Konkrete Unterlassungsverpflichtungen

Eigener Leitsatz:

Eine Unterlassungspflicht kann meist nicht durch bloße Untätigkeit erfüllt werden, sondern der Störungszustand muss durch aktive Maßnahmen beseitigt werden. Wurde unlauter auf Verpackungsmaterial geworben, betrifft die Verhinderung der Verbreitung dieser nicht nur zukünftige Lieferungen, sondern auch solche, die schon im Einzelhandel sind. Dabei müssen den Einzelhändlern nicht nur die Mittel zur Beseitigung zur Verfügung gestellt werden, sondern diesen auch der Ernst der Lage verdeutlicht werden.

Landgericht Düsseldorf

Urteil vom 19.12.2008

Az.: 38 0 74/08

Urteil

Tenor:

1.

Die Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung eines Ordnungsgeldes in Höhe von bis zu 250.000,- Euro, ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zu 6 Monaten – im Falle mehrfacher Zuwiderhandlung bis zu zwei Jahren -, zu vollziehen an dem Geschäftsführer, zu unterlassen, die Behauptung aufzustellen, dass Programm 0 unterscheide sich von L dadurch, dass

a) die Prüfzeit bei 0 bei 4 Minuten 3 Sekunden, bei L dagegen bei 13 Minuten 45 Sekunden liegt, insbesondere, wenn dies geschieht, wie nachfolgend wiedergegeben:

Bild/Grafik nur in der Originalentscheidung vorhanden

b) die Download-Geschwindigkeit bei 0 bei 17,30 Sekunden, bei L dagegen bei 67,40 Sekunden liegt, insbesondere, wenn dies geschieht, wie nachfolgend wiedergegeben:

Bild/Grafik nur in der Originalentscheidung vorhanden

c) die »Speichernutzung« bei 0 11,20 MB, bei L dagegen 16,20 MB beträgt, ohne hinzuzufügen, dass es sich dabei um eine Angabe zum Arbeitsspeicher (RAM) handelt, insbesondere, wenn dies geschieht, wie nachfolgend wiedergegeben:

Bild/Grafik nur in der Originalentscheidung vorhanden

d) die Ausnutzung von Anwendungsschwachstellen verhindert wird, insbesondere, wenn dies geschieht, wie nachfolgend wiedergegeben:

Bild/Grafik nur in der Originalentscheidung vorhanden

e) eine Echtheitsprüfung von Websites erfolgt, insbesondere, wenn dies geschieht, wie nachfolgend wiedergegeben:

Bild/Grafik nur in der Originalentscheidung vorhanden

f) eine spezielle Kennwortverwaltung und -speicherung vorhanden ist, insbesondere, wenn dies geschieht, wie nachfolgend wiedergegeben:

Bild/Grafik nur in der Originalentscheidung vorhanden

g) eine Verschlüsselung und Verwaltung von Online-Identitätskonten erfolgt, insbesondere, wenn dies geschieht, wie nachfolgend wiedergegeben:

Bild/Grafik nur in der Originalentscheidung vorhanden

h) der Schutz der Sicherheit drahtloser Netzwerke gegeben ist, insbesondere, wenn dies geschieht, wie nachfolgend wiedergegeben:

Bild/Grafik nur in der Originalentscheidung vorhanden

i) eine automatische Fehlerbehebung erfolgt, insbesondere, wenn dies geschieht, wie nachfolgend wiedergegeben:

Bild/Grafik nur in der Originalentscheidung vorhanden

2.

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 5.560,40 Euro nebst Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 29. Juli 2008 zu zahlen.

3.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.

4.

Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 100.000,- Euro vorläufig vollstreckbar.

Die Sicherheitsleistung kann durch selbstschuldnerische Bürgschaft einer in der Bundesrepublik Deutschland ansässigen Bank oder Sparkasse erbracht werden.

Tatbestand:

Die Parteien vertreiben unter anderem Computersicherheitsprogramme. Die Beklagte hat auf Verkaufsverpackungen für ihre "0" geworben, indem sie vergleichende Angaben zu der von der Klägerin vertriebenen Software gemacht hat. Die Klägerin hält diese Angaben für unlauter und irreführend im Sinne der §§ 3 und 5 UWG. Auf eine Abmahnung hat sich die Beklagte am 25. April 2008 strafbewehrt zur Unterlassung verpflichtet, diese jedoch unter den Vorbehalt einer Umstellungsfrist von vier Wochen gestellt. Die Klägerin hat die Erklärung für den Zeitraum ab dem 23. Mai 2008 angenommen, jedoch für den Zeitraum bis zu diesem Datum eine auf Unterlassung gerichtete einstweilige Verfügung vom

02. Mai 2008 erwirkt, die der Beklagten am 21. Mai 2008 zugestellt wurde.

Bei Testkäufen und Prüfungen in Einzelhandelsgeschäften stellte die Klägerin fest, dass weiterhin Softwareprogramme der Beklagten mit den vergleichenden Angaben angeboten und verkauft wurden. Die Klägerin ist der Auffassung, durch die – zahlreichen – Verstöße gegen die Unterlassungsverpflichtung sei erneut eine Wiederholungsgefahr eingetreten.

Auf Antrag der Klägerin hat die Kammer durch Beschluss vom 16. Juni 2008 der Beklagten und damaligen Antragsgegnerin im Wege der einstweiligen Verfügung untersagt,

Bild/Grafik nur in der Originalentscheidung vorhanden

Die Klägerin hat die Beklagte anwaltlich zur Abgabe einer Abschlusserklärung aufgefordert. Die Beklagte hat der Aufforderung nicht entsprochen, sondern gegen diesen Beschluss Widerspruch eingelegt. Durch Urteil vom 10. Oktober 2008 hat die Kammer die einstweilige Verfügung aufrechterhalten.

Die Klägerin verlangt nunmehr im Hauptsacheverfahren die Unterlassung der fraglichen Behauptungen sowie Erstattung der Kosten der außergerichtlichen Rechtsverfolgung. Durch die Wettbewerbsverstöße nach dem Wirksamwerden der Unterlassungserklärung sei die Wiederholungsgefahr entstanden. Die von der Beklagten ergriffenen Maßnahmen zur Verhinderung seien nicht ausreichend gewesen. Die Beklagte treffe zudem ein Organisationsverschulden.

Die Klägerin beantragt,

wie erkannt.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie trägt vor, der Auffassung gewesen zu sein, dass die

Werbeaussagen durch Testergebnisse des "Q" belegt seien. Dennoch habe sie eine Unterlassungserklärung abgegeben und die Produktion der Verkaufsboxen umgestellt. Nach Zustellung der einstweiligen Verfügung vom 2. Mai 2008 habe sie sofort telefonisch und am 24. Mai per E-Mail ihre vier Destributoren über den Inhalt des Beschlusses informiert, mitgeteilt, dass keine Verkaufsboxen mit den vergleichenden Angaben mehr vertrieben werden dürften, und Aufkleber nebst Klebeanleitungen zur Verfügung gestellt. Die Distributoren hätten die Beachtung zugesagt und alle jeweils im Lager befindlichen Boxen umetikettiert. Ferner seien große Elektronikmärkte und Einkaufsgesellschaften per E-Mail unterrichtet worden und Außendienstmitarbeiter zu Kontrollen in Einzelhandelsgeschäften eingesetzt worden. Damit habe die Beklagte alles Erforderliche getan, um der Unterlassungspflicht zu genügen. Durch die Abgabe der Unterlassungserklärung sei die Wiederholungsgefahr ausgeräumt worden, so dass kein Unterlassungsanspruch bestehe. Zwischen dem Vertrieb der Boxen ohne Aufkleber durch Einzelhändler, zu denen die Beklagte in keinerlei Vertragsbeziehung stehe, und einem etwaigen Versäumnis der Beklagten fehle es zudem an der Kausalität.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist begründet. Die Klägerin hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Unterlassung der im Urteilstenor zu 1. niedergelegten Verhaltensweisen gemäß den §§ 3, 5 UWG.

Zwischen den Parteien besteht ein konkretes Wettbewerbsverhältnis, in dessen Rahmen sich die Beklagte wettbewerbsrechtlich unlauter verhalten hat, indem sie über die Produkte der Klägerin unzutreffende tatsächliche Behauptungen aufgestellt hat. Es herrscht kein Streit darüber, dass die im einzelnen aufgeführten Behauptungen und

Gegenüberstellungen teilweise nicht der Wahrheit entsprechen und teilweise unter Berücksichtigung der Gesamtumstände ein unzutreffendes Bild über die Leistungsfähigkeit der Softwaresicherheitsprogramme entstehen lassen. Die Beklagte hat die Behauptungen aufgestellt, indem sie sie auf Warenverpackungen angebracht hat. Ob sie der Meinung war, dass die Behauptungen aufgrund des von ihr mitgestalteten Q zutrafen, ist ohne Bedeutung. Für einen Unterlassungsanspruch kommt es nicht auf Verschulden an.

Die Rechtsverstöße indizieren die Wiederholungsgefahr. Zwar hat die Beklagte eine strafbewehrte Unterlassungserklärung abgegeben, die sich auf die hier fraglichen Aussagen bezieht. Diese Erklärung betrifft jedenfalls den vorliegend in Rede stehenden Zeitraum ab dem 23. Mai 2008. Die Beklagte hat jedoch nach diesem Zeitpunkt gegen die Unterlassungsverpflichtung verstoßen, so dass ernsthaft und greifbar weitere Verletzungen zu besorgen waren. Es ist eine neue Wiederholungsgefahr entstanden.

Die Unterlassungspflicht konnte nicht durch bloße Untätigkeit erfüllt werden. Die Beklagte hatte einen wettbewerbsrechtlichen Störungszustand geschaffen, der durch aktive Maßnahmen zu beseitigen war. Die Beklagte hatte zur Erfüllung der ihr nach Vertrag und Gesetz obliegenden Unterlassungspflichten alles zu unternehmen, um die weitere Verbreitung der inhaltlich von ihr stammenden Aussagen zu verhindern. Dies betraf nicht etwa nur die zukünftig von ihr an die Distributoren vorzunehmenden Lieferungen sondern auch solche, die sich schon im Einzelhandel befanden. Dass zwischen ihr und diesen Händlern keine vertraglichen Beziehungen bestehen, ist ohne Bedeutung. Zum einen ergeben sich Möglichkeiten vertraglicher Einflussnahme durch die vier Verteilungszentren. Zum anderen hat die Beklagte selbst vorgetragen, Außendienstmitarbeiter hätten in Einzelfällen Aufkleber in Einzelhandelsgeschäften zur Verfügung gestellt. Es kann als selbstverständlich unterstellt werden, dass

Einzelhändler nach Hinweis auf eine möglicherweise auch sie selbst treffende Verantwortlichkeit Maßnahmen zur Verhinderung von Wettbewerbsverstößen bereitwillig mitgetragen hätten, wenn ihnen der Ernst der Situation deutlich vor Augen geführt worden wäre. Hierzu reichte ein Schreiben der Art, wie es an einige Einzelhändler gerichtet wurde (Anlage B 2) nicht aus. Geäußert wurden Bitten im wesentlichen um Unterstützung. Hinweise auf Folgen bei Nichtbeachtung sind nicht erkennbar. Wie auch bei den Schreiben an weitere Verteiler wird auf den Ernst der Situation nicht ausreichend deutlich hingewiesen. Hierzu bestand jedoch sowohl Zeit als auch Anlass. Die Beklagte wusste seit der Abmahnung von April 2008, dass es wettbewerbsrechtliche Bedenken gab. Sie mag diese Bedenken nicht geteilt haben oder teilen, jedenfalls aber bestand nach Abgabe der Unterlassungserklärung und damit noch vor der Zustellung der einstweiligen Verfügung am 21. Mai 2008 die Möglichkeit sicherzustellen, dass jedenfalls ab dem 23. Mai 2008 auch aus dem Handel die streitigen Packungen entfernt sind. Eben hierfür waren Umstellungsfristen gefordert worden, die entbehrlich wären, folgte man konsequent der Auffassung der Beklagten. Dass für den Fall von weiteren Verstößen mit erheblichen rechtlichen und gerichtlichen Konsequenzen zu rechnen war, konnten die Empfänger der Schreiben nicht erkennen. Die Beklagte behauptet auch selbst nicht, eigene Kontrollen über die Einhaltung angeordnet zu haben. Solche Kontrollen fanden lediglich bei Gelegenheit statt, obwohl Mitarbeiter erkannt hatten, dass dem Verbot nicht flächendeckend Rechnung getragen wurde.

Die Beklagte hat somit nicht das Erforderliche veranlasst, um identische weitere Wettbewerbsverstöße zu verhindern. Sie trifft jedenfalls ein Organisationsverschulden. Maßgeblich ist nicht in erster Linie die Frage, welche Maßnahmen rechtlicher Art die Beklagte etwa dann hätte ergreifen können, wenn sich Einzelhändler geweigert hätten, die fragliche Ware in abgeänderter Verpackung anzubieten. Entscheidend ist vielmehr, dass weder den Distributoren noch deren Abnehmern die

Bedeutung der Änderung ausreichend und so deutlich vor Augen geführt worden ist, dass Konsequenzen zukünftigen Fehlverhaltens unübersehbar waren.

Neben der Unterlassung schuldet ist die Beklagte die Erstattung der in ihrer jeweiligen Höhe nicht streitigen Kosten der Abmahnung und des Abschlusschreibens gem. den §§ 12 Abs. 1 Satz 1 UWG und den Grundsätzen der Geschäftsführung ohne Auftrag. Der Gesamtbetrag von 5.560,40 Euro ist antragsgemäß seit dem 29. Juli 2008 wegen Verzuges zu verzinsen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 709 Satz 1 ZPO.

Der Streitwert wird auf 250.000,- Euro festgesetzt.