



## SAARLÄNDISCHES OBERLANDESGERICHT

### URTEIL

Aktenzeichen: 1 U 123/05

Entscheidung vom 8. März 2006

In dem Rechtsstreit

...

gegen

...

hat der 1. Senat des Saarländischen Oberlandesgerichts auf die mündliche Verhandlung vom ... durch ... für Recht erkannt:

I. Die Berufung der Beklagten gegen das am 9. März 2005 verkündete Urteil des Landgerichts in Saarbrücken - 71 O 100/04 - wird zurückgewiesen.

II. Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt die Beklagte.

III. Der Beklagten wird nachgelassen, die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe von 115 % des zu vollstreckenden Betrages abzuwenden, wenn nicht zuvor die Klägerin Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

IV. Die durch diese Entscheidung begründete Beschwer der Beklagten wird auf 22.000 Euro festgesetzt.

V. Die Revision wird nicht zugelassen.

#### **Tatbestand:**

Die Klägerin ist ein gerichtsbekannter eingetragener Verein, zu dessen satzungsgemäßen Aufgaben die Förderung gewerblicher Interessen seiner Mitglieder und die Wahrung lauterer Wettbewerbs gehören. Die Beklagte betreibt im Saarland und Rheinland-Pfalz mehrere Einrichtungshäuser, zu deren Angebot u.a. Einbauküchen gehören.

In einer ganzseitigen Anzeige inserierte die Beklagte am .12.2003 in der S. Zeitung mit folgender Ankündigung:

"M. M. - Küchen - Tiefpreis - Garantie. Egal, wer beim Küchenkauf anbietet - wir garantieren ihnen einen Preis, der 13 % unter jedem Mitbewerberangebot liegt."

Diese Werbung setzte die Beklagte von Januar bis April 2004 in Rheinland-Pfalz und im Saarland mittels Rundfunkwerbung fort, in der es hieß:

"Den günstigsten Preis macht M. M., garantiert 13 % unter jedem Wettbewerbspreis" und "Bei M. M. Küchen Tiefpreisgarantie. Wir liefern garantiert unter jedem Wettbewerbspreis".

Die Klägerin hat die vorstehende Werbung als wettbewerbswidrig beanstandet und nach erfolgloser Abmahnung ein einstweiliges Verfügungsverfahren vor dem Landgericht Saarbrücken - 7IV O 7/04 - durchgeführt. Durch rechtskräftiges Urteil des erkennenden Senates vom 14.07.2004 - 1 U 193/04-34 - wurde die erstinstanzliche Entscheidung abgeändert und der Beklagten eine Werbung mit der vorbeschriebenen Aussage untersagt.

Nachdem die Beklagte die Abgabe einer Schlusserklärung verweigert hat, hat die Klägerin diese im Wege vorliegender Hauptsacheklage mit dem nämlichen Unterlassungsantrag sowie auf Zahlung von Abmahnkosten in Anspruch genommen.

Im Verlaufe des erstinstanzlichen Verfahrens hat die Beklagte, soweit ihr eine irreführende Werbung vorgeworfen worden war, eine eingeschränkte Unterlassungserklärung (Bl. 61, 62 d.A.) abgegeben, die die Klägerin angenommen hat (Bl. 64 d.A.). Den Klageantrag auf Zahlung von Abmahnkosten haben die Parteien übereinstimmend für erledigt erklärt, nachdem die Beklagte insoweit die Einrede der Verjährung erhoben hatte.

Die Klägerin hat an ihrem bereits in dem Vorprozess vertretenen Rechtsstandpunkt festgehalten, wonach die angegriffene Werbung wettbewerbswidrig sei und auch unter der Geltung des neuen UWG wegen Verstoßes gegen §§ 3, 4 Ziff. 9b UWG sowie gegen §§ 3, 4 Ziff. 10 UWG zu untersagen sei. Durch die Werbung und die Durchführung der darin enthaltenen Ankündigung mache sich die Beklagte in unlauterer Weise die Arbeitsleistung ihrer Mitbewerber im Rahmen der Planung einer Einbauküche zu nutze, indem sie potentielle Interessenten für eine Küche geradezu auffordere, sich bei einem Mitbewerber der Beklagten eine Küchenplanung als Grundlage eines Angebotes erstellen zu lassen, um sich sodann an die Beklagte zu wenden. Dies müsse als sittenwidrig gewertet werden, da sich die Beklagte ohne aner kennenswerten Grund ein fremdes schutzwürdiges Leistungsergebnis aneigne. Planung und Gestaltung einer Einbauküche verursachten generell einen erheblichen Arbeitsaufwand und erforderten den Einsatz besonders geschulten Personals. Dieses Verhalten sei auch nach dem neuen Wettbewerbsrecht unzulässig, da es sich bei den in § 4 UWG genannten Fällen nur um Beispiele von Wettbewerbshandlungen handle, die als unlauter im Sinne von § 3 UWG zu qualifizieren seien. Die Beklagte verschaffe sich zudem Kenntnisse und Planungsunterlagen der Mitbewerber unter Ausnutzung eines Vertrauensbruches, so dass der Tatbestand des § 4 Nr. 9c UWG erfüllt sei. Darüber hinaus sei das Unterlassungsbegehren auch unter dem Aspekt der wettbewerbswidrigen gezielten Kampfp reisunterbietung gerechtfertigt, die geeignet sei, mögliche dritte Konkurrenten vom Markt auszuschließen und somit die Existenz eines Wettbewerbs überhaupt zu gefährden. Wegen der auf lange Sicht und gezielt angelegten ruinösen Einstandspreisunterbietung liege eine gezielte Behinderung von Wettbewerbern gemäß § 4 Ziff. 10 UWG vor.

Die Beklagte ist dem inhaltlich damit entgegengetreten, dass sie mit ihrer Werbeaussage lediglich eine günstigeren Preis auslobe, der sich auf jedes Küchenangebot eines Dritten, also nicht nur auf individuell geplante Küchen beziehe. Lediglich der Preis sei Grundlage für die Tiefpreisgarantie, nicht hingegen irgendeine Planung oder Arbeitsleistung eines ihrer Mitbewerber. Es sei nicht möglich, die vorgelegte Küchenplanung eines Mitbewerbers zu übernehmen und sich dadurch Kosten in nicht unerheblicher Höhe zu sparen. Denn in jedem Falle müsse sie ein neues Aufmaß nehmen und mit dem Kunden ein ausführliches Beratungsgespräch führen. Die gesamte Küchenplanung nehme zudem lediglich 1 bis 1,5 Stunden einer Fachkraft in Anspruch. Im Übrigen fehle es bei der Planung einer Küche bei der wettbewerbl ichen Eigenart, die Voraussetzung für die Anwendung des § 4 Nr. 9 UWG sei. Ebenso wenig liege eine Behinderung nach § 4 Ziff. 10 UWG vor, da diese darauf gerichtet sein müsse, einen oder mehrere bestimmte Wettbewerber vom Markt zu verdrängen oder diese jedenfalls in ihrer Wettbewerbsfreiheit erheblich zu beeinträchtigen. Aufgrund ihrer günstigen Einkaufspreise und ihres durchrationalisierten Geschäftsbetriebes sei sie auch in der Lage,

regelmäßig den erforderlichen Kostendeckungsbetrag zu erwirtschaften und daraus dennoch Gewinn zu erzielen, wenn sie den Preis ihrer Mitbewerber um 13 % unterbiete.

Durch das nunmehr angefochtene Urteil, auf dessen tatsächliche und rechtliche Feststellungen ergänzend gemäß § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO Bezug genommen wird (Bl. 106 ff. d.A.), hat das Landgericht der Klage stattgegeben und das Unterlassungsbegehren der Klägerin wegen Verstoßes gegen § 3 UWG sowohl unter dem Aspekt der unlauteren Behinderung durch Preisunterbietung als auch wegen der Übernahme einer fremden Leistung als begründet erachtet.

Hiergegen richtet sich die Berufung der Beklagten, mit der sie ihren erstinstanzlich erfolglos gebliebenen Klageabweisungsantrag weiterverfolgt. Zur Begründung ihres Rechtsmittels macht sie im Wesentlichen geltend: Die angefochtene Entscheidung beruhe zum einen auf einer unzutreffenden Feststellung der entscheidungsrelevanten Tatsachen, zum anderen seien die Voraussetzungen eines ergänzenden Wettbewerbsschutzes gemäß § 3 UWG verkannt worden. Die Vorlage eines Mitbewerberangebots führe zu keinem irgendwie gearteten Vorteil für die Beklagte. Soweit das Landgericht in diesem Zusammenhang als gerichtsbekannt unterstellt habe, dass die Planung einer individuellen Einbauküche einen erheblichen Zeitaufwand erfordere, habe es den entgegenstehenden, unter Beweis gestellten Vortrag der Beklagten, wonach die Planung einer Küche bei ihr lediglich ca. 1 bis 1,5 Stunden in Anspruch nehme, nicht zur Kenntnis genommen. Bei Vorlage einer fremden Planung entstünden ihr in der Regel sogar höhere Aufwendungen, abgesehen davon, dass in jedem Fall ein neues Aufmaß zu erstellen und mit dem Kunden ein ausführliches Beratungsgespräch zu führen sei. Entsprechendes gelte für die Ausführungen des Landgerichts, wonach das Verhalten der Beklagten unter dem Gesichtspunkt der Übernahme einer fremden Leistung wettbewerbswidrig sei, denn die Beklagte mache sich die Planung ihrer Mitbewerber nicht zu nutze und spare insoweit auch keine Kosten. Schon gar nicht erfolge eine unmittelbare Übernahme einer fremden Leistung, was regelmäßig voraussetze, dass die fremde Leistung unverändert übernommen werde. Das Landgericht habe auch die Rechtslage insoweit verkannt, als auf § 3 UWG nur rekuriert werden könne, wenn der Tatbestand der allgemeinen Marktbehinderung, der voraussetze, dass der Wettbewerb auf einem Markt für eine bestimmte Art von Waren oder Dienstleistungen in seinem Bestand gefährdet wird, vorliege. Der Tatbestand der unmittelbaren Übernahme einer fremden Leistung sei vorliegend keinesfalls gegeben. Die Tatsache, dass die Beklagte Kenntnis vom Angebot des Mitbewerbers erlange, stelle keine Nachahmung oder Ausbeutung des Mitbewerbers dar. Schon gar nicht handele es sich bei einem Küchenangebot oder einer Planungsskizze um ein schutzwürdiges Arbeitsergebnis, zumal es im Küchenhandel üblich sei, dass sich Kunden bei einem M.- bzw. Kücheneinzelhändler ein Angebot unterbreiten lassen, um dieses dann bei Mitbewerbern im Rahmen von Preisverhandlungen vorzulegen. Die Einholung eines Konkurrenzangebotes durch den Kunden mit dem Zweck, sich eine Grundlage zu verschaffen, um bei einem Mitbewerber einen um 13 % günstigeren Preis zu erhalten, stelle sich mithin schlicht als ein marktkonformes Verhalten des Kunden dar.

Die Beklagte beantragt (Bl. 140, 175 d.A.),

unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Saarbrücken vom 09.03.2005 - 7I O 100/04 - die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt (Bl. 139, 175 d.A.),

die Berufung zurückzuweisen.

Die Klägerin verteidigt das angefochtene Urteil unter Wiederholung und Vertiefung ihrer bereits erstinstanzlich vorgebrachten Argumente.

Wegen des weiteren zweitinstanzlichen Vorbringens der Parteien wird auf die in Vorbereitung der mündlichen Verhandlung gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

Die Akte 7IV O 7/04 des Landgerichts Saarbrücken wurde zu Informationszwecken zum Gegenstand der mündlichen Verhandlung gemacht.

## **Entscheidungsgründe:**

Die form- und fristgerecht eingelegte sowie ordnungsgemäß begründete Berufung der Beklagten ist zulässig, bleibt aber in der Sache ohne Erfolg.

Die Beklagte bleibt auch auf der Grundlage des § 3 UWG zur Unterlassung der beanstandeten Werbung verpflichtet.

Für die Beurteilung des streitgegenständlichen Anspruches ist die seit dem 08.07.2004 geltende Neufassung des UWG maßgeblich, da die Klägerin die Untersagung eines drohenden zukünftigen Verhaltens nur dann verlangen kann, wenn dieses auch nach der Neufassung des UWG zu unterlassen ist.

I.

Die Prozessführungs- und Sachbefugnis des klagenden Vereins für den erhobenen Unterlassungsanspruch folgt aus § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG und wird von der Beklagten nicht in Zweifel gezogen.

II.

Das Landgericht ist bei seiner Entscheidung rechtsfehlerfrei davon ausgegangen, dass die streitgegenständliche Werbung jedenfalls gegen § 3 UWG unter dem rechtlichen Aspekt der unlauteren Behinderung durch Preisunterbietung (1.) wie auch unter dem Gesichtspunkt der Übernahme einer fremden Leistung verstößt (2.).

Soweit die Klägerin ihr Unterlassungsbegehren auch auf ein der beanstandeten Werbung innewohnendes schwerwiegendes Element der Irreführung gestützt hat, weil die Beklagte die Unterbietung jedes Mitbewerberangebotes zu garantieren verspricht, obwohl sie über eine Vielzahl von Küchenfabrikaten, die von Mitbewerbern in ihrem Einzugsgebiet tatsächlich angeboten werden, nicht verfügt, hat die Beklagte eine inhaltlich dem entsprechende strafbewehrte Unterlassungserklärung (Schriftsatz vom 29.11.2004, Bl. 58 ff., 61 d.A.) abgegeben, die die Klägerin auch angenommen hat. Da der Unterlassungsanspruch der Klägerin auf gänzliche Untersagung der beanstandeten Werbung und nicht lediglich auf Unterlassung der Werbung ohne den einschränkenden Zusatz gerichtet ist, ist eine Erledigung der Hauptsache nicht eingetreten.

1.) Dem Landgericht ist uneingeschränkt darin zu folgen, dass die streitbefangene Werbung und die Ankündigung ihrer Durchführung den Tatbestand der Behinderung durch Preisunterbietung erfüllt, ohne dass der Sonderfall des § 4 Nr. 10 UWG gegeben ist.

Die Behinderung als die Unlauterkeit begründender Umstand ist lediglich in § 4 Nr. 10 UWG gesondert ausgeführt, wonach unlauter im Sinne von § 3 UWG insbesondere handelt, wer Mitbewerber gezielt behindert. Das Behinderungsverbot des § 4 Nr. 10 UWG verwirklicht die Schutzzweckbestimmung des § 1, die ausdrücklich den Mitbewerberschutz nennt. Es umfasst unmittelbar nur die sogenannte individuelle Behinderung, also Wettbewerbsmaßnahmen, die sich gezielt gegen einen oder mehrere Mitbewerber richten. Im Streitfall ist zweifelhaft, ob ausreichende Umstände vorliegen, die die Annahme einer individuellen Behinderung tragen würden. Die Klägerin hat hierfür Ausreichendes nicht vorgetragen. Die Aufzählung in § 4 UWG ist nicht abschließend, sie enthält lediglich Beispielsfälle. Ein Rückgriff auf § 3 UWG ist möglich. Wenn die Voraussetzungen der in § 4 aufgeführten Beispielsfälle ("insbesondere") nicht gegeben sind, so ist das Vorliegen einer unlauteren Behinderung aufgrund einer Gesamtwürdigung der Einzelumstände unter Abwägung der widerstreitenden Interessen der Wettbewerber zu beurteilen, d.h., die Behinderung als Unlauterkeitsmerkmal ist in die wettbewerbsrechtliche Bewertung einzubeziehen (Wettbewerbsrecht, Hefermehl, Köhler, Bornkamm, 24. Aufl., § 4 UWG Anm. 10.2, 10.4., 9.63 ff.; BGH WRP 01, 1288).

Im Streitfall führt die wettbewerbsrechtliche Bewertung aufgrund einer Gesamtwürdigung der einzelnen Umstände zu der Annahme einer unzulässigen Behinderung durch Preisunterbietung. Zwar steht es einem Unternehmer im Rahmen der geltenden marktwirtschaftlich-orientierten Wirtschaftsordnung grundsätzlich frei,

seine Preisgestaltung in eigener Verantwortung vorzunehmen. Dieses Befugnis zur freien Preisgestaltung beinhaltet auch grundsätzlich das Recht, Konkurrenzpreise zu unterbieten. Die Preisunterbietung ist wesentliches Element des freien Wettbewerbes und liegt im Interesse der Verbraucher und der Allgemeinheit. Wettbewerbswidrig wird wie jetzt durch Hinzutreten weiterer Umstände, wie sie der Senat in Übereinstimmung mit dem Landgericht vorliegend feststellt. Die Beklagte fordert mit der streitbefangenen Werbeaussage potentielle Interessenten einer Küche geradezu auf, sich bei einem Mitbewerber eine Küchenplanung als Grundlage eines Angebotes erstellen zu lassen, um sich dann an die Beklagte zu wenden, die den vom Mitbewerber erarbeiteten und angebotenen Preis um ("jedenfalls") um 13 % zu unterbieten. Dem Vorbringen der Beklagten, wonach bislang kein Kunde zu ihr mit einer detaillierten Planung eines Mitbewerbers gekommen sei, kommt dabei keine rechtliche Relevanz zu, da nach dem objektiven Erklärungswert der Werbung, wie sie die angesprochenen Verbraucher verstehen durften, die Unterbietung des Mitbewerberpreises um 13 % die Vorlage eines Mitbewerberangebotes voraussetzend und dieses wiederum - in der Mehrzahl der Käufe individuell geplanter Küchen - bei seriöser Planung eine detaillierte Ausarbeitung verlangt. Im Übrigen hat die Beklagte eingeräumt, dass Kunden mit einem ausgewiesenen Angebotspreis und in einigen Fällen mit der Perspektivzeichnung des Mitbewerbers auch die Ausarbeitung einer solchen Perspektivzeichnung und die damit korrespondierende Preiszusammenstellung stellt das Ergebnis der Planungs- und Kalkulationsleistung Leistungen des Mitbewerbers dar.

Wie der Senat bereits in seinem in dem einstweiligen Verfügungsverfahren ergangenen Urteil vom 14.07.2004 - 1 U 193/04-34 - ausgeführt hat, erfordert die Planung einer individuellen Einbauküche einen erheblichen Zeitaufwand. Es versteht sich von selbst, dass die Beklagte auch bei Vorlage einer detaillierten Planung in Verbindung mit einem durch den Mitbewerber bereits im Einzelnen ermittelten Preis noch ein eigenes Beratungsgespräch mit dem konkreten Kunden führen muss und auch vor Weitergabe der individuellen Maße der Küche an Subunternehmer oder Lieferanten (nochmals) ein Aufmaß nehmen muss. Dennoch verlagert die Beklagte einen Großteil dieses Arbeitsaufwandes auf den jeweils betroffenen Mitbewerber, der die Grundzüge der Küchenkonzeption - zugeschnitten auf die konkrete Örtlichkeit und die Wünsche des Kunden - bereits ermittelt und in das konkrete Angebot hat einfließen lassen. Dabei kann als gerichtsbekannt unterstellt werden, dass beim durchschnittlichen Mitbewerber eine erheblich größere zeitliche und personelle Bindung bis zum Vorliegen eines wirklichen und seriösen "Mitbewerber-Angebotes" gegeben ist, als von der Beklagten in ihrem Schriftsatz vom 11.01.2005 (Bl. 71 ff. d.A.) dargelegt wurde. Da nur ein seriöses und ausgearbeitetes Konkurrenzangebot ernsthaft Grundlage dafür sein kann, dass die Unterbietungsgarantie der Beklagten überhaupt realisiert werden kann, widerspricht der von der Beklagten angegebene Zeitaufwand für eine komplette Küchenplanung von 1 bis 1,5 Arbeitsstunden jeglicher Lebenserfahrung. An die Unlauterbarkeit begründender Umstand ist aber insbesondere dahin zu erblicken, dass die angegriffene Werbung den Kunden geradezu veranlasst, sein Konkurrenzangebot bei dem Mitbewerber zu dem alleinigen Zweck einzuholen, sich eine geeignete Grundlage zu verschaffen ("Mitbewerber-Angebot"), den angebotenen Preis von der Beklagten um 13 % unterbieten zu lassen. Die Werbung der Beklagten zielt gerade darauf ab, sich des Konkurrenten und seines Arbeitsergebnisses zu bedienen, um sich selbst Kunden zu verschaffen und diese zwangsläufig nach einem Beratungsgespräch bei dem Konkurrenten in ihr eigenes Haus zu führen. Der beeinträchtigte Mitbewerber kann seine Leistung am Markt damit durch seine eigene Anstrengung und durch einen noch so günstigen Preis nicht mehr in angemessener Weise zur Geltung bringen, da er, was die Beklagte garantiert, in jedem Fall unterboten wird. Dabei nimmt die Beklagte bei Verbreitung ihrer Werbeanzeige auch durchaus Verkaufspreise unterhalb der eigenen Einstandspreise in Kauf. Solche nicht mehr kostendeckenden Endverkaufspreise würden beispielsweise dann entstehen, wenn Wettbewerber ihre Endverkaufspreise in Höhe der Einstandspreise festgesetzt hätten und die Beklagte hierauf ankündigungsgemäß einen Rabatt von 13 % gewährt.

Bei der wettbewerblichen Bewertung der streitgegenständlichen Werbung kommt es entscheidend darauf an, welche Preise die Beklagte letztlich in Vollzug ihres Rabattversprechens tatsächlich gewähren musste. Entscheidend ist vielmehr, in welchem Umfange sich die Beklagte im Voraus abstrakt zur Gewährung von Rabatten verpflichtete. Allein die unbedingte Bereitschaft der Beklagten, in jedem Fall einen Rabatt in Höhe von 13 % zu gewähren, qualifiziert ihre Werbung als eine Preisunterbietung unterhalb der eigenen Einstandspreise. Dass der Mitbewerber, dessen Angebot und dessen Bemühungen im Rahmen der Vorplanung der Küchen die Beklagte sich zu nutze macht, bei der gegebenen Preisunterbietungsgarantie im

Ergebnis keine realistische Chance auf die Auftragserteilung haben wird, stellt aus Sicht des Senates einen weiteren das Unlauterkeitsmerkmal ausfüllenden Umstand dar, der vom Gedanken des Leistungswettbewerbs nicht mehr gedeckt ist. In diesem Zusammenhang verweist die Beklagte ohne Erfolg darauf, es sei Gang und Gäbe, dass Kunden sich bei einem M.- bzw. Kucheneinzelhändler ein Angebot unterbreiten lassen, um dieses dann im Rahmen von Preisverhandlungen bei dem Konkurrenten vorzulegen (Bl. 73, 74 d.A.). Diese Argumentation verkennt, dass der betreffende Kunde bei dieser Gestaltung seiner Entscheidung zum Abschluss eines Kaufvertrages auf der Grundlage der von ihm eingeholten Angebote trifft und der Konkurrent damit nach wie vor eine Chance auf den Erhalt eines Auftrages hat. Bei dem von der Klägerin veranlassten Verhalten verfolgt der Kunde hingegen mit der Einholung des Konkurrenzangebotes lediglich den Zweck, sich eine Grundlage zu verschaffen, um in den Genuss der von der Beklagten garantierten Preisunterbietung bei identischem Leistungsumfang zu gelangen.

Soweit die Beklagte darauf verweist, dass nach Vorlage des Mitbewerberangebotes noch "ausführliche Beratungsgespräche" stattfinden, liegt nahe, dass die Beklagte das Mitbewerberangebot im Ergebnis nur zum Anlass nehmen will, den Kunden in ein neues Verkaufsgespräch zu verwickeln mit dem Ziel, diesem gegebenenfalls auf ein anderes Fabrikat und eine andere Küche einzustimmen. In diesem Falle wäre aber die streitbefangene Werbung unter dem Aspekt der Irreführung zu beanstanden. Denn die angesprochenen Kreise würde darüber getäuscht, dass die Beklagte Willens ist, die dem Mitbewerberangebot zugrunde liegende Planung und Konzeption zu der garantierten Preisunterbietung in Höhe von 13 %, die gerade eine Vergleichbarkeit der Angebote erfordert, in die Tat umzusetzen.

2. Der Senat hält an seiner in dem einstweiligen Verfügungsverfahren vertretenen Rechtsauffassung fest, wonach das Unterlassungsbegehren auch unter dem Gesichtspunkt der Übernahme einer fremden Leistung als begründet zu erachten ist.

Auch insoweit stellt die Regelung des § 4 Nr. 9a bis c) UWG keine abschließende Regelung dar. Wie bereits in der früheren Senatsentscheidung ausgeführt, kann ein Mitbewerber, der ein fremdes schutzwürdiges Arbeitsergebnis unmittelbar übernimmt, den Grundsatz der Nachahmungsfreiheit nicht für sich in Anspruch nehmen, wobei für die Fälle der unmittelbaren Übernahme einer fremden Leistung dem Merkmal der wettbewerblichen Eigenheit keine zwingende Bedeutung zukommt bzw. an dessen Feststellung lediglich geringere Anforderungen zu stellen sind (Köhler/Pieper, UWG, 3. Aufl., § 1 Rz. 604; BGH Grur 69, 186, 188; BGH Grur, 79, 119, 120).

Sofern die Beklagte nach wie vor einwendet, dass sie die Planung und das hierauf basierende Angebot des Konkurrenten nicht unmittelbar übernimmt, so steht dies im Widerspruch zu dem objektiven Erklärungsinhalt ihrer Werbeaussage. Der angesprochene und sich für den Kauf einer Einbauküche interessierende Kunde geht davon aus, dass die von dem Konkurrenten auf seinen individuellen Wünschen konzipierte Küche von der Beklagten zu einem um 13 % reduzierten Preis geliefert zu bekommen. Sofern sich dem Sachvortrag der Beklagten wiederum entnehmen lässt, dass sie nicht die Absicht hat, auf der Grundlage der vorgegebenen Konzeption einen Vertrag abzuschließen, sondern auf der Grundlage einer eigenen, veränderten Küchenplanung dem Kunden eine Küche zu liefern, ist die Vergleichbarkeit der Angebote und der aufgelobte Preisvorteil nicht mehr gewährleistet und wäre auch unter diesem Aspekt eine Irreführung der angesprochenen Kundenkreise in Betracht zu ziehen.

3. Dass es sich bei den festgestellten Wettbewerbsverstößen nicht um Bagatelverstöße bzw. nur unerhebliche Beeinträchtigungen (§ 3 UWG) handelt, bedarf keiner Vertiefung.

Auf die Entscheidung des Oberlandesgerichts Hamm vom 23.06.2005 kann die Beklagte sich zur Stützung ihrer Argumentation nicht mit Erfolg berufen, da diese einen anders gelagerten Sachverhalt betrifft.

4. Die festgestellte Verletzungshandlung begründet eine tatsächliche Vermutung für die Wiederholungsgefahr, an deren Widerlegung durch den Störer hohe Anforderungen zu stellen sind (BGH Grur 1965, 198, 202; BGH Grur 1957, 342, 347; BGH Grur 1972, 558, 559; Wettbewerbsrecht, Hefermehl/Köhler/Bornkamm, a.a.O., Einleitung UWG, Rz. 252). Im Rahmen eines wettbewerbsrechtlichen

Unterlassungsanspruches kann diese regelmäßig nur durch Abgabe einer strafbewährten Unterwerfungserklärung ausgeräumt werden, zu der die Beklagte sich vorprozessual nicht bereit finden konnte (Gefestigte Rechtsprechung; BGH Grur 1980, 241, 242; BGH Grur 1983, 127, 128;).

Nach alledem erweist sich die Berufung der Beklagten als unbegründet.

III.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO, diejenige zur Vollstreckbarkeit aus §§ 710 Nr. 11, 711 ZPO.

Die Ausspruch zur Beschwer erfolgt im Hinblick auf § 544 ZPO, § 26 Nr. 8 EGZPO.

Die Revision war nicht zuzulassen, da die Rechtssache weder grundsätzliche Bedeutung hat, noch die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordert (§ 543 Abs. 2 S. 1 ZPO). Der Senat weicht mit seiner Entscheidung nicht von bewährten Rechtsgrundsätzen ab, insbesondere betrifft die von der Beklagten zitierte Entscheidung des Oberlandesgerichts Hamm vom 23.06.2005 - 4 U 62/05 - einen in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht anders gelagerten Sachverhalt.

Unterschriften