

**Volltext zu MIR Dok.:** 366-2007  
**Veröffentlicht in:** MIR 10/2007  
**Gericht:** Hanseatisches OLG  
**Aktenzeichen:** 5 W 129/07  
**Entscheidungsdatum:** 12.09.2007  
**Vorinstanz(en):** LG Hamburg, Az. 315 O 296/07

**Permanenter Link zum Dokument:** [http://www.medien-internet-und-recht.de/volltext.php?mir\\_dok\\_id=1391](http://www.medien-internet-und-recht.de/volltext.php?mir_dok_id=1391)

[www.medien-internet-und-recht.de](http://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.

## HANSEATISCHES OBERLANDESGERICHT Beschluss

### In dem Rechtsstreit

- Antragstellerin und Beschwerdegegnerin -

gegen

- Antragsgegner und Beschwerdeführer -

beschließt das Hanseatische Oberlandesgericht Hamburg, **5. Zivilsenat**, am 12. September 2007 durch die Richter ...

Auf die Beschwerde des Antragsgegners wird der Beschluss des Landgerichts Hamburg – Zivilkammer 15 – vom 28.6.2007 teilweise geändert:

Dem Antragsgegner wird auch Prozesskostenhilfe ohne Ratenzahlung unter Beiordnung von Rechtsanwalt Schurig gewährt, soweit er sich mit seinem Widerspruch gegen Ziff. I 2 und I 8 der einstweiligen Verfügung vom 26.3.2007 wendet.

Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

## Begründung

Die Beschwerde des Antragsgegners gegen die Versagung von Prozesskostenhilfe – außer für die Rechtsverteidigung gegen Ziff. I 5 der einstweiligen Verfügung – ist gemäß § 127 Abs.2 ZPO zulässig, hat jedoch in der Sache nur teilweise Erfolg. Lediglich gegenüber den Verfügungsanträgen aus Ziff.I 2 und 8 bzw. dem gleich lautenden Verbot der einstweiligen Verfügung ist die Rechtsverteidigung des Antragsgegners hinreichend aussichtsreich im Sinne des § 114 ZPO.

Im Einzelnen:

1. Soweit der Antragsgegner Einwände erhebt, die für alle Verfügungsanträge gleichermaßen gelten sollen (fehlende Parteifähigkeit der Antragstellerin, keine ordnungsgemäße Vertretung, unzureichende Abmahnung, kein Wettbewerbsverhältnis zwischen den Parteien), hat das Landgericht diese Einwände in dem angefochtenen Beschluss zu Recht und mit überzeugender Begründung zurückgewiesen. Dem schließt sich der Senat zur Vermeidung von Wiederholungen an. In seiner Beschwerdebegründung ist der Antragsgegner auch nicht mehr hierauf zurückgekommen.
2. Zu Recht hat das Landgericht dem Verfügungsantrag zu Ziff.I 1 stattgegeben. Er ist gemäß den §§ 312 c Abs.1 S.1 BGB, 1 Abs.1 Nr.10 BGB-InfoV i.V.m. §§ 3,4 Nr.11 UWG begründet, da der Antragsgegner unrichtig über die Bedingungen des Widerrufsrechts belehrt. Bei den Informationspflichten gemäß § 312 c Abs.1 S.1 BGB in Verbindung mit der BGB-InfoV handelt es sich um Rechtsnormen, die im Sinne des § 4 Nr.11 UWG auch dazu bestimmt sind, im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regeln. Dies sind jedenfalls solche Normen, deren Beachtung sich im Markt, d.h. zum Zeitpunkt der Nachfrageentscheidung des Verbrauchers auswirken ( Senat NJW 2007,2264 ). Dazu gehören die genannten Belehrungspflichten.

Nach der Rechtsprechung des Hanseatischen Oberlandesgerichts beträgt die verbraucherrechtliche Widerrufsfrist bei Online-Auktionen über eBay einen Monat und nicht 14 Tage oder zwei Wochen, wie es in der Belehrung des Antragsgegners in dem Angebot gemäß Anlage Ast.1 unter „Angaben des Verkäufers zur Rücknahme“ und in seinen AGB unter „WIDERRUFSBELEHRUNG WIDERRUFSRECHT“ heißt (HansOLG MMR 06,675; ebenso KG MMR 06,678).

Mit der bloßen Abrufbarkeit der Widerrufsbelehrung in einer eBay-Auktion wird diese – so die zitierten Entscheidungen – dem Verbraucher noch nicht im Sinne des § 355 Abs.2 S.1 BGB in Textform mitgeteilt. Der Vertrag kommt durch das Anbieten der Ware zur Versteigerung, welches ein verbindliches Verkaufsangebot des Verkäufers ist, nach Ablauf des Auktionszeitraums zwischen dem Anbieter und dem Höchstbietenden ohne weiteres Zutun zustande (s.dazu auch Hoffmann, Anm. zu HansOLG MMR 2006, 675, 676). Die sodann vorzunehmende Widerrufsbelehrung in Textform gemäß § 312c Abs.2 BGB gegenüber dem Verbraucher als Käufer erfolgt nach Vertragsschluss, so dass die Widerrufsfrist gemäß § 355 Abs.2 S.2 BGB einen Monat beträgt.

Vorliegend handelt es sich bei dem Angebot des Antragsgegners gemäß Anlage Ast.1 zwar um ein „Sofort Kaufen“-Angebot und nicht um eine Auktion. Die Antragstellerin hat jedoch für dieses Angebotsformat bei eBay unbestritten vorgetragen und durch Vorlage der AGB von eBay glaubhaft gemacht ( Anlage Ast.9 ), dass auch ein solches Angebot ein bindendes Angebot des Verkäufers i.S.d. § 145 BGB darstellt, das von dem Käufer sofort angenommen werden kann. Eine Belehrung über das Widerrufsrecht in Textform wird auch in diesem Angebotsformat weder vor noch bei, sondern frühestens nach Vertragsschluss dem Käufer mitgeteilt.

Soweit der Antragsgegner einwendet, auch die Antragstellerin verwende eine fehlerhafte Widerrufsbelehrung, so dass die Rechtsverfolgung missbräuchlich sei, verfängt dieser sog. Vorwurf der „unclean hands“ bereits aus den in dem angefochtenen Beschluss genannten Gründen nicht. Im Übrigen ist er auch der Sache nach nicht gerechtfertigt, denn die Widerrufsbelehrung der Antragstellerin verstößt entgegen der Meinung des Antragsgegners nicht gegen § 357 Abs.3 BGB. Wie der Senat in anderer Sache bereits entschieden hat, kann die Belehrung über die Haftung des Verbrauchers für die Verschlechterung von Sachen nach Ausübung des Widerrufs- oder Rückgaberechts bei Fernabsatzverträgen über die Lieferung von Waren gemäß § 312 c Abs.2 S.1 Nr.2 BGB in Textform noch bis zur Lieferung der Ware an den Verbraucher erfolgen, da es sich insoweit um eine Spezialbestimmung des Fernabsatzrechts zum Zeitpunkt und zur Art und Weise der Belehrung über die Rechtsfolgen des Widerrufs handelt, die in ihrem Anwendungsbereich § 357 Abs.3 S.1 BGB vorgeht (Beschluss vom 19.6.2007 zum Aktz. 5 W 92/07). Die Formulierung in den AGB der Antragstellerin entspricht in diesem Punkt außerdem dem Mustertext gemäß § 14 Abs.1 i.V.m. Anlage 2 BGB-InfoV, so dass auch aus diesem Grunde ein eigener Wettbewerbsverstoß der Antragstellerin nicht vorliegt.

3. Die Klausel „Die Frist beginnt frühestens mit Erhalt dieser Belehrung“, welche sich in den AGB des Antragsgegners unter „WIDERRUFSBELEHRUNG WIDERRUFSRECHT“ findet, hält die Antragstellerin wegen Verstoßes gegen die § 312c Abs.1 S.1 BGB i.V.m. § 1 Nr.10 BGB-InfoV gemäß § 3, 4 Nr.11 UWG und unter dem Gesichtspunkt der Irreführung über den Fristbeginn gemäß § 5 UWG für wettbewerbswidrig (Antrag zu Ziff. I 2).

Dieser Auffassung folgt der Senat entgegen dem Landgericht nicht, so dass eine Erfolgsaussicht der Rechtsverteidigung des Antragsgegners zu bejahen und Prozesskostenhilfe zu bewilligen ist. In diesem Punkt entspricht die Belehrung des Antragsgegners nämlich dem Mustertext gemäß Anlage 2 zu § 14 BGB-InfoV. Zwar ist dieser Mustertext jedenfalls insofern unvollständig, als er § 312 d Abs.2 BGB nicht berücksichtigt. Nach dieser Bestimmung ist es für den Fristbeginn bei der Lieferung von Waren im Fernabsatz nämlich zusätzlich erforderlich, dass die Ware beim Empfänger eingeht (s.dazu auch Palandt-Heinrichs, BGB, 63.Aufl., § 14 BGB-InfoV Rn.5). Nach Auffassung des Senats stellt es aber zumindest keinen erheblichen Wettbewerbsverstoß im Sinne des § 3 UWG dar, wenn die Belehrung über den Beginn der Widerrufsfrist dem Mustertext des Gesetzgebers folgt, selbst wenn dieser unvollständig ist. Es wäre eine Überspannung der Pflichten eines Gewerbetreibenden, wenn man verlangen wollte, dass er in dem überaus komplizierten und verschachtelten Fernabsatzrecht klüger sein soll als der Gesetzgeber.

4. Zu Recht hat das Landgericht die Erfolgsaussicht der Rechtsverteidigung hinsichtlich des Antrages zu Ziff.I 3 verneint. Mit diesem Antrag greift die Antragstellerin die Klausel in den AGB des Antragsgegners an, wonach bei Ausübung des Widerrufsrechts durch Rücksendung der Ware unfreie Pakete vom Verkäufer nicht angenommen würden. Dabei mag dahingestellt bleiben, ob der Verbraucher durch diese Klausel dahingehend in die Irre geführt wird, auch die Wirksamkeit der Ausübung des Widerrufsrechts hänge davon ab, dass er die Sendung frankiere. Denn jedenfalls verstößt die Belehrung in diesem Punkt gegen die §§ 312c Abs.1 S.1 BGB, § 1 Abs.1 Nr.10 BGB-InfoV, da unrichtig über die Bedingungen der Ausübung des Widerrufsrechts belehrt wird. Sie ist damit zugleich wettbewerbswidrig nach §§ 3, 4 Nr.11 UWG. Denn nach § 357 Abs.2 S.2 BGB hat der Unternehmer bei Ausübung des Widerrufs die Kosten der Rücksendung zu tragen. Dies bedeutet nach zutreffender Auffassung, dass der Verbraucher die Ware unfrei zurücksenden kann und nicht – wie in den angegriffenen Klausel vorgesehen – dazu verpflichtet ist, die Kosten vorzuschießen (Münchener Komm. zum BGB, 5.Aufl., § 357 Rn.17 m.w.N.). In diesem Punkt liegt auch kein Bagatellverstoß im Sinne des § 3 UWG vor, denn durch die Vorschusspflicht auf die Rücksendekosten, die im Einzelfall nicht unerheblich sein können, kann der Verbraucher durchaus davon abgehalten werden, von seinem gesetzlichen Widerrufsrecht Gebrauch zu machen.

5. Auch hinsichtlich des Antrags zu Ziff. I 4 hat das Landgericht zu Recht die Erfolgsaussicht der Rechtsverteidigung verneint. Dadurch, dass der Antragsgegner lediglich in seinen AGB unter der Überschrift „PREISE; VERSAND; GEFAHRÜBERGANG“ darauf hinweist, dass die Preise sich inklusive Mehrwertsteuer (Umsatzsteuer) verstünden, verstößt er gegen § 1 Abs.2 Nr.1 PAngV. Der Hinweis darauf, dass der Preis für Waren, die im Wege des Fernabsatzes vertrieben werden, die Umsatzsteuer enthält, muss gemäß § 1 Abs.6 S.2 PAngV dem Angebot oder der Werbung mit Preisen eindeutig zugeordnet sowie leicht erkennbar, deutlich lesbar oder sonst gut wahrnehmbar sein. Dazu gehört, dass sich der Preis und seine Bestandteile entweder in unmittelbarer Nähe zu der Werbung mit den Artikeln befindet oder der Nutzer jedenfalls in unmittelbarer räumlicher Nähe zu der Werbung unzweideutig zu dem Preis mit allen seinen Bestandteilen geführt wird (BGH NJW 2003,3055,3056 – Internet-Reservierungssystem; Senat GRUR-RR 05, 27,28 – Internetversandhandel). Die Unterbringung des Hinweises auf die Umsatzsteuer lediglich in den AGB eines Internetanbieters genügt nicht den Anforderungen der Preisangabenverordnung, wie das Landgericht in dem angefochtenen Beschluss zutreffend ausgeführt hat (s.auch Senat, Urteil v. 14.2.2007 zum Aktz. 5 U 152/06).

Es liegt entgegen der Auffassung des Antragsgegners auch kein Bagatellverstoß im Sinne des § 3 UWG vor. Einen solchen hatte der Senat in der zuletzt genannten Entscheidung deshalb angenommen, weil der Verbraucher zusätzlich zu dem Hinweis in den AGB im Rahmen des Bestellvorgangs, und zwar noch vor Abgabe der Bestellung darauf hingewiesen wurde, dass der Preis die Umsatzsteuer enthielte. Einen solchen zusätzlichen Hinweis gibt der Antragsgegner im vorliegenden Fall gerade nicht.

Schließlich folgt die Erfolgsaussicht der Rechtsverteidigung entgegen der Auffassung der Beschwerde auch nicht aus der Antragsfassung. Der Verfügungsantrag bezieht sich insgesamt nur auf die konkrete Verletzungsform des Angebots gemäß Anlage Ast.1. Der Antrag zu Ziff.I 4 hat somit die Art

und Weise des Hinweises auf die Umsatzsteuer zum Gegenstand, so wie sie in diesem Angebot erfolgt ist.

6. Ebenfalls zu Recht hat das Landgericht die Erfolgsaussicht der Rechtsverteidigung gegenüber den Anträgen zu Ziff. I 6,7,9 und 10 verneint. Mit sämtlichen in diesen Anträgen genannten Klauseln in seinen AGB will der Antragsgegner die rechtliche Bindung an seine Angebote bei eBay beseitigen bzw. sich vorbehalten, statt der in dem jeweiligen Angebot bei eBay abgebildeten bzw. beschriebenen Artikel einen geänderten Artikel zu liefern.

Wie schon ausgeführt, hat die Antragstellerin unbestritten vorgetragen und glaubhaft gemacht, dass sowohl Angebote im Angebotsformat „Auktion“ als auch im Angebotsformat „Sofort Kaufen“ bei eBay Vertragsangebote im Sinne des § 145 BGB sind, deren Bindung der Verkäufer nach Ablauf der Auktion bzw. Ausübung der „Sofort Kaufen“-Option nicht mehr beseitigen kann. Hiervon geht auch mindestens ein rechtlich relevanter Teil der Nutzer von eBay aus. Dies kann der Senat, dessen Mitglieder zu den angesprochenen Verkehrskreisen gehören, aus eigenem Wissen beurteilen. Wenn ein Verkäufer entgegen einer solchen Verkehrserwartung diese Bindung durch seine AGB wieder beseitigt, wirbt er mit seinem jeweiligen eBay-Angebot irreführend im Sinne des § 5 Abs.2 Nr.2 UWG über die Bedingungen, unter denen die Waren geliefert oder die Dienstleistungen erbracht werden. Denn zu den Bedingungen in diesem Sinne gehören nicht nur Liefer-, sondern auch Angebotsbedingungen (Harte/Henning-Weidert, UWG, § 5 Rn.604 ff.). Damit ist auch die Frage erfasst, ob eine Werbung ein rechtlich bindendes Angebot oder nur eine unverbindliche invitatio ad offerendum darstellt.

Folglich kommt es für diese Anträge nicht darauf an, ob die genannten Klauseln auch gegen AGB-Recht, insbesondere gegen § 305 c und § 308 Nr.4 BGB, verstoßen und ihre Verwendung zusätzlich nach § 4 Nr.11 UWG wettbewerbswidrig ist.

7. Hingegen hat die Rechtsverteidigung des Antragsgegners Aussicht auf Erfolg, soweit er sich gegen den Verfügungsantrag zu Ziff. I 8 zur Wehr setzt. Die Antragstellerin meint, dass der Antragsgegner mit der Klausel „Bei Stornierung des Auftrags seitens des Kunden erhebe ich Stornierungsgebühren in Höhe von fünf Prozent des Bestellwertes, mindestens jedoch 10 Euro“ das Widerrufsrecht des Verbrauchers in unzulässiger Weise entgegen den Regelungen des § 357 BGB einschränke.

Dieser Auffassung vermag sich der Senat nicht anzuschließen. Die angegriffene Klausel über die Stornierungsgebühr findet sich in den AGB des Antragsgegners unter der Überschrift „VERTRAGSCHLUSS“ und gilt für alle „Kunden“, also auch Unternehmer. Speziell für den Verbraucher als Kunden ist das Widerrufsrecht einschließlich der durch seine Ausübung ausgelösten Rechtsfolgen unter den Überschriften „WIDERRUFSBELEHRUNG WIDERRUFSRECHT“ und „WIDERRUFSFOLGEN“ geregelt. Hierbei handelt es sich erkennbar um die einschlägige und abschließende Spezialregelung für den Fall, dass eine „Stornierung“ des Vertrags durch die Ausübung des gesetzlichen Widerrufsrechts durch einen Verbraucher erfolgt.

8. Schließlich folgt der Senat dem Landgericht, soweit es auch der Rechtsverteidigung gegen den Antrag zu Ziff. I 11 keine Erfolgsaussicht beigemessen hat. Das Landgericht hat dies in dem angefochtenen Beschluss überzeugend begründet. Dem schließt sich der Senat zur Vermeidung von Wiederholungen an. Soweit der Antragsgegner in seiner Widerspruchsbegründung noch ausführt, es gebe unlautere Anbieter bei eBay, die entgegen den eBay-Geschäftsbedingungen doch Gebühren verlangten, rechtfertigt dies keine abweichende Beurteilung. Eine irreführende Werbung mit Selbstverständlichkeiten wird nicht dadurch gerechtfertigt, dass es Anbieter gibt, die Rechts- oder Vertragsbedingungen – hier die eBay-Bedingungen –, nicht beachten. Angesichts des Umstandes, dass der Antragsgegner den Hinweis „Keine eBay-Gebühr“ durch die animierte und graphische Gestaltung besonders heraushebt, kann auch nicht mehr von einem Bagatelverstoß im Sinne des § 3 UWG gesprochen werden.

Eine Kostenentscheidung ist gemäß § 127 Abs.4 ZPO nicht erforderlich.

Angesichts des Umstandes, dass die Beschwerde überwiegend ohne Erfolg geblieben ist, hat der Senat von der Möglichkeit einer Ermäßigung der Gerichtskosten abgesehen (Ziff. 1812 Kostenverzeichnis GKG).