

Pflichtangaben auf Werbeprospekten

Eigener Leitsatz:

Werbeprospekte, in denen Angaben zur Identität, Rechtsform und Anschrift des Unternehmens fehlen, stellen eine irreführende Werbung dar. Ein Verweis auf die Internetseite des Unternehmens, welches dem Verbraucher ermöglicht, Kontakt mit diesem aufzunehmen, genügt nicht. Wenn der Verbraucher erst Internetseiten abrufen muss oder sich zum Geschäftslokal begeben muss, um die erforderlichen Informationen zu erhalten, wird dem Verbraucherschutz nicht hinreichend Genüge getan.

Oberlandesgericht Hamm

Beschluss vom 13.10.2011

Az.: I-4 W 84/11

Tenor:

Auf die Beschwerde wird der angefochtene Beschluss abgeändert.

Der Antragsgegnerin wird bei Vermeidung eines vom Gericht für jeden Fall der künftigen Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollziehen an den Geschäftsführern der persönlich haftenden Gesellschafterin, untersagt,

im geschäftlichen Verkehr gegenüber Letztverbrauchern zu werben,

a. ohne gleichzeitig die Identität (vollständige Firmierung

inklusive Rechtsformzusatz) und die Geschäftsanschrift des Unternehmens anzugeben, für das gehandelt wird,

b. ohne für Finanzierungsangebote der G GmbH deren Anschrift anzugeben,

wenn dies geschieht wie in dem Prospekt „Roller Jetzt kaufen – nächstes Jahr zahlen!“ (Nr. R 32/11, gültig vom 08. bis 13.08.2011 – Anlage A 1).

Die Kosten des Verfahrens nach einem Beschwerdewert von 20.000,- € trägt die Antragsgegnerin.

Entscheidungsründe:

I.

Die Antragstellerin warb in dem Werbeprospekt "Roller Jetzt kaufen – nächstes Jahr zahlen!" (Nr. R 32/11, gültig vom 08. bis 13.08.2011) für die angebotenen Aktionsprodukte. Hierbei wurden die jeweiligen Preise genannt. Insoweit wird auf die dem Beschluss beigelegte Anlage A 1 verwiesen. Ein vollständiger Hinweis auf die Antragsgegnerin und ihre Anschrift bzw. im Falle der rechtlich selbständigen Filialen auf Identität und Anschriften dieser, erfolgte in der Werbung nicht. Es wurden nur Anschriften einzelner im Einzugsgebiet der Werbung liegender Firmen angegeben. Der Antragsteller, der die Werbung wegen eines Verstoßes gegen die Bestimmung des § 5a Abs. 3 Nr. 2 UWG für wettbewerbswidrig hält, mahnte die Antragsgegnerin mit Schreiben vom 12. August 2011 entsprechend ab. Die Antragsgegnerin bot mit anwaltlichem Schreiben vom 17.08.2011 an, für den in der Werbung in Bezug genommenen Finanzierungspartner nicht ohne (Internet-)Verweis auf die Anschrift zu werben; für jeden Fall der Zuwiderhandlung sollte eine Vertragsstrafe in Höhe von 2.500,- € gezahlt werden. Dieses Angebot lehnte der Antragsteller ab mit Hinweis darauf, dass die Vertragsstrafe zu gering bemessen sei und das Unterlassungsversprechen dahin zu ergänzen sei, nicht ohne

Angabe der Identität und Anschrift gerade auch der Antragsgegnerin zu werben. Mit anwaltlichem Schreiben vom 19.08.2011 offerierte die Antragsgegnerin die nämliche Unterlassungserklärung erneut, diesmal allein mit dem vom Antragsteller geforderten Vertragsstrafeversprechen.

Der Antragsteller ist der Ansicht, dass auch angesichts der Existenz des Flyers R 36/10-kw, erschienen in der 36. Kalenderwoche 2010, in dem bereits der hier monierte Wettbewerbsverstoß vorgekommen sei, ein Verfügungsgrund bestehe. Denn ihm, dem Antragsteller, sei bis zum 10.08.2011 eine der Bestimmung des § 5a Abs. 3 Ziffer 2 UWG zuwiderlaufende Werbung der Antragsgegnerin nicht bekannt gewesen.

Der Antragsteller hat beantragt,

der Antragsgegnerin bei Meidung der gesetzlichen Ordnungsmittel zu untersagen, im geschäftlichen Verkehr gegenüber dem Letztverbraucher zu werben,

a. ohne gleichzeitig die Identität (vollständige Firmierung inklusiver Rechtsformzusatz) und die Geschäftsanschrift des Unternehmens anzugeben, für das gehandelt wird,

b. ohne für Finanzierungsangebote der G GmbH deren Anschrift anzugeben,

wenn dies geschieht wie in dem Prospekt "Roller Jetzt kaufen – nächstes Jahr zahlen!" (Nr. R 32/11, gültig vom 08. bis 13.08.2011 – Anlage A 1).

Das Landgericht hat den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zurückgewiesen. Es hat den Verfügungsgrund verneint. Der Antragsteller könne sich nicht auf die Dringlichkeitsvermutung berufen. Denn es sei aufgrund des vom Antragsgegner eingeleiteten Verfahrens vor der Landgericht Essen (Az.: 41 0 65/10) gerichtsbekannt, dass die

Antragsgegnerin seit längerer Zeit in Werbeflyern, insbesondere dem Flyer R 36/10-kw, erschienen in der 36. Kalenderwoche 2010, werbe, ohne ihre Identität (vollständige Firmierung inklusive Rechtsformzusatz) und Geschäftsanschrift und ohne die Anschrift der G GmbH anzugeben. In diesem Verfahren habe der Antragsteller eine Irreführung der Verbraucher geltend gemacht (Buche- oder Kirschbaumdekor), ohne den hier monierten Verstoß geltend zu machen.

Gegen diesen Beschluss richtet sich der Antragsteller mit seiner sofortigen Beschwerde, mit der er weiterhin den Erlass der beantragten einstweiligen Verfügung begehrt. Die Auffassung des Landgerichts, dass der Antragsteller und/oder sein Prozessbevollmächtigter schon im September des vergangenen Jahres Kenntnis von der Werbung der Antragsgegnerin ohne Angabe der Identität, Geschäftsanschrift und ohne Angabe der Anschrift der die beworbene Finanzierung ermöglichenden G GmbH gehabt habe, sei unzutreffend. Vielmehr sei durch die eidesstattliche Versicherung der Geschäftsführerin des Antragstellers vom 25. August 2011 glaubhaft gemacht, dass vom Antragsteller bis zum Zeitpunkt der Kenntnisnahme der im vorliegenden Verfahren streitgegenständlichen Werbung der Wettbewerbsverstoß nicht erkannt worden sei, weil ihm bis zum Zeitpunkt der Information durch seinen Prozessbevollmächtigten gar nicht bekannt gewesen sei, dass in Werbungen – wie der streitgegenständlichen – Identität und Anschrift des Werbenden offenbart werden müssten. Der Antragsteller habe keine Veranlassung gehabt, die Werbung vom September 2010 dahingehend zu prüfen, ob Identität und Anschrift der Antragsgegnerin sowie die Anschrift des die beworbene Finanzierung Vermittelnden enthalten seien. Habe der Antragsteller weder Kenntnis von den den Wettbewerbsverstoß begründenden Tatsachen noch der die Annahme eines Wettbewerbsverstoßes rechtfertigenden wettbewerbsrechtlichen Vorschrift, so könne ihm ein dringlichkeitsschädliches Verhalten nicht vorgeworfen werden.

II.

Die zulässige Beschwerde ist begründet.

Entgegen der Ansicht des Landgerichts ist ein Verfügungsgrund gegeben. Der Antragsteller hat auch einen zu sichernden Unterlassungsanspruch nach §§ 8 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 2, 3, 5a Abs. 2, Abs. 3 Nr. 2 UWG ausreichend glaubhaft gemacht.

1. Da der Antragsteller einen wettbewerbsrechtlichen Anspruch geltend macht, wird die Dringlichkeit nach § 12 Abs. 2 UWG vermutet. Diese Dringlichkeitsvermutung ist auch nicht widerlegt.

a. Der hier in Rede stehende Werbeprospekt ist am 08. August 2011 erschienen. Am 25. August 2011 ist bereits der Verfügungsantrag beim Landgericht eingegangen. Damit ist die sogenannte Monatsfrist eingehalten.

b. Auch wenn die Antragsgegnerin bereits seit längerer Zeit so geworben haben sollte, folgt daraus nicht, dass der Antragsteller schon früher Kenntnis von der Werbung erlangt haben muss. Die Unkenntnis ist ihm auch nicht vorzuwerfen, da ihm insoweit keine Marktbeobachtungspflicht oblag.

aa. Notwendig für ein Entfallen der Dringlichkeitsvermutung wäre, dass der Antragsteller konkret von dem monierten Wettbewerbsverstoß Kenntnis hatte oder insoweit eine grob fahrlässige Unkenntnis vorliegt. Diesbezüglich ist unstrittig, dass der Antragsteller ein Verfahren vor dem Landgericht Essen (Az.: 41 O 65/10) geführt hat, in dem es um den Flyer R 36/10-kw, erschienen in der 36. Kalenderwoche 2010, ging. Damals hatte der Antragsteller eine Irreführung der Verbraucher (Buche- oder Kirschbaumdekor) beanstandet. Somit kannte der Antragsteller natürlich diesen Flyer. Unstrittig waren in diesem Flyer schon nicht die in § 5a Abs. 3 Nr. 2 UWG genannten Angaben vorhanden, sondern es wurden – ebenso wie in dem hier in Rede stehenden Flyer – auf der letzten Seite lediglich einige Filialen aufgeführt. Das bedeutet aber nicht,

dass der Antragsteller auch die maßgebliche Stelle in dem Flyer, in dem die Filialen benannt werden, bewusst in Augenschein genommen hat. Vielmehr ist auch denkbar, dass der Antragsteller bei Ansicht des Flyers andere Textpassagen in den Focus genommen hat. Darauf deutet schon hin, dass es dem Antragsteller in dem Verfahren vor dem Landgericht Essen (Az.: 41 0 65/10) vornehmlich um den Wettbewerbsverstoß der Irreführung mit Blick auf die Angabe "Dekor" für lediglich mit Folie überzogene Hartfaserplatten ging. Unter diesem Gesichtspunkt war der Antragsteller beschwerdemäßig mit dem Flyer vom September 2010 befasst worden. Gegen eine positive Kenntnis des Antragstellers von dem hier monierten Verstoß spricht auch die eidesstattliche Versicherung der Geschäftsführerin des Antragsstellers, der Frau M, vom 25.08.2011 (GA 73). Eine positive Kenntnis des Antragstellers von dem Verstoß schon im Jahre 2010, also deutlich vor August 2011, kann damit nicht festgestellt werden.

bb. Auch eine grob fahrlässige Unkenntnis ist nicht glaubhaft gemacht. Sie liegt vor, wenn sich der Antragsteller bewusst der Kenntnis verschließt oder ihr nach Lage der Dinge der Wettbewerbsverstoß nicht verborgen geblieben sein kann (Köhler/Bornkamm, UWG 29. Aufl. § 12 Rn 3.15). Diese Voraussetzungen liegen deshalb nicht vor, weil es bei dem Flyer R 36/10-kw um einen mehrseitigen Prospekt handelte. Es ist nicht auszuschließen, dass der Antragsteller sich bei der Ansicht des Werbeprospektes auf die Prüfung der Darstellung der im Einzelnen angebotenen Waren konzentriert hat und auf die letzte Seite des Prospektes schon nicht mehr geschaut hat. Dies kann – wenn überhaupt – allenfalls eine fahrlässige Unkenntnis darstellen. Eine bloß fahrlässige Unkenntnis von dem Wettbewerbsverstoß reicht aber nicht aus, um die Vermutung des Verfügungsgrundes zu widerlegen, weil es keine allgemeine Marktbeobachtungspflicht gibt (Köhler/Bornkamm a.a.O.).

cc. Eine Zurechnung einer etwaigen Kenntnis des Prozessbevollmächtigten des Antragstellers kommt nicht in

Betracht. Dann müsste feststehen, dass der Prozessbevollmächtigte überhaupt Kenntnis von der entscheidenden Stelle in dem Werbeprospekt vom September 2010 hatte. Dies ist aber gerade nicht der Fall.

2. Dem Antragsteller steht auch ein Verfügungsanspruch zu. Die Antragsgegnerin hat mit der beanstandeten Prospektwerbung eine unlautere irreführende Werbung im Sinne der §§ 5a Abs. 2, Abs. 3 Nr. 2 UWG vorgenommen. Sie hat wesentliche Informationspflichten verletzt, die ihr nach diesen Vorschriften oblagen. Diese Pflichten gelten für konkrete Warenangebote, die den Verbraucher in die Lage versetzen, einen Kauf zu tätigen. Diese Angebote müssen die essentialia negotii wie Merkmale der Ware und deren Preis bekannt machen. Der Schutzbereich ist von seinem Schutzzweck auch nach der europarechtlichen Vorgabe der "Aufforderung zum Kauf" weit zu fassen. Es ist kein bindendes Angebot erforderlich, jedenfalls genügt eine invitatio ad offerendum (vgl. Köhler/Bornkamm, a.a.O. § 5a Anm. 30). Bei Warenprospekten geht es dann um Angebote, die die Informationspflicht auslösen, wenn diese die Abgabe eines Angebots ermöglichen (Fezer/Peifer, UWG, 2. Auflage, § 5a Rdn.37). Unter diesen Voraussetzungen ist hier von solchen Angeboten auszugehen. Die Waren werden so deutlich vorgestellt, dass sich der Verbraucher jedenfalls ganz in der Regel von ihren Merkmalen eine klare Vorstellung machen kann und dann auch ihre (ermäßigten) Preise kennt. Er kann sich zum Kauf der konkreten Waren entschließen und sich darum bemühen, auch wenn er dazu erst ein Geschäftslokal aufsuchen muss. Eine unmittelbare Bestellmöglichkeit ist insoweit nicht erforderlich.

Bei solchen Angeboten muss nach § 5a Abs. 3 Nr. 2 UWG die Identität und Anschrift des Unternehmers angegeben werden. Anbietendes Unternehmen ist hier die Antragsgegnerin. Diese hat weder ihre Identität noch ihre Anschrift angegeben. Es reicht insoweit nicht aus, dass der Verbraucher sich die Informationen über eine Internetseite der Antragsgegnerin

beschaffen könnte. Die Informationen sollen es dem Verbraucher ermöglichen, ohne Schwierigkeiten Kontakt mit dem anbietenden Unternehmen aufzunehmen (Köhler/Bornkamm, a.a.O. Rdn. 33). Wenn der Verbraucher erst Internetseiten aufrufen oder sich zum Geschäftslokal begeben muss, um die für erforderlich gehaltenen Informationen zu erhalten, wird dem gewünschten Verbraucherschutz nicht hinreichend Genüge getan.

Selbst wenn man davon ausgehen würde, dass die Antragsgegnerin ihre Informationspflichten auch dadurch erfüllen könnte, dass sie gegebenenfalls nur die Identität und Anschrift der von ihr vertretenen Unternehmen angeben müsste, hätte sie auch diese Pflicht nicht erfüllt. Selbst wenn es aus Sicht der Verbraucher nicht auf die Antragsgegnerin als die Werbung koordinierendes Mutterunternehmen ankäme, sondern auf die – ggfls. in ihrer Nähe liegenden – Filialen, in denen sie die Käufe tätigen könnte, wären auch die auf diese Filialen bezogenen Informationen nicht ausreichend. Zwar hat die Antragsgegnerin die Anschriften einiger Filialen im Osten der Bundesrepublik Deutschland angegeben. Das reicht aber nicht aus, weil im Hinblick auf diese Filialen die erforderlichen Angaben zu deren Identität unzureichend sind. Bei Handelsunternehmen hätten die Firma und die Rechtsform angegeben werden müssen (Fezer/Peifer, a.a.O. § 5a Rdn. 50). Daran aber fehlt es, obwohl eine entsprechende Ergänzung ohne jede Mühe hätte vorgenommen werden können.

Die Pflicht zur Angabe der in § 5a Abs. 3 Nr. 2 UWG genannten Informationen trifft die Antragsgegnerin auch hinsichtlich der G GmbH. Denn in ihrem Werbeprospekt bietet die Antragsgegnerin neben den Waren auch eine auf den Kauf ihrer Ware abgestimmte Finanzierungsdienstleistung der G GmbH an. Auch wenn die Antragsgegnerin selbst nicht Vertragspartnerin eines etwaigen Kreditvertrages wird, unterbreitet sie für die G GmbH eine Finanzierungsdienstleistung in der Weise, dass sie dem Verbraucher die Abgabe eines Angebots ermöglicht. Es werden nämlich auf S. 14 und S. 15 des Prospektes in zwei

Angebotsvarianten die essentialia negotii für den abzuschließenden Kreditvertrag mitgeteilt. In der Variante zu 1) werden die mögliche Kreditsumme (100,- € bis max. 5.000,- €), der Zahlungstermin, die Höhe der Bearbeitungsgebühr und der effektive Jahreszins genannt. In der Variante 2) werden die mögliche Kreditsumme (bis 5.000, €), die Höhe der monatliche Rate, der Sollzins und der effektive Jahreszins angegeben.

Da es sich bei der Werbung der Antragsgegnerin um die Verletzung wesentlicher Informationspflichten gehandelt hat, steht fest, dass auch die geschäftliche Relevanz gegeben ist.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO.