



LANDGERICHT BERLIN

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

Aktenzeichen: 15 O 321/05

Entscheidung vom 16. August 2005

In dem Rechtsstreit

...

Antragstellerin,

- Verfahrensbevollmächtigte: ...

gegen

...

Antragsgegner,

- Verfahrensbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Withöft & Terhaag, Stresemannstraße 26, 40210 Düsseldorf,-

hat die Zivilkammer 15 des Landgerichts Berlin in Berlin-Mitte, Littenstraße 12-17, 10179 Berlin, auf die mündliche Verhandlung vom 16.08.2005 durch ... für Recht erkannt:

Die einstweilige Verfügung der Kammer vom 25. Mai 2005 ? 15 O 321/05 - wird bestätigt.

Der Antragsgegner hat die weiteren Kosten des Verfahrens zu tragen.

Tatbestand

Der Antragsgegner ist der Geschäftsführer der ... GmbH. Diese GmbH und die Antragstellerin sind Wettbewerber im Bereich der Versicherungsdienstleistungen und bieten u.a. Versicherungsvergleiche an.

Am 13.5.2005 erschien im Internet bei Eingabe der Suchwörter "Vergleich Online" bei Google die Anzeige

"Priv. Krankenversicherung Sofortvergleich aller Anbieter unverbindlich und kostenlos "<http://www.....de>"

sowie am 17.5.2005 die Anzeige

?Krankenversicherung? Hier Online-Vergleich sofort & direkt Kostenlos und extrem schnell ?Aff. www.....de".

Die Anzeigen waren von ... veranlasst worden, der im Rahmen eines Webmasterpartnerprogramms der ... GmbH tätig war. Grundlage dieses Partnerprogramms sind die Nutzungsbedingungen der ... GmbH (Anl. AS 5, Bl. 97 ff dA), nach denen der Partner (hier also ...) unter gewissen Bedingungen eine Provision für die Vermittlung von vollständigen Datensätzen von Interessenten an die ... GmbH erhält (§ 7 der Nutzungsbedingungen), dafür aber ausschließlich die durch die ... GmbH zur Verfügung gestellten Werbemittel benutzen (§ 8 f der Nutzungsbedingungen) und keine unlautere Werbung, u.a. falsche Versprechungen, betreiben darf (§ 5 a der Nutzungsbedingungen) sowie bei Verstößen gegen die Bedingungen zur Zahlung einer Vertragsstrafe von EUR 1.500,00 verpflichtet ist (§ 10 der Nutzungsbedingungen). Technischer Hintergrund des hier streitgegenständlichen Verhaltens ist nach den Erläuterungen des Antragsgegners in der mündlichen Verhandlung, dass Interessenten bei Anklicken des Links der vom Partner veranlassten Werbung auf die Internetseiten der ... GmbH gelangen und dort ihre Daten eintragen, wobei eine Information darüber erhalten bleibt, dass der Interessent durch Werbung des Partners auf die Internetseiten der ... GmbH gestoßen ist, so dass gegenüber diesem Partner die Provision abgerechnet werden kann. Die von ... veranlassten Anzeigen waren ihm nicht von der ... GmbH zur Verfügung gestellt worden.

Auf den mit der streitgegenständlichen Werbung verlinkten Internetseiten www.....com bietet die ... GmbH tatsächlich keinen Sofort-Vergleich privater Krankenversicherungen an; vielmehr wird die Kontaktaufnahme durch einen externen Partner (Versicherungsmakler oder -vertreter) angekündigt.

Die Antragstellerin sieht darin eine wettbewerbliche Irreführung.

Nach Abmahnungen der Antragsstellerin bereits im April 2005 hatte die ... GmbH am 19. April 2005 mit einer E-Mail sämtliche Partner darüber informiert, dass nicht mit einem Onlinevergleich geworben werden dürfe.

Die Kammer hat durch einstweilige Verfügung vom 25. Mai 2005 antragsgemäß dem Antragsgegner, diesem zwecks Vollziehung zugestellt am 23. Juni 2005, unter Vermeidung der gesetzlichen Ordnungsmittel untersagt, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs wörtlich oder sinngemäß wie oben dargestellt zu werben und/oder werben zu lassen, insbesondere wenn das in der Form einer Google-Anzeige (AdWord) unter www.google.de geschieht.

Die Antragstellerin meint, dass die ... GmbH für das Handeln des ... gem. § 8 Abs. 2 UWG hafte und damit auch ein Anspruch gegen den Antragsgegner als Geschäftsführer der GmbH entstanden sei.

Sie beantragt,

die einstweilige Verfügung des Landgerichts Berlin vom 25. Mai 2005 (15 0 321/05) zu bestätigen.

Der Antragsgegner beantragt,

die einstweilige Verfügung aufzuheben und den Antrag auf ihren Erlass zurückzuweisen.

Er ist der Ansicht, dass das Verhalten des ... nicht der ... GmbH und erst recht nicht ihm zugerechnet werden könne. Für § 8 Abs. 2 UWG fehle es an der Zugehörigkeit der Partner zum betrieblichen Organismus der ... GmbH; eine Störerhaftung sei wegen der E-Mail vom 19. April 2005 ausgeschlossen.

Ferner ist der Antragsgegner der Ansicht, die einstweilige Verfügung sei nicht ordnungsgemäß zugestellt worden, da in dem zugestellten Exemplar, das mit der Antragschrift verbunden war, die darin angekündigten Anlagen nicht beigelegt waren.

Schließlich erhebt der Antragsgegner die Vollmachtsrüge.

Entscheidungsgründe

Der Antrag ist zulässig und begründet.

Nach Vorlage der Originalvollmacht ist die Antragsstellerin ordnungsgemäß vertreten, § 80 Abs. 1 ZPO.

Die einstweilige Verfügung ist nicht bereits wegen fehlender Vollziehung (§ 929 Abs. 2 ZPO) gem. § 924 ZPO aufzuheben. Denn sie ist ordnungsgemäß vollzogen worden, da gemäß gerichtlicher Verfügung nur die einfache Antragsanschrift mit der einstweiligen Verfügung urkundlich zu verbinden war. So ist der Antragsgegnerin auch zugestellt worden (vgl. § 192 Abs. 2 ZPO: Zustellung beglaubigter Abschriften des zuzustellenden Schriftstücks).

Die Antragsstellerin kann gem. §§ 8 Abs. 1, Abs. 2, Abs. 3 Nr. 1, 3, 5 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 1 UWG vom Antragsgegner die Unterlassung der streitgegenständlichen Werbung verlangen.

Die Werbung mit einem Online- oder Sofortvergleich für die ... GmbH ist irreführend (§ 5 UWG), da der Internetnutzer nach Eingabe seiner Daten unmittelbar einen Vergleich von Versicherungen erwartet, tatsächlich seine Daten aber lediglich an Partner der GmbH weitergegeben werden.

Der Unterlassungsanspruch kann auch gegen den Antragsgegner gerichtet werden:

1. Die ... GmbH hat sich das Verhalten des ... gern. § 8 Abs. 2 UWG zurechnen zu lassen. Nach dieser Vorschrift ist der Unterlassungsanspruch auch gegen den Inhaber des Unternehmens begründet, wenn die Zuwiderhandlung in dem Unternehmen von einem Beauftragten begangen wird. Der Begriff des "Beauftragten" ist nach ständiger Rechtsprechung weit auszulegen, da sich der Betriebsinhaber, dem die Wettbewerbshandlung zugute kommt, bei Verstößen gegen das Wettbewerbsrecht nicht hinter von ihm abhängigen Dritten verstecken können soll. Auch ein rechtlich selbständiges anderes Unternehmen kann als Beauftragter in Betracht kommen, wenn dieses Drittunternehmen im Rahmen der vom Unternehmen ausgeübten gewerblichen Tätigkeit bleibt und der Betrieb auf den Dritten anhand vertraglicher oder anderer Beziehungen bestimmenden Einfluss nehmen kann, so dass eine Zugehörigkeit des Dritten zu dem betrieblichen Organismus begründet wird (s. nur BGH GRUR 1990, 1039 ff. mwNw.). Der Bundesgerichtshof hat diese Frage im Verhältnis einer Werbeagentur zum werbenden Unternehmen (GRUR 1994, 219, 220) und im Verhältnis eines mit Werbeaufgaben für das Unternehmen befassten Handelsvertreters (GRUR 1971, 119, 120) bejaht. Diesen Entscheidungen muss der hier vorliegende Fall gleichstehen:

Die Antragsgegnerin ist mit ... vertraglich im Rahmen des Webmaster-Partnerprogramms verbunden. Die Tätigkeit der ... GmbH umfasst die Auswahl der konkreten Werbemittel und die Bestimmung, wo diese platziert werden sollen. Im Rahmen dieser Tätigkeit handelte der Partner der GmbH, Das Verhältnis zwischen beiden ist auch nicht mit dem eines Zeitungsunternehmens zu dem Unternehmen, das eine Werbeanzeige zur Veröffentlichung bringen will (BGH GRUR 1990, 1039 ff.), vergleichbar. Denn in jenem Fall nahm das Zeitungsunternehmen lediglich ausführende Tätigkeiten vor, die das werbende Unternehmen im Regelfall von Dritten erledigen lässt, während es sich im Streitfall um eine weit umfassendere und nicht nur ausführende Tätigkeit handelte.

Durch die Nutzungsbedingungen, insbesondere die Vorschriften über die Gestaltung der Werbung und die Vertragsstrafe, konnte die ... GmbH auch Einfluss auf Armin Ring nehmen, so dass dessen Zugehörigkeit zum betrieblichen Organismus der GmbH begründet wird.

2. Der Antragsgegner ist als Geschäftsführer der ... GmbH ebenfalls verantwortlich. Denn nach ständiger Rechtsprechung wird das Verhalten des Organs einer juristischen Person als ursächlich für einen von dieser begangenen Verstoß angesehen, wenn das Organ aufgrund seines Wirkungskreises im Unternehmen diesen hätte verhindern können. Davon ist hier auszugehen, da der Antragsgegner nach Kenntnis der vorhergegangenen Abmahnungen der Antragsstellerin über eine bloß informatorische E-Mail hinausgehende und mehr erfolgversprechende Maßnahmen hätte ergreifen, nämlich etwa den Partnern der GmbH im Fall erneuter irreführender Werbung die Geltendmachung der Vertragsstrafe hätte androhen können und müssen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. 1 ZPO.

Unterschriften