/12 – bei juris Rn. 22). Er erwartet hier vielmehr Informationen zu den rechtlichen Rahmenbedingungen des Vertrags wie etwa zu Vertragslaufzeit, Kündigungsrechten oder Gewährleistung. Im dortigen Fall hatte der Anbieter jedoch mit dem Angebot zu „unbegrenztem Surfen“ geworben, so dass der Verbraucher trotz Tarifbezeichnung „SMS Flat 500“ einen Tarif mit uneingeschränktem Leistungsumfang erwarten konnte. Er brauchte deshalb keine Einschränkungen zu vermuten und auch nicht danach zu suchen, schon gar nicht unter dem Stichwort „Rechtliche Hinweise“. Anders ist es bei der hier streitgegenständlichen Werbung. Hier wird die in der Zahlenangabe „3000“ liegende Warnfunktion für den Verbraucher nicht durch eine Aussage, die eine uneingeschränkte Leistung verspricht, entwertet. Der Verbraucher hat demnach Anlass, nach Erläuterungen zu suchen. Anlass dazu besteht umso mehr, als durch die hochgestellte „1“ deutlich erkennbar wird, dass es zum Leistungsangebot noch eine Erläuterung gebe. Das einzige Stichwort auf der Startseite der Beklagten, unter dem der Verbraucher dergleichen erwarten kann, ist jedoch das Stichwort „Rechtliche Hinweise“.

3.

Der Klägerin steht kein Anspruch auf Erstattung der vorgerichtlichen Abmahnkosten zu, weil die vorgerichtlichen Abmahnungen unberechtigt waren. Mit der Abmahnung vom 4. Juli 2012 (Anl. K 7, Bl. 14 – 18 d. A.) beanstandete der Kläger die Bezeichnungen „Echte AllNet-Flat“ und „Flat in alle Handynetze“ sowie „SMS Flat“ für Tarife, in denen nutzungsabhängige Entgelte anfallen können. An den ersten beiden Beanstandungen hat er schon in der nächsten Abmahnung nicht mehr festgehalten, sie sind auch nicht streitgegenständlich. Soweit der Kläger die Bezeichnung „SMS Flat“ als solche für irreführend hält, ist sein Unterlassungsbegehren zu weitgehend (s. o. Ziff. 1. c). Die

vom Kläger abgeforderte Unterlassungserklärung enthielt auch nicht hilfsweise eine Einschränkung auf die konkrete Verletzungsform. Dies gilt gleichermaßen für die folgende Abmahnung vom 20. Juli 2012, die nur noch die Verwendung des Begriffs „Flat“ betraf.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf den §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO.