

Preissuchmaschinen müssen aktuelle Preise zeigen

Amtlicher Leitsatz:

Der durchschnittlich informierte Nutzer eines Preisvergleichsportals im Internet verbindet mit den ihm dort präsentierten Informationsangeboten vorbehaltlich klarer gegenteiliger Hinweise regelmäßig die Erwartung einer höchstmöglichen Aktualität. Er geht deshalb grundsätzlich davon aus, dass er das dort beworbene Produkt zu dem angegebenen Preis erwerben kann, und wird irregeführt, wenn der tatsächlich verlangte Preis nach einer Preiserhöhung auch nur für einige Stunden über dem im Preisvergleichsportaal angegebenen Preis liegt.

Bundesgerichtshof

Urteil vom 11.03.2010

Az.: I ZR 123/08

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. März 2010 durch den Vorsitzenden Richter (...) und die Richter (...) **für Recht erkannt:**

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Kammergerichts vom 24. Juni 2008 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien stehen sich auf dem Gebiet des Handels mit Haushaltselektronik als Wettbewerber gegenüber.

Der Beklagte bot am 10. August 2007 die Espressomaschine Saeco Magic Comfort Plus silber über die Preissuchmaschine idealo.de an. Diese funktioniert in der Weise, dass ihr Betreiber von Versandhändlern die Daten der von ihnen angebotenen Produkte einschließlich der Preise und der Versandkosten übermittelt bekommt und sie in Preisranglisten einordnet. Die Preisgünstigkeit der Angebote bestimmt die Reihenfolge, in der die Anbieter genannt werden. Da für die Espressomaschine des Beklagten ein Preis von 550 € angegeben war, stand sein Angebot in der Rangliste am 10. August 2006 um 20.00 Uhr wie nachstehend verkleinert wiedergegeben unter 45 Angeboten an erster Stelle.

Auf seiner eigenen Internetseite verlangte der Beklagte für das Gerät am 10. August 2006 seit 17.03 Uhr nicht mehr 550 €, sondern 587 €.

Die Klägerin sieht hierin eine irreführende Werbung des Beklagten, da die von ihm angebotene Maschine in der Preisrangliste auf idealo.de mit dem tatsächlich geforderten Preis am 10. August 2006 in der Zeit zwischen 17.03 Uhr und 20.00 Uhr nicht auf den ersten Rang platziert worden wäre.

Die Klägerin hat zuletzt beantragt,

1. es dem Beklagten unter Androhung näher bezeichneter Ordnungsmittel zu untersagen, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs Elektro-Haushaltsgeräte in Internet-Preissuchmaschinen, die auf die Weise arbeiten, dass der jeweilige Händler die Angaben zum Preis der von ihm angebotenen Waren an den Betreiber der Suchmaschine übermittelt, zu einem niedrigeren Preis anzubieten, als er fordert, wenn seine Angebotsseite selbst aufgesucht wird, wie am 10. August 2006 unter www.ideal.de und www.porst-web.de geschehen;

2. den Beklagten zu verurteilen, die Klägerin von Anwaltskosten für seine Abmahnung in Höhe von 746,70 €

freizustellen;

3. festzustellen, dass der Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin allen Schaden zu ersetzen, der dieser durch die unter Nr. 1 benannten Verletzungshandlungen seit dem 10. August 2006 entstanden ist und noch entstehen wird;

4. den Beklagten zu verurteilen, der Klägerin Auskunft darüber zu erteilen, in welchem Umfang er seit dem 10. August 2006 Wettbewerbshandlungen gemäß Nr. 1 begangen hat, aufgeschlüsselt nach Datum, Zugriffsmöglichkeit und Produktseite.

Das Berufungsgericht hat der im ersten Rechtszug erfolglosen Klage mit diesen Anträgen stattgegeben. Mit seiner vom Berufungsgericht zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, erstrebt der Beklagte die Wiederherstellung des die Klage abweisenden Urteils erster Instanz.

Entscheidungsgründe:

I. Nach Ansicht des Berufungsgerichts hat der Beklagte irreführend geworben, weil sein auf den ersten Rang der Preisvergleichsliste platziertes Angebot bei nicht unerheblichen Teilen des angesprochenen Verkehrs die Vorstellung erwecken konnte, die Maschine am 10. August 2006 auch noch um 20.00 Uhr beim Beklagten als preisgünstigstem Anbieter zum Preis von 550 € kaufen zu können. Da der Verbraucher von Informationsangeboten im Internet regelmäßig höchstmögliche Aktualität erwarte, könne nicht ohne weiteres unterstellt werden, dass der durchschnittliche Nutzer von Preisvergleichsportalen im Internet wisse, dass diese Portale nicht durchweg Preise zeigten, zu denen ein Produkt im Moment der Anzeige der Suchergebnisse tatsächlich erworben werden könne. Eine entsprechende Information habe der Nutzer im konkreten Fall auch nicht auf der Seite des Preisvergleichsportals erhalten. Den Hinweis links unten in

der Fußzeile "Alle Angaben ohne Gewähr!", zu dem das Sternchen nach der Angabe "Preis (inkl. MwSt.)" in der Titelzeile geführt habe, habe er nur als Erklärung des Betreibers des Portals verstanden, nicht für die Richtigkeit der in der Vergleichsliste genannten Daten eintreten zu wollen. Auch wenn er die Unterstreichung der Wörter "ohne Gewähr" als elektronischen Verweis zu weiteren Erläuterungen erkannt habe, sei zweifelhaft, ob er sich bei situationsadäquater Aufmerksamkeit veranlasst gesehen habe, den Verweis zu verfolgen. Zudem werde auch derjenige, der den Hinweis selbständig zur Kenntnis nehme, nicht hinreichend deutlich darüber aufgeklärt, dass die Preisangaben und die Rangfolge der Angebote in der Vergleichsliste auf möglicherweise nicht mehr aktuellen Mitteilungen der werbenden Händler beruhten. Auch aus der Zeile mit einem Datum und einer Uhrzeit in der Spalte der Preisvergleichsliste mit der Preisangabe habe der Verbraucher nicht ohne weiteres erkennen können, dass die Preisangaben und die Rangfolge auf möglicherweise nicht mehr aktuellen Daten beruhten.

Die insoweit irreführenden Angaben seien geeignet gewesen, das Marktverhalten der Verbraucher zu beeinflussen. Eine fast drei Stunden lang andauernde irreführende Werbung für eine Espressomaschine über ein bekanntes Preisvergleichsportal im Internet stelle auch keinen Bagatelldelikt dar. Ebenso wenig könnten überwiegende Interessen des Beklagten oder Dritter es rechtfertigen, vom Verbot der beanstandeten irreführenden Werbung abzusehen. Die Einstandspflicht des Beklagten folge aus § 8 Abs. 2 UWG, weil er den Betreiber des Portals im Sinne dieser Vorschrift beauftragt habe. Das Vorgehen der Klägerin gegen den Beklagten statt gegen den Betreiber des Portals sei nicht rechtsmissbräuchlich, weil die Annahme eines Handelns des Betreibers im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs als problematisch erscheine und die Erfolgsaussichten eines Vorgehens gegen ihn daher zweifelhaft gewesen seien. Der Beklagte habe fahrlässig gehandelt, weil er in großem Umfang auf dem Preisvergleichsportal geworben habe,

ohne dafür zu sorgen, dass Mitteilungen über Preisänderungen dort regelmäßig ohne zeitliche Verzögerung umgesetzt worden seien oder aber eine Irreführungsgefahr aus zeitlichen Verzögerungen bei der Umsetzung durch eine geeignete Aufklärung ausgeräumt worden sei. Der Antrag auf Feststellung der Schadensersatzpflicht erfasse allein die konkrete Ausführungsform und sei daher ebenfalls im vollen Umfang begründet.

II. Diese Beurteilung hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung stand. Das Berufungsgericht hat das Verhalten des Beklagten zu Recht als unzulässige irreführende Werbung hinsichtlich des Preises seiner Espressomaschine gemäß §§ 3, 5 Abs. 1, 2 Satz 1 Nr. 2 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb in der Fassung, in der dieses Gesetz bis zum 30. Dezember 2008 gegolten hat (UWG 2004), angesehen und deshalb die Klageansprüche zutreffend für begründet erachtet (§ 8 Abs. 1, 3 Nr. 1, § 12 Abs. 1 Satz 2, § 9 Satz 1 UWG, § 242 BGB). Der in die Zukunft gerichtete Unterlassungsanspruch besteht auch nach dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb in der Fassung, in der dieses seit dem 30. Dezember 2008 gilt (UWG 2008), fort, weil der danach nunmehr in den § 3 Abs. 1, 2, § 5 Abs. 1 Satz 1, 2 Nr. 2 UWG 2008 geregelte Unlauterkeitstatbestand der irreführenden Werbung mit Preisen keine sachliche Änderung erfahren hat.

1. Das Berufungsgericht hat mit Recht angenommen, dass der durchschnittlich informierte Nutzer eines Preisvergleichsportals im Internet mit den ihm dort präsentierten Informationsangeboten vorbehaltlich gegenteiliger Hinweise regelmäßig die Erwartung einer höchstmöglichen Aktualität verbindet. Ein entsprechender Nutzer ist zwar mit den Besonderheiten des Internets und damit auch mit dessen technischen Grenzen vertraut. Er geht deshalb aber nicht davon aus, dass eine Preisänderung, die ein Anbieter zeitgleich an den Server seiner eigenen Angebotsseite und an den Betreiber einer Preissuchmaschine, über die er

wirbt, gesendet hat, in der Preissuchmaschine anders als auf der Angebotsseite nicht sofort, sondern erst Stunden später erscheint.

Der Beklagte hat behauptet, dass die sofortige Anzeige der Preisänderung in der Preissuchmaschine aus technischen Gründen nicht möglich sei; er hat hierzu jedoch keinen konkreten Sachvortrag gehalten. Vor allem hat er nicht dargetan, dass der durchschnittlich informierte Nutzer eines Preisvergleichsportals im Internet diese behaupteten technischen Gründe kennt und sie daher bei der Beurteilung der Aktualität der ihm gemachten Angaben mit in Rechnung stellt. Das Berufungsgericht hat bei seiner Beurteilung im Übrigen mit Recht berücksichtigt, dass der Beklagte selbst in dieser Hinsicht einem entsprechenden Irrtum unterlegen ist. Obwohl er mit dem Betreiber des Preisvergleichsportals in geschäftlicher Verbindung steht und über dieses Portal wirbt, hat er nach seinen eigenen Angaben erst nach dem Zugang der Abmahnung erfahren, dass Mitteilungen über Preisänderungen, die er an den Betreiber des Preisvergleichsportals idealo.de schickt, dort erst mit zeitlicher Verzögerung umgesetzt werden.

2. Ohne Rechtsfehler ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass die Irreführung des durchschnittlich informierten Nutzers des Preisvergleichsportals idealo.de nicht durch ihm zugleich gegebene klarstellende Hinweise verhindert wurde.

a) Nach der Auffassung des Berufungsgerichts bezieht sich der Hinweis "Alle Angaben ohne Gewähr!" in der Fußzeile der Preisvergleichsliste aus der Sicht des Verkehrs allenfalls auf Übermittlungs- oder Übertragungsfehler, die auf unterschiedliche Preisangaben in der Preisvergleichsliste einerseits und auf den Seiten der werbenden Händler andererseits beruhen. Denn der Verkehr sei an diesen Hinweis etwa im Zusammenhang mit der Bekanntgabe von Lottozahlen und damit in Fällen gewöhnt, in denen über ein Informationsmedium Nachrichten weitergegeben würden, die auf Angaben Dritter

beruhten. Die Revision sieht es demgegenüber als entscheidend an, dass der Verbraucher durch den ausdrücklichen Hinweis "ohne Gewähr" auf die Problematik einer möglicherweise falschen Preisauszeichnung hingewiesen und über diese Möglichkeit unterrichtet wird; ohne Belang und für den Verbraucher auch unerheblich sei es dagegen, ob eine solche Abweichung auf einem Übertragungs- oder Übermittlungsfehler oder aber auf einer verzögerten Aktualisierung von Preisänderungen der Händler beruhe. Sie vernachlässigt dabei aber, dass dieser Hinweis sich nach der mit der Lebenserfahrung durchaus in Einklang stehenden Beurteilung des Berufungsgerichts allein auf die Frage bezieht, ob der Betreiber des Preisvergleichsportals für Übermittlungs- und Übertragungsfehler haften soll. Er ist daher für Nutzer, die dieser speziellen Frage bei der Suche nach dem günstigsten Anbieter des gewünschten Produkts keine oder zumindest keine maßgebliche Bedeutung beimessen, ohne oder allenfalls von geringem Belang und damit nicht geeignet, den Eintritt der oben unter II 1 dargestellten Irreführung zu verhindern.

b) Ohne Rechtsfehler hat das Berufungsgericht des Weiteren angenommen, es erscheine auch als zweifelhaft, ob der Nutzer, der die Unterstreichung der Wörter "ohne Gewähr" als elektronischen Verweis zu weiteren Erläuterungen erkenne, dem nachgehen werde, weil dazu wegen der grundsätzlichen Verständlichkeit der Preisvergleichsseite auf idealo.de wenig Anlass bestehe. Diese Beurteilung steht entgegen der Ansicht der Revision nicht in Widerspruch zu der Senatsentscheidung "Versandkosten" (Urt. v. 4.10.2007 – I ZR 143/04, GRUR 2008, 84 Tz. 30 = WRP 2008, 98); denn auch nach dieser Entscheidung ist davon auszugehen, dass Kaufinteressenten erfahrungsgemäß nur diejenigen Internetseiten aufrufen, die sie zur Information über die von ihnen ins Auge gefasste Ware benötigen.

c) Keinen rechtlichen Bedenken unterliegt schließlich die Beurteilung des Berufungsgerichts, dass der sich – wenn man

den Verweis verfolgt – alsdann zeigende Text

„Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr, Angebotsinformationen basieren auf den Angaben des jeweiligen Händlers und werden über automatisierte Prozesse mehrmals täglich aktualisiert. Eine Aktualisierung in Echtzeit ist uns aus technischen Gründen nicht möglich, so dass es im Einzelfall insbesondere hinsichtlich der Verfügbarkeit bzw. der Lieferzeit von Produkten zu Abweichungen kommen kann. Bitte haben Sie Verständnis dafür, dass bei der Vielzahl an Informationen trotz größter Sorgfalt nicht garantiert werden kann, dass alle richtig und aktuell sind.“

wegen des dort enthaltenen ausdrücklichen Hinweises auf die in Einzelfällen auftretende Problematik, Angaben zur Verfügbarkeit und Lieferzeit sofort zu aktualisieren, auch einen aufmerksamen Verbraucher von der – in dem Hinweis nicht erwähnten – Problematik der (fehlenden) Aktualität der der Preisvergleichsliste zugrunde liegenden Preisangaben eher ablenkt. Soweit die Revision gegenteiliger Ansicht ist, ersetzt sie lediglich die vom Berufungsgericht in tatrichterlicher Würdigung des Sachverhalts vorgenommene Beurteilung durch ihre abweichende eigene.

d) Die Erläuterung der beim Angebot des Beklagten in der Spalte "Preis (inkl. MwSt.)" enthaltenen Angabe "[10.08.2006 2:23]" in der Fußzeile der Preisvergleichsseite als "Aktualisierungsdatum der Preisabfrage" deutet, wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, auf den Zeitpunkt der Einstellung des betreffenden Angebots oder auf den Zeitpunkt seiner letztmaligen Überprüfung hin. Sie lässt jedoch nicht und zumal nicht mit der für die Ausräumung der zuvor erfolgten Irreführung erforderlichen Deutlichkeit erkennen, dass ein nachfolgend etwa aufgetretener Aktualisierungsbedarf bei dem gemachten Angebot noch unberücksichtigt geblieben ist.

3. Die Bejahung der wettbewerblichen Relevanz der vom

Beklagten gemachten irreführenden Angaben durch das Berufungsgericht hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung ebenfalls stand.

Das Berufungsgericht hat die wettbewerbliche Relevanz der durch die streitgegenständliche Werbung hervorgerufenen Fehlvorstellung, das Angebot des Beklagten sei das günstigste der vorgestellten 45 Angebote, damit begründet, dass diese bei einem nicht unbeachtlichen Teil der Verbraucher vor dem Kaufentschluss nicht ausgeräumt werde. Gerade wer bereits zum Erwerb des gesuchten Geräts über den Internetversandhandel entschlossen sei und lediglich das aktuell günstigste Angebot suche, werde seine Aufmerksamkeit unter Umständen weniger den in der Preisvergleichsliste ausgewiesenen Preisen der aufgelisteten Angebote zuwenden als der dargestellten Rangfolge. Auch wenn ein solcher Verbraucher nach Aufruf der Internetseite des Beklagten erkenne, dass dieser für das Gerät 587 € verlange, möge sein Kaufentschluss immer noch von der Vorstellung geleitet sein, das preisgünstigste Angebot ausgewählt zu haben, zumal er die Preisvergleichsliste mit dem Preis, der zur Platzierung des Angebots des Beklagten auf dem ersten Rang geführt habe, nicht mehr vor Augen habe.

Die Revision hält demgegenüber die Annahme für fernliegend und lebensfremd, der Verbraucher habe den ihm auf der Preisvergleichsseite genannten Preis bereits nach wenigen Sekunden nicht mehr in Erinnerung und erkenne deshalb nicht, dass die Preisangabe bei idealo.de nicht zutreffe. Sie wendet sich damit aber lediglich gegen die in tatrichterlicher Würdigung des Sachverhalts vorgenommene und auch nicht als erfahrungswidrig anzusehende Beurteilung des Berufungsgerichts. Dieses hat zudem – auch insoweit ohne Rechtsfehler – erwogen, dass selbst ein Verbraucher, der nach dem Aufruf der Internetseite des Beklagten erkennt, dass dieser für das Gerät mehr verlangt als in der Preisvergleichsliste angegeben, beim Kaufentschluss möglicherweise immer noch von der Vorstellung geleitet sei,

das preisgünstigste Angebot ausgewählt zu haben. Für die wettbewerbliche Relevanz der streitgegenständlichen irreführenden Werbung spricht weiterhin insbesondere, dass bereits von der zu Unrecht erfolgten Platzierung des Angebots des Beklagten auf den ersten Rang der Preisvergleichsseite eine erhebliche irreführende Werbewirkung ausgeht (vgl. Bornkamm in Köhler/Bornkamm, UWG, 28. Aufl., § 5 Rdn. 2.192 ff.).

4. Zumindest im Ergebnis zutreffend ist auch die Beurteilung des Berufungsgerichts, der Beklagte sei für die irreführende Werbung auf der Preisvergleichsseite wettbewerbsrechtlich verantwortlich. Dabei kann dahinstehen, ob der Betreiber des vom Beklagten genutzten Preisvergleichsportals, wie das Berufungsgericht gemeint hat, nach den in der Senatsentscheidung "Anzeigenauftrag" (Urt. v. 31.5.1990 – I ZR 228/88, GRUR 1990, 1039 = WRP 1991, 79) aufgestellten Grundsätzen als Beauftragter i.S. des § 8 Abs. 2 UWG anzusehen ist. Die Revision meint zwar, das Berufungsgericht habe insoweit nicht berücksichtigt, dass der Betreiber des Preisvergleichsportals keinen Gestaltungsspielraum bei der Präsentation des Angebots des Beklagten und insbesondere keine Entscheidungsbefugnis hinsichtlich des Zeitpunkts der Datenpräsentation gehabt habe. Darauf kommt es jedoch schon deshalb nicht an, weil der Beklagte für eigenes Handeln haftet. Die Revision lässt insoweit unberücksichtigt, dass der Beklagte durch seine nicht mit den Angaben in der Suchmaschine abgestimmten Preisangaben auf seiner eigenen Internetseite selbst die Ursache für die Divergenz gesetzt hat, die Anlass für die Irreführung gegeben hat. Es wäre dem Beklagten beispielsweise unbenommen gewesen, auf der eigenen Internetseite den höheren Preis erst zu verlangen, wenn die Änderung in der Suchmaschine vollzogen worden ist.

5. Das Berufungsgericht hat mit Recht auch angenommen, dass die Klägerin nicht deshalb rechtsmissbräuchlich i.S. des § 8 Abs. 4 UWG gehandelt hat, weil sie nicht statt des Beklagten

den Betreiber des Preisvergleichsportals in Anspruch genommen hat. Dies liegt allein schon deswegen auf der Hand, weil die Irreführung dem Beklagten unmittelbar zuzurechnen ist.

6. Die Revision weist zutreffend darauf hin, dass sich die Schadensersatzhaftung des Beklagten und der von der Klägerin in diesem Zusammenhang vorbereitend geltend gemachte Auskunftsanspruch nicht mit § 8 Abs. 2 UWG begründen lassen, weil diese Zurechnungsnorm allein für den Unterlassungsanspruch, nicht dagegen auch für den Schadensersatzanspruch gilt (BGH, Urt. v. 6.4.2000 – I ZR 67/98, GRUR 2001, 82, 83 = WRP 2000, 1263 – Neu in Bielefeld I). Dieser Rechtsfehler ist indessen ohne Bedeutung, weil den Beklagten eine eigene täterschaftliche Haftung trifft (vgl. oben unter II 4).

7. Die Verneinung eines Bagatellverstoßes durch das Berufungsgericht wird von der Revision hingenommen und lässt auch keinen Rechtsfehler erkennen. In diesem Zusammenhang ist insbesondere zu berücksichtigen, dass nach der Bejahung einer geschäftlich relevanten Irreführung (vgl. dazu oben unter II 3) für die Annahme eines Bagatellverstoßes regelmäßig kein Raum mehr ist (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Urt. v. 26.2.2009 – I ZR 219/06, GRUR 2009, 888 Tz. 18 = WRP 2009, 1080 – Thermoroll).

III. Nach allem ist die Revision des Beklagten unbegründet und daher mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Vorinstanzen:

LG Berlin, Entscheidung vom 16.02.2007 – 96 O 145/06 –

KG Berlin, Entscheidung vom 24.06.2008 – 5 U 50/07 –