

Volltext zu MIR Dok.: 030/2008
Veröffentlicht in: MIR 01/2008
Gericht: KG Berlin (Beschluss)
Aktenzeichen: 5 W 304/07
Entscheidungsdatum: 09.11.2007
Vorinstanz(en): LG Berlin, Az. 16 O 625/07

Permanenter Link zum Dokument: http://www.medien-internet-und-recht.de/volltext.php?mir_dok_id=1494

www.medien-internet-und-recht.de

ISSN: 1861-9754

MEDIEN INTERNET und RECHT und alle in der Publikation/Zeitschrift enthaltenden Inhalte, Beiträge, Abbildungen und Veröffentlichungen sind urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Bearbeitungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen sowie die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen. Die Verlagsrechte erstrecken sich auch auf die veröffentlichten Gerichtsentscheidungen und deren Leitsätze, die urheberrechtlichen Schutz genießen, soweit sie vom Einsender oder von der Schriftleitung/Redaktion redigiert bzw. erarbeitet sind. Mit der Annahme zur Veröffentlichung überträgt der Autor dem Verlag das ausschließliche Nutzungs-/Verlagsrecht für die Zeit bis zum Ablauf des Urheberrechts. Diese Rechtsübertragung bezieht sich insbesondere auf das Recht des Verlages, das Werk zu gewerblichen Zwecken per Kopie (Mikrofilm, Fotokopie, CD-ROM, Dateikopien oder andere Verfahren in Online- und Printmedien etc.) zu vervielfältigen und/oder in elektronische oder andere Datenbanken aufzunehmen. Für unverlangt eingesandte Manuskripte wird keine Haftung übernommen. Mit Namen (Autor/Gericht/Quelle) gekennzeichnete Beiträge stellen ausdrücklich nicht unbedingt die Meinung der Redaktion dar.

Inhaltliche oder redaktionelle Fehler vorbehalten.

KAMMERGERICHT BESCHLUSS

In dem Verfahren auf Erlass einer einstweiligen Verfügung

Antragstellerin und Beschwerdeführerin,

gegen

Antragsgegner und Beschwerdegegner,

hat der 5 Zivilsenat des Kammergerichts ... am 9. November 2007 **beschlossen:**

1. Auf die sofortige Beschwerde der Antragstellerin vom 3. September 2007 wird der Beschluss der Zivilkammer 16 des Landgerichts Berlin vom 17. August 2007 – 16 O 625/07 – teilweise geändert:

Dem Antragsgegner wird bei Vermeidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,- €, ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, auch untersagt, im geschäftlichen Verkehr zum Zwecke des Wettbewerbs gegenüber privaten Endverbrauchern bei Fernabsatzverträgen auf der Internetplattform eBay Autoradios anzubieten und dabei

in den AGB folgende Klausel zu verwenden:

a) „Bei Verträgen mit Verbrauchern beträgt die Gewährleistung 1 Jahr ab Verkaufsdatum.“

b) „Technische Änderungen sowie Änderungen in Form, und/oder Gewicht bleiben im Rahmen des Zumutbaren vorbehalten.“

Im Übrigen wird die sofortige Beschwerde der Antragstellerin zurückgewiesen

2. Die Kosten der I. Instanz haben die Antragstellerin zu 1/5 und der Antragsgegner zu 4/5 zu tragen. Die Kosten der II. Instanz werden gegeneinander aufgehoben.
3. Der Wert des Beschwerdeverfahrens wird auf 10.000,- € festgesetzt.

Gründe

A.

Die Antragstellerin trägt vor, die Parteien seien Wettbewerber im Handel mit Autoradios über das Internet.

Der Antragsgegner habe über die Internethandelsplattform eBay ein Autoradio angeboten und dabei die folgenden Allgemeinen Geschäftsbedingungen verwendet:

B.

I. Die sofortige Beschwerde der Antragstellerin ist nach § 567 Abs.1 Nr. 2, § 569 ZPO zulässig und zum Teil begründet.

1. Die Antragstellerin hat gegen den Antragsgegner keinen Anspruch darauf, dass dieser es unterlässt, im geschäftlichen Verkehr zum Zwecke des Wettbewerbs gegenüber privaten Endverbrauchern bei Fernabsatzverträgen auf der Internetplattform eBay Autoradios anzubieten und dabei im Rahmen der gesetzlichen Widerrufsbelehrung wir folgt zu belehren:

„Im Übrigen können Sie die Wertersatzpflicht vermeiden, indem Sie die Sache nicht wie Eigentümer in Gebrauch nehmen und alles unterlassen, was deren Wert beeinträchtigt.“

Der geltend gemachte Unterlassungsanspruch ergibt sich insbesondere nicht aus § 8 Abs. 1 und 3 Nr. 1, §§ 3, 4 Nr. 11 UWG und § 312 c Abs. 1 Satz 1 BGB.

Nach § 312 c Abs. 1 Satz 1 BGB hat der Unternehmer bei Fernabsatzverträgen dem Verbraucher rechtzeitig vor Abgabe von dessen Vertragserklärung in einer dem eingesetzten Fernkommunikationsmittel entsprechender Weise klar und verständlich die Informationen zur Verfügung zu stellen, für die dies nach Art. 240 EGBGB i.V.m. § 1 Abs. 1 Nr. 10 BGB-InfoV bestimmt ist, also auch Informationen über die Rechtsfolgen des Widerrufs.

Der Antragstellerin ist darin zuzustimmen, dass der Verbraucher Wertersatz für eine durch bestimmungsgemäße Ingebrauchnahme entstandene Verschlechterung der Ware nur schuldet, wenn der Unternehmer ihn spätestens vor Vertragsschluss in Textform auf diese Rechtsfolge und eine Möglichkeit, sie zu vermeiden, hingewiesen hat (§ 357 Abs. 3 Satz 1 BGB).

Der Antragstellerin ist weiter darin zu folgen, dass bei einer so genannten Auktion auf der Internetplattform eBay Waren bereits verbindlich angeboten werden, so dass der Kaufvertrag schon mit der entsprechenden auf einen Vertragsschluss gerichteten Willenserklärung des Verbrauchers zustande kommt (vgl. BGH NJW 2002, 363, 364 f; NJW 2005 53,54) und vor diesem Vertragsschluss regelmäßig keine Belehrung in Textform erfolgt, weil eine lediglich ins Internet gestellte Widerrufsbelehrung keine solche in „Textform“ im Sinne der §§ 126 b, 357 Abs. 3 Satz 1 BGB ist, solange es nicht zu einer Perpetuierung der Erklärung bei dem abrufenden Verbraucher (Ausdruck der Seite oder Abspeicherung auf der eigenen Festplatte) kommt. (vgl. KG NJW 2006 3215, 3216; OLG Hamburg GRUR-RR 2007, 174; OLG Hamm MMR 2007, 377; OLG Köln Urteil vom 3. August 2007, 6 U 60/07).

a) Die Schlussfolgerung der Antragstellerin, daraus ergebe sich, dass die beanstandete Belehrung des Antragsgegners falsch sei, trifft jedenfalls so pauschal nicht zu.

aa) Die Rechtsfolgen des Widerrufs sind in § 357 BGB geregelt. Danach finden auf das Widerrufsrecht die Vorschriften über den gesetzlichen Rücktritt entsprechende Anwendung, soweit nicht etwas anderes bestimmt ist (§ 357 Abs. 1 Satz 1 BGB).

Die Regelungen über die Wirkungen des Rücktritts sehen in § 346 Abs. 2 Satz 1 BGB unter den dort genannten Voraussetzungen eine Haftung auf Wertersatz vor.

(1) So hat der Schuldner nach § 346 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BGB Wertersatz für die gezogenen Nutzungen, zu denen nach § 100 BGB die Gebrauchsvorteile gehören, zu leisten, wenn die nach § 346 Abs. 1 BGB grundsätzlich geschuldete Herausgabe nach der Natur des Erlangten ausgeschlossen ist.

Da die Herausgabe des Erlangten bei Gebrauchsvorteilen regelmäßig ausgeschlossen ist, weil sie nichtgegenständlich sind, besteht insoweit regelmäßig eine Verpflichtung zum Wertersatz (vgl. Faust in: juris-PK BGB, 3. Aufl., § 346, Rn 92; Gaier in: Münchener Kommentar zum BGB, 5. Aufl., § 346, Rn 25; Grüneberg in: Palandt, BGB, 66. Aufl., § 346, Rn 6; Kaiser in: Staudinger, BGB Neubearbeitung 2004, § 346, Rn 225).

Danach ist nicht nur für die Verschlechterung des Gegenstandes, die durch die bestimmungsgemäße Ingebrauchnahme entstanden ist, kein Wertersatz zu leisten.

Der Wertersatz für gezogene Nutzungen ist jedoch von dem Wertersatz für eine Verschlechterung der Sache durch bestimmungsgemäßen Gebrauch bzw. durch bestimmungsgemäße Ingebrauchnahme zu unterscheiden. Dies lässt sich am Beispiel eines PKWs verdeutlichen: Wertersatz für die gezogenen Nutzungen bedeutet, einen Ausgleich für den tatsächlichen Gebrauch des PKWs, d.h. die gefahrenen Kilometer, zu leisten, während Wertersatz für eine Verschlechterung des PKWs durch bestimmungsgemäße Ingebrauchnahme bzw. bestimmungsgemäßen Gebrauch bedeutet, Wertverlust zu ersetzen, den der PKW infolge der Erstzulassung bzw. durch Verschleiß erleidet.

(2) Nach § 346 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BGB hat der Rückgewährschuldner Wertersatz zu leisten, wenn er den empfangenen Gegenstand verbraucht, veräußert, belastet, verarbeitet oder umgestaltet hat.

(3) Weiter ist statt der Rückgewähr nach § 346 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 BGB grundsätzlich Wertersatz zu leisten, wenn der empfangene Gegenstand sich verschlechtert hat oder untergegangen ist. Von diesem Grundsatz enthält das Gesetz folgende Ausnahmen:

Eine Wertersatzpflicht entsteht gemäß § 346 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Halbsatz 2 BGB nicht, wenn Ursache der Verschlechterung die bestimmungsgemäße Ingebrauchnahme der empfangenen Sache war (wobei diese Vorschrift – wie bereits ausgeführt – die Verpflichtung zum Wertersatz für Gebrauchsvorteile nach § 346 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BGB unberührt lässt).

Die Wertersatzpflicht entfällt nach § 346 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 BGB im Fall des gesetzlichen Rücktrittsrechts, wenn die Verschlechterung oder der Untergang bei dem Empfänger der Leistung eingetreten ist, obwohl dieser die Sorgfalt beobachtet hat, die er in eigenen Angelegenheiten anzuwenden pflegt. Diese Vorschrift greift allerdings nicht ein, wenn die Voraussetzungen des § 357 Abs. 3 Satz 3 BGB vorliegen.

bb) § 357 Abs. 3 BGB schränkt die Haftung des Verbrauchers auf Wertersatz im Fall des Widerrufs nicht ein (vgl. OLG Köln, Urteil vom 3. August 2007, 6 U 60/07, Rn 46; Buschmann MMR 2007, 346, 352).

Das Gegenteil ist der Fall. Die Vorschriften des § 357 Abs. 3 BGB weichen zu Lasten des Verbrauchers vom gesetzlichen Rücktrittsrecht ab. (Bülow NJW 2002, 1145, 1148; Wildemann in: juris-PK BGB, 3. Aufl., § 357, Rn 40; Masuch in: Münchener Kommentar zum BGB, 5. Aufl., § 357, Rn 35 und 36; Grüneberg in: Palandt; BGB, 66. Aufl., § 357, Rn 8; Kaiser in: Staudinger, BGB-Neubearbeitung 2004, § 357, Rn 23 und 28).

Nach § 357 Abs. 3 Satz 1 BGB ist der Verbraucher abweichend von § 346 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Halbsatz 2 BGB auch zum Wertersatz für eine Verschlechterung des empfangenen Gegenstandes durch die bestimmungsgemäße Ingebrauchnahme verpflichtet, wenn er spätestens bei Vertragsschluss in Textform auf diese Rechtsfolge und eine Möglichkeit, sie zu vermeiden, hingewiesen worden ist. Dies gilt nach § 357 Abs. 3 Satz 2 BGB nur dann nicht, wenn die Verschlechterung ausschließlich auf die Prüfung der Sache zurückzuführen ist. (Wildemann, a.a.O., § 357, Rn 40; Masuch, a.a.O., § 357, Rn 35; Grüneberg, a.a.O., § 357, Rn 9 f; Kaiser, a.a.O., § 357, Rn 24)

§ 357 Abs. 3 Satz 3 BGB enthält darüber hinaus eine auf den Verbraucher beschränkte Ausnahme von § 346 Abs. 3 Satz 1 Nr. 3 BGB, da der Verbraucher, nachdem er ordnungsgemäß über sein Widerrufsrecht belehrt worden ist oder auf andere Weise von seinem Widerrufsrecht Kenntnis erlangt hat, der Wertersatzpflicht nicht mehr dadurch entgehen kann, dass er sich auf die Beachtung der Sorgfalt beruft, die er in eigenen Angelegenheiten zu beachten pflegt (Masuch, a.a.O., § 357, Rn 36; Grüneberg, a.a.O., § 357, Rn 13; Kaiser, a.a.O., § 357, Rn 28).

cc) Dementsprechend ist die beanstandete Belehrung des Antragsgegners grundsätzlich zutreffend, da derjenige, der die Sache nicht wie ein Eigentümer in Gebrauch nimmt und alles unterlässt was deren Wert beeinträchtigt, weithin vermeiden kann, den oben dargestellten Wertersatzansprüchen nach § 357 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 346 Abs. 2 Satz 1 BGB ausgesetzt zu werden.

b) Problematisch ist die beanstandete Belehrung des Antragsgegners allenfalls unter einem anderen Gesichtspunkt. Sie informiert den Verbraucher über die Rechtsfolgen des Widerrufs eines über die Internet-handelsplattform eBay im Rahmen einer so genannten Auktion abgeschlossenen Fernabsatzvertrages missverständlich, soweit der Verbraucher die erhaltene Ware nicht nur geprüft, sondern bestimmungsgemäß in Gebrauch genommen hat.

aa) Wie bereits ausgeführt ist der Verbraucher nach § 357 Abs. 3 Satz 1 BGB im Fall des Widerrufs abweichend davon § 346 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 Halbsatz 2 BGB auch zum Wertersatz für eine Verschlechterung des empfangenen Gegenstandes durch die bestimmungsgemäße Ingebrauchnahme verpflichtet, wenn er spätestens bei Vertragsabschluss in Textform auf diese Rechtsfolge und eine Möglichkeit, sie zu vermeiden, hingewiesen worden ist. Dies gilt nach § 357 Abs. 3 Satz 2 BGB nur dann nicht, wenn die Verschlechterung ausschließlich auf die Prüfung der Sache zurückzuführen ist.

Der Hinweis „Im Übrigen können Sie die Wertersatzpflicht vermeiden, indem Sie die Sache nicht wie ein Eigentümer in Gebrauch nehmen und alles unterlassen, was deren Wert beeinträchtigt.“ gibt die Befugnisse des Verbrauchers, mit der Ware zu verfahren, mithin nur korrekt wieder, wenn der Verbraucher spätestens bei Vertragsschluss in Textform auf die Verpflichtung, Wertersatz im Fall der bestimmungsgemäßen Ingebrauchnahme zu leisten, und eine Möglichkeit, dies zu vermeiden, hingewiesen worden ist.

Andernfalls kann der Verbraucher nach § 357 Abs. 1 Satz 1 BGB i.V.m. § 346 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 BGB die Sache bestimmungsgemäß in Gebrauch nehmen, ohne nach einem Widerruf für eine dadurch eingetretene Verschlechterung der Sache Wertersatz zu schulden.

Es ist im vorliegenden Fall aber – wie oben ausgeführt – nicht anzunehmen, dass der Antragsgegner den Verbraucher spätestens bei Vertragsschluss in Textform auf die in § 357 Abs. 3 Satz 1 BGB vorgesehene Erweiterung seiner Haftung auf Wertersatz hinweist.

bb) Auch wenn man danach annimmt, dass der Antragsgegner seine Verpflichtung, gemäß § 312 c Abs. 1 BGB über die Widerrufsfolgen klar und verständlich zu informieren, nicht erfüllt und damit gegen eine Marktverhaltensvorschrift im Sinne des § 4 Nr. 11 UWG verstoßen hat (vgl. KG NJW 2006, 3215, 3217; OLG Köln, Urteil vom 3. August 2007, 6 U 60/07, Rn 13; Köhler in: Hefermehl/Köhler/Bornkamm, Wettbewerbsrecht, 25. Aufl., § 4, Rn 11.170), folgt daraus vorliegend kein Unterlassungsanspruch der Antragstellerin.

Dieser Verstoß wäre jedenfalls hier nicht geeignet, den Wettbewerb zum Nachteil der Mitbewerber, der Verbraucher oder sonstigen Marktteilnehmer im Sinne von § 3 UWG mehr als nur unerheblich zu beeinträchtigen.

Zur Frage der Erheblichkeit eines Wettbewerbsverstoßes hat der Senat in seinem Beschluss vom 11. Mai 2007 – 5 W 116/07 – (GRUR – RR 2007, 326) ausgeführt:

Mit der Formulierung „zum Nachteil“ bringt § 3 UWG zum Ausdruck, dass die Lauterkeit im Wettbewerb nicht um ihrer selbst Willen geschützt wird, sondern nur insoweit, als die Wettbewerbsmaßnahmen von einem gewissen Gewicht für das Wettbewerbsgeschehen und die Interessen der geschützten Personengruppe sein muss. Die Verfolgung von Bagatelldfällen, an deren Verfolgung kein schutzwürdiges Interesse der Allgemeinheit besteht, soll ausgeschlossen werden. Die Feststellung, ob ein Wettbewerbsverstoß geeignet ist, den Wettbewerb nicht nur unerheblich zu verfälschen, setzt eine nach objektiven und subjektiven Momenten unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles zu treffende Wertung voraus (OLK Koblenz GRUR-RR 2007, 23 f.). Bei der Prüfung, ob die beanstandete Wettbewerbshandlung zu einer nicht unerheblichen Wettbewerbsbeeinträchtigung ge-

eignet ist, ist dementsprechend eine Gesamtbetrachtung unter Berücksichtigung aller vom Schutzzweck der Norm erfasster Umstände vorzunehmen (vgl. Senat GRUR-RR 2005, 357, 358, m.w.N.). In diese sind neben der Art und Schwere des Verstoßes die zu erwartende Auswirkung auf den Wettbewerb sowie der Schutzzweck des Wettbewerbsrechts einzubeziehen. Eine nicht nur unerhebliche Verfälschung kann auch bei Verstößen mit nur geringen Auswirkungen auf den Marktteilnehmer im Einzelfall vorliegen, wenn durch das Verhalten eine Vielzahl von Marktteilnehmern betroffen ist oder eine nicht unerhebliche Nachahmungsgefahr besteht. Eine Eignung zur nicht nur unerheblichen Beeinträchtigung des Wettbewerbs zum Nachteil der betroffenen Mitbewerber ist dann anzunehmen, wenn ihre Marktchancen durch die unlautere Wettbewerbshandlung spürbar beeinträchtigt sein können (OLG Koblenz a.a.O. S. 24 m.w.N.). Letzteres hängt auch von der Größe eines erzielten Wettbewerbsvorsprungs ab (vgl. – zu § 13 Abs. 2 Nr. 1 UWG a.F. – BGH GRUR 2001, 258, 259 – Immobilienpreisangaben, m.w.N.). Es reicht nicht aus, dass der Verstoß lediglich geeignet ist, irgendeinen geringfügigen Wettbewerbsvorsprung zu begründen (vgl. – zu § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG a.F. – BGH GRUR 2001, 11669, 1169 – Fernflugpreise). Von Bedeutung sind vielmehr die jeweiligen Marktverhältnisse, wie die Größe des Unternehmens und die Zahl der Mitbewerber auf dem Markt sowie die Art, Schwere, Häufigkeit oder Dauer des Wettbewerbsverstoßes. In Bezug auf die Verbraucher und sonstige Marktteilnehmer ist darauf abzustellen, ob ihre Informationsinteressen, ihre Entscheidungsfreiheit und ihre sonstigen durch das Gesetz geschützten Interessen spürbar beeinträchtigt sein können. Auch bezüglich der Verbraucher und sonstigen Marktteilnehmern ist das Ausmaß der Beeinträchtigung ihrer Entscheidungsfreiheit oder sonstigen Interessen maßgebend (OLG Koblenz a.a.O. m.w.N.).

Die Beeinträchtigung der durch § 312 c Abs. 1 BGB geschützten Informationsinteressen durch die beanstandete Belehrung des Antragsgegners ist auf einen so engen Bereich begrenzt, dass nach den obigen Ausführungen vorliegend nur von einer unerheblichen Beeinträchtigung auszugehen ist.

Die beanstandete Belehrung lässt den Verbraucher darüber im Unklaren, dass Wertersatzansprüche wegen einer durch Ingebrauchnahme erfolgten Verschlechterung der Ware auch dann nicht in Betracht kommen, wenn er die Ware nicht nur, wie ihm das etwa in einem Geschäft möglich ist, prüft, sondern bestimmungsgemäß in Gebrauch nimmt.

Bezogen auf den hier streitgegenständlichen Wettbewerb im Handel mit Autoradios bedeutet dies, dass der Verbraucher zwar erfährt, dass er das Autoradio prüfen darf, ohne Wertersatzansprüche befürchten zu müssen, es also auspacken und für einen Funktionstest provisorisch an eine Stromquelle anschließen darf, dass er aber nicht erfährt, dass er das Autoradio in sein Auto auch einbauen, anschließen und zumindest erstmalig anstellen darf, ohne wegen einer Verschlechterung des Autoradios Wertersatzansprüche befürchten zu müssen. (Vgl. insoweit das Beispiel in der Gesetzesbegründung, BT-Drucksache 14/6040, S. 200, nach der eine kurze Probefahrt mit dem nicht zugelassenen PKW auf nichtöffentlichem Gelände Prüfung im Sinne des § 357 Abs. 3 Satz 2 BGB ist.)

Da einerseits anzunehmen ist, dass sich aufgrund dieser Unklarheit nur in Ausnahmefällen ein Verbraucher davon abhalten lässt, nach Belieben mit der gekauften Sache zu verfahren, und gegebenenfalls von seinem Widerrufsrecht Gebrauch zu machen, und andererseits zu berücksichtigen ist, dass die Forderung nach einer lückenlosen Aufklärung des Verbrauchers über die Rechtsfolgen des Widerrufsrechts sowohl den Unternehmer wie auch den Verbraucher, für den die Belehrung verständlich bleiben soll, überfordert, erscheint ein etwaiger Verstoß des Antragsgegners gegen eine Marktverhaltensvorschrift hier als nicht verfolgenswerte Bagatelle.

2. Die Antragstellerin hat gegen den Antragsgegner demgegenüber einen Anspruch darauf, dass dieser es unterlässt, im geschäftlichen Verkehr zum Zwecke des Wettbewerbs gegenüber privaten Endverbrauchern bei Fernabsatzverträgen auf der Internetplattform eBay Autoradios anzubieten und dabei in den AGB folgende Klausel zu verwenden:

„Bei Verträgen mit Verbrauchern beträgt die Gewährleistung 1 Jahr ab Verkaufsdatum.“

Der geltend gemachte Unterlassungsanspruch ergibt sich aus § 8 Abs. 1 und 3 Nr. 1, §§ 3, 4 Nr. 11 UWG und § 475 Abs. 2 BGB.

Der Auffassung des Landgerichts im Nichtabhilfebeschluss, die Antragstellerin habe diese Klausel ausschließlich unter dem Gesichtspunkt der Irreführung beanstandet und damit dem Streitgegenstand begrenzt, ist nicht zu folgen.

Die Antragstellerin hat die geltend gemachten Unterlassungsansprüche ausweislich der Antragschrift (vgl. letzte Seite, unten) ausdrücklich auf „§ 3, 4 und 8 UWG“ gestützt.

Die beanstandete Klausel verstößt gegen § 475 Abs. 2 BGB, und zwar auch soweit es um den Verkauf gebrauchter Sachen geht. Sie führt zu einer Verjährungsfrist von weniger als einem Jahr seit dem gesetzlichen Verjährungsbeginn. Gesetzlicher Verjährungsbeginn ist nach § 438 Abs. 2 BGB bei beweglichen Sachen nicht das Verkaufsdatum, sondern die Ablieferung der Sache.

3. Die Antragstellerin hat gegen den Antragsgegner einen Anspruch darauf, dass dieser es unterlässt, im geschäftlichen Verkehr zum Zwecke des Wettbewerbs gegenüber privaten Endverbrauchern bei Fernabsatzverträgen auf der Internetplattform eBay Autoradios anzubieten und dabei in den AGB folgende Klausel zu verwenden:

„Technische Änderungen sowie Änderungen in Form, Farbe, und/oder Gewicht bleiben im Rahmen des Zumutbaren vorbehalten.“

Der geltend gemachte Unterlassungsanspruch ergibt sich aus § 8 Abs. 1 und 3 Nr. 1, §§ 3, 4 Nr. 11 UWG und § 305 c BGB.

Zur Begründung kann auf die Nr. 1 des Beschlusses des Landgerichts vom 20. September 2007 verwiesen werden.

Der Standpunkt des Landgerichts, die Antragstellerin rüge diese Klausel ausschließlich unter dem Gesichtspunkt des § 5 UWG, trifft nicht zu.

Das Gegenteil ergibt sich jedenfalls aus der Erklärung der Antragstellerin im Schriftsatz vom 4. September 2007, der Unterlassungsanspruch, „in Sachen AGB-Klausel freibleibend/unverbindlich“ ergebe sich aus § 8 Abs. 1 und 3 Nr. 1, §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i.V.m. § 305 c BGB.

Damit waren erkennbar sämtliche Klauseln unter Nr. 2.2 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen des Antragsgegners gemeint.

4. Die begehrte Untersagung, im geschäftlichen Verkehr zum Zwecke des Wettbewerbs gegenüber privaten Endverbrauchern bei Fernabsatzverträgen auf der Internetplattform eBay Autoradios anzubieten und dabei wie folgt plakativ unter Verwendung grafischer Heraushebung zu werben:

„eBay ich Versand der Käufer“,

steht der Antragstellerin jedoch nicht zu.

Der Unterlassungsanspruch ergibt sich insbesondere nicht aus den §§ 8 Abs. 1 Nr. 1 und 3, §§ 3, 4, 5 UWG unter dem Gesichtspunkt der Werbung mit Selbstverständlichkeiten.

Dies gilt auch, wenn man unterstellt, dass diese Klausel so zu verstehen ist, dass der Antragsgegner die eBay-Gebühren und der Käufer die Versandkosten zu tragen hat.

Die Antragstellerin beanstandet insoweit zu Unrecht einen Wettbewerbsverstoß des Antragsgegners, so dass es an der für einen Unterlassungsanspruch erforderlichen Begehungsgefahr fehlt.

Die Antragstellerin führt zutreffend aus, dass auch objektiv richtige Angaben unzulässig sein können, wenn sie bei einem erheblichen Teil der maßgeblichen Verkehrskreise deshalb einen unrichtigen Eindruck erwecken, weil Selbstverständliches in einer Weise betont wird, dass der Adressat der Werbung hierin einen besonderen Vorzug der beworbenen Ware oder Leistung vermutet (vgl. Bronkamm in: Hefermehl/Köhler/Bornkamm, Wettbewerbsrecht, 25. Aufl., § 5 UWG, Rn. 2.115).

Dies ist hier jedoch nicht der Fall.

Es kann keine Rede davon sein, dass der Antragsgegner Selbstverständliches in einer Weise betont, dass der Adressat der Werbung hierin einen besonderen Vorzug der beworbenen Ware oder Leistung vermutet.

Die beanstandete Klausel erweckt keine besondere Aufmerksamkeit. Sie entspricht in der Schriftgröße und Schriftgestaltung in etwa dem Text, mit dem der Antragsgegner den angebotenen Gegenstand auch im Übrigen anpreist. Sie ist auch nicht grafisch besonders hervorgehoben, sondern befindet sich am Ende der Anpreisung.

Insoweit lässt sich die Entscheidung des LG Hamburg (315 O 296/06), die die Antragstellerin auszugsweise zitiert, um ihre Auffassung zu stützen, auf den vorliegenden Fall nicht übertragen. Dort hat das Landgericht untersagt, auf den Text „keine eBay Gebühren“ durch besondere farbliche Gestaltung und durch animierte Grafiken oder in sonst besonders hervorgehobener Weise hinzuweisen.

II. Die Formulierung des Tenors beruht zum Teil auf § 938 Abs. 1 ZPO.

III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung über den Wert auf § 3 ZPO.