

Beglaubigte Abschrift

6 W 25/20

11 O 78/19

Landgericht Bonn



Oberlandesgericht Köln

Beschluss

In dem Rechtsstreit

der Verein gegen Unwesen in Handel und Gewerbe Köln e.V., vertr. d. d. Vorstand,
Hohenzollernring 12, 50672 Köln,

Klägerin und Beschwerdeführerin,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Zain und Partner, Am Römerturm 1,
50667 Köln,

gegen

hat der 6. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Köln
durch seine Mitglieder Nolte, Büch und Chang-Herrmann
am 9. März 2020

beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde des Klägers wird der Beschluss des Landgerichts Bonn vom – 14 O 151/19 – abgeändert und es werden dem Beklagten die Kosten des Verfahrens auferlegt.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt der Beklagte.

Gegenstandswert: Summe der gerichtlichen und außergerichtlichen Kosten erster Instanz

Gründe:

I.

Der Beklagte bewarb auf der Plattform autoscout24.de einen Pkw Golf unter Angabe eines Km-Standes von 2.040 km für 1.100 €. Das Angebot war von Autoscout als „TOP ANGEBOT“ ausgewiesen. Tatsächlich betrug der Kilometerstand 204.032 km. Dieser ergab sich auch aus der in das Angebot eingefügten Ablichtung des Tachometers.

Nachdem der Beklagte eine strafbewehrte Unterlassungserklärung sowie die vorgerichtlichen Kosten erstattet hatte und die Parteien den Rechtsstreit insgesamt für erledigt erklärt haben, hat das Landgericht im angefochtenen Beschluss die Kosten nach § 91a ZPO dem Kläger auferlegt, mit der Begründung, dass eine Irreführung nicht vorliege, jedenfalls nicht spürbar sei. Der angesprochene Verkehr würde aufgrund der Diskrepanz den offensichtlichen Eingabefehler erkennen und würde weiter auch durch das Foto vom Tachometer ausreichend aufgeklärt. Daran ändere auch die Bewertung als „TOP ANGEBOT“ nichts, weil der Verkehr offensichtlich nicht von einem ernstgemeinten Angebot ausgehen werde.

II.

Die zulässige Beschwerde ist begründet.

1. Nachdem beide Parteien das Verfahren in der Hauptsache übereinstimmend für erledigt erklärt haben, war über die Verfahrenskosten nach § 91a ZPO unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstandes nach billigem Ermessen zu

entscheiden. Im Regelfall kommt es für die Frage der Kostentragung darauf an, wer – ohne die Erledigungserklärung – nach dem bisherigen Sach- und Streitstand obsiegt hätte.

2. Vorliegend wäre der Beklagte ohne die Erledigungserklärungen nach dem bisherigen Sach- und Streitstand unterlegen. Denn dem Kläger stand ein Unterlassungsanspruch aus den §§ 3, 5 Abs. 1 S. 1, S. 2 Nr. 1, 8 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 3 UWG zu.

a. Eine geschäftliche Handlung ist gemäß § 5 Abs. 1 S. 1 und S. 2 Nr. 1 UWG irreführend, wenn sie zur Täuschung geeignete Angaben über wesentliche Merkmale der Ware oder Dienstleistung enthält. Für die Beurteilung, ob eine geschäftliche Handlung irreführend ist, kommt es darauf an, welchen Gesamteindruck sie bei den maßgeblichen Verkehrskreisen hervorruft. Sie ist irreführend, wenn das Verständnis, das sie bei den angesprochenen Verkehrskreisen erweckt, mit den tatsächlichen Verhältnissen nicht übereinstimmt (vgl. BGH, Urt. v. 5.2.2015 – I ZR 136/13, GRUR 2015, 906 – TIP der Woche, mwN).

Die Frage, ob eine Angabe irreführend ist, richtet sich nach dem Verständnis des situationsadäquat aufmerksamen, durchschnittlich informierten und verständigen Mitgliedes des angesprochenen Verkehrskreises (BGH, Urt. v. 2.10.2003 – I ZR 150/01, BGHZ 156, 250 – Marktführerschaft; Urt. v. 7.7.2005 – I ZR 253/02, GRUR 2005, 877 – Werbung mit Testergebnis). Dabei muss sich die Irreführungsgefahr nicht bei der Gesamtheit des Verkehrs realisieren. Ausreichende, aber zugleich notwendige Voraussetzung ist vielmehr der Eintritt der Gefahr der Irreführung bei einem erheblichen Teil des von der Werbeaussage angesprochenen Verkehrskreises. Das ist im Wege einer Prognoseentscheidung anhand der normativ zu bewertenden Umstände des Einzelfalls zu beurteilen (vgl. BGH, Urt. v. 8.3.2012 – I ZR 202/10, GRUR 2012, 1053 – Marktführer Sport, mwN).

b. Adressaten der streitgegenständlichen Werbung sind (potenzielle) Kunden von Gebrauchtwagen. Zu diesen allgemeinen Verkehrskreisen gehört auch der zur Entscheidung berufene Senat, so dass der Senat die Verkehrsauffassung selbst beurteilen kann (vgl. BGH GRUR 2012, 1053 – Marktführer Sport).

c. Es kann dahin gestellt bleiben, ob ein potenzieller Käufer, der die Angabe über

den Km-Stand im Text sieht, diese schon deshalb nicht ernst nimmt, weil ein Kaufpreis von 1.100 € bei einem Km-Stand von nur 2.040 Km völlig abwegig ist und er darin sofort einen Fehler erkennen wird.

d. Weiter kann dahingestellt bleiben, ob derjenige, der die Diskrepanz nicht unmittelbar von sich aus erkennt, durch das Bild des Tachometers ausreichend darauf hingewiesen und aufgeklärt wird, dass der Km-Stand tatsächlich 204.032 Km beträgt und somit ein etwaiger Irrtum hinreichend und rechtzeitig aufgeklärt wird.

e. Denn der Kläger hat sich bereits in der Klageschrift auf einen weiteren Aspekt gestützt, der die Angabe von nur 2.040 km-Stand im Text unlauter erscheinen lässt und das unabhängig davon, ob es sich bei der fehlerhaften Angabe um ein Versehen handelte oder diese auf einer bewussten Entscheidung beruhte. Die Kilometerstandangabe im Text ist nach dem unbestrittenen Vortrag des Klägers neben dem Preis entscheidend für die Bewertung eines Angebots durch den Algorithmus der Internetplattform. Vor allem aus dem Verhältnis von Km-Stand und Kaufpreis errechnet der Algorithmus danach die Günstigkeit und Wertigkeit eines Angebots, der dann mit einem blickfangmäßig hervorgehobenen Hinweis im entsprechenden Angebot unmittelbar rechts von der Preisangabe erscheint. Da unbestritten ist, dass die Bewertung als „TOP ANGEBOT“ neben dem Preis vor allem mit dem angegebenen Km-Stand zusammenhängt, führt die fehlerhafte Angabe im Angebotstext zu einer Bewertung als „TOP ANGEBOT“, obwohl das Angebot wegen der hohen tatsächlichen Laufleistung tatsächlich nicht die Kriterien für ein „TOP ANGEBOT“ erfüllt. Auch das ist unstreitig geblieben.

f. Damit liegt eine blickfangmäßig hervorgehobene unwahre Bewertung vor, die nicht ausreichend aufgeklärt wird. Denn vor dem Hintergrund der blickfangmäßig hervorgehobenen Bewertung als „TOP ANGEBOT“ reicht zur Aufklärung nicht allein die nicht am Blickfang teilhabende wahre Km-Angabe auf dem Foto des Tachometers. Dies gilt jedenfalls, solange ein Verbraucher nicht auch darüber aufgeklärt wird, dass sich die Bewertung als „TOP ANGEBOT“ maßgeblich am Km-Stand und Preis bemisst. Solange er nicht weiß, wie sich die Bewertung zusammensetzt, und er möglicherweise annimmt, dass auch noch andere Umstände eine maßgebliche Rolle spielen, wie etwa Vertrauenswürdigkeit des Verkäufers, Ausstattung des Fahrzeugs etc., d.h. solange Zweifel bestehen, ob das Siegel „TOP ANGEBOT“ weiterhin gültig ist, besteht eine Irreführungsgefahr iSd § 5 UWG. Aus

dem Angebot selbst erfährt der Interessent, dass die Preisbewertung Aufschluss gibt über das Preis-Leistungs-Verhältnis eines Angebots verglichen mit ähnlichen Fahrzeugmodellen, die innerhalb der letzten 14 Monate inseriert wurden. Die Marktpreis-Berechnung basiere auf einem intelligenten Algorithmus, in den über 10 Mio. Datensätze und mehr als 70 Kriterien einfließen. Generell werde von einem guten Fahrzeug-Zustand ausgegangen (Bl. 14 d.A). Aus diesen Erläuterungen kann der Interessent nicht die Bedeutung des Km-Stands für die Auszeichnung als „TOP ANGEBOT“ erkennen, sodass eine bloße Aufklärung über den tatsächlichen Km-Stand nicht gleichzeitig und zwingend auch den Rückschluss auf eine fehlerhafte Vergabe der Auszeichnung „TOP ANGEBOT“ zulässt und damit der Interessent weiterhin von einem „TOP ANGEBOT“ ausgehen kann.

g. Bei einem als „TOP ANGEBOT“ ausgezeichneten Fahrzeug besteht auch die Gefahr, dass sich potenzielle Käufer näher mit dem Angebot beschäftigen und ggfs. auch den Verkäufer kontaktieren, was zwar noch keine Entscheidung über den Erwerb oder Nichterwerb des Wagens darstellt, aber eine damit unmittelbar zusammenhängende vorgelagerte Entscheidung und damit eine geschäftliche Entscheidung iSd § 5 Abs. 1 S. 1 UWG (vgl. Bornkamm/Feddersen in: KBF, UWG, 38. Aufl. § 5 Rn. 1.196 mwN).

h. Weiter steht der Umstand, dass die Bewertung als „TOP ANGEBOT“ nicht von dem Beklagten selbst vorgenommen worden ist, sondern auf einem Algorithmus der Plattform beruht, einem Unterlassungsanspruch nicht entgegen, weil es unstrittig geblieben ist, dass der Algorithmus auf die von den Anbietern zur Verfügung gestellten Daten, insbesondere auf den angegebenen Preis und Km-Stand zurückgreift und damit die Bewertung als „TOP ANGEBOT“ letztlich auf einer eigenen Handlung des Beklagten bzw. seines Mitarbeiters beruht und ihm damit als Teil seines Angebots zuzurechnen ist.

i. Da der Unterlassungsanspruch verschuldensunabhängig ist, kommt es auch nicht auf die Ursache der Falschangabe an. So oder so liegt eine Angabe vor, die zur Irreführung iSd § 5 UWG geeignet ist, sodass der Unterlassungsanspruch ursprünglich begründet war und erst durch die Erledigung unbegründet geworden ist.

3. Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. 1 ZPO.

Nolte

Büch

Chang-Herrmann

Beglaubigt

Urkundebeamter/in der Geschäftsstelle

Oberlandesgericht Köln

