

Titel:

Unzulässigkeit des Angebots eines "Dash Buttons" für Bestellungen bei Amazon

Normenketten:

BGB § 307 Abs. 1 S. 2, § 312j Abs. 2, Abs. 3

Brüssel-Ia-VO Art. 7 Nr. 2

Rom-II-VO Art. 6 Abs. 1

Rom-I-VO Art. 6 Abs. 1, Abs. 2

Leitsätze:

1. Auch die Klage eines Verbraucherschutzvereins, die andere Verstöße gegen Verbraucherschutzgesetze als die Verwendung missbräuchlicher Vertragsklauseln betrifft, hat eine unerlaubte Handlung oder eine Handlung, die einer unerlaubten Handlung gleichgestellt ist, i. S. d. Art. 7 Nr. 2 Brüssel-Ia-VO zum Gegenstand. (Rn. 24 – 25)

2. Die in Art. 7 Nr. 2 Brüssel-Ia-VO vorgenommene Zuständigkeitszuweisung an bestimmte Gerichte eines Mitgliedstaats betrifft nicht die internationale Zuständigkeit. Insoweit wird lediglich die örtliche Zuständigkeit geregelt. (Rn. 29)

3. Auch andere Verstöße gegen Verbraucherschutzgesetze als die Verwendung missbräuchlicher Vertragsklauseln fallen unter den Begriff des unlauteren Wettbewerbs i. S. d. Art. 6 Abs. 1 Rom-II-VO, sofern dadurch die kollektiven Interessen der Verbraucher als Gruppe beeinträchtigt und damit die Wettbewerbsbedingungen auf dem Markt beeinflusst werden können. Allerdings ist bei der Prüfung, ob das jeweils beanstandete Verhalten die Voraussetzungen für einen Unterlassungsanspruch gemäß § 2 UKlaG erfüllt - ob also die beanstandeten Praktiken bei der Abwicklung der Verbraucherverträge gegen Verbraucherschutzgesetze verstoßen - auf das diese Verträge beherrschende Recht abzustellen, das eigenständig nach der Rom-I-VO bestimmt werden muss. (Rn. 43 – 47)

4. Die streitgegenständliche Verwendung eines Dash Buttons, durch dessen Drücken eine Warenbestellung über das Internet ausgelöst wird, verstößt a) gegen die Verpflichtung aus § 312j Abs. 3 BGB, dessen Schalter mit den Wörtern zahlungspflichtig bestellen oder mit einer entsprechenden eindeutigen Formulierung zu beschriften, und b) gegen die Verpflichtung aus § 312j Abs. 2 BGB, dem Verbraucher unmittelbar, bevor er seine Bestellung tätigt, Informationen über wesentliche Eigenschaften der bestellten Ware und deren Gesamtpreis zur Verfügung zu stellen. (Rn. 58 – 74)

5. In Allgemeinen Geschäftsbedingungen für Rahmenverträge über den Abschluss von Warenkaufverträgen im elektronischen Rechtsverkehr sind folgende Klauseln intransparent und deshalb unwirksam: Wenn Sie ein Produkt gewählt haben, das Sie über Ihr Service-fähiges Gerät kaufen möchten, können sich manche Angebote und Produktdetails bei späteren Nachbestellungen eventuell ändern (zum Beispiel Preis, Steuern, Verfügbarkeit, Lieferkosten und Anbieter). Jede Bestellung unterliegt den zum jeweiligen Zeitpunkt geltenden Angebotsdetails. [...] Sollte Ihr Produkt zum Zeitpunkt Ihrer Bestellung nicht verfügbar sein, ermächtigen Sie uns, Ihre Bestellung mit einem geeigneten Ersatzartikel der gleichen Produktart und derselben Marke (z. B. mit leicht abweichender Füllmenge) zu erfüllen. (Rn. 79 – 83)

Schlagworte:

Allgemeine Geschäftsbedingungen, Amazon, Dash Button, internationale Zuständigkeit, anwendbares Recht, Hinweispflicht, missbräuchliche Klausel

Vorinstanz:

LG München I, Endurteil vom 01.03.2018 – 12 O 730/17

Rechtsmittelinstanzen:

BGH Karlsruhe, Beschluss vom 05.08.2020 – VIII ZR 161/19

BGH Karlsruhe, Beschluss vom 13.10.2020 – VIII ZR 161/19

Fundstellen:

WRP 2019, 1067

K & R 2019, 517

MD 2019, 1023
IPRax 2020, 449
BeckRS 2019, 11873
LSK 2019, 11873
MMR 2019, 532
GRUR-RR 2019, 372
VuR 2019, 429

Tenor

I. Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts München I vom 1. März 2018 wird zurückgewiesen.

II. Die Beklagte hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.

III. Dieses Urteil und das Urteil des Landgerichts sind vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Vollstreckung aus Ziffer 1. a. aa. und bb. des Urteils des Landgerichts durch Sicherheitsleistung in Höhe von jeweils 15.000,- € und die Vollstreckung aus Ziffer 1. b. des Urteils des Landgerichts durch Sicherheitsleistung in Höhe von 2.500,- € abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in jeweils gleicher Höhe leistet. Im Übrigen kann die Beklagte die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 115% des vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 115% des zu vollstreckenden Betrags leistet.

Tatbestand

A.

1

Die Klägerin, die Verbraucherzentrale ... e.V., ist in die Liste qualifizierter Einrichtungen gemäß § 4 UKlaG eingetragen.

2

Die in Luxemburg ansässige Beklagte unterhält eine Niederlassung in München. Sie betreibt unter der Internetadresse www.amazon.de eine Plattform für den Online-Handel mit Waren.

3

Seit 2016 können in Deutschland bestimmte Produkte des täglichen Bedarfs bei der Beklagten mit einem Dash Button genannten Gerät bestellt werden. Dieses kann sich mit dem WLAN eines Kunden verbinden und auf Drücken eines elektromechanischen Schalters Signale an den WLAN-Router senden. Zur Vorbereitung der Nutzung des Dash Buttons muss der Kunde eine Shopping-App der Beklagten auf seinem Smartphone installieren, über die er den Dash Button mit seinem WLAN verbindet; sodann kann er über die App das konkrete Produkt auswählen, das über den Dash Button bestellt werden können soll; dabei erhält er weitere Produktinformationen zu Preis, Menge und weiteren Eigenschaften des Produkts. Auch nach der Einrichtung des Dash Buttons kann der Kunde über die App jederzeit Angaben zum gewählten Produkt samt allen Details einsehen.

4

Der Dash Button ist nur auf der Vorderseite mit dem jeweiligen Herstellerlogo und auf der Rückseite mit Angaben zu technischen Details beschriftet; die unten wiedergegebenen Abbildungen aus der Anlage zum landgerichtlichen Urteil zeigen beispielhaft einen Dash Button für ein Produkt der Marke Ariel. Der konkrete Bestellvorgang wird durch Drücken des Schalters am Dash Button ausgelöst, ohne dass die App oder das Einschalten des Smartphones erforderlich wären. Sobald der Kunde den Schalter am Dash Button betätigt, erhält er auf seinem Smartphone eine Push-Nachricht, wenn er über die App erlaubt hat, ihm solche Nachrichten zu schicken. Klickt der Kunde diese Nachricht an, so wird er zu der App weitergeleitet, wo die Details der Bestellung aufgeführt werden; eine gesonderte Bestätigung der Bestellung über die App ist nicht erforderlich. Der Kunde kann die Bestellung binnen 15 Minuten nach dem Drücken des Schalters kostenfrei stornieren; eine weitere Bestellung ist erst möglich, nachdem die erste Bestellung geliefert worden ist. Die Beklagte beauftragt ein Logistikunternehmen mit der Lieferung der so bestellten Waren. In der

Niederlassung der Beklagten in München werden weder Entscheidungen getroffen noch technische Vorgänge ausgelöst, die mit dem Dash Button im Zusammenhang stehen.

5

Vor der Einrichtung des Dash Buttons erklärt der Verbraucher, dass er den Amazon Dash Replenishment Nutzungsbedingungen zustimme (vgl. Anlage K 4, im Folgenden: Rahmenvertragsbedingungen). Daneben wird die Geltung der Amazon.de Allgemeinen Geschäftsbedingungen, insbesondere eines darin aufgeführten Abschnitts Nutzungsbedingungen vereinbart (vgl. Anl. AG 2, im Folgenden: Nutzungsbedingungen).

6

Die Rahmenvertragsbedingungen enthalten auszugsweise folgende Regelungen:

„Definitionen

[...]

„Bestellung“ bezeichnet eine beliebige Produktbestellung mit dem Service.

„Service“ bezeichnet den automatisierten Produktbestellservice

[...]

„Servicefähiges Gerät“ bezeichnet jedes von Amazon genehmigte und autorisierte Gerät mit Internetverbindung, das den Service nutzt, einschließlich des [...] Dash Button.“

...

1. Bestellungen, Geräte und Software

Mit einem Servicefähigen Gerät aufgegebene Bestellungen. [...] Wenn Sie ein Produkt gewählt haben, das Sie über Ihr Servicefähiges Gerät kaufen möchten, können sich manche Angebote und Produktdetails bei späteren Nachbestellungen eventuell ändern (zum Beispiel Preis, Steuern, Verfügbarkeit, Lieferkosten und Anbieter). Jede Bestellung unterliegt den zum jeweiligen Zeitpunkt geltenden Angebotsdetails. [...] Sollte Ihr Produkt zum Zeitpunkt Ihrer Bestellung nicht verfügbar sein, ermächtigen Sie uns, Ihre Bestellung mit einem geeigneten Ersatzartikel der gleichen Produktart und derselben Marke (z. B. mit leicht abweichender Füllmenge) zu erfüllen. [dieser Absatz im Folgenden: beanstandete Klauseln]

2. Allgemeines

...

Geltendes Recht.

Alle Streitigkeiten bzw. Ansprüche infolge oder in Zusammenhang mit dieser Vereinbarung, dem Service oder einem Servicefähigen Gerät unterliegen dem geltenden Recht, dem Gewährleistungsausschluss, dem Haftungsausschluss und anderen in den Amazon.de Nutzungsbedingungen enthaltenen Bestimmungen. Durch die Nutzung des Service und jedes Drücken des Dash Buttons stimmen Sie zu, an diese Bedingungen gebunden zu sein.

...

7

Die Nutzungsbedingungen enthalten unter anderem folgende Regelungen:

„14 ANWENDBARES RECHT

Es gilt luxemburgisches Recht unter Ausschluss des UN-Kaufrechts (CISG)

VERKAUFSBEDINGUNGEN

...

2 VERTRAGSSCHLUSS“

Ihre Bestellung stellt ein Angebot an Amazon zum Abschluss eines Kaufvertrages dar. Wenn Sie eine Bestellung an Amazon aufgeben, schicken wir Ihnen eine Nachricht, die den Eingang Ihrer Bestellung bei uns bestätigt und deren Einzelheiten aufführt (Bestellbestätigung). [...] Diese Bestellbestätigung stellt keine Annahme Ihres Angebots dar, sondern soll Sie nur darüber informieren, dass Ihre Bestellung bei uns eingegangen ist. Ein Kaufvertrag kommt erst dann zustande, wenn wir das bestellte Produkt an Sie versenden und den Versand an Sie mit einer zweiten E-Mail [...] (Versandbestätigung) bestätigen. [...] Vertragspartner ist [die Beklagte].

8

Nach erfolgloser Abmahnung hat die Klägerin mit einer zum Landgericht Köln erhobenen und am 21. November 2016 zugestellten Klage Ansprüche auf Unterlassung der Verwendung des Dash Buttons ohne Beschriftung mit den Worten zahlungspflichtig bestellen oder einer entsprechenden Formulierung sowie auf Ersatz ihrer pauschalierten Abmahnkosten nebst Zinsen geltend gemacht. Mit Schriftsatz vom 15. Dezember 2016 (Bl. 23 d. A.) hat sie wegen der Niederlassung der Beklagten in München Antrag auf Verweisung des Rechtsstreits an das Landgericht München I gestellt, dem die Beklagte entgegengetreten ist. Mit Beschluss vom 10. Januar 2017 (Bl. 35 d. A.) hat das Landgericht Köln den Rechtsstreit an das Landgericht München I verwiesen. Einen Antrag der Beklagten, den Verweisungsbeschluss vom 9. Januar 2017 durch Streichung der Worte mit Zustimmung der anderen Partei zu berichtigen, hat das Landgericht Köln mit Beschluss vom 13. Februar 2017 (Bl. 56 d. A.) zurückgewiesen, weil die beanstandete Formulierung in dem in der Akte befindlichen Original des Beschlusses vom 10. Januar 2017 nicht enthalten ist.

9

Zu diesem Verfahren hat das Landgericht München I ein Verfahren hinzuverbunden, das eine unmittelbar zu ihm erhobene Klage betrifft, die auf Unterlassung der Verwendung des Dash Buttons, ohne dass dem Kunden unmittelbar vor der Bestellung Informationen zu den wesentlichen Eigenschaften des Produkts und dessen Preis zur Verfügung gestellt werden, sowie auf Unterlassung der Einbeziehung der beanstandeten Klauseln in die Kaufverträge gerichtet ist.

10

Mit Urteil vom 1. März 2018, auf dessen tatsächliche Feststellungen ergänzend Bezug genommen wird, hat das Landgericht München I die Beklagte antragsgemäß verurteilt,

1. es bei Meidung von Ordnungsmitteln zu unterlassen, im Rahmen geschäftlicher Handlungen gegenüber Verbrauchern, die ihren gewöhnlichen Aufenthalt in der Bundesrepublik Deutschland haben,

a. den Bestellprozess in Bezug auf Wareneinkaufsverträge im elektronischen Geschäftsverkehr in der Weise zu gestalten, dass der Verbraucher die Bestellung durch das Drücken einer Schaltfläche tätigt, welche sich auf einem wie in der Anlage zum landgerichtlichen Urteil abgebildeten Gerät (sog. Amazon Dash Button) befindet,

aa. ohne dass diese Schaltfläche mit den Worten zahlungspflichtig bestellen oder einer entsprechenden eindeutigen Formulierung beschriftet ist;

bb. ohne dem Verbraucher unmittelbar, bevor er seine Bestellung tätigt, folgende Informationen zur Verfügung zu stellen:

- wesentliche Eigenschaften der bestellten Ware (insbesondere Art des Produkts, gegebenenfalls Menge, gegebenenfalls Größe),

- den Gesamtpreis oder in den Fällen, in denen der Preis aufgrund der Beschaffenheit der Waren vernünftigerweise nicht im Voraus berechnet werden kann, die Art der Preisberechnung;

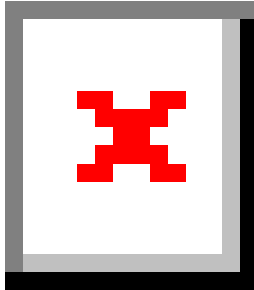
b. die nachfolgende oder eine inhaltsgleiche Bestimmung in Rahmenverträge über den Abschluss von Warenkaufverträgen im elektronischen Rechtsverkehr einzubeziehen sowie sich auf die Bestimmung bei der Abwicklung derartiger Verträge zu berufen:

Wenn Sie ein Produkt gewählt haben, das Sie über Ihr Servicefähiges Gerät kaufen möchten, können sich manche Angebote und Produktdetails bei späteren Nachbestellungen eventuell ändern (zum Beispiel Preis, Steuern, Verfügbarkeit, Lieferkosten und Anbieter). Jede Bestellung unterliegt den zum jeweiligen Zeitpunkt geltenden Angebotsdetails. [...] Sollte Ihr Produkt zum Zeitpunkt Ihrer Bestellung nicht verfügbar sein,

ermächtigen Sie uns, Ihre Bestellung mit einem geeigneten Ersatzartikel der gleichen Produktart und derselben Marke (z. B. mit leicht abweichender Füllmenge) zu erfüllen.

2. an die Klägerin 260,- € nebst Zinsen hieraus in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit 22. November 2016 zu zahlen.

Die Anlage gemäß Ziffer 1. a. gibt folgende (im Original farbigen) Abbildungen wieder:



11

Gegen dieses Urteil wendet sich die Beklagte mit ihrer Berufung. Sie wiederholt und vertieft ihr Vorbringen aus dem ersten Rechtszug und beantragt,

das landgerichtliche Urteil abzuändern und die Klage abzuweisen.

12

Die Klägerin verteidigt das angegriffene Urteil und beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

13

Im Übrigen wird auf die im Berufungsverfahren gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen und auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 10. Januar 2019 Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

B.

14

Die zulässige Berufung der Beklagten ist unbegründet.

I.

15

Entgegen der Auffassung der Beklagten ist der beim Landgericht Köln anhängig gewesene Rechtsstreit wirksam an das Landgericht München I verwiesen worden, das deshalb auch insoweit zur Entscheidung berufen gewesen ist.

16

1. Das Landgericht Köln hat den Rechtsstreit mit Beschluss vom 10. Januar 2017 (im - von den Richtern unterzeichneten - Original als Bl. 35 bei den Akten) an das Landgericht München I verwiesen.

17

2. Dieser Beschluss ist auch in einer den Anforderungen der Vorschrift des § 329 Abs. 2 Satz 1 ZPO genügenden Weise mitgeteilt worden.

18

a) Ein Beschluss ist nach dieser Vorschrift (formlos) bekannt gegeben, wenn der Inhalt der von den Richtern gefassten und unterschriebenen, zur Bekanntgabe an die Parteien vorgesehenen Entscheidung durch das

Gericht einer Partei mitgeteilt wird. Dies gilt auch dann, wenn der Beschlussinhalt telefonisch mitgeteilt wird und weder die den Beschluss fassenden Richter noch der den Beschluss mitteilende Geschäftsstellenbeamte beabsichtigt haben, dadurch die Wirkungen des § 329 Abs. 2 Satz 1 ZPO herbeizuführen. Denn für das Existenzwerden der Entscheidung durch formlose Bekanntgabe ist es ohne Bedeutung, aus welchen Motiven und mit welchen Absichten das geschieht; maßgeblich ist nur der objektive Tatbestand, dass der Inhalt einer von den Mitgliedern des Gerichts beschlossenen, schriftlich abgefassten und mit ihren Unterschriften versehenen Entscheidung der Partei ausdrücklich und bewusst - und in diesem Sinne mit dem Willen des Gerichts - bekanntgegeben wird (vgl. BGH NJW-RR 2011, 1282 Rn. 15 m. w. N.)

19

b) Diese Voraussetzungen sind im Streitfall erfüllt.

20

Das Landgericht Köln hat seinen Beschluss vom 10. Januar 2017 zur Bekanntgabe an die Parteien vorgesehen, wie sich insbesondere aus der richterlichen Begleitverfügung zum Beschluss ergibt, dass dieser den Parteivertretern in Abschrift zu übersenden sei (vgl. Bl. 35 f. d. A.). In der Folge hat die Geschäftsstelle des Landgerichts Köln den Beklagtenvertretern - wie diese selbst auf Seite 2 ihres Schriftsatzes vom 11. Januar 2017 (vgl. Bl. 41 d. A.) vortragen - mitgeteilt, dass das Verfahren an das Landgericht München I verwiesen worden war. Bereits dadurch ist der Beschluss bekannt gegeben worden.

21

Darüber hinaus ist der Beschlussinhalt den Parteien dadurch erneut mitgeteilt worden, dass das Landgericht Köln in seinem den Berichtigungsantrag der Beklagten zurückweisenden Beschluss vom 13. Februar 2017 (Bl. 56 d. A.) den Tenor des Verweisungsbeschlusses zitiert hat und der Zurückweisungsbeschluss den Parteien schriftlich mitgeteilt worden ist.

22

3. Da der Rechtsstreit wirksam mit Beschluss vom 10. Januar 2017 an das Landgericht München I verwiesen worden ist, kann dahin stehen, ob die Darlegung des Landgerichts in dem angegriffenen Urteil tragfähig ist, dass das Landgericht Köln (bereits) am 9. Januar 2017 einen Verweisungsbeschluss gefasst habe - dessen Verbleib nicht mehr aufzuklären sei -, weil andernfalls keine beglaubigten Abschriften eines solchen Beschlusses hätten hinausgegeben werden können.

II.

23

Die Klagen der verbundenen Verfahren sind zulässig. 1. Die deutschen Gerichte sind international zuständig.

24

a) Bereits im Zusammenhang mit dem Übereinkommen vom 27. September 1968 über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (EuGVÜ) hat der Gerichtshof der Europäischen Union entschieden, dass eine vorbeugende Klage eines Verbraucherschutzvereins auf Untersagung der Verwendung vermeintlich missbräuchlicher Klauseln durch einen Gewerbetreibenden in Verträgen mit Privatpersonen eine unerlaubte Handlung oder eine Handlung, die einer unerlaubten Handlung gleichgestellt ist, i. S. d. Art. 5 Nr. 3 EuGVÜ zum Gegenstand hat, weil der in dieser Vorschrift verwendete Begriff des schädigenden Ereignisses im Bereich des Verbraucherschutzes auch Angriffe auf die Rechtsordnung durch die Verwendung missbräuchlicher Klauseln erfasst (vgl. EuGH NJW 2002, 3617 - Verein für Konsumenteninformation/Henkel Rn. 42 u. 50). Diese Auslegung gilt auch für die Brüssel-I-VO (vgl. EuGH NJW 2016, 2727 - Verein für Konsumenteninformation/Amazon EU Särl Rn. 38 f. m. w. N.) sowie für die entsprechende Regelung in Art. 7 Nr. 2 Brüssel-Ia-VO (vgl. Dörner in: Saenger, Zivilprozessordnung, 8. Aufl. 2019; EuGVVO Art. 7 Rn. 30; Geimer in: Zöller, 32. Aufl. 2018, Anh. I Art. 7 EuGVVO Rn. 66; Paulus in Geimerl Schütze, Internationaler Rechtsverkehr in Zivil- und Handelssachen, 56. EL September 2018, VO [EG] 1215/2012 Art. 7 Rn. 171; Stadler in: Musielak/Voit, ZPO, 16. Aufl. 2019 EuGVVO nF Art. 7 Rn. 17; Gottwald in: Münchener Kommentar zur ZPO, 5. Aufl. 2017, Brüssel Ia-VO Art. 7 Rn. 51; Schlosser in: Schlosser/Hess, EU-Zivilprozessrecht, 4. Aufl. 2015, Brüssel Ia-VO Art. 7 Rn. 13).

25

Nichts anderes gilt für Unterlassungsansprüche eines Verbraucherschutzvereins, die andere Verstöße gegen Verbraucherschutzgesetze als die Verwendung missbräuchlicher Vertragsklauseln zum Gegenstand haben, weil in solchen Verstößen ebenso - schädigende Ereignisse darstellende - Angriffe auf die Rechtsordnung liegen, mit deren Verhinderung die Verbraucherschutzorganisationen gemäß Art. 3 Buchst. b), Art. 2 Abs. 1 Buchst. a) der Richtlinie 2009/22/EG i. V. m. deren Anhang I Nr. 6 und Art. 31 Satz 2 der Richtlinie 2011/83/EU betraut sind, wie das bei der Verwendung missbräuchlicher Klauseln der Fall ist.

26

b) Danach sind die deutschen Gerichte international zuständig.

27

Die Klägerin macht als Verbraucherschutzverein Unterlassungsansprüche geltend, die sie auf Verletzungen von Verbraucherschutzgesetzen stützt, die in Deutschland erfolgt sind und weiterhin einzutreten drohen. Sowohl die beanstandete Ausgestaltung der Bestellung durch Drücken des Dash Buttons als auch die Einbeziehung der von der Klägerin als missbräuchlich angesehenen Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen finden in Deutschland statt, so dass hier in beiden Fällen das für die internationale Zuständigkeit maßgebliche schädigende Ereignis erfolgt.

28

2. Die Rüge der Beklagten, das Landgericht habe zu Unrecht seine internationale und örtliche Zuständigkeit angenommen, bleibt erfolglos.

29

Zu Unrecht sieht die Beklagte die in Art. 7 Nr. 2 Brüssel-Ia-VO vorgenommene Zuständigkeitszuweisung an bestimmte Gerichte eines Mitgliedstaats als eine Regelung der internationalen Zuständigkeit an. Insoweit wird vielmehr lediglich die örtliche Zuständigkeit geregelt (vgl. Paulus, a. a. O., VO [EG] 1215/2012 Art. 7 Rn. 7; Schlosser, a. a. O., Brüssel Ia-VO Art. 7 Rn. 1), auch wenn sie durch Unionsrecht bestimmt wird (vgl. BGH NJW-RR 2015, 941 Rn. 18 zur gleichlautenden Vorschrift des Art. 5 Nr. 3 LugÜ).

30

Nach § 513 Abs. 2 ZPO kann die Berufung nicht darauf gestützt werden, dass das Gericht des ersten Rechtszuges seine Zuständigkeit zu Unrecht angenommen hat. Demgemäß findet in der Berufungsinstanz eine Prüfung der örtlichen Zuständigkeit des Erstgerichts grundsätzlich auch dann nicht statt, wenn die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte zu prüfen ist. Zudem richtet sich die Frage nach der örtlichen Zuständigkeit des Landgerichts München I danach, ob der Erfolgsort in seinem Bezirk liegt; dagegen kommt es für die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte nur darauf an, ob der Erfolgsort in Deutschland liegt. Die Frage der örtlichen Zuständigkeit hängt mithin nicht von denselben Voraussetzungen ab, die für die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte maßgebend sind (vgl. BGH NJW-RR 2015, 941 Rn. 17).

31

Im Übrigen drohen die Verletzungen von Verbraucherschutzgesetzen auch im Bezirk des Landgerichts München I.

32

3. Die Klageanträge sind hinreichend bestimmt i. S. d. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO.

33

a) Nach dieser Vorschrift darf ein Unterlassungsantrag nicht derart undeutlich gefasst sein, dass der Streitgegenstand und der Umfang der Prüfungs- und Entscheidungsbefugnis des Gerichts nicht mehr klar umrissen sind, der Beklagte sich deshalb nicht erschöpfend verteidigen kann und im Ergebnis dem Vollstreckungsgericht die Entscheidung darüber überlassen bleibt, was dem Beklagten verboten ist (st. Rspr., vgl. BGH GRUR 2019, 284 - Museumsfotos Rn. 12 m. w. N.).

34

b) Danach sind die Klageanträge hinreichend bestimmt.

35

aa) Insbesondere begegnet die Verwendung des Begriffs Schaltfläche in Ziffer I. der Klageanträge (entspricht Ziffer 1. a. der Urteilsformel des landgerichtlichen Urteils) keinen Bedenken.

36

Die Verwendung auslegungsbedürftiger Begriffe im Klageantrag zur Bezeichnung der zu untersagenden Handlung ist nur hinnehmbar, wenn über den Sinngehalt der verwendeten Begriffe kein Zweifel besteht, so dass die Reichweite von Antrag und Urteil feststeht; dafür ist aber Voraussetzung, dass über die Bedeutung des an sich auslegungsbedürftigen Begriffs zwischen den Parteien kein Streit besteht (vgl. BGH GRUR 2018, 417 - Resistograph Rn. 26; Köhler in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, 37. Aufl. 2019, § 12 Rn. 2.39; jeweils m. w. N.).

37

Die Parteien streiten zwar darüber, ob der von der Beklagten eingesetzte Dash Button eine Schaltfläche i. S. d. § 312j Abs. 3 Satz 2 BGB aufweist. Das steht indes im Streitfall der Verwendung des Begriffs der Schaltfläche im Klageantrag nicht entgegen. Denn die Auslegung des entsprechenden Klageantrags, zu der das klägerische Vorbringen heranzuziehen ist (st. Rspr., vgl. BGH GRUR 2018, 196 - Eigenbetrieb Friedhöfe Rn. 18; GRUR 2017, 1281 - Großhandelszuschläge Rn. 19; GRUR 2017, 922 - Komplettküchen Rn. 11; GRUR 2017, 918 - Wettbewerbsbezug Rn. 28; jeweils m. w. N.) ergibt, dass die Klägerin mit der Verwendung des Begriffs Schaltfläche in ihrem Antrag diesen nicht in dem rechtlichen Sinn verstanden wissen will, in dem er in § 312j Abs. 3 Satz 2 BGB verwendet wird, sondern lediglich zur Beschreibung des physischen Druckschalters des Dash Buttons. Neben der Bezugnahme auf das Gerät im Antrag selbst ergibt sich das auch daraus, dass die Klägerin die Auffassung vertritt, der Antrag sei unabhängig davon begründet, ob der Dash Button eine Schaltfläche i. S. d. § 312j Abs. 3 Satz 2 BGB sei oder nicht (vgl. etwa S. 9 d. klägerischen Schriftsatzes v. 9. Mai 2017 = Bl. 129 d. A. und S. 6 d. Berufungserwiderung v. 12. Dezember 2018 = Bl. 371 d. A.). Darüber, dass der Dash Button einen Druckschalter aufweist, besteht zwischen den Parteien kein Streit.

38

bb) Auch die Unbestimmtheit des Begriffs wesentliche Eigenschaften der bestellten Ware in Ziffer II. 1. der Klageanträge (entspricht Ziffer 1. b. der Urteilsformel des landgerichtlichen Urteils) führt nicht zur Unbestimmtheit des entsprechenden Antrags. Denn bei dem konkret beanstandeten Betrieb des von der Beklagten eingesetzten und im Klageantrag angeführten Dash Buttons werden keinerlei Informationen über die Eigenschaften der bestellten Ware zur Verfügung gestellt. Die Antragsformulierung ohne dem Verbraucher unmittelbar, bevor er seine Bestellung tätigt, folgende Informationen zur Verfügung zu stellen: [...] wesentliche Eigenschaften der bestellten Ware weist der Beklagten daher lediglich einen Weg, der aus dem ihr auferlegten Verbot herausführt und führt daher nicht dazu, dass der Klageantrag im Hinblick auf die Formulierung seines die Überbestimmung enthaltenden Teils als unbestimmt i. S. d. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO anzusehen ist (vgl. BGH GRUR 2015, 1019 - Mobiler Buchhaltungsservice Rn. 12; GRUR 2012, 945 - Tribenuronmethyl Rn. 24 m. w. N.).

39

Entsprechendes gilt für die Angabe im Klageantrag, wann die Angabe der Art der Preisberechnung ausreicht.

III.

40

Der Klägerin stehen die geltend gemachten Ansprüche zu.

41

1. Auf den Streitfall ist deutsches Sachrecht anzuwenden.

42

a) Die Ansprüche der Klägerin auf Unterlassung sind - ebenso wie der Folgeanspruch auf Ersatz der pauschalierten Abmahnkosten - nach deutschem materiellem Recht zu beurteilen.

43

aa) Nach Art. 4 Abs. 1 Rom-II-VO ist auf ein außervertragliches Schuldverhältnis aus unerlaubter Handlung das Recht des Staates anzuwenden, in dem der Schaden eintritt. Art. 6 Abs. 1 Rom-II-VO konkretisiert diesen Grundsatz der lex loci damni dahin, dass für außervertragliche Schuldverhältnisse aus unlauterem Wettbewerbsverhalten das Recht des Staates anzuwenden ist, in dessen Gebiet die kollektiven Interessen der Verbraucher beeinträchtigt worden sind oder wahrscheinlich beeinträchtigt werden (vgl. EuGH, a. a. O., - Verein für Konsumenteninformation/Amazon EU Särl Rn. 41).

44

Die Verwendung missbräuchlicher Klauseln in allgemeinen Geschäftsbedingungen fällt unter den Begriff des unlauteren Wettbewerbs i. S. d. Art. 6 Abs. 1 Rom-II-VO, sofern dadurch die kollektiven Interessen der Verbraucher als Gruppe beeinträchtigt und damit die Wettbewerbsbedingungen auf dem Markt beeinflusst werden können (vgl. EuGH, a. a. O., - Verein für Konsumenteninformation/Amazon EU Särl Rn. 42). Im Fall einer Verbraucherschutzrechtlichen Unterlassungsklage ist das Land, in dem die kollektiven Interessen der Verbraucher beeinträchtigt worden sind, dasjenige, in dem die Verbraucher, auf die das Unternehmen seine Geschäftstätigkeit ausrichtet und deren kollektive Interessen vom betreffenden Verbraucherschutzverein mittels dieser Klage geschützt werden, ihren Wohnsitz haben (vgl. EuGH, a. a. O., - Verein für Konsumenteninformation/Amazon EU Särl Rn. 43).

45

Auch diese Grundsätze gelten ebenso für Unterlassungsansprüche eines Verbraucherschutzvereins, die auf die Untersagung anderer Verstöße gegen Verbraucherschutzgesetze als der Verwendung missbräuchlicher Vertragsklauseln gerichtet sind, weil durch solche Verstöße die kollektiven Interessen der Verbraucher als Gruppe in einer Weise beeinträchtigt werden, die derjenigen durch die Verwendung missbräuchlicher Klauseln gleich steht (vgl. o. II. 1. a)).

46

Für den Anspruch eines Verbraucherschutzvereins auf Ersatz seiner Abmahnkosten gilt nichts anderes, weil es sich dabei ebenfalls um ein außervertragliches Schuldverhältnis aus dem unlauteren Wettbewerbsverhalten i. S. d. Art. 6 Abs. 1 Rom-II-VO handelt.

47

bb) Nach diesen Grundsätzen sind die im Streitfall geltend gemachten Ansprüche nach deutschem Recht, insbesondere nach dem Unterlassungsklagengesetz, zu beurteilen, weil die Verbraucher, auf welche die Beklagte ihre beanstandeten Geschäftstätigkeiten ausrichtet und deren kollektiven Interessen von der Klägerin durch die Klage geschützt werden sollen, in Deutschland wohnen.

48

b) Allerdings ist bei der Prüfung, ob das jeweils beanstandete Verhalten die Voraussetzungen für einen Unterlassungsanspruch gemäß § 1 UKlaG oder § 2 UKlaG erfüllt - ob also die beanstandeten Klauseln in den Verbraucherverträgen unwirksam sind oder die beanstandeten Praktiken bei der Abwicklung der Verbraucherverträge in anderer Weise gegen Verbraucherschutzgesetze verstoßen - auf das diese Verträge beherrschende Recht abzustellen, das eigenständig nach der Rom-I-VO bestimmt werden muss (vgl. EuGH, a. a. O., - Verein für Konsumenteninformation/Amazon EU Särl Rn. 49, 52, 58).

49

Im Streitfall findet auch insoweit deutsches Recht Anwendung.

50

aa) Nach Art. 6 Abs. 1 Buchst. b) Rom-I-VO unterliegt ein Vertrag, den ein Verbraucher mit einem Unternehmer geschlossen hat, dem Recht des Staates, in dem der Verbraucher seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat, sofern der Unternehmer eine solche Tätigkeit auf irgendeine Weise auf diesen Staat ausrichtet und der Vertrag in den Bereich dieser Tätigkeit fällt.

51

Im Streitfall handelt die Beklagte bei Abschluss der Verträge mittels des Dash Buttons in Ausübung ihrer gewerblichen Tätigkeit, mithin als Unternehmer, wobei ihre Vertragspartner - soweit die Verträge von den Klageanträgen erfasst sind - Verbraucher mit gewöhnlichem Aufenthalt oder Wohnsitz in Deutschland sind, so dass auf diese Verträge grundsätzlich deutsches Recht anzuwenden ist.

52

bb) Jedenfalls soweit sich die Anwendbarkeit deutschen Rechts auf die Regelungen in den §§ 305 ff. BGB und § 312j BGB erstreckt, ist sie nicht wirksam durch die Wahl luxemburgischen Rechts in Ziffer 14 der Nutzungsbedingungen ausgeschlossen.

53

(1) Zwar können gemäß Art. 6 Abs. 2 Satz 1 Rom-I-VO die Parteien eines Verbrauchervertrags i. S. d. Art. 6 Abs. 1 Rom-I-VO das auf diesen Vertrag anzuwendende Recht grundsätzlich wählen. Die Rechtswahl darf

jedoch nicht dazu führen, dass dem Verbraucher der Schutz entzogen wird, der ihm durch diejenigen Bestimmungen gewährt wird, von denen nach dem Recht, das nach Art. 6 Abs. 1 Rom-I-VO mangels einer Rechtswahl anzuwenden wäre, nicht durch Vereinbarung abgewichen werden darf.

54

(2) Diese Beschränkung kann der Rechtswahl in Ziffer 14 der von der Beklagten verwendeten Nutzungsbedingungen nicht entnommen werden. Das führt dazu, dass trotz der Wahl des luxemburgischen Rechts sowohl die §§ 305 ff. BGB als auch § 312j BGB anzuwenden ist.

55

Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 93/13/EWG über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen ist dahin auszulegen, dass eine in allgemeinen Geschäftsbedingungen eines Gewerbetreibenden enthaltene Klausel, die nicht im Einzelnen ausgehandelt wurde und nach der auf einen auf elektronischem Weg mit einem Verbraucher geschlossenen Vertrag das Recht des Mitgliedstaats anzuwenden ist, in dem der Gewerbetreibende seinen Sitz hat, missbräuchlich ist, sofern sie den Verbraucher in die Irre führt, indem sie ihm den Eindruck vermittelt, auf den Vertrag sei nur das Recht dieses Mitgliedstaats anwendbar, ohne ihn darüber zu unterrichten, dass er nach Art. 6 Abs. 2 Rom-I-VO auch den Schutz der zwingenden Bestimmungen des Rechts genießt, das ohne diese Klausel anzuwenden wäre (vgl. EuGH, a. a. O., - Verein für Konsumenteninformation/Amazon EU Särl Rn. 71). Da das Erfordernis in Art. 6 Abs. 2 Rom-I-VO bindend ist, sind im Fall von Verbrauchern, die in Deutschland wohnen, diejenigen deutschen Rechtsvorschriften anzuwenden, von denen nach deutschem Recht nicht durch Vereinbarung abgewichen werden darf (vgl. EuGH, a. a. O., - Verein für Konsumenteninformation/Amazon EU Särl Rn. 70).

56

Zu diesen Vorschriften gehören neben den zwingenden Vorschriften der §§ 305 ff. BGB auch die Regelungen in § 312j BGB, weil von ihnen gemäß § 312k Abs. 1 Satz 1 BGB nicht zum Nachteil des Verbrauchers abgewichen werden darf.

57

2. Der gemäß § 3 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 UKlaG aktivlegitimierten Klägerin stehen die geltend gemachten Ansprüche zu.

58

a) Hinsichtlich der vom Landgericht in Ziffer 1. a. aa. und bb. zugesprochenen Unterlassungsansprüche zur Ausgestaltung des Bestellprozesses beruhen die Ansprüche auf § 2 Abs. 1 Satz 1 UKlaG.

59

Die Beklagte verstößt gegen die sie aus § 312j BGB treffenden Pflichten, die Schaltfläche, über welche die Bestellung erfolgt, gut lesbar mit nichts anderem als den Wörtern zahlungspflichtig bestellen oder mit einer entsprechenden eindeutigen Formulierung zu beschriften (§ 312j Abs. 3 BGB) und den Gesamtpreis der durch die Betätigung des Dash Buttons bestellten Waren zur Verfügung zu stellen, unmittelbar bevor der Verbraucher seine Bestellung abgibt (§ 312j Abs. 2 BGB). Diese Vorschriften betreffen ausdrücklich den elektronischen Geschäftsverkehr mit Verbrauchern und stellen schon deshalb Verbraucherschutzgesetze i. S. d. § 2 Abs. 1 Satz 1 UKlaG dar (vgl. auch Köhler: in Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, 37. Aufl. 2019, UKlaG § 2 Rn. 5; Micklitz/Rott in: Münchener Kommentar zur ZPO, 5. Aufl. 2017, UKlaG § 2 Rn. 20).

aa) § 312j Abs. 2 und 3 BGB begründen Pflichten des Unternehmers, der Waren oder Dienstleistungen mittels Verbraucherverträgen im elektronischen Geschäftsverkehr vertreibt.

60

(1) Elektronischer Geschäftsverkehr liegt nach der Legaldefinition des § 312i Abs. 1 Satz 1 BGB vor, wenn sich ein Unternehmer zum Zwecke des Abschlusses eines Vertrags über die Lieferung von Waren oder über die Erbringung von Dienstleistungen der Telemedien bedient.

61

Der Begriff der Telemedien in § 312i BGB entspricht demjenigen des § 1 Abs. 1 Satz 1 TMG (vgl. BT-Drs. 17/7745 S. 9 f. zur Vorgängervorschrift des § 312g BGB a. F.). Danach sind Telemedien alle elektronischen Informations- und Kommunikationsdienste, soweit sie nicht Telekommunikationsdienste nach § 3 Nr. 24 TKG, die ganz in der Übertragung von Signalen über Telekommunikationsnetze bestehen,

telekommunikationsgestützte Dienste nach § 3 Nr. 25 TKG oder Rundfunk nach § 2 des Rundfunkstaatsvertrages sind.

62

Im Streitfall begründet jedenfalls die Verbindung des Dash Buttons mit der für dessen Einrichtung erforderlichen Shopping App den Charakter als Informations- und Kommunikationsdienst. Mit der Betätigung des Dash Buttons wird lediglich die über die Shopping App vorbereitete Bestellung zu Tagesbedingungen ausgelöst. Die Kommunikation über die Shopping App eröffnet den Zugang zum Online-Angebot von Waren/Dienstleistungen mit unmittelbarer Bestellmöglichkeit und stellt daher einen Informations- und Kommunikationsdienst dar (vgl. BT-Drs. 16/3078 S. 13 re. Sp.). Dass für das Auslösen des konkreten Bestellvorgangs die Shopping App nicht mehr gesondert aktiviert werden muss, sondern die über diese vorgenommenen Voreinstellungen beim bloßen Drücken der Schaltfläche des Dash Buttons fortwirken, nimmt dem Vorgang nicht die Eigenschaft als Informations- und Kommunikationsdienst. Der Dienst erschöpft sich nicht in der Übertragung von Signalen über Telekommunikationsnetze i. S. d. § 3 Nr. 24 TKG und stellt weder einen Dienst dar, der keinen räumlich und zeitlich trennbaren Leistungsfluss auslöst, sondern bei dem die Inhaltsleistung noch während der Telekommunikationsverbindung erfüllt wird, noch Rundfunk.

63

Ohne Erfolg beruft sich die Beklagte darauf, dass der Dash Button für sich genommen ebenso wenig ein Informations- und Kommunikationsdienst sei wie eine Computertastatur oder -maus. Denn Antragsgegenstand sind Bestellvorgänge, die durch Drücken der Schaltfläche auf dem Dash Button ausgelöst werden; solche Bestellvorgänge werden indes nicht allein durch den Dash Button, sondern nur durch dessen Zusammenwirken mit den über die Shopping App herbeigeführten Voreinstellungen ausgelöst.

64

(2) Entgegen der Auffassung der Beklagten steht die Anordnung der Vollharmonisierung in Art. 4 der Richtlinie 2011/83/EU über die Rechte der Verbraucher der Anwendung der Vorschriften des § 312j Abs. 2 und 3 BGB unabhängig davon nicht entgegen, ob es sich bei den mittels des Dash Buttons geschlossenen Verträgen um solche handelt, für die gemäß Art. 3 Abs. 3 Buchst. j) Richtlinie 2011/83/EU diese nicht gilt, weil sie die Lieferung von Lebensmitteln, Getränken oder sonstigen Haushaltsgegenständen des täglichen Bedarfs betreffen, die am Wohnsitz, am Aufenthaltsort oder am Arbeitsplatz eines Verbrauchers von einem Unternehmer im Rahmen häufiger und regelmäßiger Fahrten geliefert werden.

65

Denn wenn es sich nicht um derartige Verträge handelt - etwa weil die Beklagte Logistikunternehmen mit der Auslieferung beauftragt (vgl. BGH GRUR 2012, 188 - Computer-Bild Rn. 23 f. m. w. N.) -, finden die Richtlinie und insbesondere deren Regelungen in Art. 8 Abs. 2 Anwendung, die in § 312j Abs. 2 und 3 BGB umgesetzt sind.

66

Wenn dagegen die mittels des Dash Buttons geschlossenen Verträge unter die in Art. 3 Abs. 3 Buchst. j) der Richtlinie 2011/83/EU aufgestellte Ausnahme fallen, so werden sie von der Richtlinie 2011/83/EU insgesamt und damit auch vom Gebot zur Vollharmonisierung in deren Art. 4 nicht erfasst. Nationale Regelungen zu Sachverhalten, die eine vollharmonisierende Richtlinie nicht erfasst, werden durch diese nicht in Frage gestellt (vgl. EuGH GRUR 2017, 627 - Luc Vanderborght Rn. 28; BGH GRUR 2017, 1273 - Tabakwerbung im Internet Rn. 15 m. w. N., jeweils zur Richtlinie 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken). Dies gilt auch für die Richtlinie 2011/83/EU, wie deren Erwägungsgrund 13 ausdrücklich erläutert.

67

bb) Die Ausgestaltung des Bestellvorgangs, die Gegenstand des Verbots gemäß Ziffer 1. a. aa. des landgerichtlichen Urteils ist, verstößt gegen § 312j Abs. 3 Satz 1 BGB und ist deshalb gemäß § 2 Abs. 1 Satz 1 UKlaG zu unterlassen.

68

(1) Nach der genannten Vorschrift muss der Unternehmer die Bestellsituation bei einem Verbrauchervertrag im elektronischen Geschäftsverkehr so gestalten, dass der Verbraucher mit seiner Bestellung ausdrücklich

bestätigt, dass er sich zu einer Zahlung verpflichtet; erfolgt die Bestellung über eine Schaltfläche, ist diese Pflicht des Unternehmers gemäß § 312j Abs. 3 Satz 2 BGB (vgl. auch Art. 8 Abs. 2 Unterabs. 2 Satz 2 Richtlinie 2011/83/EU) nur erfüllt, wenn die Schaltfläche gut lesbar mit nichts anderem als den Wörtern zahlungspflichtig bestellen oder mit einer entsprechenden eindeutigen Formulierung beschriftet ist.

69

Es kann dahin stehen, ob die Einordnung des Dash Buttons als Schaltfläche i. S. d. § 312j Abs. 3 Satz 2 BGB durch das Landgericht zutrifft (so Maume in BeckOK BGB, 48. Ed. Stand: 01.11.2018 § 312j Rn. 20; Leeb MMR 2017, 89 [91]; a. A. Busch in beckonline.Großkommentar, BGB, Stand: 1. Dezember 2018, § 312j Rn. 35; Hergenröder VuR 2017, 174 [178]), denn auch wenn das nicht der Fall ist, trifft den Unternehmer jedenfalls aus § 312j Abs. 3 Satz 1 BGB die Pflicht zur Ausgestaltung des Bestellvorgangs als ausdrückliche Bestätigung einer Zahlungsverpflichtung. Insoweit kann die präzisere Vorgabe des § 312j Abs. 3 Satz 2 BGB als Maßstab für die Anforderungen an eine ausdrückliche Bestätigung der Zahlungspflicht herangezogen werden (vgl. BT-Drs. 1717745 S. 11), denn der physische Druckschalter des Dash Buttons hat dieselbe Funktion wie eine virtuelle Schaltfläche i. S. d. § 312j Abs. 3 Satz 2 BGB.

70

(2) Diesen Anforderungen genügt die Beklagte nicht, weil der Verbraucher beim Auslösen des Bestellvorgangs durch Drücken des Schalters am Dash Button nicht ausdrücklich bestätigt, sich zu einer Zahlung zu verpflichten.

71

cc) Die Ausgestaltung des Bestellvorgangs, die Gegenstand des Verbots gemäß Ziffer 1. a. bb. des landgerichtlichen Urteils ist, verstößt gegen § 312j Abs. 2 BGB und ist deshalb ebenfalls gemäß § 2 Abs. 1 Satz 1 UKlaG zu unterlassen.

72

(1) Nach dieser Vorschrift muss ein Unternehmer bei einem Verbrauchervertrag im elektronischen Geschäftsverkehr, der eine entgeltliche Leistung des Unternehmers zum Gegenstand hat, dem Verbraucher unmittelbar vor der Abgabe der Bestellung insbesondere die wesentlichen Eigenschaften der Waren sowie den Gesamtpreis der Waren gemäß Art. 246a § 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und 4, § 3 Satz 1 Nr. 1 und 3 EGBGB klar und verständlich in hervorgehobener Weise zur Verfügung stellen.

73

Entgegen der Auffassung der Beklagten derogiert Art. 246a § 4 Abs. 1 EGBGB nicht die Anforderung des § 312j Abs. 2 BGB, dass die notwendigen Informationen unmittelbar vor der Bestellung zur Verfügung zu stellen sind. Art. 246a EGBGB regelt allgemein die Informationsdarstellung, die bei außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen und bei Fernabsatzverträgen geboten ist, wie sich aus dessen § 1 ergibt, der auf § 312d BGB Bezug nimmt; danach ist lediglich erforderlich, dass die Informationen zum einen in klarer und verständlicher Weise zur Verfügung gestellt werden und zum anderen dies vor Abgabe der Vertragserklärung des Verbrauchers geschieht. Für den besonderen Fall, dass ein Verbrauchervertrag im elektronischen Geschäftsverkehr zustande kommt, stellt § 321j Abs. 2 BGB gesteigerte Anforderungen an die Informationsausgestaltung, dabei nimmt er zum Inhalt der Informationen auf Art. 246a § 1 Abs. 1 Satz 1 Nrn. 1, 4, 5, 11 und 12 EGBGB Bezug, trifft aber zu den Modalitäten, unter denen diese Informationen zur Verfügung zu stellen sind, eine eigenständige Regelung, nämlich dass dies zum einen nicht nur klar und verständlich, sondern auch in hervorgehobener Weise zu erfolgen habe und zum anderen unmittelbar bevor der Verbraucher seine Bestellung abgibt.

74

(2) Im Streitfall genügt die Mitteilung der entsprechenden Informationen bei der Einrichtung der Dash Button-Funktion über die Shopping App vor dessen erster Verwendung den Anforderungen des § 312j Abs. 2 BGB nicht, weil sie nicht unmittelbar vor der konkreten Bestellung erfolgt. Es kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass sich der Verbraucher bei - der geraume Zeit nach der Einrichtung erfolgenden - Bestellung noch an die Einzelheiten der Ware erinnert, zumal er bei der Verwendung mehrerer Dash Buttons für verschiedene Produkte, etwa sowohl für Voll- als auch für Buntwaschmittel, im Zweifel sein kann, welcher Button welches Produkt betrifft.

75

Dass der Verbraucher die entsprechenden Informationen unmittelbar vor dem Bestellvorgang über die Shopping App abrufen könnte, reicht ebenfalls nicht aus, da der Bestellvorgang auch ohne Einschaltung dieser App durch das bloße Drücken des Dash Buttons ausgelöst werden kann. Die in § 312j Abs. 2 BGB geforderte Unmittelbarkeit hat nicht nur einen zeitlichen Aspekt, sondern auch einen räumlichen (so BT-Drs. 1717745 S. 10 re. Sp. zur Vorgängervorschrift des § 312g Abs. 2 Satz 1 BGB a. F.; vgl. auch Erwägungsgrund 39 der Richtlinie 2011/83/EU: ... in unmittelbarer Nähe ...). An der räumlichen Unmittelbarkeit fehlt es, weil der Verbraucher den Bestellvorgang auslösen kann, ohne die Darstellung der wesentlichen Eigenschaften der Ware und des Gesamtpreises über die App auf seinem Smartphone vor Augen zu haben.

76

b) Der Klägerin steht auch der Unterlassungsanspruch hinsichtlich der beanstandeten Klauseln zu. Diese verstoßen jedenfalls gegen § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB.

77

aa) Die beanstandeten Klauseln sind Allgemeine Geschäftsbedingungen i. S. d. § 305 Abs. 1 BGB.

78

bb) Es kann dahin stehen, ob die beanstandeten Klauseln gegen das Verbot fingierter Erklärungen gemäß § 308 Nr. 5 BGB verstoßen, denn jedenfalls verletzen sie das Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB.

79

(1) Nach dieser Vorschrift kann sich eine unangemessene Benachteiligung des Vertragspartners, die gemäß § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB die Unwirksamkeit der betreffenden Bestimmung zur Folge hat, auch daraus ergeben, dass diese nicht klar und verständlich ist. Das Transparenzgebot verpflichtet den Verwender Allgemeiner Geschäftsbedingungen, den Regelungsgehalt einer Klausel möglichst klar und überschaubar darzustellen. Zudem verlangt das aus dem Transparenzgebot abgeleitete Bestimmtheitsgebot, dass die Klausel die wirtschaftlichen Nachteile und Belastungen so weit erkennen lässt, wie dies nach den Umständen gefordert werden kann. Der Verwender muss die tatbestandlichen Voraussetzungen und Rechtsfolgen so genau beschreiben, dass für ihn keine ungerechtfertigten Beurteilungsspielräume entstehen (st. Rspr.; vgl. BGH NJW-RR 2018, 199 Rn. 9 m. w. N.).

80

(2) Diesen Anforderungen genügen die beanstandeten Klauseln Wenn Sie ein Produkt gewählt haben, das Sie über Ihr Servicefähiges Gerät kaufen möchten, können sich manche Angebote und Produktdetails bei späteren Nachbestellungen eventuell ändern (zum Beispiel Preis, Steuern, Verfügbarkeit, Lieferkosten und Anbieter). Jede Bestellung unterliegt den zum jeweiligen Zeitpunkt geltenden Angebotsdetails. [...] Sollte Ihr Produkt zum Zeitpunkt Ihrer Bestellung nicht verfügbar sein, ermächtigen Sie uns, Ihre Bestellung mit einem geeigneten Ersatzartikel der gleichen Produktart und derselben Marke (z. B. mit leicht abweichender Füllmenge) zu erfüllen nicht. Sie erlauben der Beklagten, der vom Verbraucher durch Drücken des Schalters am Dash Button abgegebenen Nachbestellerklärung einen anderen Inhalt zu geben als bei der Einrichtung des Buttons vereinbart.

81

Der erste Satz weist lediglich darauf hin, dass sich Angebote und Produktdetails im Laufe der Zeit ändern können, und hat keinen eigenständigen Regelungsgehalt. Die beiden nachfolgenden Sätze erlauben der Beklagten jedoch als Folge solcher Änderungen, den Bestellerklärungen ihres Kunden einen in ihr Belieben gestellten Inhalt beizumessen.

82

Nach dem zweiten Satz wird der Bestellerklärung der Inhalt zugeschrieben, dass das vertragsgegenständliche Produkt zu anderen - von der Beklagten aufgestellten - Bedingungen, etwa zu einem neuen Preis, zu neuen Lieferkosten oder gar bei einem neuen Anbieter, also einem anderen Vertragspartner, bestellt werde, ohne dass gesichert wäre, dass der Kunde über diese Änderungen unterrichtet wäre. Selbst eine Darstellung dieser Änderungen mittels der App wäre nicht ausreichend, weil der Bestellvorgang regelmäßig erfolgt, ohne dass diese vorher aufgerufen wird.

83

Der dritte Satz schließlich erlaubt der Beklagten für den Fall, dass das ursprünglich vertragsgegenständliche Produkt nicht verfügbar ist, sogar die Lieferung eines anderen, geeigneten Produkts gleicher Art derselben Marke, wobei gänzlich unbestimmt ist, nach welchen Kriterien sich die Gleichartigkeit beurteilen solle. Die beispielhafte Nennung eines Produkts mit leicht abweichender Füllmenge räumt diese Unbestimmtheit nicht aus. So bleibt schon offen, welche Füllmengenabweichungen noch als leicht anzusehen wären; zudem zeigt die Darstellung als Beispiel, dass die Klausel auch andere, nicht näher eingegrenzte Produktänderungen erlauben soll.

84

Die beanstandeten Klauseln eröffnen der Beklagten damit einseitig Beurteilungsspielräume, bei denen die Interessen der Kunden keine Berücksichtigung finden, und sind deshalb gemäß § 307 Abs. 1 BGB unwirksam.

85

c) Der Klägerin steht gemäß § 5 UKlaG i. V. m. § 12 Abs. 1 Satz 2 UWG der geltend gemachte Anspruch auf Ersatz ihrer pauschalierten, der Höhe nach nicht im Streit stehenden Abmahnkosten zu. Der Zinsanspruch beruht auf § 291 i. V. m. § 288 Abs. 1 Satz 2 BGB.

C.

86

Die Entscheidung über die Kosten beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

87

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 708 Nr. 10, § 711 ZPO. Die Revision ist nicht zuzulassen. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO) und auch die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ZPO liegen nicht vor. Die Rechtssache erfordert, wie die Ausführungen unter B. zeigen, lediglich die Anwendung gesicherter Rechtsprechungsgrundsätze auf den Einzelfall.