
Datum: 03.07.2007
Gericht: Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 20. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: I-20 U 10/07
ECLI: ECLI:DE:OLGD:2007:0703.I20U10.07.00

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil der Einzelrichterin der 12. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf vom 20.12.2006 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsrechtszuges werden der Klägerin auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

G r ü n d e

I.

Die Parteien sind Wettbewerber auf dem Gebiet der Beratung von Fluggesellschaften beim Treibstoffeinkauf und streiten um die Berechtigung einer Abmahnung, für die die Klägerin Kostenersatz nach einem Streitwert von 10.000,-- € in Höhe von 651,80 € verlangt.

Mit Abmahnung vom 22.12.2005 beanstandete die Klägerin, dass die Homepage der Beklagten nicht den Anforderungen an eine ordnungsgemäße Anbieterkennzeichnung nach § 6 TDG entspräche.

Die Beklagte wies mit Schreiben vom 11.01.2006 auf eine wegen der gerügten Verletzungshandlung bereits am 28.11.2005 gegenüber einer Firma I. U. abgegebene Unterlassungserklärung hin.

1

2

3

4

5

6

Die Klägerin behauptet, die Beklagte habe auch noch nach dem 28.11.2005 (sogar bis zum 30.01.2006) die beanstandete Homepage ins Internet gestellt gehabt, wo sie über "G." für jedermann auffindbar gewesen sei. Die von ihr (der Klägerin) zur Akte gereichten Ausdrucke stammten nicht aus einem sog. Cache, sondern seien aktuelle Ausdrucke gewesen. Soweit die Beklagte einen Ausdruck aus dem Cache von G. vorlege, sei dem nicht zu entnehmen, ob die Internetpräsenz zum damaligen Zeitpunkt vollständig deaktiviert war oder nicht.

Die Beklagte verteidigt sich damit, dass die Homepage "www.p....de" bereits am 15.11.2005 zum Zwecke der Überarbeitung abgeschaltet worden sei. Sie verweist auf einen am 16.01.2005 aus dem Cache gezogenen Ausdruck und hält es für rätselhaft, wie die Klägerin an den von ihr vorgelegten Ausdruck gelangt sei. Die Eingabe www.p.....de habe zum damaligen Zeitpunkt leere Webseiten ergeben. Bei Eingabe von p....de in G. sei für sie – die Beklagte – nicht erkennbar gewesen, dass noch Auszüge der ehemaligen Website einsehbar seien. 7

Hilfsweise erklärt die Beklagte die Aufrechnung mit den Kosten eines Abschlusschreibens in gleicher Höhe wie die Klageforderung. 8

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen mit der Begründung, dass nicht ersichtlich sei, ob die Klägerin den beanstandeten Internetauftritt der Beklagten aus dem sog. Cache aufgerufen hat oder nicht. Für einen nur über den sog. Cache abrufbaren Internetauftritt hafte die Beklagte nicht als Störerin. Die Beklagte habe zutreffend darauf hingewiesen, dass die U. auf den der Abmahnung zugrunde liegenden Internetausdrucken nicht übereinstimmten. Deshalb sei zweifelhaft, ob die Internetseite im Zeitpunkt der Abmahnung über das Internet abrufbar gewesen sei oder aus einem sog. Cache der Klägerin stamme. 9

Mit der Berufung greift die Klägerin das erstinstanzliche Urteil an und verfolgt ihren Zahlungsantrag weiter. Sie verweist darauf, dass sie bereits in erster Instanz die als Anlage B bezeichnete Internetseite vom 20.12.2005 vorgelegt und unter Beweisantritt vorgetragen habe, dass genau diese Seite bis zum Zeitpunkt der Abmahnung und auch noch darüber hinaus von Servern der Beklagten abrufbar gewesen sei. Die Klägerin hält die von der Beklagten vorgelegte Unterlassungserklärung, die sie gegenüber der Firma I. U. abgegeben haben will, für in unzulässiger Weise bedingt. Jedenfalls wenn man diese für zulässig erachte, hätte das Landgericht über ihre (der Klägerin) Behauptung, die Beklagte habe auch nach Abgabe der Unterlassungserklärung noch die beanstandete Seite ins Internet gestellt gehabt, so dass die Wiederholungsgefahr erneut entstanden sei, den angebotenen Zeugenbeweis erheben müssen. Die Klägerin weist darauf hin, dass die Beklagte, wie sie selbst vortrage, nur die Eingangsseite ihres Internetauftrittes gelöscht habe, so dass die von der Klägerin vorgelegte beanstandete Seite noch habe aufgerufen werden können. 10

Die Klägerin beantragt, 11
die Beklagte unter Aufhebung des Urteils des Landgerichts Düsseldorf vom 20.12.2006 zu verurteilen, an die Klägerin 651,80 € nebst Zinsen in Höhe von 8 %-Punkten über dem Basiszinssatz aus 651,80 € seit dem 12. Januar 2006 zu zahlen.

Die Beklagte beantragt, 13

die Berufung zurückzuweisen. 14

Die Beklagte verteidigt das landgerichtliche Urteil und trägt auch in zweiter Instanz vor, dass sie die Website deaktiviert habe, indem sie die Inhalte der Startseite entfernt habe und den 15

Bearbeitungshinweis habe erscheinen lassen. Kurze Zeit später habe sie die Seite auch beim Provider abgemeldet. Die Beklagte meint, dass sie nach Deaktivierung der Seite nicht mehr Diensteanbieter im Sinne des TDG sei. Im Übrigen sei die Vorschrift des § 6 TDG auch wertneutral und ein Verstoß dagegen nicht geeignet, den wettbewerbsrechtlichen Unlauterkeitstatbestand zu erfüllen.

Es seien von der Startseite sämtliche Links entfernt worden, so dass bestritten werde, dass durch Eingabe von "p.....de" auf Unterseiten der Beklagten habe zugegriffen werden können. Im Übrigen sei die Wettbewerbsbeeinträchtigung nur unerheblich. Die Parteien hätten einen überschaubaren Kundenkreis; der Wettbewerberkreis sei klein. Schließlich würden über das Internet keine Verträge geschlossen, so dass die Gefahr, dass Kunden durch unvollständige Angaben an der Rechtsdurchsetzung gehindert würden, ausgeschlossen gewesen sei. 16

II. 17

Die zulässige Berufung der Klägerin hat in der Sache keinen Erfolg. 18

Die Beklagte stellt nicht in Abrede, dass sie ursprünglich keine ordnungsgemäße Anbieterkennzeichnung auf ihrer Homepage hatte und damit der Vorschrift des § 6 TDG nicht genügt hat. Damit hat die Beklagte auch zugleich unlauter nach § 4 Nr. 11 UWG gehandelt, weil sie einer gesetzlichen Vorschrift zuwider gehandelt hat, die auch dazu bestimmt ist, im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regeln. Entgegen der von der Beklagten vertretenen Meinung kommt den Bestimmungen, die die Informationspflichten zur Anbieterkennzeichnung regeln, als Verbraucherschutzvorschriften eine auf die Lauterkeit des Wettbewerbs bezogene Schutzfunktion zu (BGH NJW 2006, 3633, 3634 – Anbieterkennzeichnung im Internet). 19

Durch den Verstoß war zunächst eine Wiederholungsgefahr gegeben, die jedoch durch die gegenüber der Firma I. U. abgegebene Unterlassungserklärung vom 28.11.2005 entfallen ist. Es ist nicht anzunehmen, dass die Klägerin trotz ihrer mit der Berufungsbegründung gegen die Unterlassungserklärung vorgebrachten Einwände geltend machen will, dass es sich dabei um eine Scheinerklärung handele. An der Ernstlichkeit der Unterlassungserklärung bestehen insbesondere im Hinblick auf die im letzten Absatz formulierte auflösende Bedingung keine Zweifel. Es wird allgemein für unbedenklich gehalten, dass sich ein Schuldner unter der auflösenden Bedingung einer Änderung oder endgültigen Klärung der Rechtslage unterwirft (Bornkamm in Hefermehl/Köhler/Bornkamm, Wettbewerbsrecht, 25. Aufl., § 12 UWG Rdnr. 1.129; BGH GRUR 1997, 386 ff. – Altunterwerfung II). 20

Es kann nicht festgestellt werden, dass die Beklagte trotz strafbewehrter Unterlassungserklärung einen erneuten Wettbewerbsverstoß nach dem 28.11.2005 begangen hat, der wiederum die den gesetzlichen Unterlassungsanspruch begründende Wiederholungsgefahr hätte entstehen lassen. 21

Die Klägerin hat nicht plausibel vorgetragen, dass die von ihr vorgelegten Internet-Ausdrucke für das angegebene Datum des 20.12.2005 authentisch sind und wie ein Internetnutzer auf diese Seiten gelangen konnte. Insofern kann ihr Beweisantritt auf Vernehmung der Zeugin V. keinen substantiierten Sachvortrag ersetzen. Die Klägerin hat in das Wissen dieser Zeugin gestellt, dass die Beklagte noch im Januar 2006 "eine für jeden erreichbare gewerbliche Internetpräsenz unterhalten habe", die nicht den Anforderungen des § 6 TDG genüge. Daraus erschließt sich jedoch nicht, welche Seiten oder Links angeklickt werden mussten, um über die Treffer-Liste von G. zu der beanstandeten Seite zu gelangen. Hierzu hat der Prozessbevollmächtigte der Klägerin zwar in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat am 22

12.06.2007 ausgeführt, dass bei Eingabe von "p.....de" bei G. unter den dort angeführten 28 Treffern die Seite 18... angezeigt würde, die, wenn man sie anklicke, in der aus der Anlage J ersichtlichen Gestaltung erschiene. Klicke man auf der dort am linken Rand ersichtlichen Navigationsleiste auf "contact" erscheine die beanstandete Seite. Dieser in zweiter Instanz neue Vortrag, den die Klägerin nochmals in ihrem nach Schluss der mündlichen Verhandlung eingereichten Schriftsatz vom 25.06.2007 dargestellt hat, ist jedoch nach § 531 Abs. 2 Nr. 3 ZPO nicht zuzulassen. Es beruht auf Nachlässigkeit der Klägerin, dass sie nicht bereits in erster Instanz präziser vorgetragen hat.

Schließlich muss die unlautere Wettbewerbshandlung den Wettbewerb mehr als nur unerheblich beeinträchtigen (§ 3 UWG), wofür es von Bedeutung ist, wie die angesprochenen Verkehrskreise zu der beanstandeten Internet-Seite gelangen. Ist dies – nach der unstreitigen Abschaltung der Eingangsseite - mehr oder weniger zufällig oder nur auf einem komplizierten Weg möglich, wirkt sich der Verstoß der Beklagten nur in geringem Umfang aus, so dass die wettbewerbliche Relevanz nicht festgestellt werden kann. Dieser Aspekt ist im Rahmen der Erörterung der Sache im Senatstermin vom 12.06.2007 angesprochen worden. 23

Die Berufung war daher mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen. 24

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 708 Nr. 10 i.V.m. § 713 ZPO. 25

Für die Zulassung der Revision besteht kein gesetzlich begründeter Anlass, § 543 Abs. 2 ZPO. 26

Streitwert: 651,80 € 27

B. F. G. 28