

---

**Datum:** 30.09.2011  
**Gericht:** Oberlandesgericht Köln  
**Spruchkörper:** 6. Zivilsenat  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** 6 U 54/11  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGK:2011:0930.6U54.11.00

---

**Vorinstanz:** Landgericht Bonn, NPS-Pfad: /nrwe/olgs/koeln/j2011 Dokument: 6\_U\_43\_11\_Urteil\_20111111  
**Normen:** UWG § 14

---

**Tenor:**

1.) Die Berufung der Klägerin gegen das am 3.3.2011 verkündete Urteil der 3. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Bonn – 14 O 101/10 – wird zurückgewiesen.

2.) Die Kosten des Berufungsverfahrens hat die Klägerin zu tragen.

3.) Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Klägerin kann jedoch die Vollstreckung des Kostenerstattungsanspruches durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

4.) Die Revision wird nicht zugelassen.

A

Die Klägerin ist eine Tochtergesellschaft der E. AG. Sie firmierte in der Vergangenheit als „U. Deutschland GmbH“ und hat zum 01.04.2010 in die oben rubrizierte Bezeichnung umfirmiert. Zum selben Zeitpunkt hat sie von der E. AG auch die Festnetzsparte übernommen. 3

Die Beklagte vermittelt u.a. Telefongespräche im Festnetz und bietet ihren Kunden Preselection-Verträge an, auf Grund derer der Telefonkunde seinen Anschluss bei der Klägerin behält, seine Telefonate aber nicht (mehr) über die Klägerin, sondern über sie führt. Die Beklagte übermittelt die mit ihren Kunden getroffenen Preselection-Vereinbarungen an die Klägerin nicht selbst, sondern bedient sich dafür der Dienste der „D. GmbH“ (im Folgenden „D. GmbH“). 4

Die Klägerin hat mit ihren privaten Wettbewerbern Vereinbarungen getroffen, wonach diese für die Übermittlung neuer Preselection-Verträge mit abgeworbenen Kunden eine bestimmte elektronische Schnittstelle zu verwenden haben. Eine derartige Vereinbarung hat sie auch mit der D. GmbH als „Vereinbarung über die Haftungsfreistellung bei der elektronischen Übermittlung von Preselection-Auftragsdaten“ geschlossen. Wegen der Einzelheiten wird auf den als Anlage K 2 (= Bl. 38 ff) vorgelegten Text verwiesen. Nach dieser Vereinbarung ist die D. GmbH gehalten, grundsätzlich diese Schnittstelle zu benutzen. Eine Übermittlung per Fax ist nur gestattet, wenn die elektronische Schnittstelle für mehr als 24 Stunden ausfällt. 5

Die Klägerin wirft der Beklagten vor, im Zusammenhang mit der Übermittlung von Preselection-Aufträgen der Eheleute N. und S. Anfang des Jahres 2010 habe sich die D. GmbH an die Vereinbarung nicht gehalten. Zudem sei den beiden Kunden von Mitarbeitern der Beklagten vorgespiegelt worden, sie sprächen mit einem Vertreter der E.; weiter seien die Äußerungen teilweise der Sache nach irreführend gewesen, weil sie nicht hinreichend auf die persönlichen (bisherigen) Nutzungsgewohnheiten der Kunden (z.B. das Vorhandensein einer Flatrate) abgestellt hätten. Schließlich sei bei den Anrufen bei Frau N. die Rufnummer des Anrufers unterdrückt gewesen. 6

Hieraus leitet die Klägerin die mit dem Antrag zu I 1) – 4) geltend gemachten vier Unterlassungsansprüche her, wegen deren Wortlautes auf den Tatbestand der angefochtenen Entscheidung Bezug genommen wird. Weiter verlangt sie Zinsen auf die eingezahlten Gerichtskosten sowie – nach erstinstanzlicher Klageerweiterung – die Erstattung vorgerichtlicher Abmahnkosten. 7

Bezüglich der Unterlassungsanträge hat die Klägerin zunächst einen Verfügungsantrag bei dem Landgericht Berlin eingereicht. Nachdem die dortige Kammer den Antrag durch Urteil vom 09.06.2010 zurückgewiesen hatte, hat sie gegen jene Entscheidung Berufung eingelegt, und die vorliegende Hauptsacheklage vor dem Landgericht Bonn erhoben. 8

Das Landgericht, auf dessen Urteil wegen der Einzelheiten verwiesen wird, hat die Klage wegen fehlender örtlicher Zuständigkeit als unzulässig abgewiesen. 9

Im Berufungsverfahren, in dem sie ihr erstinstanzliches Begehren weiter verfolgt, rügt die Klägerin diese Rechtsauffassung als unrichtig und meint, es bestehe jedenfalls Erstbegehrungsgefahr, worauf die Klage auch erstinstanzlich bereits gestützt gewesen sei. Die Beklagte verteidigt das angefochtene Urteil. 10

B 11

12

Die Berufung ist zulässig, hat in der Sache aber keinen Erfolg. Zu Recht hat das Landgericht die Klage als unzulässig abgewiesen.

I. 13

Die Klage ist allerdings nicht im Sinne des § 8 Abs. 4 UWG missbräuchlich erhoben. 14

1. 15

Nach der Rechtsprechung des BGH kann ein missbräuchliches Vorgehen darin bestehen, dass neben dem Verfügungsverfahren zu demselben Streitgegenstand ein Hauptsacheverfahren eingeleitet wird, ohne abzuwarten, ob der Antragsgegner nach dem Erlass einer einstweiligen Verfügung eine Abschlusserklärung abgibt (BGH GRUR 00, 1091, 1093 – „Missbräuchliche Mehrfachverfolgung“; vgl. näher Köhler/Bornkamm UWG, 29. Aufl. § Rz 4.15 m.w.N.). Der Senat sieht auch angesichts dieser Auffassung des BGH das Vorgehen der Klägerin nicht als missbräuchlich an, weil das Landgericht Berlin den Verfügungsantrag bei Klageerhebung bereits abgewiesen hatte. 16

2. 17

Eine Missbräuchlichkeit ist auch nicht darin zu sehen, dass die Klägerin die vorliegende Hauptsacheklage nicht vor dem im Eilverfahren angerufenen Gericht erhoben und das Verfügungsverfahren in der Klageschrift nicht erwähnt hat. Die Wahl des Gerichtsstandes im Verfügungsverfahren bindet den Anspruchsinhaber für das Hauptsacheverfahren nicht. Wählt er deswegen ein anderes ebenfalls zuständiges Gericht, so macht er nur von seinem Wahlrecht hinsichtlich der örtlichen Zuständigkeit Gebrauch. Ein missbräuchliches Vorgehen kann darin - und in dem Verschweigen des im Zeitpunkt der Klageerhebung noch erfolglosen Eilverfahrens - nicht gesehen werden. 18

II. 19

Die Klage ist unzulässig, weil das angerufene Landgericht Bonn örtlich nicht zuständig ist. 20

1.) 21

Die im Berufungsverfahren unverändert weiterverfolgten Unterlassungsanträge zu I 1 – 4 sind zumindest auch auf wettbewerbsrechtliche Ansprüche gestützt. Die örtliche Zuständigkeit richtet sich insoweit nach § 14 UWG. Dessen Voraussetzungen sind nicht erfüllt. 22

a) 23

Nach § 14 Abs. 1 UWG ist das Gericht zuständig, in dessen Bezirk die Beklagte ihre gewerbliche Niederlassung hat. Danach ist das Landgericht Bonn unzuständig, weil der Geschäftssitz der Beklagten sich nicht in seinem Bezirk befindet. 24

b) 25

Gemäß § 14 Abs. 2 S. 1 UWG ist auch das Gericht des Begehungsortes zuständig. Dabei ist Begehungsort sowohl der Handlungsort als auch der Ort, an dem der Erfolg der Handlung eintritt (einhellige Meinung vgl. z.B. Köhler a.a.O., § 14 Rz. 14). Auch danach ist die erstinstanzliche Zuständigkeit des Landgerichts Bonn nicht gegeben. 26

aa) 27

Der Kläger geht zur Begründung sämtlicher Unterlassungsansprüche aus einem behaupteten Verletzungsfall vor und stützt sich so auf den Gesichtspunkt der Wiederholungsgefahr. Im Falle der Wiederholungsgefahr ist Begehungsort der Ort, an dem die behauptete Verletzungshandlung begangen worden bzw. ihr Erfolg eingetreten ist (vgl. Köhler a.a.O.; Fezer-Büscher, UWG, 2. Aufl. § 14 Rz 27; Piper/Ohly/Sosnitza, UWG, 5. Aufl. § 14 Rz 10). 28

Das gilt auch dann, wenn der Verletzer – wie hier – bundesweit tätig ist und die Verletzungshandlung, auf die sich der Kläger stützt, möglicherweise nur zufällig gerade an dem Ort der Verletzungshandlung vorgenommen hat. Ebenso ändert es nichts, dass die Wiederholungsgefahr sich nicht auf solche erneuten Verletzungshandlungen beschränkt, die gerade in demselben Gerichtsbezirk erfolgen, in dem auch der erste (bekannt gewordene) Verletzungsfall geschehen ist. Die unterstellten Verletzungsfälle begründen allerdings – das ist der Klägerin einzuräumen - die Gefahr der Wiederholung im ganzen Bundesgebiet. Die Beklagte steht bundesweit mit der Klägerin in Wettbewerb und erstrebt den Abschluss von Preselectionverträgen mit Kunden aus dem gesamten Bundesgebiet. Gleichwohl beschränkt sich die örtliche Zuständigkeit nach dem klaren Wortlaut des § 14 Abs. 2 S. 1 UWG auf die Gerichte, in deren Bezirk die schon erfolgten Verletzungshandlungen begangen worden sind. Soweit das OLG Stuttgart in einer früheren, vereinzelt gebliebenen Entscheidung aus dem Jahre 1987 (WRP 88, 331, kritisch Köhler a.a.O.) die Auffassung vertreten hat, Begehungsort im Sinne des (damaligen) § 24 Abs. 2 UWG a.F. sei auch dort, wo die Begehung der Tat im Falle ihrer zu vermutenden Wiederholung ernsthaft drohe, lag dem eine besondere hier nicht gegebene Fallgestaltung zugrunde. Es hatten sich nämlich im Verlaufe des Verfahrens konkrete Anhaltspunkte dafür gesehen, dass die Antragsgegnerin die Verletzungshandlung speziell in dem Bezirk des angerufenen Gerichtes noch einmal vornehmen könnte. 29

Eine Ausweitung der örtlichen Zuständigkeit auch auf solche Gerichte, in deren Bezirk weder die beanstandete Verletzungshandlung begangen noch ihr Erfolg eingetreten ist, sondern nur „ernsthaft droht“, kommt nur bei Vorliegen einer dort bestehenden Erstbegehungsgefahr in Betracht (dazu unten bb). 30

Für die auf den Gesichtspunkt der Wiederholungsgefahr gestützten Ansprüche setzt die örtliche Zuständigkeit des Landgerichts Bonn danach voraus, dass die Verletzungshandlungen in dessen Bezirk begangen wurden oder ihr Erfolg dort eingetreten ist. Beides ist indes nicht der Fall. Die Beklagte und die von ihr beauftragte D. GmbH haben nicht im Bezirk des Landgerichts Bonn gehandelt. 31

Auch der Erfolg ihrer Handlungen ist nicht dort eingetreten. Der Klägerin ist einzuräumen, dass insoweit die Voraussetzungen hinsichtlich der einzelnen Anträge jeweils gesondert zu prüfen sind (vgl. z.B. Harte-Hennig/Retzer, UWG 2. Aufl., Rz. 17). Das verhilft der Berufung aber nicht (auch nicht teilweise) zum Erfolg: 32

aaa) Antrag zu I. 1) (Nichteinhaltung der Schnittstellenvereinbarung) 33

Nach diesem Antrag soll es die Beklagte unterlassen, Preselection-Anträge von neugewonnenen Kunden per Fax an die Klägerin zu richten oder richten zu lassen, solange die hierfür eingerichtete „Fax-Schnittstelle“ nicht länger als 24 Stunden funktionsunfähig ist. 34

(1) 35

Die Klägerin stützt sich – neben vertraglichen Ansprüchen, dazu unten (sub 2 a) - auf § 4 Nr. 11 UWG und meint, die Bestimmung sei erfüllt, weil es sich bei der Schnittstellenvereinbarung um eine „multilaterale Vereinbarung“ mit einer Vielzahl von 36

privaten Wettbewerbern handele. Ungeachtet der Frage der Richtigkeit dieser Auffassung in materiell-rechtlicher Hinsicht tritt der Erfolg dieser angeblich wettbewerbswidrigen Handlung jedenfalls nur an der Fax-Schnittstelle ein. Diese befindet sich indes nicht im Bezirk des Landgerichts Bonn. Das folgt aus dem Vortrag der Klägerin selbst, die örtliche Zuständigkeit daraus herleiten will, dass jene Fax-Schnittstelle möglicherweise zukünftig in den Bezirk des Landgerichts Bonn verlagert werden könne.

(2) 37

Die Zuständigkeit ist auch zu verneinen, soweit die Klägerin sich auf § 4 Nr. 10 UWG stützt. Ohne dass dies näher begründet worden wäre, soll eine Behinderung der Klägerin darin liegen, dass die Beklagte bzw. die D. die Vereinbarung nicht eingehalten und mit der Verwendung von Fax-Zugängen einen erheblichen auch fehleranfälligen Mehraufwand produziert habe. Indes tritt auch eine – unterstellte – Behinderung der Klägerin nicht - wie sie unsubstantiiert formuliert hat - „in ihrem allgemeinen Geschäftsbetrieb“, sondern nur an dem Ort auf, an dem sich die Fax-Schnittstelle befindet. 38

bbb) Antrag zu I. 2) (Angebot eines „günstigeren Telefontarifs“) 39

Der Antrag ist in erster Linie auf § 5 UWG gestützt. Die behauptete Irreführung soll bei den Kunden eingetreten sein. Diese haben ihren Wohnsitz sämtlich nicht im Bezirk des Landgerichts Bonn, eine Zuständigkeit dieses Gerichts ist nicht begründet. 40

Die Klägerin hat sich zur Begründung dieses Antrags allerdings auch darauf berufen, es liege ein Fall der unlauteren Behinderung (§ 4 Nr. 10 UWG) vor und zwar deswegen, weil den Kunden vorgespiegelt worden sei, der beanstandete Telefonanruf gehe von ihr aus. Indes stellt der Antrag zu I. 2) nach seinem eindeutigen Wortlaut auf diesen Umstand nicht ab (vgl. im Übrigen nachfolgend ccc). 41

ccc) Antrag zu I.3) (Behauptung, die Angerufenen würden über einen Spartarif der E. informiert) 42

Hinsichtlich des auch insoweit erhobenen Irreführungsvorwurfs besteht eine Zuständigkeit aus den vorstehend zu bbb dargelegten Gründen nicht. 43

Im Ergebnis dasselbe gilt, soweit die Klägerin eine unlautere Behinderung darin sieht, dass die Anrufer den Eindruck erweckt hätten, die Kunden würden von der Klägerin (bzw. der E. AG) angerufen. Die Behinderung der Klägerin soll darin gelegen haben, dass die Anrufer sich als Vertreter der Klägerin ausgegeben und ein angeblich besseres Angebot als das von ihnen bisher genutzte avisiert haben sollen. Ungeachtet der Frage, ob darin eine im Sinne des § 4 Nr. 10 UWG unlautere Behinderung gesehen werden könnte, ist deren Erfolg jedenfalls nicht am Geschäftssitz der Klägerin in Bonn und damit nicht im dortigen Gerichtsbezirk eingetreten. Die – unterstellte – Behinderung mag sich für die Klägerin auch an ihrem Geschäftssitz auswirken, der Erfolg der beanstandeten Telefonate ist indes nur am Wohnsitz der angerufenen Kunden eingetreten, weil sie dort von diesen zur Kenntnis genommen werden sollten und zur Kenntnis genommen worden sind. 44

ddd) Antrag zu I. 4) (Rufnummerunterdrückung) 45

Der Antrag auf ist § 4 Nr. 11 i.V.m. § 102 Abs. 2 TKG gestützt. Verletzt ist allein der angerufene Verbraucher, der wegen der Rufnummerunterdrückung nicht kontrollieren kann, von welchem Anschluss aus er angerufen worden ist. Eine Zuständigkeit des Landgerichts 46

Bonn besteht nicht.

bb) 47

Die Klage ist – was das Landgericht entgegen der Auffassung der Klägerin nicht verkannt hat (UA S. 8 sub c) – im Laufe des Verfahrens auch auf den Gesichtspunkt der Erstbegehungsgefahr gestützt worden. Eine solche besteht dann, wenn die in Rede stehende Handlung zwar noch nicht vorgenommen worden ist, mit ihrer Begehung aber auf Grund konkreter Umstände ernsthaft zu rechnen ist (vgl. z.B. Köhler a.a.O., § 8 Rz 1.15 m.w.N.) Besteht Erstbegehungsgefahr, so sind sämtliche Gerichte zuständig, in deren Bezirk die Verletzungshandlung ernsthaft droht. Auch danach ist das Landgericht Bonn nicht zuständig. 48

Dass die Klägerin sich auf die Zuständigkeitsrüge der Beklagten auch auf den Gesichtspunkt der Erstbegehungsgefahr berufen hat, begründet die Zuständigkeit nicht. Es muss vielmehr tatsächlich eine Erstbegehungsgefahr bestehen, weil sonst mit jeder dahingehenden Behauptung, ein (bundesweiter) Gerichtsstand begründet werden könnte. Eine Erstbegehungsgefahr besteht indes für keinen der geltend gemachten Unterlassungsansprüche. Die Klägerin trägt hierzu unter Berufung auf eine Literaturmeinung vor, die festgestellten Verletzungsfälle belegten, dass tatsächlich eine bundesweite Erstbegehungsgefahr bestehe. Dem kann nicht gefolgt werden. 49

Vor Eintritt der angeblichen Verletzungsfälle bestand eine Erstbegehungsgefahr nicht. Irgendwelche konkreten, schon damals vorhandenen Anhaltspunkte dafür, dass die Beklagte die ihr jetzt vorgeworfenen Handlungen begehen könnte, hat die Klägerin nicht vorgetragen und sind auch nicht ersichtlich. An der fehlenden Erstbegehungsgefahr hat sich durch die unterstellten späteren Verletzungsfälle nichts geändert. Diese begründen eine Wiederholungsgefahr, also die Gefahr, dass die Beklagte die Handlungen ein weiteres Mal vornimmt, mit der oben dargestellten Folge der Zuständigkeit (nur) der Gerichte, in deren Bezirk die Verletzungshandlungen begangen worden sind, nicht aber eine daneben zusätzlich bestehende bundesweite Erstbegehungsgefahr. 50

Ein anderes kann auch nicht aus der Kommentierung von Retzer (a.a.O. § 14 Rz. 44; ebenso z.B. Büscher a.a.O. Rz 27; Teplitzky Kap 45, Rz. 13 m.w.N. bei Fußnote 76) hergeleitet werden. Dort wird nicht vertreten, dass ein Verletzungsfall eine bis dahin nicht bestehende Erstbegehungsgefahr in ganz Deutschland und damit die bundesweite Zuständigkeit aller Landgerichte begründe. Die angeführte Literaturmeinung befasst sich vielmehr mit der Fallgestaltung, dass eine Erstbegehungsgefahr unabhängig von dem Verletzungsfall bereits besteht und dann der Verletzungsfall eintritt. Für diese hier nicht gegebene Konstellation gelangen die Autoren zu der Auffassung, dass die zunächst auf Grund der Erstbegehungsgefahr bestehende Zuständigkeit mehrerer oder aller Landgerichte in Deutschland durch den Verletzungsfall nicht etwa auf das Gericht reduziert wird, in dessen Bezirk die Verletzungshandlung vorgenommen wurde. Dies folge daraus, dass die Erst- und die Wiederholungsgefahr gleichwertig nebeneinander stünden. Für den Streitfall ist hieraus nichts herzuleiten, weil eine Erstbegehungsgefahr vor den angeblichen Verletzungsfällen nicht bestanden hat. 51

2. 52

Eine erstinstanzliche Zuständigkeit des Landgerichts Bonn besteht auch nicht für die Ansprüche, die nicht auf wettbewerbsrechtliche Normen gestützt werden. 53

a) 54

Soweit die Klägerin den Unterlassungsantrag zu I 1 (Nichteinhaltung der Schnittstellenvereinbarung) auf die vertragliche Vereinbarung mit der D. GmbH stützt, ist hierfür – neben dem Gericht des Geschäftssitzes der Beklagten – zwar auch das Gericht des Erfüllungsortes zuständig (§ 29 ZPO), indes hat die Erfüllung am Ort der Schnittstelle zu erfolgen, der sich nicht im Bezirk des Landgerichts Bonn befindet, so dass dessen Zuständigkeit auch insoweit nicht besteht.	55
b) <u>Antrag zu II.</u> (Zinsen auf Gerichtskosten)	56
Der Anspruch auf Erstattung dieser Zinsen stellt sich als auf § 9 UWG gestützter Schadensersatzanspruch dar, weswegen auch insoweit § 14 UWG einschlägig ist und die Zuständigkeit des Landgerichts Bonn den Eintritt des Handlungserfolges in dessen Bezirk voraussetzt. Indes ist der gesamte Schaden der Klägerin nicht an ihrem in Bonn gelegenen Geschäftssitz, sondern dort eingetreten, wo der Handlungserfolg eingetreten ist, nämlich bei der Schnittstelle bzw. am Wohnsitz der auf die beanstandete Weise abgeworbenen Kunden. Eine Zuständigkeit des Landgerichts Bonn besteht danach nicht.	57
c) <u>Antrag zu III.</u> (Ersatz der Abmahnkosten)	58
§ 14 UWG regelt die Zuständigkeit auch für den auf § 12 Abs. 2 UWG gestützten Anspruch auf Ersatz der Abmahnkosten („Ansprüche aus diesem Gesetz“). Die Zuständigkeit des Landgerichts Bonn aus § 14 Abs. 2 S. 1 UWG könnte danach nur bestehen, wenn eine solche für die zugrundeliegenden Unterlassungsansprüche bestünde, was nicht der Fall ist.	59
III.	60
Stellt sich die Entscheidung der Kammer damit als zutreffend dar, kommt die hilfsweise beantragte Rückverweisung an das Landgericht nicht in Betracht. Es kommt damit nicht darauf an, dass eine abweichende Rechtsauffassung des erstinstanzlichen Gerichts zur Zuständigkeit einen der Zurückverweisungsgründe des § 538 Abs. 2 ZPO ohnehin nicht darstellen würde.	61
IV.	62
Ebenso ist das hilfsweise gestellte Begehren, den Rechtsstreit unter Aufhebung des angefochtenen Urteils an das Landgericht Berlin zu verweisen, unbegründet.	63
Eine Aufhebung des landgerichtlichen Urteils setzt voraus, dass dieses unrichtig ist. Das der Sache nach zu Recht auf die Unzuständigkeit des angerufenen Landgerichts Bonn gestützte klageabweisende Urteil wäre aber nur unrichtig, wenn die Klägerin einen Verweisungsantrag gestellt hätte. Die Kammer hätte dann nämlich nicht die Klage abweisen dürfen, sondern gem. § 281 ZPO sich für unzuständig erklären und den Rechtsstreit an das zuständige Gericht verweisen müssen. Indes ergibt sich aus dem Protokoll der letzten mündlichen Verhandlung, dass der Prozessbevollmächtigte der Klägerin es ausdrücklich abgelehnt hat, einen Hilfsantrag auf Verweisung an das Landgericht Berlin zu stellen. Von einer die Aufhebung des Urteils rechtfertigenden unrichtigen Sachbehandlung durch das Landgericht kann danach keine Rede sein.	64
C	65
Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs.1 ZPO.	66
Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr.10, 711 ZPO.	67

Die Voraussetzungen für eine Zulassung der Revision gem. § 543 ZPO liegen nicht vor, die der Entscheidung zugrundeliegenden Rechtsfragen sind höchstrichterlich geklärt. 68

Streitwert für das Berufungsverfahren: 200.000 € 69

---

70

---