

Volltext zu:	MIR 2021, Dok. 097
Veröffentlicht in:	MIR 12/2021
Gericht:	OLG Frankfurt a.M.
Aktenzeichen:	6 U 121/21
Entscheidungsdatum:	11.11.2021
ECLI:	ECLI:DE:OLGHE:2021:1111.6U121.21.00
Vorinstanz(en):	LG Wiesbaden, 09.06.2021 - 13 O 2262/20
Bearbeiter:	Rechtsanwalt Thomas Ch. Gramespacher
Permanenter Link MIR-Dok.:	http://medien-internet-und-recht.de/volltext.php?mir_dok_id=3139

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. Im Namen des Volkes URTEIL

In dem Rechtsstreit (...)

für Recht erkannt:

Auf die Berufung der Antragstellerin wird das am 9.6.2021 verkündete Urteil des Landgerichts Frankfurt am Main abgeändert.

Die einstweilige Verfügung vom 17.12.2020 wird – im Sinne eines Neuerlasses – aufrechterhalten mit folgender Maßgabe:

In dem Abschnitt vor a) wird der Passus

„Gewährleistungsfrist und/oder Garantie des Verkäufers“

ersetzt durch

„Gewährleistungsfrist oder Garantie des Verkäufers“.

Von den Kosten des Eilverfahrens beider Instanzen haben die Antragstellerin 1/5 und die Antragsgegnerin 4/5 zu tragen.

Das Urteil ist rechtskräftig.

Gründe

I. Die Parteien streiten über irreführende Werbeangaben.

Die Antragstellerin ist ein Verein, zu dessen satzungsgemäßen Aufgaben die Verfolgung von Wettbewerbsverstößen gehört. Die Antragsgegnerin betreibt in Deutschland die Internetplattform x.de. Sie bringt auf dieser Plattform gewerbliche Verkäufer und Käufer von generalüberholten gebrauchten Elektronikgeräten zusammen. Im Zusammenhang mit den Warenangeboten wirbt sie mit einer Garantie von 36 Monaten. Insoweit wird auf die Anlagen ASt3 - ASt7 Bezug genommen.

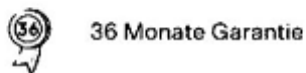
Die Garantiebedingungen sahen am 17.11.2020 eine Regelung vor, wonach die „X Garantie“ nach Ablauf der 24-monatigen gesetzlichen Gewährleistungspflicht des Verkäufers für 12 Monate gilt (Anlage ASt8). Auf der Website wurde unter der Rubrik „Hilfe-Center“ ausgeführt, der Kunde profitiere neben der gesetzlichen Händlergewährleistung von 12 Monaten (...) von einer Zusatzgarantie von 24 Monaten. In den AGB der Antragsgegnerin fand sich eine Klausel, wonach sie gegenüber dem Käufer für alle über die Plattform erworbenen Produkte eine zusätzliche Garantie von höchstens 24 Monaten übernehme (Bl. 86 f. d.A.).

Die Antragstellerin mahnte die Antragsgegnerin mit Schreiben vom 17.11.2020 erfolglos ab.

Das Landgericht hat auf Antrag der Antragstellerin der Antragsgegnerin mit Beschluss vom 17.12.2020 unter Androhung der gesetzlichen Ordnungsmittel untersagt,

im geschäftlichen Verkehr mit einem Garantiezeitraum von 36 Monaten zu werben, wenn durch die Antragsgegnerin lediglich 12-24 Monate Garantie gewährt werden und/oder die Garantie durch die Antragsgegnerin erst im Anschluss an die gesetzliche Gewährleistungsfrist und/oder Garantie des Verkäufers gewährt wird, wenn dies geschieht wie durch

a)



gemäß der Anlage AST 3,

und/oder

b)



gemäß der Anlage AST 4, und/oder

c)

**iPhone 12, erhältlich
auf apple.com**

Aber alle vorherigen iPhones sind hier. Immer noch sexy und mit Garantie.



Bis zu 70% günstiger.
36 Monate Garantie.

gemäß der Anlage AST 5,

und/oder

d)



gemäß der Anlage AST 6, und/oder

e)



Garantierte Qualität

Von Profis geprüft und erneuert, mit 36
Monaten Garantie.

gemäß der Anlage AST 7.

Auf den Widerspruch der Antragsgegnerin hat das Landgericht die Beschlussverfügung mit Urteil vom 19.5.2021 wieder aufgehoben und den Eilantrag zurückgewiesen, da ein Verfügungsgrund nicht glaubhaft gemacht sei (Bl. 496 d.A.).

Dagegen richtet sich die Berufung der Antragstellerin, mit der sie ihre Eilanträge weiterverfolgt. Im Berufungsrechtszug wiederholen und vertiefen die Parteien ihr Vorbringen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und der erstinstanzlich gestellten Anträge wird gemäß § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO auf die tatsächlichen Feststellungen in dem angefochtenen Urteil verwiesen.

Die Antragstellerin hat ursprünglich sinngemäß beantragt,

der Antragsgegnerin unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Frankfurt am Main vom 9.6.2021, AZ. 2-06 O 421/20, im Wege der einstweiligen Verfügung bei Meidung 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 dem Geschäftsführer der Antragsgegnerin, kostenpflichtig zu untersagen, im geschäftlichen Verkehr

1. mit einem Garantiezeitraum von 36 Monaten zu werben, wenn durch die Antragsgegnerin lediglich 12 - 24 Monate Garantie gewährt werden und/oder die Garantie durch die Antragsgegnerin erst im Anschluss an die gesetzliche Gewährleistungsfrist und/oder Garantie des Verkäufers gewährt wird, wenn dies geschieht wie durch

- es folgen die Einblendungen wie in der Beschlussverfügung unter a) - e) -

hilfsweise hierzu

2. - wie im Hauptantrag, jedoch mit der Maßgabe, dass es in dem Abschnitt vor a) anstatt „Gewährleistungsfrist und/oder Garantie des Verkäufers“ lediglich heißt „Gewährleistungsfrist oder Garantie des Verkäufers“ -

hilfsweise hierzu

3. - wie im Hauptantrag, jedoch mit der Maßgabe, dass es in dem Abschnitt vor a) wie folgt heißt: „mit einem Garantiezeitraum von 36 Monaten zu werben, wenn durch die Antragsgegnerin lediglich 12 - 24 Monate Garantie gewährt“ wenn dies geschieht wie durch ...“

In der mündlichen Verhandlung hat die Antragstellerin nur auf die Hilfsanträge zu 2. und 3. Bezug genommen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

II. Die zulässige Berufung der Antragstellerin hat auch in der Sache Erfolg.

1. Die Antragstellerin hat nach richterlichem Hinweis des Senats in der mündlichen Verhandlung den Hauptantrag nicht gestellt, sondern den Neuerlass der einstweiligen Verfügung lediglich im Hinblick die Hilfsanträge zu 2. und 3. begehrt. Dieses prozessuale Verhalten ist als konkludente Rücknahme des Hauptantrags anzusehen.

2. Die Beschlussverfügung vom 17.12.2020 wurde ordnungsgemäß vollzogen, obwohl die Vollziehungsfrist nicht eingehalten wurde (§ 929 ZPO). Die Auslandszustellung ist rechtzeitig in die Wege geleitet worden. Der Antragstellervertreter hat die Beschlussverfügung am 21.12.2020 erhalten. Bereits unter dem 22.12.2020 hat er die Auslandszustellung beantragt. Die Zustellung erfolgte „demnächst“. Insoweit kann auf die zutreffenden Gründe der angefochtenen Entscheidung Bezug genommen werden.

3. Es besteht ein Verfügungsgrund. Die Dringlichkeitsvermutung des § 12 Abs. 1 UWG wurde entgegen der Ansicht des Landgerichts nicht widerlegt.

a) Aufgrund der Vermutung bedarf die Eilbedürftigkeit in Wettbewerbsachen in der Regel keiner besonderen Darlegung. Die Eilbedürftigkeit entfällt allerdings, wenn der Antragsteller längere Zeit untätig geblieben ist, obwohl er positive Kenntnis von Tatsachen hatte, die die Markenverletzung begründen, oder sich bewusst dieser Kenntnis verschlossen hat (OLG Frankfurt am Main WRP 2017, 1392 Rn 31). Für das zu lange Zuarbeiten gelten keine starren Fristen. Ein Zeitraum von sechs Wochen stellt nach den Gepflogenheiten im hiesigen Gerichtsbezirk einen groben Zeitrahmen dar, an dem sich diese Beurteilung orientieren kann. Eine allgemeine Marktbeobachtungspflicht besteht in diesem Zusammenhang nicht (vgl. OLG Frankfurt am Main GRUR-RR 2017, 404; OLG Köln GRUR-RR 2014, 127, Rn 12 - m.w.N.). Es kommt deshalb nicht darauf an, ob der Antragsteller bei Beachtung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt den Wettbewerbsverstoß erkennen konnte. Jedoch kann sich die Antragsteller nicht auf Unkenntnis berufen, wenn sich die Rechtsverletzung aufgrund konkreter Umstände nach der Lebenserfahrung geradezu aufdrängte und sie bewusst die Augen vor der sich aufdrängenden Kenntnis verschloss (OLG Frankfurt am Main WRP 2020, 357).

b) Der Eilantrag ist am 9.12.2020 bei Gericht eingegangen. Nach dem Vortrag der Antragstellerin hat ihr Mitarbeiter A durch eine Beschwerde vom 12.11.2020, mithin innerhalb der Sechswochenfrist, Kenntnis von dem angegriffenen Wettbewerbsverstoß erlangt (Anlage ASt18). Für eine frühere sich aufdrängende Kenntnis reicht es nicht aus, dass die Antragsgegnerin ihr Geschäftsmodell mit der beworbenen Garantie schon seit Anfang 2020 betreibt. Es reicht auch nicht aus, dass das Portal am 13.2.2020 Gegenstand einer Presseveröffentlichung war (Anlage AG2). Es ist nicht ersichtlich, dass die Veröffentlichung auf der Internetseite „recyclingportal.eu“ derart verbreitet war, dass die verantwortlichen Personen der Antragstellerin als Verband nahezu zwangsläufig davon Kenntnis erlangen mussten. Eine Marktbeobachtungspflicht besteht gerade nicht. Die Dringlichkeitsvermutung ist mangels konkreter Umstände, die für eine frühere Kenntnis sprechen, nicht widerlegt. Die Antragstellerin war daher nicht gehalten, ihrerseits glaubhaft zu machen, wann sämtliche maßgebliche Verantwortliche erstmals Kenntnis von dem Verstoß erlangten.

4. Der Antragstellerin steht gegen die Antragsgegnerin ein Unterlassungsanspruch aus §§ 8 Abs. 1, 3, 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 7 UWG zu (Hilfsantrag zu 2.).

a) Die Antragstellerin ist nach § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG aktivlegitimiert.

b) Die Angaben „36 Monate Garantie“ [Anträge a), c), d), e) (Anlagen ASt 3, 5, 6, 7)] bzw. „X Garantie 36 Monate“ (Antrag b, Anlage ASt4) sind irreführend. Der Verkehr in Gestalt des Durchschnittsverbrauchers verbindet mit der Angabe, die Antragsgegnerin gewähre auf das gekaufte Produkt ein selbstständiges Garantieversprechen mit einer Dauer von 36 Monaten. Das entspricht nicht den Tatsachen.

aa) Die Antragsgegnerin betreibt die Internetplattform „x.de“, auf der Dritte gebrauchte, wieder aufbereitete Elektrogeräte (Smartphones, Tablets etc.) verkaufen und kaufen können. Die Antragsgegnerin gewährte nach dem Wortlaut ihrer „X Garantiebedingungen“ nur eine Garantie, die an die gesetzliche Gewährleistungsfrist des Verkäufers anknüpft (Anlage ASt8). Je nach vertraglicher Gestaltung läuft die von der Antragsgegnerin gewährte Garantie damit 24 oder 12 Monate, und zwar erst in der Zeit nach Ablauf der gesetzlichen Gewährleistungsfrist.

bb) Ohne Erfolg beruft sich die Antragsgegnerin darauf, der Begriff „gesetzliche Gewährleistungsfrist“ in den Vertragsbedingungen habe auf einem Übersetzungs- oder Übertragungsfehler beruht. Tatsächlich sei gemeint gewesen, dass die Verkäufergarantie ergänzt werde. Der angebliche Übersetzungsfehler erscheint fraglich, da an anderer Stelle der Vertragsbedingungen durchaus der Begriff „Garantie“ verwendet wird. Außerdem fand sich in einem Artikel des „Hilfe-Center“ auch der Begriff „Händlergewährleistung“ (Anlage ASt13). Letztlich kommt es darauf nicht an. Denn ein Kunde, der zunächst im Vertrauen auf die plakativen Werbeangaben die Plattform genutzt und ein - defektes - Produkt gekauft hat, wird nach näherer Befassung mit den „X Garantiebedingungen“ möglicherweise den Eindruck gewinnen, es bestünde doch kein „Garantieanspruch“ innerhalb der ersten 12 oder 24 Monate. Er wird davon abgehalten, einen solchen Anspruch geltend zu machen.

cc) Unabhängig davon ist die Werbeangabe „36 Monate Garantie“ jedenfalls deshalb unzutreffend, weil die Antragsgegnerin nicht über die volle Laufzeit Garantiegeberin ist, sondern zunächst der Verkäufer. Die Pauschalangabe „36 Monate Garantie“ erweckt demgegenüber den Eindruck, es geben nur einen Garantiegeber.

c) Die Irreführung ist auch geeignet, geschäftliche Entscheidungen der Verbraucher zu beeinflussen. Zum einen kann es für Verbraucher von Bedeutung sein, ob nur die gesetzlichen Gewährleistungsrechte oder ein selbstständiges Garantieversprechen besteht [oben b) bb)]; zum anderen kann es für den Kaufentschluss auch von Bedeutung sein, ob die Inanspruchnahme der Garantie unkompliziert ist und jeweils klar ist, wer der Garantiegeber ist [oben b) cc)]. Das ist der Fall, wenn man sich bei jedem Kauf über die Plattform 36 Monate lang an die Antragsgegnerin als Garantiebetreiberin wenden kann. So verhält es sich jedoch nicht, wenn in den ersten 12 bzw. 24 Monaten Garantieansprüche nur gegenüber dem Verkäufer bestehen, auch wenn die Kontaktaufnahme und Abwicklung über die Plattform möglich ist. Dennoch wird durch verschiedene Garantiegeber für verschiedene Zeiträume die Abwicklung bei eventuellen Mängeln rechtlich und tatsächlich erschwert. Der Käufer kann sich - nach seiner Vorstellung - nicht auf die Solvenz und Kulanz der Antragsgegnerin als Betreiberin einer großen Plattform verlassen, sondern muss das Risiko einer Insolvenz oder einer nicht praktikablen, nicht zeitnahen Abwicklung durch den jeweiligen Verkäufer eingehen. Entgegen der Ansicht der Antragsgegnerin gilt nicht deshalb etwas Anderes, weil die Antragsgegnerin Käufern über ihre Plattform eine Streitschlichtung anbietet und sich verpflichtet, notfalls eine im Rahmen der Schlichtung vorgeschlagene Lösung selbst durchzuführen, sollte der Verkäufer den Vorschlag nicht umsetzen (Bl. 90 d.A.). Der Vorgang einer Streitschlichtung ist nicht gleichermaßen einfach und geeignet, die Rechte des Käufers bei Mängeln zu wahren, wie die unmittelbare Inanspruchnahme der Antragsgegnerin bei Übernahme einer Garantie als Plattformbetreiberin. Es ist daher davon auszugehen, dass Verbraucher bei zutreffender Aufklärung über die „zusammengesetzte“ Garantie möglicherweise eine andere geschäftliche Entscheidung treffen und von der Nutzung der Plattform absehen. Auf die Grundsätze des BGH zur Irreführung über eine Garantie vom Kfz-Händler anstatt vom Hersteller kommt es im Streitfall nicht an (vgl. dazu BGH, Urteil vom 20.2.1986 - I ZR 149/83, Rn 23 - juris).

d) Eine Irreführung liegt auch vor, soweit die Antragsgegnerin am 21.1.2021 ihre Garantiebedingungen geändert hat und einen aus einer Verkäufergarantie und der Garantie der Plattformbetreiberin „zusammengesetzten Garantiezeitraum“ angeboten hat (Bl. 87, 263 d.A.). Die Antragstellerin bestreitet, dass seitens der Verkäufer stets eine Garantie gewährt wird. Die Antragsgegnerin verweist insoweit auf ihre AGB, die für Händler auf der Plattform gelten. Darauf kommt es letztlich nicht an. Denn wie ausgeführt erwartet der Verbraucher bei den angegriffenen Werbeangaben keine zusammengesetzte Garantie verschiedener Garantiegeber, sondern eine 36-monatige Garantie der Antragsgegnerin als Plattformbetreiberin. Diesem Verkehrsverständnis steht nicht entgegen, dass in den AGB der Plattform ab dem 21.1.2021 tatsächlich von einer „Verkäufergarantie“ die Rede ist. Die meisten Verbraucher, die die angegriffenen plakativen Werbeangaben lesen, werden sich nicht die Mühe machen, in den Geschäftsbedingungen nachzuforschen, ob das Garantieversprechen Einschränkungen oder Modifikationen unterliegt. Dies wäre allenfalls dann der Fall, wenn die Werbeangaben mit einem Störer (sog. „Sternchenhinweis“) versehen wären, der auf nähere Modalitäten hinweisen würde. Daran fehlt es.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 ZPO und - wegen des zurückgenommenen Hauptantrags auf - § 269 Abs. 3 S. 2 ZPO. Der Hauptantrag ging über den - begründeten - Hilfsantrag zu 2. lediglich geringfügig hinaus. Der Senat bewertet das Teilunterliegen mit 1/5.