

Bevorratung von beworbener Ware im Online-Shop und Ladenlokal

Oberlandesgericht Koblenz

Urteil vom 02.12.2015

Az.: 9 U 296/15

In dem Rechtsstreit (...)

wegen Wettbewerbsstreitigkeit

hat der 9. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Koblenz durch die Richter (...) am Oberlandesgericht

am 02.12.2015 auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 04.11.2015 für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichts Mainz vom 18. Februar 2015 teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollstrecken an den Geschäftsführern, zu unterlassen, im Rahmen geschäftlicher Handlungen gegenüber Verbrauchern für Elektrohaushaltsgeräte (hier: Bodenstaubsauger VS 06 G 2502 von Siemens) wie in der Anlage K1 wiedergegeben, zu werben oder werben zu lassen, wenn diese Produkte am Geltungstag der Werbung nicht für eine angemessene Zeit im Online-Shop erhältlich sind und in der Werbung hinsichtlich der Verfügbarkeit lediglich der Hinweis

erfolgt: „Nur in limitierter Stückzahl“.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 260,00 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 08. Aug. 2014 zu zahlen.

Die darüberhinausgehende Klage wird abgewiesen.

Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits beider Instanzen werden gegeneinander aufgehoben.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 20.000,00 € festgesetzt.

Entscheidungsgründe

Die gemäß §§ 511 ff. ZPO zulässige Berufung des Klägers ist teilweise begründet.

Dem Kläger steht ein Unterlassungsanspruch gemäß §§ 8, 3, 5 a UWG insoweit zu, als die Beklagte für Elektrohaushaltsgeräte, hier den Bodenstaubsauger VS 06 G 2502 von Siemens, wie in der Anlage K 1 wiedergegeben, über ihren Online-Shop geworben hat, denn entgegen § 3 Abs. 3 i.V.m. Anhang Nr. 5 UWG hat die Beklagte in der beanstandeten Werbung nicht darauf hingewiesen, dass der ihr zur Verfügung stehende Vorrat zur Befriedigung der Nachfrage innerhalb eines angemessenen Zeitraumes voraussichtlich nicht genügen wird.

Soweit die Beklagte für einen Erwerb des streitgegenständlichen Staubsaugers in ihren Filialen geworben hat, ist der Unterlassungsanspruch unbegründet, denn diesbezüglich kann der Beklagten nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme eine mangelnde Aufklärung über eine unzureichende Bevorratung und damit eine Verletzung des § 3 Abs. 3 i.V.m. Anhang Nr. 5 UWG nicht angelastet werden.

Im Februar 2014 warb die Beklagte u.a. durch Prospekte, die wöchentlich vertrieben werden und in der ...[A]zeitung, wie in der Anlage K1 abgebildet, für einen Bodenstaubsauger der Marke Siemens mit der Produktbezeichnung VS 06 G 2502 mit dem Zusatz: „NUR IN LIMITIETER STÜCKZAHL NUR AM MONTAG 24.02. ODER AB 18 UHR ONLINE KAUFEN“.

Gemäß Nr. 5 des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG stellt es eine stets irreführende geschäftliche Handlung dar, wenn ein Unternehmer zum Kauf von Waren auffordert, ohne darüber aufzuklären, dass er hinreichende Gründe für die Annahme hat, er werde nicht in der Lage sein, diese oder gleichwertige Waren für einen angemessenen Zeitraum in angemessener Menge zu dem genannten Preis bereitzustellen oder bereitstellen zu lassen. Nach dieser Regelung ist nicht die unzulässige Bevorratung der Ware, sondern die unzureichende Aufklärung über eine unzulängliche Bevorratung zu beanstanden. Wenn eine Ware nur begrenzt vorrätig ist, handelt es sich um eine wesentliche Information, die der Unternehmer Verbrauchern nicht vorenthalten darf. Klärt der Unternehmer nicht darüber auf, dass er hinreichende Gründe für die Annahme hat, er werde nicht in der Lage sein, diese oder gleichartige Waren für einen angemessenen Zeitraum in angemessener Menge zum genannten Preis bereitzustellen oder bereitstellen zu lassen, dann liegt eine Irreführung durch Unterlassen vor.

Die Beklagte hat sich anlässlich der Werbeaktion am 24. Februar 2014 für den Verkauf in ihrem Online-Shop mit dem beworbenen Staubsauger nicht ausreichend bevorratet, da das Gerät bereits kurze Zeit nach Beginn des Verkaufszeitraums im Internet nicht mehr erhältlich war. Ausweislich der im Februar 2014 herausgegebenen Werbung durch Prospekte, in der ...[A]zeitung und auf der Internetseite der Beklagten sollte der Staubsauger am 24. Februar 2014 ab 18:00 Uhr im Online-Shop unter der Adresse ...de zu erwerben sein. Bereits um 18:04 Uhr war der Staubsauger aber online nicht mehr verfügbar. Daraus kann der Senat ohne weiteres schließen, dass die Bevorratung

für die Nachfrage unzureichend war.

Diese Annahme hat die Beklagte nicht entkräftet.

Es oblag gemäß Nr. 5 Satz 2 der Anlage zu § 3 Abs. 3 UWG der Beklagten darzulegen und zu beweisen, sie habe hinreichende Gründe gehabt davon auszugehen, sie werde in der Lage sein, diese oder gleichartige Waren für einen angemessenen Zeitraum in angemessener Menge zu dem genannten Preis bereitzustellen oder bereitstellen zu lassen. Auch bei einer Werbung im Internet erwartet der Verbraucher, dass die beworbene Ware verfügbar ist (Köhler UWG § 5 Anm. 8.18). Die Beklagte hätte darlegen müssen, dass sie aufgrund ähnlicher Aktionen in der Vergangenheit keine Anhaltspunkte dafür gehabt hat, dass die Ware nicht ausreichen werde, etwa indem sie angemessen disponiert, der Vorrat aber wegen einer unerwartet hohen Nachfrage nicht ausgereicht habe.

Dieser Darlegungslast ist die Beklagte nicht nachgekommen.

Die Beklagte hat nicht im erforderlichen Umfang darauf hingewiesen, dass der streitgegenständliche Staubsauger innerhalb eines angemessenen Angebotszeitraums nicht für Interessenten verfügbar sein werde. Die Angemessenheit des Angebotszeitraums und der Menge ist in Bezug auf das Produkt, den Umfang der für das Produkt eingesetzten Werbung, den Angebotspreis und die Verkaufserwartung zu bestimmen. Die Angemessenheit ist aus der Sicht des Durchschnittsverbrauchers zu sehen und richtet sich nicht nach starren Fristen. Die durch Nr. 5 des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG geschützte Regelerwartung kann nur durch einen aufklärenden Hinweis ausgeräumt werden. Dabei wird eine konkrete Mengenangabe zum Vorrat regelmäßig nicht sachgerecht sein, da diese für den Verbraucher nicht informativ ist. Selbst wenn der Unternehmer mit einer Mengenangabe wirbt, weist der Verbraucher zum Zeitpunkt der Kenntnisnahme von der Werbung nicht, ob er von dem Vorrat etwas erhalten kann. Allein der Hinweis „Nur in limitierter Stückzahl“ ist aber nicht geeignet, die

Irreführung des Verbrauchers, er könne den beworbenen Staubsauger erwerben, zu beseitigen. Durch diesen Hinweis erfährt der Verbraucher lediglich, dass der Staubsauger nicht in unbegrenzter Stückzahl vorhanden ist. Der Verbraucher erkennt, dass sich seine Chancen durch einen raschen Verkaufsentschluss erhöhen. Weitere Informationen erhält er nicht. Ein derart inhaltloser Hinweis kann die Verbrauchererwartung aber jedenfalls dann nicht entkräften und die Irreführung beseitigen, wenn der Verbraucher – wie vorliegend – auch innerhalb einer kurzen Reaktionszeit nach üblicher Kenntnismahme von der Werbung von vornherein keine realistische Chance hat, die angebotene Ware zu erwerben (BGH I ZR 224/06, LG Berlin 91 O 27/11).

Insoweit ist der Unterlassungsanspruch begründet.

Im Tenor kann eine Angabe zum Zeitraum, innerhalb dessen die beworbene Ware vorrätig sein muss, nicht erfolgen, denn dies hängt von den Umständen des jeweiligen Einzelfalls, insbesondere der Art des Produkts, des Umfangs der Werbung, des Angebotspreises und der Erwartung der Verbraucher, ab.

Ein Unterlassungsanspruch nach §§ 8, 3 Abs. 3 i.V.m. Anhang Nr. 5, 5 a UWG steht dem Kläger aber nicht zu, soweit er die Werbung der Beklagten für den Verkauf des streitgegenständlichen Staubsaugers in den Filialen ...[Z], ...[Y], ...[X] und ...[W] am 24. Februar 2014 beanstandet, denn nach dem Ergebnis der vom Senat durchgeführten Beweisaufnahme hatte die Beklagte keine Anhaltspunkte dafür, dass der Staubsauger in den betreffenden Filialen an diesem Tag nicht hinreichend bevorratet war.

Nach dem Vorbringen des Klägers war der Staubsauger Marke Siemens VS 06 G 2502 am 24. Februar 2014 in der Filiale ...[Z] um 9:30 Uhr, in der Filiale ...[Y] ebenfalls um 9:30 Uhr, in der Filiale ...[X] um 11:15 Uhr und in der Filiale ...[W] um 9:15 Uhr nicht mehr erhältlich. Damit war die Bevorratung der Beklagten aus Sicht des angesprochenen Durchschnittsverbrauchers nicht

ausreichend, da der Staubsauger bereits nach kurzer Zeit nicht mehr verfügbar war.

Diese Annahme hat die Beklagte indes entkräftet.

Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme hatte die Beklagte aufgrund der Verkaufszahlen aus vorangegangenen gleichgelagerten Verkaufsaktionen keine hinreichende Gründe, für die Annahme, sie werde am 24. Feb. 2014 nicht in der Lage sein, den Staubsauger in den genannten Filialen für einen angemessenen Zeitraum in angemessener Menge zum genannten Preis bereitgestellt zu haben. Der Unternehmer muss eine Prognose treffen, ob der ihm in den einzelnen Filialen zur Verfügung stehende Vorrat voraussichtlich zur Befriedigung der Nachfrage innerhalb eines angemessenen Zeitraums genügen wird. Maßgeblich für die Prognose ist der Zeitpunkt der geschäftlichen Handlung, also der Zeitpunkt des Erscheinens der Werbung. Bei der Prognose ist dem Unternehmer ein Beurteilungsspielraum einzuräumen. Den Maßstab für die Prognoseentscheidung des Unternehmers bildet die objektive Sorgfalt, die von einem durchschnittlichen Unternehmer zu erwarten ist. Von hinreichenden Gründen ist auszugehen, wenn der mangelnde Vorrat für den Unternehmer nicht völlig fernliegend und unwahrscheinlich erschien.

Ausgehend von diesen Grundsätzen war für die Beklagte zum Zeitpunkt der Werbung auch bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt insbesondere der Bevorratung und der Verkaufszahlen aus vorangegangenen Aktionen nicht vorhersehbar, dass der Staubsauger in den betreffenden Filialen am 24. Februar 2014 nicht hinreichend bevorratet war.

Nach den Bekundungen des vom Senat vernommenen Zeuge ...[B], eines kaufm. Angestellten der Beklagten, der seine Angaben aufgrund der ihm vorliegenden Geschäftsunterlagen machte, wurde in den Filialen ...[Y], ...[X], ...[W] und ...[Z] anlässlich der Aktion vom 15. Mai 2013 jeweils 108 Staubsauger bereit gehalten. In der Filiale ...[X] seien lediglich 78 Staubsauger,

in den übrigen Filialen eine noch geringere Anzahl von Staubsaugern verkauft worden. Anlässlich der Aktion vom 8. Oktober 2013 seien in den Filialen ...[Y], ...[X] und ...[Z] jeweils 72 Staubsauger, in der Filiale ...[W] 36 Staubsauger vorrätig gewesen. Im Rahmen dieser Verkaufsaktion seien in den Filialen ...[Y], ...[X] und ...[Z] zwischen 35 und 47 Staubsauger, in der Filiale ...[W] lediglich 20 Staubsauger verkauft worden. An der Glaubwürdigkeit des Zeugen zu zweifeln sieht der Senat keinen Anlass.

Bei einer solchen Bevorratung und Nachfrage aus den vorangegangenen Verkaufsaktionen hatte die Beklagte aber keine hinreichenden Gründe für die Annahme, dass die anlässlich der Aktion vom 24. Februar 2014 bevorrateten Staubsauger – in der Filiale ...[Y], ...[X] und ...[Z] jeweils 108, in der Filiale ...[W] 72 Staubsauger – nicht ausreichend sein werden, die Nachfrage befriedigen zu können. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Aktion am 24. Februar 2014 nach den weiteren Bekundungen des Zeugen ...[B] in nahezu gleicher Weise wie die „Deals“ am 15. Mai und 8. Oktober 2013 beworben wurde. Aus seinen Unterlagen habe er entnommen, dass die Bewerbung am 24. Februar 2014 ebenso wie am 8. Oktober 2013 auch in der ...[A]zeitung erfolgte.

Der Unterlassungsanspruch des Klägers nach § 8 UWG ist demzufolge unbegründet, soweit er die Werbung der Beklagten für den Vertrieb von Elektrohaushaltsgeräten in den Filialen beanstandet.

Die Abmahnkosten sind gem. § 12 Abs.1 S.2 UWG von der Beklagten zu erstatten. Die Höhe des Anspruchs entspricht der Rechtsprechung des Senats.