Oberlandesgericht Köln, 6 U 161/16

Datum:	24.05.2017
Gericht:	Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper:	6. Zivilsenat
Entscheidungsart:	Urteil
Aktenzeichen:	6 U 161/16
ECLI:	ECLI:DE:OLGK:2017:0524.6U161.16.00

Vorinstanz:	Landgericht Aachen, 42 O 15/16

Tenor:

Die Berufung der Beklagten gegen das am 26.08.2016 verkündete Urteil der 2. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Aachen – 42 O 15/16 – wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt die Beklagte.

Dieses Urteil und das genannte Urteil des Landgerichts Aachen sind vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 15.000 € hinsichtlich der Unterlassung und im Übrigen in Höhe von 110% des zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 15.000 € hinsichtlich der Unterlassung und im Übrigen in Höhe von 110% des zu jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

G r ü n d e : 1

I. 2

Der Kläger, dessen satzungsmäßiger Zweck die Wahrung der gewerblichen Interessen seiner Mitglieder und die Achtung der Regeln des lauteren Wettbewerbs ist, nimmt die Beklagte wegen behaupteter Wettbewerbsverstöße auf Unterlassung sowie auf Zahlung von Vertragsstrafen in Anspruch. Gegenstand des Berufungsverfahrens ist allerdings lediglich der Unterlassungsausspruch zu Ziffer 1 des angefochtenen Urteils und die auf diesem 3

vermeintlichen Verstoß beruhende Vertragsstrafe.

Die Beklagte bewarb am 14. September 2015 auf ihrer Internetseite www.Q.de eine sog. „Zauberwaschkugel“ mit der Angabe: „Spart Waschmittel“. Die Werbung stellte sich wie folgt dar: 4

5

6

Der Kläger ließ die Beklagte daraufhin mit Schreiben vom 17.09.2015 abmahnen. Zur Begründung führte der Kläger aus, dass im Internet unter der Domain www.Q.de für „Zauberwaschkugeln“ für Waschmaschine und Geschirrspüler mit irreführenden Angaben geworben werde. Die „Zauberwaschkugeln“ würden mit der Aussage beworben, dass durch den Gebrauch Waschmittel gespart werde. Diese Aussage sei irreführend, weil dem keine gesicherten wissenschaftlichen Erkenntnisse zugrunde lägen. Dem war der Entwurf einer Unterlassungserklärung beigefügt, mit der sich die Beklagte verpflichten sollte, es bei Meidung einer Vertragsstrafe von 5.100 € zu unterlassen, „im geschäftlichen Verkehr für „Zauberwaschkugeln“ für Waschmaschine und Geschirrspüler“ wie folgt zu werben: „Spart Waschmittel““. Auf die als Anlage K4 vorgelegte Abmahnung wird ergänzend Bezug genommen.

Die Beklagte gab am 23.09.2015 eine strafbewehrte Unterlassungserklärung ab, in der es unter anderem heißt: 7

„Q Versand- und Handelsgesellschaft mbH … verpflichtet sich gegenüber dem Verband Sozialer Wettbewerb e.V. … es bei Meidung einer für jeden Fall der schuldhaften Zuwiderhandlung von dem Verband Sozialer Wettbewerb e.V. nach billigem Ermessen festzusetzenden und im Streitfalle vom zuständigen Gericht zu überprüfenden Vertragsstrafe ab 01.11.2015 zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr für „Zauberwaschkugeln für Waschmaschine und Geschirrspüler“ wie folgt zu werben: 8

„Spart Waschmittel“.“ 9

Ergänzend wird auf die als Anlage K5 abgegebene Unterlassungserklärung Bezug genommen. Der Kläger nahm das Unterlassungsversprechen ausdrücklich mit Schreiben vom 29.09.2015 (Anlage K6) an. 10

Am 08.01.2016 befanden sich folgende Kundenbewertungen auf der Internetseite der Beklagten, die auch bereits zum Zeitpunkt der Abmahnung aufgeführt waren: 11

„Ich benutze weniger Waschmittel.“ 12

„Brauchte weniger Waschmittel und die Wäsche ist griffiger und nicht so hart.“ 13

„Funktioniert wirklich! Durch das aufgebaute Magnetfeld verändert sich die Struktur des Wassers und es lagert sich weniger Kalk in der Wäsche, am Geschirr und der Waschmaschine, Spülmaschine ab! Dadurch benötigt man auch eine geringere Waschmittelmenge und man spart Geld!“. 14

Die Klägerin forderte die Beklagte daraufhin mit Schreiben ihrer Prozessbevollmächtigten vom 15.01.2016 erfolglos zur Abgabe eines Erhöhungsversprechens und zur Zahlung einer Vertragsstrafe auf. 15

Der Kläger ist der Auffassung gewesen, ihm stünde ein Unterlassungsanspruch auch hinsichtlich der genannten Kundenbewertungen in erster Linie auf Basis der vertraglichen Unterlassungsverpflichtung zu, weil die Beklagte jeweils kerngleiche Verletzungshandlungen begangen habe. In zweiter Linie bestehe der Anspruch, weil die Werbung überdies irreführend sei. Die Produkte hätten die beworbenen Wirkungen nicht. 16

Darüber hinaus schulde die Beklagte aufgrund des Verstoßes gegen die Unterlassungsverpflichtung aufgrund des Nichtlöschens der Kundenbewertungen nach Abgabe der Unterlassungserklärung die Vertragsstrafe, die in Höhe von 5.100 € angemessen 17

sei.

Der Kläger hat – soweit für das Berufungsverfahren von Bedeutung – beantragt, 18

die Beklagte zu verurteilen, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000 €, ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr für 19

1. eine „Zauberwaschkugel für Waschmaschine und Geschirrspüler“ mit nachfolgenden Kundenbewertungen zu werben: 20

1.1. 21

„Ich benutze weniger Waschmittel“ 22

1.2. 23

„Brauchte weniger Waschmittel und die Wäsche ist griffiger und nicht so hart“ 24

1.3. 25

„Funktioniert wirklich! Durch das aufgebaute Magnetfeld verändert sich die Struktur des Wassers und es lagert sich weniger Kalk in der Wäsche, am Geschirr und der Waschmaschine, Spülmaschine ab! Dadurch benötigt man auch eine geringere Waschmittelmenge und spart Geld“, 26

jeweils wenn dies geschieht wie in Anlage K 7 wiedergegeben. 27

Die Beklagte hat beantragt, 28

die Klage abzuweisen. 29

Die Beklagte hat behauptet, der Kläger habe die Kundenbewertungen für die „Zauberwaschkugel“, die – unstreitig – bereits im Zeitpunkt des Abschlusses des Unterlassungsvertrages abrufbar waren, bei seiner Abmahnung gekannt. Sie ist der Ansicht gewesen, die Unterlassungsverpflichtung beschränke sich auf das eigene Werben und umfasse nicht die Veröffentlichung von Bewertungen. Sie – die Beklagte – mache sich diese Bewertungen auch nicht zu Eigen, weil sie sowohl positive als auch negative Bewertungen veröffentliche. Die Kundenbewertungen fielen auch nicht in den Kernbereich der Unterlassungsverpflichtung. 30

Das Landgericht hat der Klage hinsichtlich des genannten sowie auch hinsichtlich der übrigen Anträge mit der angefochtenen Entscheidung, auf die gemäß § 540 Abs. 1 ZPO Bezug genommen wird, stattgegeben. 31

Der Kläger habe gegen die Beklagte einen Anspruch auf Unterlassung der in den Ziffern 1 - 3 dargestellten Werbeaussagen, wobei dahinstehen könne, ob die Ansprüche auch auf gesetzlicher Grundlage begründet wären. Die Beklagte habe jedenfalls gegen die abgegebene Unterlassungsverpflichtung verstoßen, so dass sie gehalten sei, die Aussagen künftig zu unterlassen und die verwirkte Vertragsstrafe an den Kläger zu zahlen. 32

Die Unterlassungsverpflichtung umfasse nicht nur die konkrete Verletzungshandlung, sondern sie erstrecke sich darüber hinaus auch auf im Kern gleiche Verletzungshandlungen. Im Kern gleichartig sei ein Verhalten, das – ohne identisch zu sein – von der 33

Verletzungshandlung nur unbedeutend abweiche. Dieses Kriterium sei im Streitfall zu Überzeugung des Landgerichts erfüllt.

Die Beklagte habe sich verpflichtet, es zu unterlassen, für Zauberwaschkugeln mit der Aussage „spart Waschmittel“ zu werben. In den Kundenbewertungen fänden sich zwar nicht identische, wohl aber kerngleiche Aussagen wieder, indem dort behauptet werde, man „benutze weniger Waschmittel“, „brauche weniger Waschmittel“ und „benötige eine geringere Waschmittelmenge und man spart Geld“. Es werde jeweils suggeriert, dass durch den Einsatz der Zauberwaschkugel Waschmittel (und Geld) eingespart werden könne. 34

Ohne Erfolg berufe sich die Beklagte darauf, sie mache sich die Bewertungen ihrer Kunden nicht zu Eigen. Aussagen Dritter würden im Allgemeinen höher bewertet, als die eigenen Angaben des Werbenden. Deshalb mache sich die Bewertungen Dritter zu Eigen, wer statt eigener Werbeaussagen seinen Kunden die Möglichkeit gebe, das Produkt zu bewerben. Der Schuldner eines Unterlassungsanspruchs müsse nicht nur alles unterlassen, was zu einer Verletzung führen könne, sondern auch alles tun, was im konkreten Fall erforderlich und zumutbar sei, um künftige oder andauernde Verletzungen zu verhindern oder rückgängig zu machen. Daraus folge im Streitfall die Verpflichtung der Beklagten, die vorhandenen Kundenbewertungen im Hinblick auf eine mögliche Kollision mit dem Unterlassungsversprechen zu überprüfen und notfalls zu entfernen. 35

Es deute nichts darauf hin, dass dem Kläger die streitgegenständlichen Kundenaussagen bei der Abmahnung oder der Annahme des Unterlassungsversprechens bereits bekannt wären. In der Abmahnung vom 17.09.2015 fänden diese keine Erwähnung. 36

Vor diesem Hintergrund sei die Vertragsstrafe verwirkt, wobei diese mit 5.100 € angemessen von dem Kläger bestimmt worden sei. 37

Gegen dieses Urteil wendet sich die Beklagte mit ihrer Berufung. Das Landgericht habe rechtsfehlerhaft angenommen, dass sich die Beklagte die entsprechenden Kundenaussagen zu eigen gemacht habe und diese von der Unterlassungserklärung der Beklagten umfasst seien. Zwar sei das Unterlassungsversprechen nicht auf die konkrete Verletzungsform beschränkt. Das Versprechen habe sich aber lediglich auf eigene Werbeaussagen bezogen. „Waschmittel sparen“ bedeute in diesem Kontext nicht den bloßen Hinweis auf die Verwendung von weniger Waschmittel, sondern beziehe sich auf Äußerungen, aus denen sich ergebe, dass mit weniger Waschmittel tatsächlich das gleiche Ergebnis erzielt werde. Meinungsäußerungen Dritter seien damit nicht erfasst. Aus der Aussage eines Kunden, er benutze weniger Waschmittel, ergebe sich so nicht, dass auch das gleiche Ergebnis erzielt werde, weil die Waschkugel eingesetzt wurde. 38

Auch im Rahmen der weiteren Kundenbewertungen werde deutlich, dass es sich um eigene Bewertungen der Kunden handele. Es werde jeweils nur ein persönlicher, nicht überprüfbarer Eindruck geschildert. 39

Die Beklagte habe sich die Äußerungen auch nicht zu eigen gemacht. Dies ergebe sich aus den Grundsätzen, die der Bundesgerichtshof im Zusammenhang mit der Haftung eines Portalbetreibers für Hotelbewertungen entwickelt habe. Ein solcher mache sich die Aussagen nicht zu eigen, weil der Inhalt nicht den Eindruck erwecke, dass der Betreiber sich mit den Äußerungen identifiziere. So liege der Fall auch hier, weil die Kundenbewertungen eingestellt würden, die neutral oder negativ ausgefallen seien, also ungefiltert eingestellt würden. 40

41

Auch die Entscheidung des Bundesgerichtshofs zur Herstellerpreisempfehlung bei Amazon mache deutlich, dass ein werbendes Unternehmen nur für solche Äußerungen Dritter hafte, die sich das Unternehmen zu eigen gemacht habe.

Das Landgericht gehe auch fehl in der Annahme, dass Äußerungen Dritter ein höheres Vertrauen entgegengebracht werde als Äußerungen des Werbenden selbst. Die Äußerungen würden jeweils durch Äußerungen von weiteren Kunden relativiert. 42

Der mutmaßliche Wille der Parteien bei Abschluss des Unterlassungsvertrages umfasse auch nicht die Kundenbewertungen. Die dem Streit nunmehr zugrundeliegenden Aussagen seien bei Vertragsschluss bereits veröffentlicht gewesen. Dies entspreche auch der gängigen Praxis der Beklagten, was der Kläger leicht hätte erkennen können. Vor diesem Hintergrund hätte der Kläger die Bewertungen in seine Abmahnung einbeziehen können. 43

Da die vertragliche Unterlassungsverpflichtung nicht verletzt sei, bestehe auch kein Anspruch auf Zahlung der Vertragsstrafe. 44

Ein Unterlassungsanspruch ergebe sich auch nicht aus § 5 UWG, weil die Kundenbewertungen keine irreführende Werbung darstellten. So sei schon nicht bewiesen, dass die Werbeaussage unrichtig sei. Selbst wenn die Aussage unrichtig wäre, käme eine Haftung der Beklagten nicht in Betracht, weil Kunden lediglich ihre Meinungen äußerten und diesen keine nachprüfbare Aussage zugrundeliege. Letztlich bestünde der Unterlassungsanspruch nicht, weil die Darstellung keine Werbung der Beklagten sei. 45

Die Beklagte beantragt, 46

das Urteil des Landgerichts Aachen vom 26.08.2016, Az. 42 O 15/16, abzuändern und den Unterlassungsantrag zu I 1 bis 3 (Ziffer 1 des Urteils) einschließlich der hierzu ausgeurteilten Vertragsstrafe zurückzuweisen. 47

Der Kläger beantragt, 48

die Berufung zurückzuweisen. 49

Der Kläger verteidigt das angefochtene Urteil unter Wiederholung und Vertiefung seines erstinstanzlichen Vortrages. 50

II. 51

Die zulässige Berufung der Beklagten hat keinen Erfolg. Vielmehr hat das Landgericht mit Recht angenommen, dass ein vertraglicher Unterlassungsanspruch sowie ein Anspruch auf Zahlung der Vertragsstrafe bestehen. Auf die zutreffenden Ausführungen der landgerichtlichen Entscheidung wird zur Vermeidung von Wiederholungen Bezug genommen. Ergänzend ist im Hinblick auf die Berufungsbegründung folgendes auszuführen: 52

1. Das Landgericht hat mit Recht angenommen, dass sich der von dem Kläger geltend gemachte Unterlassungsanspruch aus der vertraglichen Unterlassungsverpflichtung ergibt. Denn die vertragliche Unterlassungsverpflichtung ist – wie das Landgericht mit Recht angenommen hat – dahin auszulegen, dass auch entsprechende Kommentare im Rahmen der Werbung von ihr umfasst sein sollten. 53

Im Rahmen der Auslegung der Unterlassungsvereinbarung ist zu berücksichtigen, dass die Parteien bei der inhaltlichen Ausgestaltung eines Unterlassungsvertrages frei sind, so dass 54

sich dessen Auslegung nach den allgemeinen für die Vertragsauslegung geltenden Grundsätzen richtet. Maßgebend für die Reichweite einer vertraglichen Unterlassungsverpflichtung ist der wirkliche Wille der Vertragsparteien (§§ 133, 157 BGB), zu dessen Auslegung neben dem Inhalt der Vertragserklärungen auch die beiderseits bekannten Umstände, insbesondere die Art und Weise des Zustandekommens der Vereinbarung, ihr Zweck, die Wettbewerbsbeziehung zwischen den Vertragsparteien und ihre Interessenlage heranzuziehen sind (vgl. BGH, Urteil vom 18.09.2014 – I ZR 76/13, GRUR 2015, 258 – CT-Paradies; BGH, Urteil vom 17.07.2008 – I ZR 168/05, GRUR 2009, 181 – Kinderwärmekissen; BGH, Urteil vom 25.10.2012 – I ZR 169/10, GRUR 2013, 531 – Einwilligung in Werbeanrufe II; BGH, Urteil vom 17.07.1997 – I ZR 40/95, GRUR 1997, 931 – Sekundenschnell; Kessen in Teplitzky, Wettbewerbliche Ansprüche und Verfahren, 11. Aufl., 8. Kap. Rn. 14).

Ein unmittelbarer Rückgriff auf die Grundsätze, die für die Auslegung eines in gleicher Weise formulierten Unterlassungstitels gelten, kommt dagegen nicht in Betracht, weil einem Unterlassungsvertrag der Charakter eines vollstreckbaren Titels fehlt (vgl. BGH, GRUR 1997, 931 – Sekundenschnell; Kessen in Teplitzky aaO, Kap. 12 Rn. 13, jeweils mwN). 55

Der Umstand, dass sich ein Unterlassungsvertrag seinem Wortlaut nach nur auf einen bestimmten Werbesatz bezieht, bedeutet nicht, dass sich die vertragliche Unterlassungspflicht auf diesen beschränken muss. Zweck eines Unterlassungsvertrages ist es regelmäßig, nach einer Verletzungshandlung die Vermutung der Wiederholungsgefahr durch eine vertragsstrafenbewehrte Unterlassungsverpflichtung auszuräumen und damit die Einleitung oder Fortsetzung eines gerichtlichen Verfahrens entbehrlich zu machen. Die Vermutung der Wiederholungsgefahr gilt jedoch nicht allein für die genau identische Verletzungsform, sondern umfasst auch alle im Kern gleichartigen Verletzungsformen. Der regelmäßig anzunehmende Zweck eines Unterlassungsvertrages spricht deshalb erfahrungsgemäß dafür, dass die Vertragsparteien durch ihn auch im Kern gleichartige Verletzungsformen erfassen wollten. Zwingend ist dies aber nicht. Die Auslegung des Unterlassungsvertrages kann auch ergeben, dass dieser bewusst eng auf die bezeichnete konkrete Verletzungsform bezogen ist (vgl. BGH, GRUR 1997, 931 – Sekundenschnell, Kessen in Teplitzky aaO, Kap. 8 Rn. 16, jeweils mwN). Eine besonders eng am Wortlaut orientierte Auslegung des Unterlassungsversprechens kann geboten sein, wenn im Verhältnis zur Bedeutung der Sache eine besonders hohe Vertragsstrafe vereinbart wurde (vgl. BGH, Urteil vom 13.02.2003 – I ZR 281/01, GRUR 2003, 545 – Hotelfoto). Dies gilt nicht, wenn sich der Versprechende zur Zahlung einer vom Kläger nach billigem Ermessen festzusetzenden Vertragsstrafe verpflichtet hat, die im Streitfall auf ihre Angemessenheit zu überprüfen ist (vgl. BGH, GRUR 2015, 258 – CT-Paradies). 56

Nach dem Wortlaut der Vereinbarung hat sich die Beklagte verpflichtet, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr für „Zauberwaschkugeln für Waschmaschine und Geschirrspüler“ wie folgt zu werben: „Spart Waschmittel“. Aus dem Wortlaut wird dabei nicht deutlich, ob auch kerngleiche Handlungen umfasst sein sollen. Da der Sinn des Vertragsstrafenversprechens war, dass die Wiederholungsgefahr ausgeräumt werden sollte, konnte die Formulierung, die die Beklagte selbst vorgenommen hat – die von dem Kläger vorformulierte Erklärung hat die Beklagte nicht abgegeben –, nur dahin ausgelegt werden, dass damit auch kerngleiche Handlungen umfasst sein sollten. Hierfür spricht, dass der Kläger im Rahmen der Abmahnung eine kurze Frist für die Abgabe der Unterlassungserklärung gesetzt und – sollte eine solche nicht abgegeben werden – gerichtliche Schritte ggf. im Eilverfahren angedroht hat. Die Erklärung der Beklagten ist daher nur dann zweckmäßig, wenn durch diese die Wiederholungsgefahr insgesamt ausgeräumt werden sollte. Auch eine Beschränkung auf den 57

konkreten Wortlaut erfolgt nicht. Schließlich ist die Vertragsstrafe nach billigem Ermessen festzusetzen, was ebenfalls dafür spricht, dass auch kerngleiche Handlungen von dem Unterlassungsversprechen umfasst sein sollten und so jeweils die Schwere der Zuwiderhandlung berücksichtigt werden konnte.

Weiter ist aufgrund der Auslegung der Vertragsstrafenvereinbarung nach den vorstehend im Einzelnen dargelegten Grundsätzen davon auszugehen, dass von der Unterlassungsverpflichtung auch solche Werbeaussagen umfasst sein sollten, die im Kern gleich sind, und die sich im Bereich der Kundenkommentare befanden. Dies gilt jedenfalls für solche Kommentare, die sich zum Zeitpunkt der Abmahnung bereits auf der Internetseite der Beklagten befanden. 58

Nach dem Wortlaut umfasst die Unterlassungsverpflichtungserklärung die entsprechende „Werbung“. Die Kundenmeinungen werden dabei zu Werbezwecken eingestellt. 59

Der Begriff der Werbung umfasst nach dem allgemeinen Sprachgebrauch alle Maßnahmen eines Unternehmens, die auf die Förderung des Absatzes seiner Produkte oder Dienstleistungen gerichtet sind. Damit ist außer der unmittelbar produktbezogenen Werbung auch die mittelbare Absatzförderung – beispielsweise in Form der Imagewerbung oder des Sponsoring – erfasst. Werbung ist deshalb in Übereinstimmung mit Art. 2 Buchst. a der Richtlinie 2006/113/EG über irreführende und vergleichende Werbung jede Äußerung bei der Ausübung eines Handels, Gewerbes, Handwerks oder freien Berufs mit dem Ziel, den Absatz von Waren oder die Erbringung von Dienstleistungen zu fördern (BGH, Urteil vom 12.09.2013 – I ZR 208/12, GRUR 2013, 1259 – Empfehlungs-E-Mail). Hierunter fällt auch die Möglichkeit, Kundenbewertungen einzustellen. Denn diese Möglichkeit dient allein dem Zweck, Vertrauen in die Leistungen des Produkts zu schaffen. Die Möglichkeit wird daher von der Beklagten geschaffen, um den Absatz des Produktes zu fördern. Dass die Beklagte nach ihrem Vortrag positive und negative Bewertungen einstellt und diese auch nicht bearbeitet oder entfernt, führt zu keinem anderen Ergebnis. Denn die Ermöglichung der Bewertung erfolgt erkennbar allein in der Hoffnung, dass die positiven Bewertungen überwiegen werden. Anderenfalls wäre es aus unternehmerischer Sicht sinnlos, den Kunden ein solches Portal zur Verfügung zu stellen. 60

In diesem Sinn ist auch der Begriff der Werbung im Rahmen der dem Streit zugrundliegenden Unterlassungserklärung zu verstehen. Im Rahmen der Abmahnung vom 17.09.2015 weist der Kläger allein darauf hin, die „Zauberwaschkugel“ werde mit der Aussage beworben, dass durch den Gebrauch Waschmittel gespart werde. Diese Aussage sei irreführend, weil sie keine wissenschaftliche Grundlage habe. Die zu beanstandende Aussage könne der vorformulierten Unterlassungserklärung entnommen werden. Diese bezieht sich wiederum auf die Aussage „Spart Waschmittel“. Die Beklagte gab sodann eine selbst formulierte Unterlassungserklärung ab, die sich auch auf diese Begrifflichkeit bezog. Eine Bezugnahme auf eine konkrete Verletzungshandlung – wie sie der Abmahnung nach dem Vortrag des Klägers in diesem Verfahren zugrunde lag – erfolgte indes weder im Rahmen der Abmahnung noch im Rahmen der Unterlassungserklärung. Vielmehr beschränkte sich die Abmahnung auf die Werbung mit der Begrifflichkeit „Spart Waschmittel“. Allein die Bezugnahme im Rahmen der Unterlassungserklärung auf den konkreten Wortlaut vermag dann eine Einschränkung auf die konkrete Form der Darstellung nicht begründen. 61

Wenn aber der Begriff der „Werbung“ allgemeingehalten ist und eine Bezugnahme auf eine konkrete Verletzungshandlung fehlt, spricht dies dafür, dass die Vereinbarung jede Werbung mit der Darstellung „Spart Waschmittel“ umfassen sollte. Hierunter fallen dann auch Äußerungen, die den Kernbereich betreffen, jedenfalls soweit diese bereits zum Zeitpunkt der 62

Abmahnung auf der Internetseite der Beklagten veröffentlich waren.

Soweit die Beklagte behauptet, die Äußerungen, die dem jetzigen Verfahren zugrunde liegen, seien dem Kläger zum Zeitpunkt der Abmahnung bekannt gewesen, führt dies zu keinem anderen Ergebnis. Zwar würde es für das von der Beklagten vorgetragene Auslegungsergebnis sprechen, wenn dem Kläger die Äußerungen bei Abmahnung bekannt waren, er die Abmahnung hierauf aber nicht ausdrücklich gestützt hat. Einen hinreichenden Beweis für diese Behauptung hat die Beklagte indes nicht angetreten. Es kommt hinzu, dass selbst bei Kenntnis der Kundenkommentare allenfalls aus der Aufnahme der konkreten Formulierung in der vorformulierten Unterlassungserklärung, die die Beklagte nicht abgegeben hat, herausgelesen werden könnte, dass eine Beschränkung auf die konkrete Verletzungshandlung erfolgen sollte. 63

Soweit die Beklagte vorträgt, die Entscheidung des Landgerichts sei unzutreffend, weil die angegriffenen Äußerungen ihrer Kunden lediglich Meinungsäußerungen seien und sich aus diesen nicht ergebe, dass tatsächlich für das gleiche Ergebnis weniger Waschmittel verbraucht würde, wenn die „Zauberwaschkugel“ genutzt würde, so führt dies zu keinem anderen Ergebnis. 64

Die Kundin „M“ aus I schrieb, sie benutze weniger Waschmittel. Entgegen der Ansicht der Beklagten enthält dies die Behauptung, sie benötige für das gleiche Waschergebnis weniger Waschmittel. Denn die Äußerung wird von den angesprochenen Verkehrskreisen dementsprechend verstanden werden. Es stellt eine Selbstverständlichkeit dar, dass das Ergebnis des Waschvorgangs als solches vergleichbar sein muss. Anderenfalls wäre der Bezug auf die Nutzung der „Zauberwaschkugel“ sinnlos. 65

Dies wird bei den Äußerungen der Kunden „S“ und „S2“ noch deutlicher. Beide hoben ausdrücklich hervor, dass die „Zauberwaschkugel“ funktioniere und sie dadurch weniger Waschmittel benötigten. Dies macht deutlich, dass von der „Zauberwaschkugel“ der entsprechende Effekt ausgehe. Bei der Darstellung des Kunden „S“ wird darüber hinaus auch die Wirkweise der „Zauberwaschkugel“ beschrieben, was ebenfalls für ein entsprechendes Verständnis der Äußerungen spricht. 66

Vor diesem Hintergrund mögen die Kunden zwar ihren subjektiven Eindruck darstellen. Aus den vorstehend dargelegten Gründen handelt es sich aber dennoch um einer Werbung der Beklagten, zu deren Unterlassung sich diese verpflichtete. 67

Soweit die Beklagte meint, sie hätte sich die Darstellung nicht zu eigen gemacht, führt auch dies zu keinem anderen Ergebnis. Richtig ist zwar, dass der Bundesgerichtshof für Bewertungsportale entschieden hat, dass sich der Betreiber des Portals die einzelnen Äußerungen regelmäßig nicht zu eigen macht und daher eine Haftung für den Inhalt ausscheidet (vgl. BGH, Urteil vom 19.03.2015 – I ZR 94/13, GRUR 2015, 1129 – Hotelbewertungsportal; BGH, Urteil vom 04.04.2017 – VI ZR 123/16, Pressemitteilung des Bundesgerichtshofs Nr. 049/2017 vom 04.04.2017). 68

So liegt der Fall hier indes nicht. Denn es handelt sich um ein eigenes Angebot der Beklagten, die – wie dargelegt – die Möglichkeit der Bewertung ihres Produktes zu Werbezwecken nutzt. Damit lässt die Beklagte eine Werbung für ihr eigenes Produkt veröffentlichen, obwohl sie deren Inhalt nicht vollständig beherrscht. Bei wertender Betrachtung ist es auch nicht unwahrscheinlich, dass Kunden den Werbeversprechen der Beklagten Glauben schenken und auch nach dem Kauf von deren Richtigkeit überzeugt sind und daher entsprechende Bewertungen auf die Seite der Beklagten einstellen (vgl. BGH, 69

Urteil vom 03.03.2016 – I ZR 110/15, GRUR 2016, 961 – Herstellerpreisempfehlung bei Amazon). Vor diesem Hintergrund konnte die Unterlassungsverpflichtungserklärung von der Klägerin nur dahin verstanden werden, dass auch solche Kommentare zu löschen sind, die letztlich gerade auf die beworbene Wirkung zurückgehen. Denn diese beruhen maßgeblich darauf, dass die Beklagte diese Eigenschaft ihres Produktes hervorgehoben und beworben hat.

Soweit die Beklagte nicht aktiv gehandelt hat, sondern lediglich das Löschen der Kundenäußerungen unterließ, ist die Unterlassungsverpflichtungserklärung auch dahin auszulegen, dass die Erklärung auch zur Beseitigung eines bestehenden Zustandes verpflichtet (vgl. BGH, GRUR 2015, 258 – CT-Paradies; Kessen in Teplitzky aaO, Kap. 12 Rn. 13) 70

Die für den Unterlassungsanspruch obligatorische Wiederholungsgefahr besteht ebenfalls. Begeht der Schuldner nach Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung, mit der die Wiederholungsgefahr beseitigt wurde, einen identischen Wettbewerbsverstoß, entsteht ein neuer Unterlassungsanspruch. Die nach Abgabe einer Unterlassungserklärung durch einen erneuten Wettbewerbsverstoß begründete Wiederholungsgefahr kann grundsätzlich allenfalls durch eine weitere Unterlassungserklärung mit einer gegenüber der ersten erheblich höheren Strafbewehrung ausgeräumt werden. Bei einem Vertragsstrafeversprechen, das – wie hier – nach "neuem Hamburger Brauch" abgegeben wurde, kann die erforderliche Verschärfung durch Versprechen einer Vertragsstrafe "nicht unter ... " nach Lage des Falles genügen (vgl. OLG Köln, Urteil vom 05.12.2014 – 6 U 57/14, WRP 2015, 387 – Parfümfotos bei eBay, mwN). Eine weitere Unterlassungserklärung hat die Beklagte jedoch nicht abgegeben. 71

2. Da die Beklagte gegen die Unterlassungsverpflichtungserklärung verstoßen hat und dieser Verstoß schuldhaft erfolgt ist, besteht auch ein Anspruch gemäß § 339 BGB auf Zahlung der Vertragsstrafe. Diese hat der Kläger im Rahmen seines Ermessens auf 5.100 € festgesetzt. Die Höhe hat das Landgericht als angemessen angesehen. Die Höhe der Vertragsstrafe wird von der Beklagten im Rahmen der Berufung auch nicht angegriffen und ist auch im Übrigen nicht zu beanstanden. 72

3. Ob sich der Unterlassungsanspruch aus § 5 UWG ergibt, kann offenbleiben. 73

4. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 708 Nr. 10, § 711 ZPO. 74

Die Revision ist nicht zuzulassen. Die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO liegen nicht vor. Die Rechtssache hat weder grundsätzliche Bedeutung noch ist die Revision zur Fortbildung des Rechts oder Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung zuzulassen. 75

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE