

Wettbewerbswidriges Anlocken durch Zeitdruck

Oberlandesgericht Hamm

Urteil vom 07.06.2005

Az.: 4 U 22/05

Die Kombination aus übertriebenem Anlocken und zeitlichem Druck bei der Kaufentscheidung ist wettbewerbswidrig.

Tenor:

1. Die Berufung der Beklagten gegen das am 18. November 2004 verkündete Urteil der 3. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Essen wird zurückgewiesen.
2. Die Beklagte trägt die Kosten der Berufung.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Beklagten wird nachgelassen, die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 30.000 EUR abzuwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in dieser Höhe leistet.
4. Die Revision wird zugelassen.

Sachverhalt:

(vgl. Entscheidungsgründe)

Entscheidungsgründe:

- I.
- Die Beklagte warb in der Sonntagsausgabe der T-Zeitung vom 6. Juni 2004 für diesen Sonntag mit folgender Ankündigung: 6.

Juni von 11.00 – 16.00 Uhr Sonntags-Verkauf Rabatt 25 % auf alle Küchen (außer Werbeware).

Die Klägerin hat darin einen Verstoß gegen § 1 UWG a.F. und gegen § 4 Nr. 1 UWG n.F. gesehen und dies damit begründet, dass der Verbraucher durch die extrem kurze Zeitspanne für die 25 %ige Vergünstigung des gesamten Küchenangebots unter einen starken zeitlichen Druck gesetzt werde. Damit werde ein unsachlicher Einfluss auf die Entscheidung für den Küchenkauf ausgeübt. Aufgrund des Zeitdrucks habe der Kunde keine Vergleichsmöglichkeit. Damit verschaffe sich die Beklagte einen erheblichen Wettbewerbsvorteil.

Die Klägerin hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen,

1) es unter Androhung der üblichen Ordnungsmittel zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Wettbewerbszwecken für den Verkauf von Küchen an einem Sonntag für einen am gleichen Tag genehmigten Sonntagsverkauf mit der Ankündigung zu werben:

„von 11.00 bis 16.00 UHR Sonntags-Verkauf RABATT 25 % auf alle Küchen“, insbesondere, wenn dies geschieht wie in der Anzeige in der T-Zeitung vom 06. Juni 2004.

2) an die Klägerin 189,- EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 21. September 2004 zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte hat gemeint, im Hinblick auf das anzuwendende neue Wettbewerbsrecht liege eine unlautere Wettbewerbshandlung nicht vor. Dabei hat sie sich auch auf das neue Verbraucherleitbild berufen. Der diesem Leitbild entsprechende Verbraucher sei in der Lage, Informationen zutreffend

einzuordnen, also kritisch zu hinterfragen und die Vor- und Nachteile sachgerecht abzuwägen. Die hier beanstandete Werbung schalte seine Rationalität gewiss nicht aus, da 25 % Rabatt inzwischen üblich sei. Vor dem Kauf einer Küche werde der Verbraucher reifliche Überlegungen anstellen und Vergleichsangebote prüfen. Derartige Vergleichsangebote stünden im Allgemeinen in ausreichendem Maße zur Verfügung und seien unschwer zugänglich. Aus der ersatzlosen Streichung des § 7 UWG a.F. folge, dass der beworbene Sonntagsverkauf zulässig sei. Die früheren Kategorien des übertriebenen Anlockens und des psychischen Kaufzwangs seien angesichts des geänderten Verbraucherleitbildes obsolet geworden.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben und gemeint, auch unter Berücksichtigung des neuen Verbraucherleitbildes übe die Beklagte mit der Befristung der Verkaufsaktion auf wenige Stunden an einem Sonntag, mit der Werbung erst an diesem Sonntag und der hohen Preisreduzierung von 25 % einen unangemessenen und unsachlichen Entscheidungsdruck auf die Verbraucher aus.

Die Beklagte greift das Urteil mit der Berufung an. Sie meint, das Landgericht habe die Wertungen des neuen UWG missachtet und verkannt, dass die beanstandete Werbung gerade nicht geeignet sei, die Entscheidungsfreiheit der Verbraucher unangemessen und unsachlich zu beeinflussen. Das Landgericht habe auch die Üblichkeit des Rabatts verkannt. Es habe seine Entscheidung auf das neue UWG stützen müssen, dabei aber nicht mehr den unmündigen Verbraucher vor Augen haben dürfen. Mit näheren Ausführungen legt die Beklagte dar, warum ihrer Meinung nach durch ihre Werbung kein Druck ausgeübt worden ist, keine fehlende Transparenz zu beklagen ist und kein übertriebenes Anlocken vorliegt.

Die Beklagte beantragt,

die Klage unter Abänderung des angefochtenen Urteils abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Die Klägerin meint, die Kategorie des übertriebenen Anlockens sei mit der Neufassung des UWG keineswegs obsolet geworden. Es sei vielmehr ein Kriterium des „sonstigen unangemessenen unsachlichen Einflusses“. Die Klägerin legt unter Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vortrages im einzelnen dar, dass ein Einfluss in diesem Sinne von der Werbung der Beklagten ausgehe. Dabei tritt sie insbesondere den Berufungsangriffen der Beklagten entgegen.

II.

Die Berufung ist unbegründet. Der Klägerin steht gegenüber der Beklagten sowohl der geltend gemachte Unterlassungsanspruch als auch der Zahlungsanspruch zu.

1) Der Unterlassungsantrag und das ihm folgende Verbot sind hier bestimmt genug im Sinne des § 253 Abs.2 Nr.2 ZPO. Der Kläger hat durch den „insbesondere“-Zusatz auf die konkrete Verletzungshandlung abgestellt.

2) Der Kläger wendet sich hier gegen eine Anzeige vom 6. Juni 2004. Damit liegt die konkrete Verletzungshandlung zeitlich vor dem Inkrafttreten des neuen UWG. Das hat zur Folge, dass eine doppelgleisige Prüfung vorzunehmen ist. Zum einen muss die Anzeigenwerbung nach dem zur Zeit ihrer Begehung geltenden Recht wettbewerbswidrig gewesen sein, um einen auf Wiederholungsgefahr gestützten Unterlassungsanspruch begründen zu können. Zum anderen ist der Klageantrag als in die Zukunft gerichteter Unterlassungsantrag aber auch nach dem jetzt geltenden Recht zu beurteilen (vgl. BGH WRP 2005, 88 – Puppenausstattungen; BGH WRP 2005, 330, 331 – Testamentsvollstreckung durch Steuerberater).

3) Nach altem Recht ist entsprechend der Senatsentscheidungen 4 U 6 / 03 und 4 U 45 / 04 OLG Hamm ein Verstoß gegen § 7 UWG gegeben, der die Werbung wettbewerbswidrig machte. Es hat sich

um eine Verkaufsaktion außerhalb des üblichen Geschäftsbetriebs gehandelt, die sich auf ein ganzes Warenssegment erstreckte und mit einem so hohen Rabatt verbunden war, dass die Verbraucher von einer so nicht wiederkehrenden Kaufmöglichkeit ausgegangen sind. Ob daneben noch ein Verstoß gegen § 1 UWG a.F. unter dem Gesichtspunkt des übertriebenen Anlockens vorgelegen hätte, wozu der Senat damals neigte, ohne das entscheiden zu müssen, kann auch hier offen bleiben.

4) Die beanstandete Werbung ist auch nach neuem Recht, nämlich wegen Beeinträchtigung der Entscheidungsfreiheit der Verbraucher durch einen unangemessenen unsachlichen Einfluss nach §§ 8, 3, 4 Nr. 1 UWG unlauter und deshalb zu unterlassen.

a) Die Aktivlegitimation der Klägerin ergibt sich aus § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG und ist zu Recht nicht im Streit.

b) Die beanstandete Werbung der Beklagten war genauso unzweifelhaft eine Wettbewerbshandlung im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG.

c) Ein Verstoß gegen § 4 Nr. 1 UWG setzt voraus, dass die Entscheidungsfreiheit des Verbrauchers durch Druck oder sonstigen unangemessenen unsachlichen Einfluss beeinträchtigt wird. Eine Beeinträchtigung der Entscheidungsfreiheit der Verbraucher durch Ausübung eines solchen unangemessenen unsachlichen Einflusses liegt vor, wenn eine Einwirkung auf den Verbraucher mit dem Ziel erfolgt, ihn von rational-kritischen Erwägungen über den Nutzen und die Nachteile des Angebots, insbesondere seine Preiswürdigkeit und Qualität abzuhalten. Die Wettbewerbshandlung muss von solchem Gewicht sein, dass sie die Rationalität der freien, selbstbestimmten Nachfrageentscheidung überlagern und ausschalten kann.

Es reicht insoweit die objektive Eignung zu einer solchen Einflussnahme. Dafür genügt eine gewisse Wahrscheinlichkeit, dass der dem Leitbild entsprechende durchschnittlich

informierte, situationsbedingt aufmerksame und verständige Durchschnittsverbraucher seine Entscheidung auch mit Rücksicht auf die Einflussnahme treffen wird (Baumbach/Hefermehl/Köhler, Wettbewerbsrecht, 23. Auflage, § 4 UWG Rdn. 1.7; 1.8). Eine Einflussnahme durch Druck im Sinne dieser Vorschrift kommt hier nicht in Betracht. Sie setzt zumindest die unsachliche Drohung mit einem nicht unerheblichen Übel voraus. Dazu reicht es keinesfalls aus, wenn ein Verbraucher in Zeitdruck geraten kann. Eine sonstige Beeinträchtigung der Entscheidungsfreiheit des Verbrauchers kann aber durch ein Verhalten bedingt sein, das früher unter der Fallgruppe des übertriebenen Anlockens als Verstoß gegen § 1 UWG a.F. angesehen wurde. Nach der gesetzlichen Neuregelung und auf der Grundlage des neuen Verbraucherleitbildes sind solche Verhaltensweisen allerdings nur ausnahmsweise und unter besonderen Umständen als unlauter anzusehen (Baumbach / Hefermehl /Köhler, a.a.O. Rdn. 1.31). Ein solches unlauteres übertriebenes Anlocken setzt voraus, dass der Durchschnittsverbraucher durch die Werbung mit den Preisnachlässen davon abgehalten wird, Preis und Qualität des Gesamtangebotes kritisch zu überprüfen, insbesondere Vergleiche mit Konkurrenzangeboten vorzunehmen. Der Verbraucher muss von dem Angebot quasi magnetisch angezogen und nur noch bestrebt sein, in den Genuss des Rabatts zu kommen.

aa) Legt man dies zugrunde, so ist zwar allein ein Preisnachlass von 25 % auf alle Küchen im Angebot eines Möbeldiscounters noch nicht ausreichend, die rationale Kaufentscheidung des Verbrauchers in der erforderlichen Weise zu überlagern. Jedem Händler steht es nach Abschaffung des Rabattgesetzes grundsätzlich frei, die Preise zu einem bestimmten Zeitpunkt auch allgemein zu senken und mit Rabatten zu werben. Der Verbraucher wird dann zwar von der besonderen Preisgünstigkeit des Angebotes angelockt. Allein diese Anlockwirkung kann bei einem verständigen Verbraucher aber die Rationalität der Nachfrageentscheidung nicht völlig in den Hintergrund treten lassen (Vgl. BGH WRP 2003, 1428, 1429 –

Einkaufsgutschein).

bb) Etwas Anderes kann aber gelten, wenn die Rabattaktion wie hier ohne zwingenden Grund zeitlich sehr stark begrenzt und dem Verbraucher deshalb nicht die erforderliche Zeit gelassen wird, die an sich erforderliche Prüfung von Vergleichsangeboten der Konkurrenz vorzunehmen (Baumbach/Hefermehl/Köhler, a.a.O. Rdn. 1.95). Das Zusammentreffen von Anlocken und zeitlicher Befristung des Angebotes kann zur Wettbewerbswidrigkeit führen (Fezer/Steinbeck, Wettbewerbsrecht, § 4 Rdn. 209 f., 250 ff.). Wenn die Kaufentscheidung nicht nur durch die Anlockwirkung sondern zusätzlich durch eine gewisse Intransparenz des Angebotes beeinflusst wird, die gerade Folge eines bewusst angestrebten oder in Kauf genommenen unnötigen Zeitdrucks ist, kann darin auch nach dem neuen Recht eine unlautere Einflussnahme auf die Entscheidungsfreiheit gesehen werden. Es ist deshalb nicht generell zu folgern, dass nach neuem Recht die Unlauterkeit des übertriebenen Anlockens überhaupt nicht mehr in Betracht kommt, ohne solche Besonderheiten zu erwähnen (so aber Harte/Henning/Stuckel, UWG, § 4 Nr. 1 Rdn. 86). Stuckel geht allerdings in dem anderem Zusammenhang der Wertreklame (a.a.O. Rdn. 48) selbst davon aus, dass ein übertriebenes Anlocken in Betracht kommt, wenn der Verbraucher einem derartigen Zeitdruck zur Inanspruchnahme einer Vergünstigung ausgesetzt wird, dass er keine rationale Entscheidung mehr treffen kann.

cc) Aufgrund der folgenden Erwägungen ist hier ein solcher Ausnahmefall anzunehmen, bei dem ein übertriebenes Anlocken wegen zusätzlicher Umstände und insbesondere der Intransparenz des Angebotes einen unangemessenen unsachlichen Einfluss auf die Verbraucher nimmt:

(1) Dem Verbraucher, der eine (neue) Küche braucht oder sucht, erscheint dieser Sonntags-Verkauf als eine ungewöhnliche, so schnell nicht wiederkehrende Sparmöglichkeit. Ein Rabatt von 25 % auf alle Küchen ist aus Sicht des Verbrauchers gerade bei

einem Discounter, der in der Regel mit ständigen Niedrigpreisen und Sonderangeboten arbeitet, ein deutlicher Preisnachlass und alles andere als üblich. Die übliche Preiskalkulation von Discountern lässt größere Rabatte -wie sie im allgemeinen Möbelhandel üblich sein mögen- schon vom Geschäftsprinzip her kaum zu. Die Hoffnung auf ein Schnäppchen kann den Verbraucher veranlassen, das Geschäftslokal aufzusuchen und sich davon zu überzeugen, welche Art und welche Mengen von Küchen zu diesen Konditionen angeboten werden, worüber die Werbung nichts genaueres aussagt.

(2) Zu der dadurch bedingten Anlockwirkung kommt hier eine starke zeitliche Befristung des Angebots hinzu. Die Rabattaktion findet genau an dem Sonntag, an dem sie erstmals in der T-Zeitung beworben worden ist, und nur an diesem Sonntag in der Zeit von 10.00 bis 16.00 h. statt. Der Kunde, der morgens oder gar mittags von dem Angebot in der Zeitung liest, muss sich somit, ohne sich vorab informieren zu können, alsbald in das Geschäftslokal der Beklagten begeben und ist dann in der Regel schon rein zeitlich nicht mehr in der Lage, sich bei einem anderen Anbieter nach Vergleichsangeboten umzusehen. Es kommt noch hinzu, dass solche Sonntagsverkäufe in der Regel auch noch örtlich begrenzt stattfinden, so dass an anderen Orten befindliche Konkurrenten ihre Geschäfte nicht geöffnet haben und schon deshalb vor einem Kauf bei der Beklagten an diesem Tag ohnehin nicht aufgesucht werden könnten. Da der Verbraucher das günstige Angebot nur an diesem Sonntag vorfindet, muss er sich nach dem Motto „jetzt oder nie“ entschließen, ob er die Sparmöglichkeit wahrnimmt oder nicht, falls ihm eine Küche zusagt. Der Preisvergleich wird somit für die Verbraucher erschwert (vgl. dazu einschränkend Harte/Henning/Stuckel a.a.O. Rdn. 42).

(3) Bei den angebotenen Küchen handelte es sich auch gerade nicht um Waren, die von den angesprochenen Verbrauchern regelmäßig ohne große Vorabinformationen und Preisvergleiche erworben werden, wie es bei Gebrauchsgütern des täglichen

Lebens der Fall sein kann. Es ist auch nicht so, dass sich die Werbung nur an solche Verbraucher richtete, die schon zu dem Kauf einer Küche entschlossen waren und sich deshalb ohnehin schon über die Marktbedingungen ausreichend informiert hatten. Nach dem Wortlaut der Anzeige richtet sich diese an alle Verbraucher, die am Kauf einer Küche grundsätzlich interessiert sind. Zwar ist der dem Leitbild entsprechende verständige Verbraucher auch ohne vorherige Recherchen durchschnittlich informiert, kennt damit den betreffenden Markt in groben Zügen und weiß von zahlreichen Sonderangeboten und Preisnachlässen auch aus den Medien.

Dieser Wissenstand reicht aber bei hochwertigen und langlebigen Gütern (sog. Suchgütern, vgl. Lettl, GRUR 2004, 449, 454) für die spezielle Kaufentscheidung in der Regel nicht aus. Der zugleich situationsbedingt aufmerksame Verbraucher informiert sich vor ihrem Kauf ausreichend auch über gleichartige Konkurrenzangebote. Bei Standardküchen einfacheren Zuschnitts, von denen ein Beispiel in der Anzeige gesondert mit einem Preis von 1.499.– EUR beworben wird, kommt es ihm zwar auf die Qualität und Originalität nicht in gleicher Weise an wie bei Markenküchen. Gerade deshalb vergleicht der Verbraucher aber umso eher die Preise und kauft am liebsten derartige Küchen in solider Verarbeitung für weniger Geld. Weil er schließlich auch angemessen verständig ist, wird von dem interessierten Verbraucher erwartet, dass er später die zusätzlich erhaltenen Informationen richtig einordnet und die Angebote und Preise sachgerecht prüft, bevor er nach Abwägung der Vor- und Nachteile eines Angebots seine Entscheidung trifft. Bei einem Angebot solcher Küchen einfacheren Standards zu $\frac{3}{4}$ des üblichen Preises ist es aber auch nicht so, dass die angesprochenen Verbraucher sich erfahrungsgemäß nur nach reiflicher Überlegung und Prüfung von Vergleichsangeboten überhaupt ernsthaft mit den Angeboten befassen würden. Der Verbraucher wird nicht allein deshalb, weil er voraussichtlich an diesem Tag keine Vergleichsangebote mehr einholen kann, gleich ganz darauf verzichten, das

Geschäftslokal der Beklagten aufzusuchen.

Es ist zudem fraglich, ob er schon in so konkrete Überlegungen eintritt, wenn er noch nicht genau absehen kann, ob ihm überhaupt ein Objekt zusagt. Insoweit liegt dieser Fall anders als der, den der Bundesgerichtshof in Zusammenhang mit der Werbung für den Verkauf eines Gebrauchtwagens (vgl. BGH WRP 2004, 345, 347 -Umgekehrte Versteigerung im Internet) zu entscheiden hatte.

(4) Die Kombination von Anlockeffekt durch erheblichen Preisnachlass und Zeitdruck ohne vorherige Ankündigung der Verkaufsaktion führt somit zu einer besonderen Situation für den verständigen Verbraucher, die geeignet erscheint, ihn trotz der in der Regel erforderlichen weiteren Informationen dazu zu veranlassen, eine der angebotenen Küchen hier „quasi blind“ zu kaufen. Es geht zwar erkennbar nicht um die mögliche Verwirklichung eines Wunsches, eine Traumküche zu kaufen, aber der Verbraucher, der zwar bestimmte Vorstellungen und Vorgaben hat, im Übrigen aber vor allem eine zweckmäßige, günstige, und ihn dennoch ansprechende Küche sucht, kann unter allen angebotenen Küchen mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit fündig werden und erkennt dann vor allem und auch nur noch die große Chance, die schon günstige Discount-Küche noch einmal erheblich günstiger kaufen zu können.

Seine Entschließungsfreiheit wird dann durch die Besonderheit der Situation so beeinträchtigt, dass er mit der erforderlichen Wahrscheinlichkeit keine ausreichend rationale und selbstbestimmte Entscheidung mehr trifft. Er will dann nur noch „zuschlagen“, nämlich das für ihn akzeptable und nach dem Anschein so günstige Angebot wahrnehmen, denn die Situation ermöglicht ihm keine Preis- und Qualitätsvergleiche in Bezug auf andere Konkurrenten mehr, die gleiche Ware vertreiben. Er wird davon abgehalten, sich mit dem Angebot der Mitbewerber zu befassen (vgl. BGH WRP 2002, 1133, 1135 – Testbestellung). Insbesondere kann der Verbraucher angesichts des Zeitdrucks nicht mehr einordnen, wie günstig der Preis, der durch den

Nachlass herabgesetzt wurde, als solcher im allgemeinen Preisgefüge der verschiedenen Anbieter wirklich gewesen ist. Obwohl für ihn als situationsbedingt aufmerksamen und verständigen Verbraucher damit die Preiswürdigkeit des Angebotes für eine Kaufentscheidung an sich nicht mehr transparent genug ist, wird er gerade in diesem speziellen Fall mit hinreichender Wahrscheinlichkeit bestrebt sein, das beworbene Angebot wahrzunehmen. Die Lebenserfahrung spricht hier nicht dafür, dass der Verbraucher ohne die Möglichkeit zu einem ausreichenden Preisvergleich auf den Kauf ganz verzichtet. Denn er riskiert dann, dass ihm der zeitlich so stark begrenzte Preisnachlass entgeht.

(5) Gerade die Verbindung von Anlockeffekt und Zeitdruck mit ihren besonderen Folgen für die Entscheidungsfreiheit des Verbrauchers hat die Beklagte, die das übliche Vorgehen des durchschnittlich aufmerksamen und verständigen Verbrauchers kennt, hier auch gewollt. Es ist nichts dafür vorgetragen oder ersichtlich, dass die Beklagte die zeitliche Begrenzung des Angebots aus sachlichen Gründen vornehmen musste und insbesondere nicht früher auf das Angebot hätte hinweisen können. Eine so kurzfristige Ankündigung ist auch im Rahmen des geänderten Werbeverhaltens der Einrichtungshäuser unüblich und dies schon deshalb, weil sie einen Teil der denkbaren Interessenten erfahrungsgemäß nicht rechtzeitig erreichen kann. Die Beklagte hätte die Preisnachlässe auf die Küchen auch noch jedenfalls an einem folgenden Werktag anbieten und den Sonntags-Verkauf spätestens am Samstag zuvor bewerben können. Schon dann wären der Zeitdruck und seine Folgen für die Entscheidungsfreiheit der Verbraucher im Wesentlichen vermieden worden.

d) Die Wettbewerbshandlung ist auch geeignet, den Wettbewerb zum Nachteil der Mitbewerber, der Verbraucher oder sonstiger Marktteilnehmer nicht nur unerheblich zu beeinträchtigen. Eine unangemessene unsachliche Einflussnahme im Sinne des § 4 Nr. 1 UWG begründet notwendigerweise zugleich einen nicht

unerheblichen Nachteil für den betroffenen Verbraucher (vgl. Köhler, GRUR 2005, 6).

5) Der Zahlungsanspruch auf Erstattung der Abmahnkosten in Höhe von 189,— EUR ist nach altem Recht aus den Grundsätzen der Geschäftsführung ohne Auftrag nach §§ 683, 670 BGB gerechtfertigt. Der Anspruch ist im Hinblick auf abzumahnende Verstöße nach dem Stichtag ausdrücklich kodifiziert in § 12 Abs. 1 UWG. Die zugehörige Zinsforderung ist aus §§ 284, 288 Abs. 1 BGB begründet.

Die Revision ist hier zur Fortbildung des Rechts zuzulassen, weil bisher noch keine höchstrichterliche Entscheidung dazu vorliegt, ob Fälle eines übertriebenen Anlockens eine unangemessene unsachliche Einflussnahme darstellen können (§ 543 Abs. 2 Nr. 2, 1. Alt. ZPO).

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs.1 ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Ziffer 10, 711 ZPO.