



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 168/23

vom

11. September 2024

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja
JNEU: nein

Payout Fee

UWG § 8 Abs. 1 Satz 1, §§ 3, 3a, § 5 Abs. 2; ZPO § 253 Abs. 3 Satz 2

- a) Wird mit dem wettbewerbsrechtlichen Beseitigungsanspruch eine Zahlung verlangt, ist der darauf gerichtete Klageantrag im Regelfall zu unbestimmt, wenn darin der oder die Zahlungsempfänger und der (jeweils) zu zahlende Betrag nicht genannt werden.
- b) Mit dem wettbewerbsrechtlichen Beseitigungsanspruch kann nicht verlangt werden, dass ein Unternehmer die von ihm zu Lasten einer Vielzahl von Verbrauchern einbehaltenen Geldbeträge an die betroffenen Verbraucher zurückzahlt.

BGH, Urteil vom 11. September 2024 - I ZR 168/23 - OLG Rostock
LG Rostock

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. Juni 2024 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Koch, die Richterinnen Pohl, Dr. Schmaltz, den Richter Odörfer und die Richterin Wille

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des Oberlandesgerichts Rostock - 2. Zivilsenat - vom 15. November 2023 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Kläger ist der Dachverband der 16 Verbraucherzentralen in Deutschland und in der vom Bundesamt für Justiz geführten Liste der qualifizierten Einrichtungen nach § 4 UKlaG eingetragen. Der Beklagte veranstaltete im Juli 2019 das "A O Festival". Zur Bezahlung auf dem Festivalgelände konnten die Besucher ein Chip-Armband erwerben und mit Geldbeträgen aufladen. Für den Erwerb des Armbands wurde den Kunden eine "Gebühr" von 2 € berechnet. Der Beklagte bot eine Rückerstattung nicht verbrauchter Geldbeträge abzüglich einer "Rückerstattungsgebühr" ("Payout Fee") gemäß seinen wie folgt lautenden Nutzungsbedingungen an:

Bei der Auszahlung des restlichen Guthabens nach dem Festival durch das Eventportal wird eine Rückerstattungsgebühr von 2,50 € fällig.

2 Der Kläger hält die Erhebung der Payout Fee für unlauter. Auf seine Abmahnung gab der Beklagte eine strafbewehrte Unterlassungserklärung ab, die der Kläger annahm. Der Kläger nimmt den Beklagten auf Rückzahlung der Payout Fee in Anspruch und hat beantragt, den Beklagten zu verurteilen,

allen Kunden, die Verbraucher sind und denen gegenüber er für die Rückerstattung eines Guthabens auf einem Bezahlchip, das Verbraucher zuvor für bargeldloses Bezahlen auf dem "A O Festival" vom ... bis ... Juli 2019 eingezahlt haben, eine Gebühr (Payout Fee) einbehalten hat, diese einbehaltene Gebühr (Payout Fee) auf eigene Kosten zurückzuzahlen.

hilfsweise, den Beklagten zu verurteilen,

- a) allen Kunden, die Verbraucher sind und denen gegenüber er für die Rückerstattung eines Guthabens auf einem Bezahlchip, das Verbraucher zuvor für bargeldloses Bezahlen auf dem "A O Festival" vom ... bis ... Juli 2019 eingezahlt haben, eine Gebühr (Payout Fee) in Höhe von 2,50 € einbehalten hat, diese einbehaltene Gebühr (Payout Fee) auf eigene Kosten zurückzuzahlen;
- b) dem Kläger Auskunft zu erteilen über die Kunden, die Verbraucher sind und denen gegenüber er für die Rückerstattung eines Guthabens auf einem Bezahlchip, das Verbraucher zuvor für bargeldloses Bezahlen auf dem "A O Festival" vom ... bis ... Juli 2019 eingezahlt haben, eine Gebühr (Payout Fee) in Höhe von 2,50 € einbehalten hat, durch Bekanntgabe der Vor- und Zunamen sowie durch Bekanntgabe der Anschrift oder der E-Mail-Adresse dieser Kunden.

3 Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen (OLG Rostock, WM 2024, 1183). Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision, deren Zurückweisung der Beklagte beantragt, verfolgt der Kläger seine Klageanträge weiter.

Entscheidungsgründe:

4 A. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, die Klausel über die Erhebung einer Rückerstattungsgebühr sei zwar als Allgemeine Geschäftsbedingung gemäß § 307 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksam. Der im Grundsatz bestehende (Folgen-)Beseitigungsanspruch des Klägers gemäß § 8 Abs. 1 Satz 1,

§ 3 Abs. 1, § 3a UWG erstrecke sich aber nicht auf die Rückzahlung der zu Unrecht einbehaltenen Geldbeträge an die Verbraucher. Der wettbewerbsrechtlich relevante Störungszustand liege in einer Fehlvorstellung der Verbraucher über den Vertragsinhalt; er werde beendet, wenn diese über ihr Recht zur Rückforderung zu Unrecht einbehaltener Geldbeträge in Kenntnis gesetzt würden. Eine solche Information der betroffenen Verbraucher habe der Kläger nicht beantragt. Die begehrte Rückzahlung berühre hingegen nicht die vom Schutzzweck des wettbewerbsrechtlichen Beseitigungsanspruchs umfassten Kollektivinteressen der Verbraucher, sondern falle unter den Schutzzweck individueller Ansprüche nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Nicht anders verhalte es sich, soweit sich der Kläger darüber hinaus auf eine Irreführung der Verbraucher stütze. Einen Anspruch aus § 10 Abs. 1 UWG, gerichtet auf Herausgabe des (verbliebenen) Gewinns an den Bundeshaushalt, mache der Kläger nicht geltend. Auf § 1 UKlaG könne ein Beseitigungsanspruch nicht gestützt werden.

5 B. Die zulässige Revision des Klägers hat keinen Erfolg. Dem Hauptantrag und dem Hilfsantrag a, die auf Rückerstattung einbehaltener Restguthaben gerichtet sind, fehlt es an der erforderlichen Bestimmtheit. Der mit dem Hilfsantrag b verfolgte Auskunftsanspruch ist zwar hinreichend bestimmt (dazu B I). Er besteht gleichwohl nicht, weil ein Beseitigungsanspruch mit dem vom Kläger geltend gemachten Inhalt nicht in Betracht kommt (dazu B II).

6 I. Die Klage ist teilweise unzulässig.

7 1. Die Bestimmtheit des Klageantrags ist - unabhängig von einer Rüge des Beklagten - auch im Revisionsverfahren von Amts wegen zu prüfen (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Urteil vom 29. Mai 2024 - I ZR 145/23, GRUR 2024, 1129 = WRP 2024, 939 [juris Rn. 16] - Verwarnung aus Kennzeichenrecht III, mwN).

8 2. Nach § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO darf ein Klageantrag - und nach § 313 Abs. 1 Nr. 4 ZPO eine darauf beruhende Verurteilung - nicht derart undeutlich gefasst sein, dass der Streitgegenstand und der Umfang der Prüfungs- und Entscheidungsbefugnis des Gerichts nicht klar umrissen sind, der Beklagte sich deshalb nicht erschöpfend verteidigen kann und im Ergebnis dem Vollstreckungsorgan die Entscheidung darüber überlassen bleibt, was dem Beklagten verboten oder geboten ist (vgl. BGH, GRUR 2024, 1129 [juris Rn. 16] - Verwarnung aus Kennzeichenrecht III; zum Leistungsantrag vgl. auch BGH, Urteil vom 13. Oktober 2022 - I ZR 111/21, GRUR 2022, 1812 [juris Rn. 13] = WRP 2023, 75 - DNS-Sperre).

9 Allerdings lässt es sich nicht stets vermeiden, dass das Vollstreckungsorgan bei der Beurteilung der Frage, ob ein Verstoß gegen ein ausgesprochenes Gebot oder Verbot vorliegt, in gewissem Umfang auch Wertungen vornimmt. Welche Anforderungen an die Konkretisierung des Streitgegenstands in einem Klageantrag zu stellen sind, hängt von den Besonderheiten des anzuwendenden materiellen Rechts und den jeweiligen Umständen des Einzelfalls ab. Die Anforderungen an die Bestimmtheit des Klageantrags sind danach in Abwägung des zu schützenden Interesses des Beklagten, sich gegen die Klage erschöpfend verteidigen zu können, sowie seines Interesses an Rechtsklarheit und Rechtssicherheit hinsichtlich der Entscheidungswirkungen mit dem ebenfalls schutzwürdigen Interesse des Klägers an einem wirksamen Rechtsschutz festzulegen (vgl. BGH, Urteil vom 4. Juli 2002 - I ZR 38/00, GRUR 2002, 1088 [juris Rn. 29] = WRP 2002, 1269 - Zugabenbündel; zur Bestimmtheit eines Herausgabeantrags vgl. BGH, Urteil vom 28. November 2002 - I ZR 168/00, BGHZ 153, 69 [juris Rn. 46] - P-Vermerk; Urteil vom 4. Mai 2016 - I ZR 58/14, BGHZ 210, 144 [juris Rn. 24] - Segmentstruktur; Urteil vom 28. Juli 2022 - I ZR 205/20, GRUR 2022, 1447 [juris Rn. 12] = WRP 2022, 1259 - Servicepauschale II).

- 10 Auch der Antrag, mit dem ein Beseitigungsanspruch geltend gemacht wird, unterliegt diesem Gebot hinreichender Bestimmtheit. Die im materiellen Recht wurzelnde Freiheit des Schuldners zu entscheiden, wie er den Störungszustand beseitigt, ist allerdings zu berücksichtigen. Die Anforderungen an die Bestimmtheit der Antragsfassung dürfen nicht dazu führen, dass das Wahlrecht des Schuldners über die Art und Weise der Störungsbeseitigung eingeschränkt wird (vgl. BGH, Urteil vom 14. Dezember 2017 - I ZR 184/15, GRUR 2018, 423 [juris Rn. 6 und 70] = WRP 2018, 434 - Klauselersetzung; jurisPK.UWG/Seichter, Stand 12. Dezember 2023, § 8 Rn. 135 und 141; Goldmann in Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig, UWG, 5. Aufl., § 8 Rn. 285; Büscher, WRP 2023, 639 Rn. 6).
- 11 3. Diesen Anforderungen genügen der Hauptantrag und der Hilfsantrag a, die auf Rückerstattung einbehaltener Restguthaben gerichtet sind, unter Abwägung der Interessen beider Parteien nicht.
- 12 a) Der Hauptantrag und der Hilfsantrag a sind auf eine Verurteilung des Beklagten zur Rückerstattung einbehaltener Restguthaben an "alle Kunden" gerichtet, die Verbraucher und von einem solchen Einbehalt betroffen sind.
- 13 aa) In beiden Anträgen individualisiert der Kläger die Kunden nicht, an die die Rückzahlung erfolgen soll (vgl. dazu OLG Düsseldorf, NJOZ 2024, 14 [juris Rn. 76], auch mit Abgrenzung zu kartell- und energieaufsichtsrechtlichen Anordnungen [juris Rn. 77 f.]; LG Köln, Urteil vom 20. Oktober 2022 - 33 O 155/22, juris Rn. 111; LG Düsseldorf, ZIP 2022, 368 [juris Rn. 30 f.]; Büscher, WRP 2023, 639 Rn. 6 bis 9; Büdenbender, EWiR 2023, 734, 736; gegen ein Individualisierungserfordernis OLG Düsseldorf, GRUR-RR 2023, 455 [juris Rn. 37]; GRUR 2024, 145 [juris Rn. 79 bis 81]; OLG Hamburg, Urteil vom 21. März 2024 - 5 U 128/22, juris Rn. 56 bis 59; Dehne-Niemann, jurisPR-BKR 1/2023 Anm. 1 unter E I; Stadler in Festschrift Schilken, 2015, S. 481, 493; offen gelassen von OLG Nürn-

berg, Urteil vom 18. Juli 2023 - 3 U 3203/22, juris Rn. 89). Aus dem Klagevorbringen ergibt sich nicht, welche Verbraucher vom Beklagten eine Rückerstattung nicht verbrauchten Guthabens unter Abzug der Payout Fee erhalten haben. Der Hauptantrag und der Hilfsantrag a enthalten auch nicht sämtliche erforderlichen Merkmale für die Identifizierung der Personen, an die eine unberechtigt vereinnahmte Payout Fee zurückzuzahlen ist. Gerade weil der Kläger nicht weiß, welche Personen betroffen sind, sondern diese Information in der Sphäre des Beklagten liegt, macht er mit dem Hilfsantrag b einen darauf gerichteten Auskunftsanspruch geltend. Bei einer Vollstreckung aufgrund des Hauptantrags oder des Hilfsantrags a hätte daher letztlich das Vollstreckungsorgan - gegebenenfalls nach einer Konkretisierung im Vollstreckungsverfahren aufgrund einer vom Kläger eingeführten Auskunft des Beklagten - zu entscheiden, an wen der Beklagte zu leisten hat.

14 bb) Dem Kläger ist eine weitere Konkretisierung seines Antrags bereits im Erkenntnisverfahren weder unmöglich noch aus besonderen Gründen unzumutbar. Gegebenenfalls käme eine Feststellungs- oder Stufenklage in Betracht, die der Kläger aber nicht erhoben hat.

15 Dem Erfordernis einer Konkretisierung der Zahlungsempfänger lässt sich nicht entgegenhalten, dass der effektive Rechtsschutz für Verbraucher nicht mehr gewährleistet wäre. Bereits die Möglichkeit, eine Feststellungs- oder Stufenklage zu erheben, gewährleistet hinreichenden Rechtsschutz. Zudem sieht § 15 Abs. 2 des Gesetzes zur gebündelten Durchsetzung von Verbraucherrechten (Verbraucherrechedurchsetzungsgesetz - VDuG) vom 8. Oktober 2023 (BGBl. I Nr. 272) im Rahmen der neu geschaffenen Abhilfeklage (§ 14 VDuG) nunmehr vor, dass einer klageberechtigten Stelle ermöglicht wird, die Verurteilung eines Unternehmens zur Leistung an Verbraucher zu beantragen, die nur anhand ihrer gleichartigen Ansprüche konkretisiert sind. Die Erfüllung der berechtigten Ansprüche betroffener Verbraucher, die sich dem Abhilfeverfahren angeschlossen haben, aber in dem Abhilfeendurteil nicht namentlich bezeichnet

sind, erfolgt dann in einem vom Gericht nach § 18 Abs. 1 Nr. 1 VDuG angeordneten Umsetzungsverfahren (vgl. Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie [EU] 2020/1828 über Verbandsklagen zum Schutz der Kollektivinteressen der Verbraucher, BT-Drucks. 20/6520, S. 77 und 81).

- 16 b) Der Hauptantrag auf Rückzahlung der einbehaltenen Payout Fee ist zudem nicht - wie grundsätzlich erforderlich - auf einen ziffernmäßig angegebenen Betrag gerichtet (vgl. BGH, Beschluss vom 22. Oktober 2019 - XI ZR 682/18, BKR 2020, 305 [juris Rn. 6]). Dieser Antrag weist auch deswegen keinen vollstreckungsfähigen Inhalt auf. Auf die Benennung der Forderungshöhe kann im Streitfall nicht entsprechend der von der Rechtsprechung zu Schadensersatz- und Geldentschädigungsklagen entwickelten Ausnahmefälle verzichtet werden, wonach es bei einem Anspruch auf Geldentschädigung dann keines exakt bezifferten Antrags bedarf, wenn die Bestimmung des Betrags maßgeblich von richterlicher Schätzung (§ 287 ZPO) oder richterlichem Ermessen abhängt (vgl. RG, Vereinigte Zivilsenate, Beschluss vom 28. Juni 1888 - III 151/87, RGZ 21, 382, 387; BGH, Urteil vom 13. März 1967 - III ZR 8/66, NJW 1967, 1808 [juris Rn. 14]). Ein solcher Fall liegt hier nicht vor. Aus den genannten Gründen (Rn. 14 f.) ist dem Kläger die Bezifferung seines Anspruchs weder unmöglich noch aus besonderen Gründen unzumutbar.
- 17 4. Der auf Auskunftserteilung gerichtete Hilfsantrag b ist dagegen hinreichend bestimmt. Der Kläger begehrt mit Blick auf das "A O Festival" vom ... bis ... Juli 2019, Auskunft zu erteilen über "die Kunden [des Beklagten], die Verbraucher sind und denen gegenüber er für die Rückerstattung eines Guthabens ... eine Gebühr ... in Höhe von 2,50 € einbehalten hat".
- 18 a) Die Umschreibung des Empfängerkreises als "Kunden, die Verbraucher sind" ist unschädlich. Es handelt sich zwar um einen Rechtsbegriff (§ 2 Abs. 2 UWG, § 13 BGB), dessen Auslegung zwischen den Parteien aber nicht im Streit

steht (zu diesem Kriterium vgl. BGH, GRUR 2024, 1129 [juris Rn. 19] - Verwarnung aus Kennzeichenrecht III, mwN) und den der Kläger - über eine Wiedergabe der Legaldefinition hinaus - auch nicht weiter konkretisieren könnte. Es ist zudem weder vorgetragen noch ersichtlich, dass das Festival von zahlenden Gästen besucht worden wäre, bei denen der Besuch nicht privaten Zwecken gedient hätte, sondern überwiegend ihrer gewerblichen oder selbständigen beruflichen Tätigkeit zuzurechnen wäre.

19 b) Der Antrag ist auch im Übrigen hinreichend bestimmt. Die Namhaftmachung der betroffenen Verbraucher ist Gegenstand des Auskunftsbegehrens und spielt daher im Rahmen der Bestimmtheitsanforderungen keine Rolle.

20 II. Soweit die Klage zulässig ist, ist sie unbegründet. Dem Kläger steht der geltend gemachte Auskunftsanspruch nicht zu. Zwar ist zur Vorbereitung und Durchsetzung eines Beseitigungsanspruchs ein Anspruch auf Auskunftserteilung über den Umfang der Verletzungshandlungen zuzubilligen, wenn andernfalls die zu einer Beseitigung der fortwirkenden Störung erforderlichen Maßnahmen praktisch nicht verwirklicht werden können (vgl. BGH, Urteil vom 18. Februar 1972 - I ZR 82/70, GRUR 1972, 558 [juris Rn. 24] - Teerspritzmaschinen). Voraussetzung für das Bestehen eines (unselbständigen) Auskunftsanspruchs aus § 242 BGB ist aber, dass der Hauptanspruch, der mit der Auskunftserteilung vorbereitet und durchgesetzt werden soll, grundsätzlich besteht (vgl. BGH, Urteil vom 26. November 1987 - I ZR 123/85, GRUR 1988, 307 [juris Rn. 14] - Gaby; Köhler in Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, 42. Aufl., § 9 Rn. 5.4; Ohly in Ohly/Sosnitza, UWG, 8. Aufl., § 9 Rn. 67). Wie das Berufungsgericht mit Recht angenommen hat, kommt der vom Kläger geltend gemachte Beseitigungsanspruch auf Rückzahlung der einbehaltenen Payout Fee nicht in Betracht, und zwar weder aus § 1 UKlaG (dazu B II 1) noch aus § 8 Abs. 1 Satz 1 Fall 1 UWG wegen der Verwendung einer unwirksamen Geschäftsbedingung nach §§ 3, 3a UWG, § 307 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 BGB (dazu B II 2) oder Verstoßes gegen das Irreführungsverbot des § 5 UWG (dazu B II 3).

- 21 1. Der auf (Folgen-)Beseitigung gerichtete Hauptanspruch (vgl. Hauptantrag und Hilfsantrag a), der mit dem Auskunftsanspruch vorbereitet werden soll, lässt sich nicht aus § 1 UKlaG herleiten. Die Vorschrift des § 1 UKlaG begründet nur einen Anspruch auf Unterlassung, nicht aber auch auf Beseitigung (vgl. BGH, GRUR 2018, 423 [juris Rn. 19 bis 39] - Klauselersetzung, mwN).
- 22 2. Dem Kläger steht gegen den Beklagten auch kein (Folgen-)Beseitigungsanspruch auf Rückzahlung der einbehaltenen Payout Fee an die betroffenen Verbraucher gemäß § 8 Abs. 1 Satz 1 Fall 1, Abs. 3 Nr. 3 UWG unter dem Gesichtspunkt des Rechtsbruchs gemäß §§ 3, 3a UWG in Verbindung mit § 307 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 BGB zu.
- 23 a) Nach § 8 Abs. 1 Satz 1 UWG kann auf Beseitigung in Anspruch genommen werden, wer eine nach § 3 oder § 7 UWG unzulässige geschäftliche Handlung vornimmt. Die Vorschriften über die Kontrolle unwirksamer Allgemeiner Geschäftsbedingungen gemäß § 1 UKlaG und des Lauterkeitsrechts sind nebeneinander anwendbar (vgl. BGH, GRUR 2018, 423 [juris Rn. 43 bis 51] - Klauselersetzung; BGH, Urteil vom 31. März 2021 - IV ZR 221/19, BGHZ 229, 266 [juris Rn. 51 bis 54]). Die Verwendung nach § 307 BGB unwirksamer Allgemeiner Geschäftsbedingungen kann die Voraussetzungen einer unlauteren geschäftlichen Handlung gemäß § 3 Abs. 1 UWG unter dem Gesichtspunkt des Verstoßes gegen eine Marktverhaltensregelung gemäß § 3a UWG erfüllen, der geeignet ist, die Interessen von Verbrauchern spürbar zu beeinträchtigen (vgl. BGHZ 229, 266 [juris Rn. 57]).
- 24 b) Der Kläger ist als qualifizierter Verbraucherverband in die beim Bundesamt für Justiz geführte Liste qualifizierter Einrichtungen eingetragen (§ 4 UKlaG) und grundsätzlich zur Geltendmachung eines Beseitigungsanspruchs gemäß § 8 Abs. 1 Satz 1 Fall 1, Abs. 3 Nr. 3 UWG berechtigt.

- 25 c) Das Berufungsgericht hat angenommen, die Nutzungsbedingungen des Beklagten seien Allgemeine Geschäftsbedingungen. Die darin enthaltene Klausel über die Erhebung einer Payout Fee in Höhe von 2,50 € bei Auszahlung nicht verbrauchten Guthabens sei gemäß § 307 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Nr. 1 BGB unwirksam, weil der Beklagte mit der Rückerstattung nicht verbrauchter Geldbeträge keine eigenständige vergütungsfähige Leistung erbringe, sondern eine ohnehin bestehende vertragliche Verpflichtung erfülle. Der darin liegende Verstoß gegen §§ 3, 3a UWG sei geeignet, die Interessen von Verbrauchern spürbar zu beeinträchtigen, da diese durch die Klausel davon abgehalten werden könnten, Rückzahlungsansprüche gegenüber dem Beklagten geltend zu machen. Dies nimmt die Revision als ihr günstig hin und lässt auch keinen Rechtsfehler erkennen.
- 26 d) Das Berufungsgericht ist darüber hinaus zutreffend zu dem Ergebnis gelangt, dass der Kläger nicht gemäß § 8 Abs. 1 Satz 1 Fall 1 UWG verlangen kann, dass der Beklagte den Kunden, die Verbraucher sind, die aufgrund der unwirksamen Klausel in den Nutzungsbedingungen des Beklagten einbehaltene Payout Fee unmittelbar auszahlt.
- 27 aa) Der Beseitigungsanspruch des § 8 Abs. 1 Satz 1 Fall 1 UWG knüpft an einen fortdauernden Störungszustand an und setzt daher voraus, dass eine bereits in der Vergangenheit eingetretene Beeinträchtigung noch fort dauert (vgl. BGH, GRUR 2018, 423 [juris Rn. 25] - Klauselersetzung). Dabei ist auf die Verhältnisse abzustellen, die zur Zeit der letzten Verhandlung in der Tatsacheninstanz gegeben sind (vgl. BGH, Urteil vom 28. Januar 1977 - I ZR 109/75, GRUR 1977, 962 [juris Rn. 16] - Gebäudefassade; MünchKomm.UWG/Fritzsche, 3. Aufl., § 8 Rn. 185; Goldmann in Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig aaO § 8 Rn. 228).

- 28 Vom Nachweis eines Verschuldens des Verletzers oder einer Wiederholungsgefahr ist der Beseitigungsanspruch unabhängig (vgl. BGH, Urteil vom 25. April 1958 - I ZR 97/57, GRUR 1958, 448, 449 - Blanko-Verordnungen). Als Rechtsfolge kann der Beseitigungsanspruch alle Maßnahmen umfassen, die zur Beseitigung der fortwirkenden Störung geeignet und erforderlich sind (vgl. BGH, Urteil vom 12. März 2015 - I ZR 188/13, GRUR 2015, 607 [juris Rn. 35] = WRP 2015, 714 - Uhrenankauf im Internet). Es können jedoch nur Maßnahmen verlangt werden, die verhältnismäßig im engeren Sinn zu dem angestrebten Erfolg sind (vgl. BGH, Urteil vom 23. Februar 1995 - I ZR 15/93, GRUR 1995, 424 [juris Rn. 42] = WRP 1995, 489 - Abnehmerverwarnung; Urteil vom 26. November 1997 - I ZR 109/95, GRUR 1998, 415 [juris Rn. 30] = WRP 1998, 383 - Wirtschaftsregister; BGH, GRUR 2018, 423 [juris Rn. 25] - Klauselersetzung; Büscher, WRP 2023, 639 Rn. 26 bis 32). Die Auswahl zwischen mehreren danach in Betracht kommenden Beseitigungshandlungen bleibt dem Schuldner überlassen (vgl. BGH, GRUR 2018, 423 [juris Rn. 70] - Klauselersetzung).
- 29 bb) Ob § 8 Abs. 1 Satz 1 Fall 1 UWG einen (Folgen-)Beseitigungsanspruch dergestalt gewährt, dass die anspruchsberechtigten Mitbewerber und Verbände von einem Unternehmer die Rückzahlung von ihm zu Lasten einer Vielzahl von Verbrauchern einbehaltener Geldbeträge unmittelbar an die betroffenen Verbraucher verlangen können, ist in Rechtsprechung und Schrifttum umstritten.
- 30 (1) Eine Auffassung bejaht dies und nimmt an, die in der ungerechtfertigten Vereinnahmung von Geldbeträgen bestehende Störung dauere an, solange die betroffenen Verbraucher ihre Bereicherungsansprüche nicht geltend gemacht hätten. Der Störungszustand werde nicht schon durch eine Information der Verbraucher beseitigt. Der Rückzahlungsanspruch stelle ein Mittel der effektiven Durchsetzung von Verbraucherrechten dar, ohne dass die einzelnen Verbraucher initiativ werden müssten. Angesichts der regelmäßig relativ geringen Höhe aufgrund unwirksamer Klauseln einbehaltener Geldbeträge sei zu erwarten, dass

nur ein kleiner Teil der betroffenen Verbraucher gerichtliche Verfahren anstrengen (vgl. OLG Dresden, GRUR-RR 2018, 428 [juris Rn. 57]; LG Berlin, ZIP 2021, 2336 [juris Rn. 69]; LG Düsseldorf, ZIP 2022, 368 [juris Rn. 53]; LG Nürnberg-Fürth, Urteil vom 28. Oktober 2022 - 7 O 566/21, juris Rn. 96 bis 100; LG Hamburg, Urteil vom 24. November 2022 - 312 O 257/19, juris Rn. 125 bis 129; Bornkamm in Köhler/Bornkamm/Feddersen aaO § 8 Rn. 107 bis 108e; Singbartl/Zintl, VuR 2016, 14, 18; Rott, VuR 2016, 109, 113; Hummel, VuR 2018, 270; Meller-Hannich, JZ 2018, 629, 632; Kühner/Singbartl, EWiR 2019, 5, 6; Bode, VuR 2022, 24, 25; MünchKomm.ZPO/Micklitz/Rott, 6. Aufl., § 2 UKlaG Rn. 66 bis 71; Stadler aaO S. 481, 490; einschränkend Halfmeier, VuR 2018, 196).

31 (2) Die Gegenauffassung verneint im Fall der Verwendung unwirksamer Allgemeiner Geschäftsbedingungen einen auf Rückzahlung einbehaltener Geldbeträge an die Kunden gerichteten (Folgen-)Beseitigungsanspruch und begründet dies damit, dass die Zuerkennung eines solchen Anspruchs über die Beseitigung der Störung hinausginge. Der Beseitigungsanspruch diene nicht dem Ausgleich aller Vermögensnachteile, die Verbraucher oder Mitbewerber infolge des Lauterkeitsverstößes erlitten hätten. Ein verschuldensunabhängiger Anspruch, der auf Zahlung an die Verbraucher gerichtet sei, passe nicht in das Anspruchssystem des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb und konterkariere die gesetzgeberische Konzeption des kollektiven Rechtsschutzes (vgl. OLG Düsseldorf, GRUR-RR 2023, 455 [juris Rn. 39]; OLG Düsseldorf, GRUR 2024, 145 [juris Rn. 89]; OLG Nürnberg, Urteil vom 18. Juli 2023 - 3 U 3203/22, juris Rn. 69 bis 88; OLG Düsseldorf, NJOZ 2024, 14 [juris Rn. 79]; OLG Hamburg, Urteil vom 21. März 2024 - 5 U 128/22, juris Rn. 88 bis 104; Ohly in Ohly/Sosnitza aaO § 8 Rn. 70; Büscher/Hohlweck, UWG, 3. Aufl., § 8 Rn. 99; MünchKomm.HGB/Herresthal, 5. Aufl., Bd. 6 A. Das Giroverhältnis Rn. 570; Bunte, ZIP 2016, 956, 960; Baldus/Siedler, BKR 2018, 412, 415 bis 420; Gsell/Rübbeck, ZfPW 2018, 409, 428; Schultheiß, WM 2019, 9, 15; Osburg, ZBB 2019, 384, 389 bis 392;

Köhler, WRP 2019, 269 Rn. 48; im Ergebnis Dehne-Niemann, jurisPR-BKR 1/2023 Anm. 1).

32 (3) Nach einer differenzierenden Auffassung ist in diesen Fällen ein auf Zahlung an Verbraucher gerichteter Beseitigungsanspruch nicht von vornherein ausgeschlossen. Es komme darauf an, worin der Störungszustand im Einzelfall liege: Bestehe dieser gerade in der Fehlvorstellung über den Vertragsinhalt als Grundlage für geschäftliche Entscheidungen, sei der Beseitigungsanspruch nur auf eine berichtigende Aufklärung gerichtet. Liege der Störungszustand dagegen in der einseitigen Vermögensverschiebung selbst, könne dieser allein durch Rückgängigmachung der Abbuchung, also durch Rückzahlung des zu Unrecht vereinnahmten Betrags beseitigt werden (vgl. Goldmann in Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig aaO § 8 Rn. 281 bis 283; MünchKomm.UWG/Fritzsche aaO § 8 Rn. 236).

33 cc) Der Senat entscheidet die Frage dahin, dass der Beklagte auf Grundlage des (Folgen-)Beseitigungsanspruchs nach § 8 Abs. 1 Satz 1 Fall 1 UWG nicht zur Rückzahlung der von ihm zu Lasten einer Vielzahl von Verbrauchern einbehaltenen Geldbeträge an die betroffenen Verbraucher verpflichtet werden kann. Die Zuerkennung eines solchen Anspruchs steht mit der Systematik des kollektiven Rechtsschutzes nach dem geltenden Recht nicht im Einklang und ist auch nicht zur Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes geboten.

34 (1) Das Berufungsgericht hat angenommen, der im Grundsatz durchaus berechnete (Folgen-)Beseitigungsanspruch sei im Streitfall nur auf eine berichtigende Aufklärung gerichtet, die der Kläger aber nicht geltend mache. Der Störungszustand bestehe in erster Linie in einer Fehlvorstellung über den Vertragsinhalt als Grundlage für die geschäftliche Entscheidung des Verbrauchers, hier also bereits bei Abschluss des Vertrags und bei Erwerb des Armbands in der Fehlvorstellung einer Gültigkeit des vereinbarten Rückerstattungsentgelts auf

Grundlage der Allgemeinen Geschäftsbedingungen des Verwenders. Dieser Störungszustand wirke indes nicht fort, wenn der Verbraucher Kenntnis von der wahren Rechtslage erhalte. Der Gesetzgeber habe den Aspekt der Effektivität des Rechtsschutzes durchaus erkannt, sich aber für eine Gewinnabschöpfung zugunsten des Staatshaushalts entschieden und von einer Erweiterung des Beseitigungsanspruchs aus § 8 Abs. 1 Satz 1 Fall 1 UWG auf sogenannte Streuschäden bewusst abgesehen. Diese Beurteilung hält der rechtlichen Nachprüfung stand.

35 (2) Die Zuerkennung eines (Folgen-)Beseitigungsanspruchs auf Rückzahlung zu Lasten einer Vielzahl von Verbrauchern einbehaltener Geldbeträge an die betroffenen Verbraucher steht mit der Systematik des kollektiven Rechtsschutzes nach dem geltenden Recht nicht im Einklang.

36 (a) Der Gesetzgeber hat bereits bei Regelung des Gewinnabschöpfungsanspruchs nach § 10 UWG im Jahr 2004 erkannt, dass Durchsetzungsdefizite bei sogenannten Streuschäden bestehen, also in Fallkonstellationen, in denen - wie im Streitfall - durch unlauteres Verhalten eine Vielzahl von Verbrauchern geschädigt wird, die Schadenshöhe im Einzelnen aber so gering ist, dass Betroffene aus Zweckmäßigkeitserwägungen regelmäßig von einer Rechtsverfolgung absehen. Die Gewinnabschöpfung sollte diese Durchsetzungsdefizite ausgleichen, indem Wirtschaftsverbände, Verbraucherorganisationen und Kammern die Herausgabe des (gesamten) Gewinns des Schädigers an den Bundeshaushalt verlangen können (vgl. Regierungsentwurf eines Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb, BT-Drucks. 15/1487, S. 23; ebenso BT-Drucks. 20/6520, S. 125; Podszun/Busch/Henning-Bodewig, Behördliche Durchsetzung des Verbraucherrechts?, 2018, S. 2, 34, 175). Der Anspruch auf Gewinnabschöpfung nach § 10 UWG setzt - wie auch der im Jahr 2022 eingeführte Anspruch auf Verbraucherschadensersatz nach § 9 Abs. 2 UWG - Verschulden voraus. Diese Systematik würde durch einen verschuldensunabhängigen Ausgleich zu Gunsten von Verbrauchern mit dem Beseitigungsanspruch des § 8 Abs. 1 Satz 1 Fall 1

UWG unterlaufen (vgl. MünchKomm.HGB/Herresthal aaO Rn. 570; Büscher, WRP 2023, 639 Rn. 33 f.; zum bürgerlich-rechtlichen Beseitigungsanspruch vgl. auch BGH, Urteil vom 1. Dezember 1995 - V ZR 9/94, NJW 1996, 845 [juris Rn. 13]).

37 (b) Mit der im Jahr 2023 durch das Verbraucherrecht durchsetzungsgesetz eingeführten Abhilfeklage (§ 1 Abs. 1 Nr. 1, § 14 VDuG) und der schon seit dem Jahr 2018 bestehenden Musterfeststellungsklage (zuvor §§ 606 ff. ZPO; jetzt § 1 Abs. 1 Nr. 1, § 41 VDuG) hat der Gesetzgeber ermöglicht, dass qualifizierte Verbraucherverbände (§ 2 Abs. 1 Nr. 1 VDuG) gegen Unternehmer gerichtete Ansprüche von Verbrauchern auf Leistung geltend machen und dass Feststellungen getroffen werden, die für eine Vielzahl von individuellen Ansprüchen relevant sind. Um an einem Abhilfeverfahren oder einem Musterfeststellungsverfahren teilnehmen zu können, müssen Verbraucher ihre Ansprüche wirksam zur Eintragung im Verbandsklageregister anmelden (§ 4 Abs. 1, § 46 VDuG). Werden Verbraucher nicht namentlich bezeichnet, sondern anhand der Voraussetzungen ihrer Anspruchsberechtigung kollektiv beschrieben, richtet sich die Klage auf Zahlung eines kollektiven Gesamtbetrags (§ 15 Abs. 2 Satz 2, § 19 VDuG), der in einem späteren Umsetzungsverfahren (§§ 22 bis 38 VDuG) an alle berechtigten Verbraucher verteilt wird. Ein aus § 8 Abs. 1 Satz 1 Fall 1 UWG abgeleiteter verschuldensunabhängiger Beseitigungsanspruch der Berechtigten aus § 8 Abs. 3 Nr. 1 bis 4 UWG, mit der ein Unternehmer zur Rückzahlung der von ihm zu Lasten einer Vielzahl von Verbrauchern einbehaltenen Geldbeträge an die betroffenen Verbraucher verpflichtet werden könnte, träte neben dieses vom Gesetzgeber austarierte Konzept des kollektiven Rechtsschutzes.

38 (3) Die Zuerkennung eines (Folgen-)Beseitigungsanspruchs auf Rückzahlung der zu Lasten einer Vielzahl von Verbrauchern einbehaltenen Geldbeträge an die betroffenen Verbraucher ist auch nicht zur Gewährleistung effektiven Rechtsschutzes geboten. Im Streitfall stehen andere Maßnahmen der (Folgen-)

Beseitigung zur Verfügung, insbesondere eine Information der betroffenen Verbraucher über die Unwirksamkeit der Klausel (vgl. BGH, GRUR 2018, 423 [juris Rn. 25, 54, 71] - Klauselersetzung). Diese führt zwar nicht zu einer Rückgängigmachung der Vermögensverschiebung, die der Beklagte in Anwendung seiner unwirksamen Allgemeinen Geschäftsbedingung geschaffen hat, verschafft den betroffenen Verbrauchern aber die für die Durchsetzung ihrer individuellen Ansprüche erforderliche Kenntnis.

39 (4) Schließlich unterscheidet sich der Streitfall von der Konstellation, in der der Senat auf die Klage eines Mitbewerbers einen auf Rückzahlung gerichteten Beseitigungsanspruch aus § 8 Abs. 1 Satz 1 Fall 1 UWG zuerkannt hat. Dieser bezog sich auf eine unzulässige Zahlung der öffentlichen Hand an den beklagten Mitbewerber (vgl. BGH, Urteil vom 10. Februar 2011 - I ZR 136/09, BGHZ 188, 326 [juris Rn. 50 bis 54] - Flughafen Frankfurt-Hahn) und damit weder auf Verbraucher noch auf einen Streuschaden.

40 3. Mit Recht hat das Berufungsgericht einen (Folgen-)Beseitigungsanspruch aus § 8 Abs. 1 Satz 1 Fall 1 UWG mit dem Ziel der Rückzahlung des einbehaltenen Entgelts ebenso verneint, soweit sich der Kläger auf eine Irreführung der Verbraucher gemäß § 5 Abs. 2 Nr. 2 UWG stützt. Es kann dahinstehen, ob und wenn ja, durch welche Handlung der Beklagte im Streitfall eine Irreführung erzeugt hat. Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, dass sich der Störungszustand unter dem Gesichtspunkt der Irreführung in der Fehlvorstellung der Kunden erschöpft, für die Rückerstattung des auf dem Armband gespeicherten Guthabens zur Entrichtung eines zusätzlichen Entgelts verpflichtet zu sein. Diese Fehlvorstellung wäre etwa durch eine berichtigende Aufklärung zu beseitigen (vgl. BGH, Urteil vom 31. Mai 1957 - I ZR 163/55, GRUR 1958, 30, 31 - Außenleuchte; BGH, GRUR 1998, 415 [juris Rn. 27] - Wirtschaftsregister; KG, VersorgW 2013, 275, [juris Rn. 110 bis 118]).

41 III. Die Unbestimmtheit des - jeweils auf Beseitigung gerichteten - Hauptantrags und Hilfsantrags a (Rn. 6 bis 16) führt nicht zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht, um dem Kläger Gelegenheit zur Stellung eines hinreichend bestimmten Antrags zu geben, weil ihm - wie ausgeführt (Rn. 20 bis 40) - kein Beseitigungsanspruch auf Rückzahlung einbehaltener Restguthaben an die betroffenen Verbraucher zusteht. Einen auf Information der Verbraucher über die Unwirksamkeit der verwendeten Klausel gerichteten Beseitigungsanspruch hat der Kläger nicht geltend gemacht.

42 C. Die Revision des Klägers ist danach mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Koch

Pohl

Schmaltz

Odörfer

Wille

Vorinstanzen:

LG Rostock, Entscheidung vom 15.12.2020 - 3 O 1091/19 -

OLG Rostock, Entscheidung vom 15.11.2023 - 2 U 15/21 -

Verkündet am:

11. September 2024

Hemminger, Justizangestellte

als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle