

Volltext zu MIR Dok.: 066/2008
Veröffentlicht in: MIR 02/2008
Gericht: OLG Stuttgart (Beschluss)
Aktenzeichen: 2 U 71/07
Entscheidungsdatum: 04.02.2008
Vorinstanz(en): LG Heilbronn, Az. 23 O 77/07 (KfH)

Permanenter Link zum Dokument: http://www.medien-internet-und-recht.de/volltext.php?mir_dok_id=1530

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.

OBERLANDESGERICHT STUTTGART 2. Zivilsenat Beschluss

In dem Rechtsstreit

- Verfügungsklägerin / Berufungsklägerin -

gegen

- Verfügungsbeklagte / Berufungsbeklagte -

wegen unlauteren Wettbewerb

hier: Kostenentscheidung nach § 91a ZPO

hat der 2. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Stuttgart unter Mitwirkung von
beschlossen:

1. Die Verfügungsbeklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits in beiden Instanzen.
2. Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf bis zu 7.000 € festgesetzt.

Gründe

I.

Die Verfügungsklägerin hat gewerblich über das Internet Waren an Endverbraucher vertrieben. Die Verfügungsbeklagte vertreibt nach wie vor Sanitärartikel über die Handelsplattform eBay.

Die Verfügungsklägerin hat im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes wettbewerbsrechtliche Unterlassungsansprüche wegen des Inhalts einer von der Verfügungsbeklagten verwendeten Belehrung über das gesetzliche Widerrufsrecht von Verbrauchern bei Fernabsatzverträgen geltend gemacht und dabei in erster Instanz beanstandet, dass die Verfügungsbeklagte in ihrer Widerrufsbelehrung vom 11.05.2007

a) nicht darüber informiert habe, dass der Widerruf nicht nur in Textform, sondern auch durch Rücksendung der gekauften Ware ausgeübt werden könne.

b) ferner nicht darüber informiert habe, dass dies gesetzliche Frist zur Ausübung des Widerrufs- bzw. Rückgaberechts nicht vor Erhalt der Belehrung in Textform und der Ware beginne;

c) hinsichtlich der Wertersatzpflicht des Käufers nicht darauf hingewiesen werde, dass eine Verschlechterung durch die bestimmungsgemäße Ingebrauchnahme ausgenommen sei, falls nicht bis zum Abschluss des Vertrages die Belehrung über die Wertersatzverpflichtung in Textform erfolge

und

d) die Belehrung hinsichtlich der unfreien Rücksendung durch den Käufer fehlerhaft sei, weil der Verbraucher die Wahl habe, ob er sich die Rücksendekosten erstatten lasse oder die Ware von vorneherein unfrei zurücksende; letzteres ergebe sich aus der Belehrung der Verfügungsbeklagten nicht.

Das Landgericht hat zunächst eine den Anträgen der Verfügungsklägerin entsprechende Beschlussverfügung erlassen, diese dann aber auf Widerspruch der Verfügungsbeklagten mit Urteil vom 16.08.2007 nur hinsichtlich der fehlenden Belehrung über die Möglichkeit zur Ausübung des Widerrufs in Textform (Antrag I. a) und den Beginn der Widerrufsfrist erst mit Erhalt der Ware (Teil des Antrags I. b) aufrechterhalten. Im Übrigen aber den Antrag abgewiesen.

Mit ihrer Berufung hat die Verfügungsklägerin ihre abgewiesenen Anträge weiterverfolgt.

Die Verfügungsbeklagte hat den „Antrag der Berufungsklägerin zu Ziffer 1c“ anerkannt und im Übrigen zunächst Zurückweisung der Berufung beantragt (Schriftsatz vom 09.10.2007, Bl. 74).

Mit Schriftsatz vom 15.01.2008 (Bl. 95) hat die Verfügungsklägerin den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt erklärt, nachdem sie sich aus dem Internetgeschäft zurückgezogen hatte, und beantragt, der Verfügungsbeklagten die Kosten aufzuerlegen. Die Verfügungsbeklagte hat sich mit Schriftsatz vom 16.01.2008 (Bl. 96) der Erledigungserklärung angeschlossen und beantragt, der Verfügungsklägerin die Kosten des Rechtsstreits aufzuerlegen.

II.

Nachdem der Rechtsstreit von den Parteien übereinstimmend für erledigt erklärt worden ist, kann der Senat gem. §§ 91a , 128 ZPO ohne mündliche Verhandlung über die Kosten des Rechtsstreits entscheiden.

In Anwendung der in § 91a Abs. 1 Satz 1 ZPO aufgestellten Kriterien hat die Verfügungsbeklagte sowohl die Kosten des Berufungsverfahrens als auch die Kosten erster Instanz, soweit sie ihr nicht bereits durch das Urteil des Landgerichts auferlegt sind, zu tragen, denn nach dem Sach- und Streitstand zum Zeitpunkt des erledigenden Ereignisses (Ende des Wettbewerbsverhältnisses zwischen den Parteien) hätte die Berufung der Verfügungsklägerin in vollem Umfang erfolg gehabt.

1. Hinsichtlich des die Belehrung über die Rücksendung betreffenden Berufungsantrags I. c) wäre die Verfügungsbeklagte bereits aufgrund ihres (Teil-) Anerkenntnisses zu verurteilen gewesen. Obwohl der Wortlaut des in der Berufungserwidern enthaltenen Anerkenntnisses („Antrag der Berufungsklägerin Ziff. 1c“) nicht ganz klar ist, lässt sich aus dem Umstand, dass sich die Verfügungsbeklagte in ihren übrigen Ausführungen in der Berufungserwidern nur mit der Abweisung der klägerischen Anträge hinsichtlich der Belehrung in

Textform und der Belehrung über die Wertersatzpflicht des Käufers befasst, eindeutig entnehmen, dass sich das Anerkenntnis auf den Berufungsantrag I. c) (Antrag I.d) in erster Instanz) bezieht.

2. Die Berufung der Verfügungsklägerin hätte auch hinsichtlich der Berufungsanträge I. a) und b) (Anträge I. b) – soweit abgewiesen – und I. c) in erster Instanz) Erfolg gehabt, da ihr auch insoweit aus §§ 8 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 1; 2 Abs. 1 Nr. 1, Nr. 2; 3; 4 Nr. 11 UWG ein Unterlassungsanspruch und damit der geltend gemachte Verfügungsanspruch zustand.

Der Verfügungsgrund ergibt sich aus § 12 Abs. 2 UWG.

a) Bei der Verwendung von Widerrufsbelehrungen im Zusammenhang mit dem Absatz von Waren wie hier durch die Verfügungsbeklagte handelt es sich um Wettbewerbshandlungen i.S.v. § 2 Nr. 1 UWG (OLG Frankfurt MMR 2007, 322, 323). Der zur Annahme einer Wettbewerbshandlung erforderliche „unmittelbare Zusammenhang“ zwischen Handlung und Absatzförderung (ausführlich Hefermehl/Köhler/Bornkamm, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb, 26. Auf., § 2 UWG Rn. 22 ff) kann nämlich auch dann vorliegen, wenn die Handlung zugleich der Erfüllung einer gesetzlichen Pflicht dient (a.a.O. Rn. 31). Zu Recht verweist das OLG Frankfurt (a.a.O.) darauf, dass der Unternehmer aus dem Verstoß gegen die Belehrungspflicht möglicherweise einen geschäftlichen Vorteil zieht, wenn der Käufer aus Unkenntnis der Rechtslage von der Ausübung ihm gesetzlich zustehender Rechte absieht, und zwar schon deshalb, weil der Verbraucher, der infolge der unzureichenden Belehrung von einem Widerruf absieht, bei einem Widerruf als Interessent für Konkurrenzangebote zur Verfügung gestanden hätte (OLG Frankfurt a.a.O.). Dieser Auffassung ist auch der Bundesgerichtshof, denn wenn er die Verwendung gesetzwidriger Widerrufsbelehrungen für wettbewerbswidrig erachtet (BGH NJW 2002, 3396, 3398), setzt dies notwendigerweise eine Wettbewerbshandlung voraus.

b) Die in den Berufungsanträgen I. a) und b) durch die Verfügungsklägerin beanstandeten Inhalte der Widerrufsbelehrung der Verfügungsbeklagten in der damals (11.05.2007) verwendeten Form stellen auch Verstöße gegen Marktverhaltensregelungen i.S.v. § 4 Nr. 11 UWG dar.

aa) Berufungsantrag I.a)

Die angegriffene Belehrung über den Beginn der Widerrufsfrist verstößt entgegen der Auffassung des Landgerichts und der Verfügungsbeklagten auch insoweit gegen § 312c Abs. 1 BGB, Art. 240 EGBGB i.V.m. § 1 Abs. 1 Nr. 10 BGB-InfoV, als sie nicht darüber belehrt, dass die Widerrufsfrist nicht vor Erhalt der Belehrung in Textform beginnt. Dies stellt einen Verstoß gegen eine Marktverhaltensregelung i.S.v. § 4 Nr. 11 UWG dar.

(1) Bei den Vorschriften, welche die Belehrung des Verbrauchers über Widerrufsrechte regeln, handelt es sich um Marktverhaltensregelungen zum Schutze der Verbraucher, weshalb eine unterbliebene, falsche oder unzureichende Belehrung nach § 4 Nr. 11 UWG unlauter ist (BGH NJW 2002, 3396, 3398 – noch zu § 1 UWG a.F. und § 355 BGB a.F. betreffend; BGH GRUR 2002, 731, 733 – noch zu § 1 UWG a.F. und § 651k BGB betreffend; KG MMR 2006, 678 und MMR 2007, 185, 186; OLG Frankfurt MMR 2007, 322, 323; OLG Hamm MMR 2007, 377, 377, 378; OLG Hamburg MMR 2006, 675 und MMR 2007, 660; Föhlich MMR 2007, 139, 141; Hefermehl/Köhler/Bornkamm, a.a.O., § 4 UWG Rn. 11.170 m.w.N.).

(2) Die Belehrung in der angegriffenen Form verstößt gegen die Pflicht der Verfügungsbeklagten, zutreffend (und zwar klar und verständlich) über die „Bedingungen“ und „Einzelheiten der Ausübung“ des Widerrufs zu belehren, da nicht darauf hingewiesen wird, dass die Widerrufsfrist nach §§ 312d Abs. 1 Satz 1, 355 Abs. 2 Satz 1 BGB nicht vor dem Zugang einer Widerrufsbelehrung in Textform beginnt.

Dieses Ergebnis ergibt sich hier daraus, dass die Abrufbarkeit der Widerrufsbelehrung im Internetauftritt (auf der „Mich“-Seite) durch den Käufer keine „Mitteilung in Textform“ an diesen darstellt, wie sie § 355 Abs. 2 Satz 1 BGB fordert. Eine Mitteilung in Textform ist nicht bereits dadurch erfolgt, dass die Verfügungsbeklagte die Widerrufsbelehrung auf ihre „Mich“-Seite zum Abruf bereit gehalten hat und der Käufer die Möglichkeit besitzt, diese herunterzuladen.

Die Frage, ob das (bloße) Bereithalten einer einseharen und vom Verbraucher herunterladbaren und/oder ausdrückbaren Online-Widerrufsbelehrung auf einer Auktionsplattform den Anforderungen an eine „Mitteilung in Textform“ i.S.v. §§ 355 Abs. 2 Satz 1 i.V.m. § 126b BGB genügt, ist in den letzten Jahren heftig diskutiert worden (vgl. nur Schirmbacher CR 2006, 673ff; Bonke/Gellmann NJW 2006, 3169ff; Woitkowsch/Pfitzer MDR 2007, 61ff; Buchmann MMR 2007, 347, 349ff; aus der Rechtsprechung OLG Hamburg MMR 2006, 675 und MMR 2007 660; KG MMR 2006, 678 und MMR 2007, 185; OLG Köln MMR 2007, 713; LG Heilbronn MMR 2006, 687; LG Paderborn MMR 2007, 191; LG Flensburg MMR 2006, 686). In Überein-

stimmung mit der bislang einhelligen Auffassung sämtlicher Obergerichte (vgl. die genannten Zitate) ist auch der Senat der Auffassung, dass die bloße Möglichkeit zum Aufruf und Download bzw. Ausdruck einer Internetseite keine „Mitteilung in Textform“ darstellen kann (ebenso LG Heilbronn a.a.O.; anders nur Landgericht Paderborn und Flensburg a.a.O.).

Wenn der Gesetzgeber fordert, dass dem Verbraucher eine Belehrung in Textform „mitgeteilt“ wird, so bringt der damit – wie auch die Entstehungsgeschichte eindeutig zeigt (insoweit kann auf die Ausführungen des OLG Köln a.a.O. 715 und von Buchmann a.a.O. 349 verwiesen werden) – eindeutig zum Ausdruck, dass die Widerrufsbelehrung nicht nur in der vorgesehenen Textform erstellt, sondern in dieser dem Verbraucher auch zugehen muss (so auch Woitkewitsch/Plitzer a.a.O. 62; Bonke/Gellmann NJW 2006, 3169; vgl. allgemein zum Erfordernis, dass vorgeschriebene Erklärungen auch in der vorgeschriebenen Form zugehen müssen BGH NJW 2006, 681, 682)., denn es ist zwischen Einhaltung der Textform und Zugang der Belehrung zu unterscheiden (Staudinger Kaiser BGB, Neubearbeitung 2004, § 355 Rn. 41). Bei einer bloßen Kenntnisnahme der Veröffentlichung der Belehrung auf der eBay-Seite fehlt es aber an einer „Mitteilung in Textform“, also dem Zugang einer entsprechend perpetuierten Erklärung, denn die Belehrung muss dem Verbraucher in einer zur dauerhaften Wiedergabe in Schriftzeichen geeigneten Form auch zugehen, und dieser muss auf die unveränderte Erklärung zugreifen können, wann es ihm beliebt (Buchmann a.a.O.).

Es trifft daher nicht zu, wenn das Landgericht (unter Ziff. 3 der Gründe des Urteils, S. 8) meint, es bestünde kein Unterschied zwischen der (dauernden) Abrufbarkeit auf einer Internetseite und der Übersendung einer E-Mail, da der Absender so oder so keinen Einfluss auf die Wahrnehmung durch den Empfänger habe. Letzteres ist zwar richtig, aber nicht der entscheidende Aspekt: dem Gesetzgeber kam es aus Gründen des Verbraucherschutzes und im Hinblick auf die Dokumentationsfunktion der Textform darauf an, dass die Belehrung in hinreichend (i.S.v. § 126b BGB) perpetuierter Form in den Herrschaftsbereich des Verbrauchers gelangt. Das der Verbraucher auch eine in diesem Sinne zugegangene Erklärung (etwa eine E-Mail) u.U. tatsächlich nicht zur Kenntnis nimmt, rechtfertigt es nicht, die bloße Möglichkeit zum Speichern oder Ausdrucken der abrufbereit gehaltenen Internetseite der zugegangenen Erklärung gleichzustellen.

Es ist deshalb nicht nur unerheblich, dass eBay die Angebote noch 90 Tage nach Vertragsschluss bereit hält (ebenso Woitkewitsch/Pfitzer a.a.O. 64), unerheblich ist vielmehr auch der in zweiter Instanz neue und von der Verfügungsklägerin bestrittene Vortrag der Verfügungsbeklagten, dass Angebot werde im Konto des Käufers gespeichert und könne vom Unternehmer nicht mehr verändert werden, denn wie die Verfügungsklägerin durch Vorlage der Allgemeinen Geschäftsbedingungen glaubhaft gemacht hat, ist eBay dem Verbraucher gegenüber nicht zu dessen Speicherung verpflichtet, m.a.W. der Verbraucher hat auf die Speicherung und die dauernde künftige Abrufbarkeit der Erklärung keinen Einfluss.

Das Bereithalten einer abrufbaren Widerrufsbelehrung kann daher allenfalls erst dadurch zu Mitteilung in Textform führen, wenn der Verbraucher die Belehrung tatsächlich herunterlädt oder ausdruckt (OLG Hamburg a.a.O.; Staudinger-Kaiser, a.a.O. Rn. 42; Bamberger/Roth-Grothe, BGB, 2. Aufl., § 355 Rn. 9, auch dies ablehnen Buchmann a.a.O. 350). Die temporäre Zwischenspeicherung während des Aufrufs der Seite genügt hierfür nicht (Bonke/Gellmann a.a.O. 3170; Schirnbacher a.a.O. 677).

bb) Berufungsantrag I.b)

Entgegen der Auffassung des Landgerichts ist die Belehrung über die Wertersatzpflicht des Käufers insoweit unrichtig, zumindest aber intransparent und damit irreführend, al sich aus dieser nicht ergibt, dass eine Ersatzpflicht bei einer Verschlechterung der Kaufsache infolge bestimmungsgemäßer Ingebrauchnahme nur eintritt, wenn spätestens bei Vertragsschluss in Textform hierauf hingewiesen wird (§ 357 Abs. 3 Satz 1 BGB). Es liegt aufgrund dessen ein Verstoß gegen § 312c Abs. 1 BGB i.V.m. § 1 Nr. 10 BGB-InfoV vor.

(1) bei eBay kommt im Fall einer Auktion der Vertrag mit deren Ende automatisch mit dem Höchstbietenden zustande (§ 10 Abs. 1 der von der Verfügungsklägerin als AS 8 vorgelegten Allgemeinen Geschäftsbedingungen – im Folgenden: AGB – von eBay) und im Fall der „Sofort-Kaufen“-Option bereits mit deren Ausübung (§10 Abs. 4 und § 11 Abs. 1 der AGB); die AGB des Plattformbetreibers sind nämlich zur Auslegung der Erklärungen der Teilnehmer heranzuziehen /BGH NJW 2005, 53, 54; BGH NJW 2002, 363, 364; vgl. zum Ganzen auch Woitkewitsch/Fischer a.a.O. 61, 63; Bonke/Gellmann NJW 2006, 3169, 3161). Bei einer derartigen Konstellation kann aufgrund dessen nach oben gesagtem eine Belehrung des Verbrauchers in Textform spätestens bei Vertragsschluss allenfalls dann vorliegen, wenn der Kaufinteressent vor Abgabe seines Gebots (über die Bieterfunktion bei einer Auktion bzw. vor dem Anklicken der „Sofort-Kaufen-Funktion“) die auf der jeweiligen Internetseite (hier der verlinkten „Mich“-Seite der Verfügungsbeklagten) bereitgehaltene Widerrufsbelehrung tatsächlich heruntergeladen oder ausgedruckt hätte. Hiervon kann man im Regelfall nicht ausgehen.

Ist danach in den genannten Konstellationen der Fall einer Belehrung in Textform keinesfalls sichergestellt (vgl. OLG Köln MMR 2007, 713, 715f; Bonke/Gellmann a.a.O.), erweist sich infolgedessen die Belehrung über die Wertersatzpflicht bei Verschlechterung infolge bestimmungsgemäßer Ingebrauchnahme (jedenfalls in der Regel) als in diesem wesentlichen Punkt unvollständig.

Zwar wird in der angegriffenen Belehrung nicht ausdrücklich behauptet, der Käufer müsse auch im Fall einer Verschlechterung infolge bestimmungsgemäßer Ingebrauchnahme Wertersatz leisten, vielmehr hat die Verfügungsbeklagte insoweit einen Text in die Widerrufsbelehrung eingestellt, der den Sätzen 2 bis 4 entspricht, der sich unter „Widerrufsfolgen“ in dem amtlichen „Muster für die Widerrufsbelehrung“ (Anlage 2 zu § 14 Abs. 1 und 3 BGB-InfoV) für die Rückgabe von Sachen findet. Dennoch ist ein Verstoß gegen die Pflicht zur „klaren und verständlichen“ Belehrung über die „Rechtsfolgen des Widerrufs“ (§ 312c Abs. 1 Satz 1; § 1 Abs. 1 Nr. 10 BGB-InfoV) zu bejahen:

Zu berücksichtigen ist, dass § 357 Abs. 3 Satz 1 BGB eine Privilegierung des Unternehmers gegenüber den allgemeinen Rücktrittsvorschriften darstellt, auf die er sich nur berufen kann, wenn er hierauf – rechtzeitig (bei Vertragsschluss), in Textform sowie deutlich und unmissverständlich (vgl. nur Palandt-Grüneberg, 67. Aufl., § 357 BGB Rn. 10) hingewiesen hat. Durch die in der angegriffenen Belehrung verwendete Formulierung, insbesondere in Verbindung mit dem Satz „Im Übrigen können Sie die Wertersatzpflicht vermeiden, indem sie die Sache nicht wie ihr Eigentum in Gebrauch nehmen“ wird hier aber gerade der – irrtümliche – Eindruck erweckt, allein durch die Ingebrauchnahme der Sache könne die Wertersatzpflicht eintreten; dies ist aber mangels rechtzeitiger Belehrung in Textform gerade nicht der Fall. Zumindest verstößt diese Belehrung gegen das sich aus § 312c Abs. 1 Satz 1 BGB ergebende Transparenzgebot.

(2) § 357 Abs. 3 BGB wird entgegen einer vereinzelt (OLG Hamburg MMR 2007, 660, 661; LG Flensburg MMR 2006, 686, 687) auch nicht durch § 312c Abs. 2 Nr. 2 BGB mit der Folge verdrängt, dass bei Fernabsatzgeschäften eine Belehrung in Textform erst bei Lieferung der Ware vorliegen müsse. Vielmehr besteht ein Spezialitätsverhältnis eher umgekehrt, da § 312c Abs. 2 Satz 1 BGB sich auf die bei jedem Fernabsatzgeschäft vorzunehmenden Pflichtangaben bezieht, während § 357 Abs. 3 Satz 1 BGB sich nur auf eine (fakultative) Abbedingung von § 357 Abs. 1 BGB i.V.m. § 346 Abs. 2 Nr. 3 BGB bezieht (OLG Köln a.a.O., 717 m.w.N.). Letztlich regeln § 312c Abs. 2 i.V.m. § 1 BGB InfoV und §§ 355ff BGB völlig unterschiedliche Problemkreise: bei § 312c BGB geht es um Informationspflichten und deren Erfüllung (u.a. auch hinsichtlich des Zeitpunkts), bei § 357 Abs. 3 darum, welche Rechtsfolgen aus einer zu einem bestimmten Zeitpunkt erteilten oder eben nicht erteilten Information erwachsen. In § 312d Abs. 6 BGB hat der Gesetzgeber im Übrigen ausdrücklich bestimmt, dass sich für bestimmte Fernabsatzverträge (Finanzdienstleistungen) die Wertersatzpflicht abweichend von § 357 Abs. 1 BGB bestimmt. Diese Vorschrift machte keine Sinn, wenn §§ 355ff, insbesondere § 357 BGB, bei Fernabsatzverträgen gar nicht gelten sollten.

(3) Die Verfügungsbeklagte kann sich hier auch nicht darauf berufen, dass der Wortlaut ihrer Belehrung, soweit er sich auf die Widerrufsfolgen bezieht, der Anlage 2 zu § 14 Abs. 1 und 3 BGB-InfoV entspricht.

Dabei kann dahinstehen, ob mit der vom OLG Hamm (MMR 2007, 377, 378) und vom KG (MMR 2007, 185, 186) vertretenen Ansicht die Annahme einer Schutzwirkung durch Verwendung des Musters bereits daran scheitert, dass die Belehrung i.S.v. § 14 Abs. 1 BGB-InfoV nicht in Textform verwandt wird (anders OLG Köln MMR 2007, 713, 718; ebenso Föhlich MMR 2007, 139, 140 mit beachtlichen Argumenten aus der Entstehungsgeschichte und Sinn und Zweck des § 1 Abs. 4 Satz 2 BGB-InfoV), und ob § 14 BGB-InfoV rechtswidrig und nicht ist, weil der Ordnungsgeber die Grenzen der Verordnungsermächtigung des Art. 245 EGBGB nicht beachtet hat.

Auf die Schutzwirkung des § 14 Abs. 1 BGB-InfoV kann sich nämlich entgegen der vom OLG Hamburg ohne nähere Begründung vertretenen Auffassung (Beschluss vom 12.09.2007 – 5 W 129/07 – Rn. 10 der Entscheidungsgründe nach „Juris“) der Unternehmer nur berufen, wenn er das Muster unverändert (ausgenommen die Umsetzung der Gestaltungshinweise und die nach § 14 Abs. 3 BGB zugelassenen weiteren Angaben) verwendet (Palandt-Grüneberg, § 14 BGB-InfoV Rn. 3; Föhlich MMR 2007, 139, 142; LG Stuttgart MMR 2006, 341, 342f). Dies folgt daraus, dass die Verwendung des Musters und nicht die einzelner Musterbedingungen privilegiert ist (LG Stuttgart a.a.O., so wohl auch BGH NJW 2007, 1046, 1947: die dortige Kl. könne keine ihr günstigen Rechtswirkungen aus der BGB-InfoV herleiten, weil sie „kein Formular verwendet“ habe, „das dem Muster... entspricht“). Weiter Änderungen können allenfalls dann die Schutzwirkung unberührt lassen, wenn zu Lasten des Verbrauchers gehende Unrichtigkeiten des Musters berichtigt wurden (Palandt-Grüneberg, a.a.O.; auch dies bereits für schädlich haltend offenbar Föhlich a.a.O.). Hier ist aber die Verfügungsbeklagte zu Lasten des Verbrauchers in anderen Punkten von der Musterbelehrung abgewichen, die Gegenstand des Verfügungsantrags I. a), I. b) und I. d) (Berufungsantrag I. c) waren.

(4) Schließlich liegt auch hier ein Verstoß i.S.v. § 4 Nr. 11 UWG vor. Soweit das OLG Köln in dem eine ähnliche Konstellation betreffenden Urteil vom 3.8.2007 (MMR 2007, 715) meint, dies sei nicht der Fall, weil § 357 Abs. 3 Satz 1 BGB allein die individuelle vertragsrechtliche Beziehung zwischen Unternehmer und Verbraucher, nicht aber Wettbewerbsverhalten i.S. eines Verstoßes gegen Marktverhaltensregeln nach § 4 Nr. 11 UWG betreffe, weshalb bei einer den Anforderungen des § 357 Abs. 3 Satz 1 BGB nicht genügenden Belehrung kein Wettbewerbsverstoß vorliege, kann dem im Ergebnis nicht gefolgt werden.

Wie bereits ob zum Berufungsantrag I. a) ausgeführt wurde (s.o. II 2 b) aa) (1)), handelt es sich bei den Vorschriften, welche die Belehrung des Verbrauchers über Widerrufsrechte regeln, um Marktverhaltensregelungen zum Schutze der Verbraucher, weshalb eine unterbliebene, falsche oder unzureichende Belehrung nach § 4 Nr. 11 UWG unlauter ist. Genau um diese Frage geht es auch hier. Zwar regelt § 357 Abs. 3 Satz 1 BGB unmittelbar die Leistungsbeziehungen zwischen den Vertragspartnern. Dies steht jedoch der Annahme eines Wettbewerbsverstoßes nicht entgegen (vgl. BGB GRUR 2000, 731, 733 zu § 651k BGB). Letztlich geht es ja auch nicht um einen Verstoß gegen § 357 Abs. 3 Satz 1 BGB, sondern um einen solchen gegen § 312c Abs. 1 BGB i.V.m. § 1 Abs. 1 Nr. 10 BGB-InfoV. Führt die Regelung des § 357 Abs. 3 Satz 1 BGB dazu, dass die Belehrung über die Wertersatzpflicht als Teil der von § 1 Abs. 1 Nr. 10 BGB-InfoV geforderten Belehrung über die Rechtsfolgen des Widerrufs (hier: die Wertersatzpflicht bei Verschlechterung der Sache) falsch oder irreführend (bzw. nicht transparent i.S.v. § 312 Abs. 1 Satz 1 BGB) ist, liegt eine unzureichende und damit wettbewerbswidrige Belehrung vor.

c) Waren aufgrund dessen die von Verfügungsklägerseite behaupteten, auch nicht i.S.v. § 3 UWG unerheblichen Wettbewerbsverstöße gegeben, so standen die Verfügungsklägerin die geltend gemachten Unterlassungsansprüche zu, denn – wie das Landgericht zu Recht ausführt – war die durch diese Verletzungshandlung begründete Wiederholungsgefahr nicht dadurch entfallen, dass die Verfügungsbeklagte ihre Widerrufsbelehrung geändert hatte, solange sie nicht auch in den zu Recht beanstandeten Punkten eine strafbewehrte Unterlassungserklärung abgab.

III.

Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 53 Abs. 1 Nr. 1 GKG i.V.m. § 3 ZPO, wobei der Senat jedem der ursprünglich vier Verbotsanträge (I.a) bis d)) gleich hoch, also mit jeweils 2.500 € bewertet hat.

Über die Zulassung der Rechtsbeschwerde ist nicht zu entscheiden, da diese im Eilverfahren ausgeschlossen ist (§ 574 Abs. 1 Satz 2 ZPO); dies gilt auch für die Anfechtung von nach § 91a ZPO ergangenen Entscheidungen (Zöller-Vollkommer, ZPO, 26. Aufl., § 91a Rdnr. 27a).