



OBERLANDESGERICHT FRANKFURT a.M.

URTEIL

Aktenzeichen: 6 U 115/06

Urteil vom 6.03.2007

Im Rechtsstreit

...

gegen

...

Gründe

I.

Die Klägerin handelt mit Computerzubehör, Digitalkameras sowie ähnlichen Waren und steht insofern mit der Beklagten im Wettbewerb. Sie beanstandet, dass die Beklagte es versäumt habe, in einem ihr zuzuordnenden Internetauftritt auf einer Unterseite der Website ?www?.de? die gemäß § 6 TDG erforderlichen Pflichtangaben zu machen. Wegen der Einzelheiten des beanstandeten Internetauftritts wird auf die Abbildungen 2 und 3 der Anlage K 1 (Bl. 10 f. d.A.) verwiesen.

Zur näheren Darstellung des Sach- und Streitstandes wird gemäß § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO auf die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil (Bl. 123 ff. d.A.) Bezug genommen. Soweit das Landgericht im unstreitigen Teil des Tatbestandes festgehalten hat, Internet-Nutzer, die bei den einzelnen ...-Märkten etwas bestellen wollten, müssten die aus den Unterseiten der Website ?www.....de? entnommenen Märkte unter ihren dort angegebenen Adressen aufrufen und erhielten dann Verbindungen zu den Websites der Einzelmärkte, auf denen die Pflichtangaben nach dem TDG gemacht würden, ist allerdings auf der Grundlage des zweitinstanzlichen Parteivorbringens eine Korrektur veranlasst. Wie im Berufungsverfahren unstreitig geworden ist, unterhält und unterhielt die Beklagte ebenso wie die anderen stationären Einzelmärkte keine eigene Website, so dass demzufolge für Internet-Nutzer auch nicht die Möglichkeit bestand, Informationen über die Beklagte auf einer mit dem Internetauftritt ?www.....de? verlinkten (eigenständigen) Website der Beklagten zu erhalten.

Das Landgericht hat antragsgemäß wie folgt erkannt:

(1.) Die Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung fälligen Ordnungsgeldes bis zu 50.000,- EUR, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, im Wiederholungsfalle Ordnungshaft bis zu zwei Jahren, zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs im Internet, insbesondere im Rahmen der Internetpräsenz unter der URL ?www.....de? sowie deren Unterseiten, insbesondere unter der URL ?http://www.....de/? Elektronikartikel wie Digitalkameras oder Computerzubehör zu präsentieren, ohne gleichzeitig den Informationspflichten des § 6 Teledienstgesetz

(TDG) vollständig nachzukommen, d.h. ohne den vollständigen Firmennamen inklusive Rechtsformzusatz (GmbH, AG o.Ä.), das Handelsregister, in welches die GmbH der Beklagten eingetragen ist, sowie die entsprechende Handelsregisternummer, die Umsatzsteueridentifikationsnummer sowie eine E-Mailadresse leicht erkennbar, unmittelbar erreichbar und ständig verfügbar zu halten.

(2.) Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 387,90 EUR nebst Zinsen hieraus in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 26.05.2006 zu zahlen.

Zur Begründung hat das Landgericht im Wesentlichen Folgendes ausgeführt:

Die Beklagte sei verpflichtet, auf der Unterseite der Website ?www.....de?, soweit sie ihren eigenen Markt betreffe, die Pflichtangaben gemäß § 6 TDG zu machen. Denn Teledienstanbieter sei auch derjenige, der auf einer Internetseite ohne Bestellmöglichkeit für sich selbst lediglich werbend tätig werde. Das Vorgehen der Klägerin, die wegen eines gleichartigen Verstoßes eine ? GmbH in O1 in Anspruch genommen hat, sei auch nicht rechtsmissbräuchlich, da die Klägerin vorliegend im Wege der Hauptsacheklage, im Parallelverfahren (LG Wiesbaden ? 13 O 43/06; OLG Frankfurt a.M. ? 6 U 114/06) aber im Wege der einstweiligen Verfügung vorgehe.

Gegen dieses Urteil wendet sich die Beklagte mit ihrer Berufung.

Sie hält zum einen daran fest, dass die Vorgehensweise der Klägerin mit gesonderten Abmahnungen und in separaten Verfahren rechtsmissbräuchlich sei. Wegen der Einzelheiten wird insoweit auf die zeitliche Aufstellung auf Seite 4 der Berufungsbegründung (Bl. 160 d.A.) verwiesen. Unstreitig hat die Klägerin in der Zwischenzeit gegen die ? GmbH in O1 auch Hauptsacheklage erhoben (LG Wiesbaden ? 13 O 78/06). Diese Klage hat sie nach der mündlichen Verhandlung vor dem Senat vom 07.12.2006 (6 U 114 und 115/06) zurückgenommen.

Zum anderen stellt die Beklagte weiterhin einen Wettbewerbsverstoß in Abrede. Sie ist der Auffassung, nicht selbst Teledienstanbieter im Sinne des § 6 i.V.m. § 3 Satz 1 Nr. 1 TDG zu sein. Diensteanbieter sei vielmehr ? allein ? das im Impressum der Website ?www.....de? bezeichnete Unternehmen, im Zeitpunkt der Beanstandung die ? O2 GmbH (vgl. Anlage K 2 / Bl. 12 d.A.). Bei der Website ?www.....de? handele es sich insgesamt um den Internetauftritt der Firmengruppe, der die Beklagte angehöre; in diesem Rahmen werde auch für die einzelnen Märkte geworben.

Im übrigen wiederholt und vertieft die Beklagte ihren erstinstanzlichen Vortrag.

Die Beklagte beantragt,
unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,
die Berufung zurückzuweisen.

Sie tritt der Berufung entgegen und verteidigt das angefochtene Urteil.

Im Hinblick auf den Vorwurf des Rechtsmissbrauchs behauptet die Klägerin, vom Wettbewerbsverstoß der Beklagten erst nach der Abmahnung der A GmbH in O1 und der Einleitung des diesbezüglichen Eilverfahrens Kenntnis erlangt zu haben.

Die Klägerin ist der Ansicht, die Beklagte sei ? ggf. neben der für die Gesamtseite verantwortlich zeichnenden A GmbH ? Diensteanbieterin nach dem TDG. Denn die Beklagte selbst halte eigene Warenangebote auf einer gesonderten Unterseite vor und fordere selbst zum Besuch des A in O3 auf. Es handele sich um Werbung der Beklagten und nicht nur um Werbung für die Beklagte. Unschädlich sei, dass keine Online-Bestellmöglichkeit bestehe, zumal neben den Verbrauchern auch Konkurrenten und Behörden ein berechtigtes Interesse daran hätten, das werbende Unternehmen zu identifizieren. Eine Firma, die ihre eigenen Produkte auf ihren eigenen Webseiten bewerbe, sei in jedem Fall als Content-Provider zur Anbieterkennzeichnung verpflichtet. Weiter meint die Klägerin, es liege kein bloßer Bagatelverstoß vor; insbesondere die unterbliebene Angabe der Rechtsform (hier GmbH) habe erhebliche Bedeutung.

Wegen des weiteren Parteivorbringens wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst ihren Anlagen Bezug

genommen.

II.

Die Berufung der Beklagten ist zulässig und hat auch in der Sache Erfolg.

Dabei kann die Frage, ob die Geltendmachung der Klageansprüche unter dem Gesichtspunkt des Rechtsmissbrauchs bereits unzulässig ist (§ 8 Abs. 4 UWG), offen bleiben (vgl. BGH, WRP 1999, 421, 422); denn die Klage ist jedenfalls unbegründet.

Der geltend gemachte Unterlassungsanspruch sowie der Anspruch auf Erstattung der Abmahnkosten bestehen nicht, da das der Beklagten zur Last gelegte Verhalten keinen Wettbewerbsverstoß darstellt.

Der Senat verneint bereits eine Verletzung des § 6 Satz 1 TDG, da die Beklagte im Rahmen des hier beanstandeten Internetauftritts nach dem der Entscheidung zugrunde zu legenden Parteivorbringen nicht als Diensteanbieterin (§ 3 Satz 1 Nr. 1 TDG) anzusehen ist.

Allerdings stellen die aus Anlage K 1, Abbildungen 2 und 3, ersichtlichen Internet-Unterseiten einen Teledienst bzw. den Teil eines Teledienstes dar (§ 2 TDG), und zwar unabhängig von der durch den Klageantrag nicht erfassten Frage, ob die beanstandeten Seiten Abfrage- und damit Kommunikationsmöglichkeiten bieten. Denn auch eine bloße Werbung für Waren oder Dienstleistungen auf Webseiten im Internet ohne unmittelbare Bestellmöglichkeit und sonstige Interaktionsmöglichkeiten ist als Teledienst anzusehen (vgl. Spindler/ Schmitz/ Geis, TDG, § 2 Rdnr 7 f. und Rdnr 47; Kaestner/ Tews, WRP 2002, 1011 f.; Stichelbrock, GRUR 2004, 111, 112; a.A. aber OLG Hamm, OLGR 2003, 344, 346; Wüstenberg, WRP 2002, 782 f.). Zwar mögen einige der in § 2 Abs. 2 TDG aufgeführten Beispielstatbestände, insbesondere § 2 Abs. 2 Nr. 2 TDG, und auch der Pflichtenkatalog in § 6 TDG, der die Verpflichtung zur Ermöglichung einer schnellen elektronischen Kontaktaufnahme beinhaltet, eher gegen die Annahme sprechen, dass eine bloße Werbung für Waren im Internet ohne unmittelbare Bestellmöglichkeit bereits ein Teledienst sei. Dem ist jedoch entgegenzuhalten, dass § 2 Abs. 2 Nr. 2 TDG dem Wortlaut nach auch schlichte Angebote zur Information erfasst. Um ein solches Informationsangebot handelt es sich auch bei der Werbung für Waren. Das sieht die Beklagte im übrigen selbst nicht anders.

Die nach § 6 TDG bestehenden Informationspflichten treffen den (oder die) Diensteanbieter. Gemäß § 3 Satz 1 Nr. 1 TDG ist ein Diensteanbieter jede natürliche oder juristische Person, die eigene oder fremde Teledienste zur Nutzung bereithält oder den Zugang zur Nutzung vermittelt.

Diensteanbieter ist damit im vorliegenden Fall zunächst einmal das für die Website insgesamt verantwortliche Unternehmen. Inhaberin der Domain ?....de? ist nach dem Vortrag der Klägerin offenbar die B-GmbH. Als Betreiber des unter der URL ?www.....de? geschalteten Internetauftritts tritt jedoch im Wechsel einer der über 200 ? Märkte in Deutschland auf, bei Prozessbeginn war dies die A GmbH in O2.

Der Annahme, die Beklagte könne ? bezogen auf die im Klageantrag bezeichneten Unterseiten ? ebenfalls Diensteanbieterin sein, steht nicht entgegen, dass eine solche Differenzierung innerhalb eines Internetauftritts bzw. einer Website nicht möglich sei. Sieht man von Zugangsvermittlern (§ 3 Satz 1 Nr. 1 a.E. TDG), um die es vorliegend nicht geht, einmal ab, so wird zwar in der Regel als Diensteanbieter nur der Homepage-Inhaber in Betracht kommen. Anders kann es sich aber bei Portallösungen verhalten. Die Klägerin weist in diesem Zusammenhang zu Recht auf die Internet-Plattform eBay hin. Es ist anerkannt, dass die einzelnen Anbieter bei eBay, sofern sie geschäftsmäßige Teledienste anbieten, für ihre Unterseite impressumpflichtig sind, obwohl sie den ?übergeordneten? Teledienst unter ?ebay.de? nicht (mit) betreiben.

Es kann auch nicht entscheidend darauf abgestellt werden, ob die Beklagte eigene oder fremde Speicherkapazitäten nutzt. Denn wie der Diensteanbieter sein Angebot bewerkstelligt, ist unerheblich; auch derjenige, der nicht über einen eigenen Server verfügt, kann Anbieter eines Teledienstes sein, sofern er über den Inhalt und das Bereithalten des Dienstes bestimmen kann (vgl. Spindler/ Schmitz/ Geis, TDG, § 3 Rdnr 7).

Andererseits genügt der Umstand, dass auf den im Klageantrag genannten Unterseiten Warenangebote der

Beklagten beworben werden, ersichtlich nicht, um die Beklagte auch als Teledienstanbieter ansehen zu können. Zwischen dem Angebot der beworbenen Produkte und dem Angebot des zur werblichen Information genutzten Teledienstes ist vielmehr zu unterscheiden. Der Produkthanbieter ist jedenfalls dann nicht zugleich Anbieter des Teledienstes, wenn mithilfe des Teledienstes für den Produkthanbieter geworben wird. In der zwischen den Parteien strittigen Frage, ob es sich bei der aus den Abbildungen 2 und 3 der Anlage K 1 ersichtlichen Werbung um eine Werbung des für den Gesamtauftritt zuständigen Diensteanbieters für die Beklagte oder um eine Werbung der Beklagten handelt, neigt der Senat allerdings der zweiten Alternative zu. Denn die Gestaltung der betreffenden Webseiten vermittelt eher den Eindruck, die Beklagte, also der ?? O3? wende sich selbst an den Internetnutzer und werde nicht nur vom ... Markt Konzern bzw. einer durch den Konzernverbund beauftragten Gesellschaft dem Internetnutzer präsentiert. Immerhin wird dem Angebot des betreffenden Marktes der Slogan vorausgestellt ???, auch wenn man diesen einheitlich von jedem bzw. für jeden ... Markt gebrauchten Slogan auch konzernbezogen lesen könnte. Weiter ist aus den vorgelegten Abbildungen ein Button mit dem Text ??? ersichtlich, wobei der Verkehr eine Kontaktmöglichkeit zu dem betreffenden Markt und nicht etwa zu einer Zentralstelle erwarten wird.

Auch wenn man danach zu dem Ergebnis kommt, dass sich auf den im Klageantrag bezeichneten Unterseiten eine Werbung der Beklagten und nicht nur eine Werbung für die Beklagte befindet, ist damit jedoch noch nicht gesagt, dass die Beklagte Diensteanbieter im Sinne des TDG sei. Denn der Werbetreibende muss nicht notwendigerweise auch der Diensteanbieter sein. So ist etwa im Fall einer Bannerwerbung der auf dem Banner Werbende nicht Betreiber eines Teledienstes, wie die Klägerin in der Berufungserwiderung (S. 16 / Bl. 195 d.A.) im übrigen selbst eingeräumt hat (vgl. auch Spindler/ Schmitz/ Geis, TDG, § 7 Rdnr 14). Eine relevante Schutzlücke besteht insoweit nicht, da der Diensteanbieter dafür Sorge tragen muss, dass (auch) der Werbende klar identifizierbar ist (§ 7 Satz 1 Nr. 2 TDG).

In der hier zu entscheidenden Sache liegt ein Grenzfall vor. Einerseits stellt die Werbung der Beklagten nicht nur, wie bei einer Bannerwerbung, ein Element auf einer Webseite mit anderweitigen Inhalten dar. Vielmehr sind die betreffenden Unterseiten im Wesentlichen der Werbung der Beklagten gewidmet und sie können von dem Nutzer gezielt angesteuert werden. Andererseits wirkt der Internetauftritt unter ?www.....de? insgesamt einheitlich. Die den einzelnen Märkten zugeordneten Unterseiten fügen sich ein, sie können ersichtlich nicht von den einzelnen Märkten im Rahmen bestimmter Regularien beliebig gestaltet werden. Auch die Vorstellung, der einzelne Marktbetreiber könne selbständig über das Bereithalten des Teledienstes entscheiden, liegt fern. Eine mit dem Internetauftritt von ?eBay? vergleichbare Portalgestaltung liegt hier nicht vor. Die jeweiligen Unterseiten sind auch nicht ausschließlich der Präsentation des betr. Einzelmarktes gewidmet; so beziehen sich die über die Navigationsleiste links angebotenen Informationen nicht auf den betr. Einzelmarkt.

Im Ergebnis verneint der Senat die Diensteanbiereigenschaft der Beklagten. Die Werbung der Beklagten ist eingepasst in einen einheitlich gestalteten Gesamtauftritt, innerhalb dessen sie, unbeschadet der wettbewerbsrechtlichen Verantwortlichkeit der Beklagten für ihre Werbung, keine hinreichende kommunikationsbezogene Eigenständigkeit besitzt.

Die aus dem MDStV folgenden Informationspflichten (§ 10 Abs. 2 MDStV) hat die Beklagte schon deshalb nicht verletzt, weil im vorliegenden Fall kein Mediendienst im Sinne von § 2 MDStV angeboten wird. Einschlägig ist das TDG (vgl. § 2 Abs. 4 Nr. 3 TDG). Im übrigen erfüllt die Beklagte aus den dargelegten Gründen auch nicht die Voraussetzungen eines Diensteanbieters im Sinne des MDStV (vgl. § 3 Satz 1 Nr. 2 MDStV).

Doch selbst wenn hier ein Verstoß gegen § 6 TDG (oder § 10 Abs. 2 MDStV) zu bejahen wäre, läge kein i.S.v. § 3 UWG erheblicher Wettbewerbsverstoß vor. Zwar handelt es sich bei den genannten Vorschriften um Marktverhaltensregelungen gemäß § 4 Nr. 11 UWG, die insbesondere im Interesse der Verbraucher bestehen (vgl. BGH, WRP 2006, 1507, 1509 ? Anbieterkennzeichnung im Internet). Die in Betracht kommende Verletzungshandlung ist jedoch nicht geeignet, den Wettbewerb zum Nachteil der Mitbewerber, der Verbraucher oder der sonstigen Marktteilnehmer mehr als nur unerheblich zu beeinträchtigen (§ 3 UWG).

Die Beklagte gehört allerdings einem sehr marktstarken Konzernverbund an und es kann davon ausgegangen werden, dass die von der Klägerin wegen der Internetwerbung der Beklagten erhobenen Beanstandungen auch auf andere ... Märkte zutreffen bzw. zutrafen. Demgegenüber ist jedoch zu beachten, dass die Identität der Beklagten bis hin zur Angabe des Geschäftsführers, der Adresse sowie der Telefonnummer und der Telefaxnummer deutlich gemacht wurde. Zu berücksichtigen ist weiter, dass die Internetwerbung nicht mit einer unmittelbaren Bestellmöglichkeit verbunden war. Dies schließt, wie ausgeführt, einen Verstoß gegen § 6 TDG nicht aus, mindert aber dessen Gewicht. Entscheidend für die Einstufung als Bagatellfall ist jedoch letztlich folgender Umstand: Sollte die Beklagte den Informationspflichten gemäß § 6 TDG zu unterwerfen sein, so würde dies auf Details der Gestaltung des Internetauftritts beruhen, die ihrerseits die Belange des Verbraucherschutzes oder den Schutz sonstiger Marktteilnehmer nicht erkennbar berühren. Die Unterscheidung zwischen einem eigenen Internetdienst der Beklagten und einer bloßen Einbeziehung der auf den ... Markt in O3 bezogenen Werbung in den Internetdienst der für die Website insgesamt verantwortlichen Gesellschaft kann nur anhand der konkreten Gestaltung getroffen werden; sie ist, gemessen an der beanstandeten Gestaltung, von Nuancen abhängig. Der Beklagten und den anderen mit ihr im Konzernverbund stehenden Gesellschaften wäre es dementsprechend ohne weiteres möglich, durch geringfügige Modifikationen, die lauterkeitsrechtlich belanglos erscheinen, die Informationspflichten nach § 6 TDG zu vermeiden. Angesichts dessen ist die Erheblichkeitsschwelle gemäß § 3 UWG im vorliegenden Fall nicht überwunden.

Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen, da sie unterlegen ist (§ 91 Abs. 1 ZPO).

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Die Revision war nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO nicht vorliegen. Maßgebend für die getroffene Entscheidung waren die konkreten Umstände des vorliegenden Einzelfalles, die das Gericht im Rahmen anerkannter Rechtsgrundsätze bewertet hat.

(Unterschrift)