

Volltext zu:	MIR 2021, Dok. 086
Veröffentlicht in:	MIR 11/2021
Gericht:	OLG Frankfurt a.M.
Aktenzeichen:	6 W 83/21
Entscheidungsdatum:	08.10.2021
ECLI:	ECLI:DE:OLGHE:2021:1008.6W83.21.00
Vorinstanz(en):	LG Frankfurt a.M., 30.08.2021 - 3-10 O 75/21
Bearbeiter:	Rechtsanwalt Thomas Ch. Gramespacher
Permanenter Link MIR-Dok.:	http://medien-internet-und-recht.de/volltext.php?mir_dok_id=3128

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 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 nicht unbedingt die Meinung der Redaktion dar. Inhaltliche/redaktionelle Fehler vorbehalten.

OBERLANDESGERICHT FRANKFURT a.M.

Beschluss

In dem Rechtsstreit (...)

beschlossen:

Der angefochtene Beschluss wird abgeändert.

Der Antragsgegnerin wird im Wege der einstweiligen Verfügung aufgegeben, es

- bei Androhung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung fälligen Ordnungsgeldes in Höhe von bis zu 250.000 €, ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollziehen an den Geschäftsführern der Komplementärin -

zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zum Zwecke des Wettbewerbs das Produkt Chlorhexamed TÄGLICHE MUNDSPÜLUNG

1. anzubieten und/oder in Verkehr zu bringen oder anbieten oder in Verkehr bringen zu lassen, wenn auf dem Produkt folgende Angaben gemacht werden:

„Die klinisch geprüfte Zweifachformel mit 0,06 % Chlorhexidin beseitigt effektiv Plaque-Bakterien und bildet ein antibakterielles Schutzschild für 24 Stunden Zahnfleischschutz.“ (...)

Enthält: Natriumfluorid (250 ppm. Fluorid) und 0,06 % Chlorhexidingluconat.“

wie nachfolgend wiedergegeben:



und/oder

2. anzubieten und/oder zu bewerben wie nachfolgend wiedergegeben:



Von den Kosten des Eilverfahren tragen die Antragstellerin 1/3 und die Antragsgegnerin 2/3.

Der Streitwert des Beschwerdeverfahrens wird auf 350.000 € festgesetzt.

Gründe

I. Die Antragstellerin macht gegen die Antragsgegnerin wettbewerbsrechtliche Unterlassungsansprüche im Zusammenhang mit der Bewerbung des Produktes „Chlorhexamed TÄGLICHE MUNDSPÜLUNG“ geltend. Gleichzeitig macht die Antragstellerin in einem getrennten Verfahren gegen die Konzernschwester der Antragsgegnerin, die A Stadt1 s.r.o. mit Geschäftssitz in der Slowakei, im Hinblick auf die gegenständlichen

Anträge zu Ziffer 1. und 2. die identischen Unterlassungsansprüche aus demselben Sachverhalt geltend. Hinsichtlich der hiesigen Antragsgegnerin kommt lediglich noch der Antrag zu Ziffer 3. (Internetwerbung) hinzu.

Die Parteien sind Wettbewerber im Bereich des Vertriebs von Zahn- und Mundpflegeprodukten in Deutschland. Die Antragsgegnerin bewirbt das Produkt „Chlorhexamed“ auf der Verpackung mit folgenden Wirkausagen:

„Die klinisch geprüfte Zweifachformel mit 0,06 % Chlorhexidin beseitigt effektiv Plaque-Bakterien und bildet ein antibakterielles Schutzschild für 24 Stunden Zahnfleischschutz.“

Weiterhin enthält die Verpackung folgende Angaben:

„Enthält: Natriumfluorid (250 ppm Fluorid) und 0,06 % Chlorhexidindigluconat“

Die Angaben zu den beteiligten Personen lauten:

A
Stadt1 ..., SK
Stadt2
A1,
Stadt3

Schließlich enthielt die Internetseite folgende Darstellung:



Die Antragstellerin nimmt die Antragsgegnerin wegen Verstoßes gegen Art. 19, 20 KosmetikVO sowie wegen Irreführung nach § 5 Abs. 1 UWG in Anspruch.

Das Landgericht hat den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung durch Beschluss vom 30.8.2021 als unzulässig zurückgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, das Vorgehen der Antragstellerin sei rechtsmissbräuchlich im Sinne von § 8c i Abs. 2 Nr. 7 UWG, da sie bei einem einheitlichen Wettbewerbsverstoß gegen mehrere verantwortliche Unterlassungsschuldner getrennte Verfahren angestrengt habe, ohne dass es hierfür einen Grund gebe. Ein sachlicher Grund ergebe sich nicht daraus, dass die gegen die hiesige Antragsgegnerin gerichteten Unterlassungsansprüche geringfügig weitergehend seien; auch der Sitz der anderen Konzerngesellschaft im Ausland sei kein sachlicher Grund. Im Hinblick auf das Zeitmoment sei der Erlass der einstweiligen Verfügung im Beschlusswege völlig unabhängig davon, wo der Antragsgegner seinen Sitz habe. Probleme könnten sich erst im Rahmen der Zustellung des Titels ergeben, da regelmäßig die Zustellung im Ausland länger dauere. Dies rechtfertige aber keine Verfahrenstrennung im einstweiligen Verfügungsverfahren, da auch in diesem Verfahren regelmäßig sichergestellt sei, dass der Titel zeitnah gegen alle Verletzer erlangt werden könne und jedenfalls hinsichtlich des inländischen Verletzers auch zeitnah zugestellt werden könne.

Hiergegen richtet sich die sofortige Beschwerde der Antragstellerin, der das Landgericht nicht abgeholfen hat.

II. Die zulässige Beschwerde hat in der Sache teilweise Erfolg.

1. Die Antragsgegnerin hat mit ihrer Zuständigkeitsrüge keinen Erfolg.

Nach § 513 Abs. 2 ZPO kann die Berufung nicht darauf gestützt werden, dass das Gericht des ersten Rechtszuges seine Zuständigkeit zu Unrecht angenommen hat. Diese Grenze ist erst überschritten, wenn das Gericht seine Zuständigkeit willkürlich angenommen und damit den Beklagten seinem gesetzlichen Richter entzogen (Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG) hat. Eine willkürliche Entscheidung liegt vor, wenn die fehlerhafte Rechtsanwendung unter Berücksichtigung der das GG beherrschenden Gedanken nicht mehr verständlich ist und sich daher der Schluss aufdrängt, dass sie auf sachfremden Erwägungen beruht. Eine Entscheidung über die Zuständigkeit ist auch willkürlich, wenn sie sich bei Auslegung und Anwendung der Zuständigkeitsnormen so weit von dem diese Normen beherrschenden Grundsatz des gesetzlichen Richters entfernt, dass sie nicht mehr zu rechtfertigen ist (MüKoZPO/Rimmelspacher, 6. Aufl. 2020, ZPO § 513 Rn 22).

Eine Willkür liegt hier fern. Im Gegenteil ist die Annahme des Landgerichts, die Einschränkung des „fliegenden“ Gerichtsstandes in § 14 Abs. 2 S. 3 UWG n.F. sei einschränkend auszulegen, eine in Literatur und Rechtsprechung stark vertretene, wenn nicht sogar die herrschende Meinung, der auch der Senat folgt (LG Düsseldorf, Beschluss vom 26.2.2021 - 38 O 19/21 = GRUR-RS 2021, 4044 Rn 3 ff. - Schutz vor doppelten Kosten; Wagner/Kefferpütz WRP 2021, 151 Rn 35 ff.; Lerach jurisPR-WettbR 3/2021 Nr. 5; a.A. OLG Düsseldorf WRP 2021, 513 Rn 19 ff. - Internetspezifische Kennzeichnungsvorschriften). Die Einschränkung des Gerichtsstands der unerlaubten Handlung in § 14 Abs. 2 S. 3 Nr. 1 UWG nimmt Rechtsstreitigkeiten wegen Zuwiderhandlungen im elektronischen Geschäftsverkehr und in Telemedien aus. Dies liegt auf einer Linie mit dem Ausschluss des Aufwendungsersatzanspruchs nach § 13 Abs. 4 Nr. 1 UWG und dem Vertragsstrafenausschluss nach § 13a Abs. 2 UWG. Genau aus diesem Grunde muss § 14 Abs. 2 S. 3 Nr. 1 UWG auch in Übereinstimmung mit § 13 Abs. 4 Nr. 1 UWG in dem Sinne gelesen werden, dass die Einschränkung des Tatortgerichtsstands nur bei Verstößen gegen gesetzliche Informations- und Kennzeichnungspflichten gilt. Dies entspricht nicht nur dem erklärten Willen des Gesetzgebers, sondern folgt auch aus dem systematischen Zusammenhang mit §§ 13 Abs. 4 Nr. 1, 13a Abs. 2 UWG. Schließlich entspricht auch nur diese Auslegung dem Sinn und Zweck der genannten Regelungen, die allein Missbrauchsfälle erfassen sollen. Anderenfalls wäre der Tatortgerichtsstand auch in zahllosen „Normalfällen“ beseitigt, zumal heute Vertrieb und Werbung in den meisten Branchen nebeneinander analog und digital erfolgen.

2. Der Verfügungsantrag ist nicht als rechtsmissbräuchlich nach § 8c Abs. 2 Nr. 7 UWG anzusehen.

a) Ein Missbrauch liegt vor, wenn der Anspruchsberechtigte mit der Geltendmachung des Anspruchs überwiegend sachfremde, für sich gesehen nicht schutzwürdige Interessen und Ziele verfolgt und diese als die eigentliche Triebfeder und das beherrschende Motiv der Verfahrenseinleitung erscheinen (BGH GRUR 2000, 1089, 1090 - Missbräuchliche Mehrfachverfolgungen; BGH GRUR 2001, 260, 261 - Vielfachabmahner; BGH GRUR 2019, 199 Rn 21 - Abmahnaktion II; BGH GRUR 2019, 966, Rn 33 - Umwelthilfe). Ein Fehlen oder vollständiges Zurücktreten legitimer wettbewerbsrechtlicher Ziele ist indessen nicht erforderlich (BGH GRUR 2001, 82 - Neu in Bielefeld I). Ausreichend ist, dass die sachfremden Ziele überwiegen (BGH GRUR 2019, 199 Rn 21 - Abmahnaktion II).

Auch die Zweifelsregelung des § 8c Abs. 2 entbindet das Gericht nicht von der für die Feststellung des Rechtsmissbrauchs erforderlichen Gesamtwürdigung aller Einzelfallumstände (Köhler/Bornkamm/Feddersen, 39. Aufl. 2021, UWG § 8c Rn 12). Im Gesetzgebungsverfahren ist klargestellt worden, dass es sich bei den Fällen des Abs. 2 nicht um eine Vermutung im Sinne von § 299 ZPO handelt, sondern lediglich um die Anordnung einer Indizwirkung (Senat, Beschl. v. 12.5.2021 - 6 W 23/21, GRUR-RS 2021, 14368 Rn 29, 30; vgl. BT-Drs. 19/22238, 17).

b) Nach der danach notwendigen Gesamtschau kann entgegen der Auffassung des Landgerichts ein rechtsmissbräuchliches Verhalten nicht festgestellt werden.

Anhaltspunkte für ein missbräuchliches Verhalten können sich u. a. daraus ergeben, dass ein Gläubiger bei einem einheitlichen Wettbewerbsverstoß gegen mehrere rechtlich unabhängige Konzernunternehmen als verantwortliche Unterlassungsschuldner getrennte Verfahren anstrengt und dadurch die Kostenlast erheblich erhöht, obwohl eine streitgenössische Inanspruchnahme auf der Passivseite mit keinerlei Nachteilen verbunden wäre (BGH GRUR 2000, 1089, 1091 - Missbräuchliche Mehrfachverfolgung; BGH GRUR 2001, 78, 79 - Falsche Herstellerpreisempfehlung; BGH GRUR 2001, 82, 83 - Neu in Bielefeld I; BGH GRUR 2002, 715, 717 - Scanner-Werbung; BGH GRUR 2006, 243 Tz 16 f. - MEGA SALE).

Die Indizwirkung des § 8c Abs. 2 Nr. 2 UWG kann hier schon deshalb nicht eintreten, da ein sachlicher Grund für die Aufspaltung der Rechtsverfolgung der Antragsgegnerin einerseits und ihrer slowakischen Schwes-tergesellschaft andererseits besteht. Ein sachlicher Grund, zwei Konzerngesellschaften wegen derselben Werbung in zwei getrennten Klageverfahren in Anspruch zu nehmen, liegt vor, wenn eine der Beklagten ihren Sitz im Ausland hat (OLG Düsseldorf LMRR 2009, 76; Teplitzky in: FS 100 Jahre Wettbewerbszentrale, S. 195, 204). Entgegen der Auffassung des Landgerichts liegt der Grund hierfür nicht nur darin begründet, dass die Erlan-gung des Titels bei im Ausland ansässigen Gegnern erschwert ist. Zwar weist das Landgericht zu Recht darauf hin, dass ein Titel im Eilverfahren im Wege der Beschlussverfügung auch bei ausländischen Schuld- nern leicht zu erlangen ist. Das Landgericht hat jedoch nicht berücksichtigt, dass die Erlangung des Titels für die Antrag- stellerin allein wertlos ist, sondern der Titel auch der Vollziehung bedarf, die wiederum im Ausland mit Schwierig- keiten verbunden sein kann. Die hiermit verbundenen Unterschiede in der Wirksamkeit der einstweiligen Verfügungen, aber auch hierdurch ausgelöste unterschiedliche Zeitpunkte für Widersprüche können zu zeitli- chen Interferenzen und prozessualen Komplikationen führen.

Hinzu kommt, dass mehrere Zuwiderhandlungen mit unterschiedlichen Verantwortlichkeiten vorliegen. Schließlich bestehen Unsicherheiten im Hinblick auf die Zuständigkeit nach § 14 Abs. 2 UWG. Die einheitliche Geltendmachung vor dem Landgericht München (Sitz der Antragsgegnerin) oder dem Landgericht Frankfurt am Main barg das Risiko, dass das jeweilige Gericht sich (teilweise) für unzuständig erklärte. Hinsichtlich des Landgerichts Frankfurt am Main ist umstritten, ob es hinsichtlich der hiesigen Antragsgegnerin zuständig ist.

In der Gesamtschau kann daher ein rechtsmissbräuchliches Verhalten der Antragstellerin nicht festgestellt werden.

3. Bei den Anträgen 1. bis 3. handelt es sich um verschiedene Streitgegenstände.

Richtet sich die Klage gegen die sog konkrete Verletzungsform, also das konkret umschriebene (beanstan- dete) Verhalten, so ist darin der Lebenssachverhalt zu sehen, der den Streitgegenstand bestimmt (BGHZ 194, 314 Rn 24 - Biomineralwasser). Dass der vorgetragene Lebenssachverhalt die Voraussetzungen nicht nur einer, sondern mehrerer Verbotsnormen erfüllt, ist unerheblich. Vielmehr umfasst der Streitgegenstand in die- sem Fall alle Rechtsverletzungen, die durch die konkrete Verletzungsform verwirklicht wurden (BGH GRUR 2012, 184 Rn 15 - Branchenbuch Berg; BGHZ 194, 314 Rn 24 - Biomineralwasser; BGH GRUR 2018, 203 Rn 18 - Betriebspsychologie).

Dies gilt unabhängig davon, ob der Kläger sich auf bestimmte Rechtsverletzungen gestützt hat. Denn er über- lässt es in diesem Fall dem Gericht, auf welche rechtlichen Gesichtspunkte es das beantragte Unterlassungs- gebot stützt („jura novit curia“). Das Gericht kann daher ein Verbot auch auf Anspruchsgrundlagen stützen, die der Kläger gar nicht vorgetragen hat (OLG Köln WRP 2013, 95). Soweit der Kläger sein Begehren auf mehrere Anspruchsgrundlagen stützt, begründet dies nicht eine Mehrheit von Streitgegenständen. Auch ist das Gericht nicht gehalten, alle vom Kläger angeführten Verbotstatbestände - und noch dazu in der von ihm angegebenen Reihenfolge - zu prüfen. Das Gericht hat insoweit ein Wahlrecht. Das gilt auch für das Berufungsgericht, un- abhängig davon, wie das Landgericht das Verbot begründet hat (OLG Frankfurt am Main WRP 2015, 755, 756). Hält das Gericht eine Anspruchsgrundlage für gegeben, kann es sich daher damit begnügen, das Verbot darauf zu stützen (OLG Stuttgart GRUR-RS 2013, 00436). Die Klage ist nur dann abzuweisen, wenn die kon- krete Verletzungsform unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt, für den der Kläger die tatsächlichen Grundla- gen vorgetragen hat, untersagt werden kann (OLG Hamburg WRP 2012, 1594 Rn 30-32). Im Hinblick auf die Dispositionsmaxime darf das Gericht aber ein Verbot nur auf solche Beanstandungen stützen, die der Kläger vorgetragen hat (OLG Frankfurt am Main WRP 2014, 1482).

Für den vorliegenden Fall bedeutet dies, dass die Anträge 1. bis 3. verschiedene Streitgegenstände darstellen. Innerhalb des Antrags 1. hat die Antragstellerin zwar verschiedene Unlauterkeitsaspekte (Art. 20 KosmetikVO, § 5 Abs. 1 UWG) vorgetragen, diese jedoch nicht zum Gegenstand eigener (Unter-)Anträge gemacht, so dass auch insoweit nur ein Streitgegenstand vorliegt und der Senat nicht gehalten ist, alle von der Antragstellerin angeführten Verbotstatbestände und noch dazu in der von ihr angegebenen Reihenfolge zu prüfen.

4. Der Antragstellerin steht der geltend gemachte Unterlassungsanspruch zu Antrag 1. aus §§ 8 Abs. 1 und 3 Nr. 1, 3a UWG i.V.m. Art. 20 KosmetikVO zu.

a) Die Bestimmung des Art. 20 Abs. 1 Kosmetik-Verordnung stellt eine Marktverhaltensregelung im Sinne von § 3a UWG dar, die einen besonderen Aspekt unlauterer Geschäftspraktiken regelt und deshalb gemäß Art. 3 Abs. 4 der Richtlinie 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken der in Art. 6 dieser Richtlinie enthaltenen Regelung über irreführende Handlungen vorgeht (BGH GRUR 2016, 418 - Feuchtigkeitsspendendes Gel-Re- servoir).

b) Art. 20 Abs. 1 KosmetikVO verbietet die Vortäuschung von Merkmalen und Funktionen kosmetischer Mittel bei der Kennzeichnung, der Bereitstellung auf dem Markt und der Werbung. Trotz der einzelnen Tatbestandsmerkmale ist davon auszugehen, dass mit dieser Vorschrift generell jede täuschende - d.h. irreführende - Angabe für kosmetische Mittel verboten werden soll. Deshalb ist auch davon auszugehen, dass die einzelnen Tatbestandsmerkmale sich ergänzen und deshalb lediglich beispielhaft aufgeführt sind. Es entspricht einem Grundanliegen des Rechts der Union, allerdings vorgegeben durch das viel ältere Recht der meisten Mitgliedstaaten, die Irreführung auszuschließen, soweit sie für die Adressaten von Angaben relevant sind (Zipfel/Rathke LebensmittelR/Rathke, 179. EL März 2021, VO (EG) 1223/2009 Art. 20 Rn 2).

Bei der Anwendung des Begriffes „irreführend“ ist auf die angesprochenen Verkehrskreise abzustellen. Dazu gehören insbesondere die Verbraucher, einschließlich der Gewerbetreibenden, die kosmetische Mittel verwenden, z.B. Friseure und Kosmetikerinnen. Auch bei kosmetischen Mitteln werden die Abnehmerkreise mit den Angaben und sonstigen Aussagen über ein kosmetisches Mittel oft bestimmte Vorstellungen verbinden. Die Angaben müssen deshalb so eindeutig sein, dass unzutreffende Vorstellungen nicht erweckt werden können. Dabei müssen gegebenenfalls auch die Kreise der Adressaten berücksichtigt werden, an die sich Kennzeichnung und Werbung gegebenenfalls richten.

c) Unter Zugrundelegung dieser Maßstäbe liegt eine Irreführung darin, dass die Antragsgegnerin auslobt, dass das Produkt „Chlorhexamed“ effektiv Plaquebakterien „beseitigt“.

Schon vom Wortlaut her wird jedenfalls ein signifikanter Teil des Verkehrs bei der Verwendung des Wortes „beseitigt“ Anlass zu der Annahme haben, es werde die vollständige Entfernung von Plaquebakterien versprochen. Der Gegensatz zur bloßen „Reduzierung“ von Bakterien liegt auf der Hand. Dies wird verstärkt durch die Auslobung einer „effektiven“ Entfernung (jedenfalls für 24 Stunden). Damit wird der Verkehr in seiner Auffassung gestärkt, dass alle Bakterien abgetötet werden. Schließlich leitet auch die Auslobung eines „antibakteriellen Schutzschildes“ in diese Richtung. Dieses Verkehrsverständnis kann der Senat, dessen Mitglieder zu dem angesprochenen, allgemeinen Verkehr gehören, aus eigener Anschauung beurteilen.

Eine derartige Wirkung hat die Antragsgegnerin nicht belegen können. Die vorgelegten Studien vermögen lediglich eine Reduktion der Bakterien, nicht aber deren vollständige Beseitigung zu belegen. Nach Art. 20 Abs. 1 KosmetikVO liegt die Darlegungslast (vgl. Natterer in Reinhart, KosmetikVO, 2014, Art. 20 Rn 27) wie auch die Beweislast dafür, dass einem kosmetischen Mittel Merkmale oder Funktionen fehlen, über die es nach seiner Aufmachung oder nach der dafür betriebenen Werbung verfügen soll, allerdings grundsätzlich bei demjenigen, der dies geltend macht, und daher vorliegend bei der Antragstellerin (Bruggmann, LMuR 2010, Seite 141, 145 m.w.N.; Natterer in Reinhart a.a.O., Art. 20 Rn 28). Abweichendes gilt, wenn - wie hier - der mit der Werbung angesprochene Durchschnittsverbraucher die Werbung dahin versteht, dass die Wirksamkeit des Mittels wissenschaftlich abgesichert ist (Bruggmann, LMuR 2010, Seite 141, 145; Natterer in Reinhart a.a.O. Art. 20 Rn 29).

5. Der Antragstellerin steht der geltend gemachte Unterlassungsanspruch gemäß Antrag 2. aus §§ 8 Abs. 1 und 3 Nr. 1, § 3a UWG i.V.m. Art. 19 Abs. 1 a) KosmetikVO nicht zu.

a) Art. 19 KosmetikVO stellt eine Marktverhaltensregel dar. Sie dient der Unterrichtung der Verbraucher (Harte-Bavendamm/Henning-Bodewig/v.Jagow, 4. Aufl. 2016, UWG § 3a Rn 83-84; Beyerlein ZLR 2012, 567, 584; MüKoUWG/Schaffert, 3. Aufl. 2020, UWG § 3a Rn 458)

b) Nach Art. 19a Abs. 1 a) KosmetikVO hat ein kosmetisches Mittel u.a. auf der Verpackung die Firma und die Anschrift der verantwortlichen Person zu enthalten. Werden mehrere Anschriften angegeben, so ist die Anschrift der verantwortlichen Person, bei der die Produktinformationsdatei leicht zugänglich gemacht wird, hervorzuheben. „Hersteller“ ist nach Art. 2 Abs. 1 d) der Verordnung jede natürliche oder juristische Person, die ein kosmetisches Mittel herstellt bzw. entwickeln oder herstellen lässt und es unter ihrem eigenen Namen oder ihrer eigenen Marke in Verkehr bringt. Dem Hersteller weist Art. 4 Abs. 3 KosmetikVO grundsätzlich die Rolle der verantwortlichen Person zu, die nach Art. 4 Abs. 2 die Einhaltung der in der Verordnung aufgeführten Verpflichtungen zu gewährleisten hat, sofern sie ihren Sitz in der Europäischen Union hat. Die Verantwortlichkeiten werden in der Person des Herstellers konzentriert.

An einer hinreichend klaren Benennung der verantwortlichen Person fehlt es im vorliegenden Fall nicht.

Zu berücksichtigen ist zunächst, dass die Vorschrift es zulässt, mehrere Anschriften der verantwortlichen Person anzugeben. Es können auch mehrere unterschiedliche Unternehmen angegeben werden, jedoch nur unter der Voraussetzung, dass die verantwortliche Person eindeutig erkennbar ist (Zipfel/Rathke LebensmittelR/Rathke, 179. EL März 2021, VO (EG) 1223/2009 Art. 19 Rn 14). Durch die Unterstreichung der „A, Stadt 1 ..., SK“ hat die Antragstellerin hier für die nötige Hervorhebung gegenüber dem zweiten Unternehmen gesorgt.

Weiterhin ist zu berücksichtigen, dass nach Art. 19 Abs. 1 a) KosmetikVO grundsätzlich auch Abkürzungen verwendet werden dürfen, was auch beinhaltet, den Rechtsformzusatz wegzulassen. Dies steht aber unter dem Vorbehalt, dass trotz der Abkürzung die gekennzeichnete verantwortliche Person eindeutig erkennbar und postalisch ohne weiteres erreichbar ist (vgl. zur alten KosmetikVO BGH, LMRR 1994, 12). Das Weglassen des Firmenbestandteils „Stadt1“ und des Rechtsformzusatzes „s.r.o.“ steht daher grundsätzlich Art. 19 Abs. 1 a) KosmetikVO nicht entgegen. Auch die Identifizierbarkeit der verantwortlichen Person steht nicht in Frage. Nach dem eigenen Vortrag der Antragstellerin ist in Stadt1 nur einer Gesellschaft mit dem Firmenbestandteil „A“ ansässig. Die Tatsache, dass unterhalb der Angabe der Zusatz „Stadt2“ erscheint, kann nicht zu einer Verwirrung führen. Da dies - im Gegensatz zu der Angabe der Gesellschaft selbst - nicht unterstrichen ist, fehlt es an dem notwendigen Bezug zu der Angabe nach Art. 19 Abs. 1 a) KosmetikVO. Dass die Antragsgegnerin hier eine weitere - deutsche - Adresse angibt, führt danach nicht zu einem Verstoß gegen Art. 19 Abs. 1 a) KosmetikVO.

6. Der Unterlassungsanspruch zu 3. steht der Antragstellerin aus §§ 8 Abs. 1 und 3 Nr. 1, 3a UWG i.V.m. Art. 20 KosmetikVO zu. Durch die Formulierung „Beseitigt effektiv Plaque-Bakterien“ erwartet der Verkehr eine vollständige Entfernung der Bakterien für einen gewissen Zeitraum, die jedoch nicht stattfindet. Auf die obigen Ausführungen kann insoweit Bezug genommen werden.

7. Es besteht auch ein Verfügungsgrund. Die Antragsgegnerin hat die Dringlichkeitsvermutung nach § 12 Abs. 1 UWG nicht durch ihr eigenes Verhalten widerlegt.

Die für die Widerlegung der Dringlichkeitsvermutung notwendige Kenntnis hat der Antragstellerin schon im Dezember 2020 vermutet („dürfte klar sein“). Diese Vermutung ins Blaue hinein ist jedoch nicht geeignet, bei der Antragstellerin eine sekundäre Darlegungslast auszulösen.

Auch die „besondere“ Dringlichkeit des § 922 Abs. 1 S. 1 ZPO liegt vor. Eine mündliche Verhandlung ist entbehrlich, wenn die Notwendigkeit des schnellen Zugriffs oder der Sicherungszweck den Verzicht erfordern. Die Tatsache, dass seit der Abmahnung nunmehr bereits drei Monate vergangen sind, kann entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin das Vorliegen einer „besonderen“ Dringlichkeit für eine Entscheidung ohne mündliche Verhandlung nicht in Frage stellen. Die durch die Beschwerde eintretende Verzögerung intensiviert im Gegenteil das Bedürfnis nach einer schnellen Entscheidung. Im Übrigen übersieht die Antragsgegnerin in diesem Zusammenhang, dass im Beschwerdeverfahren nach § 572 Abs. 4 ZPO durch Beschluss ergeht und eine mündliche Verhandlung nach § 128 Abs. 4 ZPO daher nicht der Regelfall, sondern die Ausnahme darstellt (BeckOK ZPO/von Selle, 41. Ed. 1.7.2021, ZPO § 128 Rn 18-19)

Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 1 ZPO.