



LANDGERICHT HAMBURG

URTEIL

Aktenzeichen: Az.: 327 O 718/06

Entscheidung vom 15. März 2007

In der Sache

...

gegen

...

erkennt das Landgericht Hamburg, Zivilkammer 27, auf die mündliche Verhandlung vom 22.2.2007 durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht ..., den Richter am Landgericht ..., den Richter Dr. ...

für Recht:

1. Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin ? 1.005,40 nebst 5 % Zinsen über dem Basiszinssatz seit dem 07.10.2006 zu zahlen. Wegen des weiteren Zinsanspruches wird die Klage abgewiesen.
2. Der Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreites zu tragen.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Beklagte kann die Vollstreckung der Klägerin abwenden gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aus dem Urteil vollstreckbaren Betrages, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aus dem Urteil jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Sachverhalt:

Die Klägerin nimmt den Beklagten, der als Admin-C für die Website ... bei der DENIC eingetragen ist, auf Erstattung von Abmahnkosten in Anspruch.

Die Klägerin ist ein Vertriebsunternehmen, welches Produkte aus dem Gesundheits- und Wellnessbereich deutschlandweit u.a. über das Internet vertreibt (vgl. Anlage K1). Unter der Domain ... werden ebenfalls Waren aus diesem Bereich angeboten. Domaininhaber ist eine in den Niederlanden ansässige Firma (vgl. Anlage K9). In der aus der Anlage K2 ersichtlichen Weise wurde auf der Website ... für verschiedene ...-Produkte geworben. Unter derselben Domain wurde außerdem für die Teilnahme am ...-Vertriebssystem geworben. Voraussetzung für die Teilnahme an dem System ist in einem ersten Schritt der Erwerb eines Retail-Paketes oder eines Executive-Paketes (vgl. Anlage K3). In einem zweiten Schritt soll der Käufer

weitere Personen finden, die ebenfalls mindestens ein Paket kaufen. Je nachdem, welches Paket dieser neue Teilnehmer erwirbt, erhält der Werber einen bestimmten Betrag. Er erhält außerdem eine Provision von 10 % auf Umsätze von einem bestimmten Mindestumsatzes, die der geworbene Teilnehmer oder von diesem geworbene Teilnehmer usw. generieren.

Hierbei kann der Teilnehmer höhere Provisionen oder weitere Boni erzielen, je nachdem wie viele neue Teilnehmer geworben werden oder wie viele Pakete gekauft werden (vgl. Anlagen K3 und K4).

Unstreitig befand sich auf der Internetseite kein Impressum.

Die Klägerin mahnte den Beklagten aufgrund seiner Eigenschaft als Admin-C in der aus der Anlage K5 ersichtlichen Weise ab. Der Beklagte wies mit anwaltlichen Schreiben vom 29.09.2006 zunächst daraufhin, dass er als Admin-C zu Unrecht in Anspruch genommen werde (vgl. Anlage K6). Nach der erneuten Aufforderung der Klägerin (vgl. Anlage K7) gab er indes die geforderte strafbewehrte Unterlassungsverpflichtung ab (vgl. Anlage K9). Er weigert sich jedoch, der Klägerin die Abmahnkosten zu erstatten.

Die Klägerin ist der Ansicht, dass der Beklagte ihr die Abmahnkosten, berechnet nach einem Streitwert von ? 30.000,- und unter Zugrundelegung einer 1,3 Gebühr nebst Pauschale (vgl. Anlage K5) zu zahlen habe, da dieser Störer aus.

Sie habe auch nicht zunächst den Domaininhaber oder die Firma ... Enterprises mit Sitz in den USA, welche die Produkte verkaufe, in Anspruch nehmen müssen. Die Firma ... Enterprises vertreibe unstreitig ihre Produkte über unabhängige Vertriebspartner und habe keine Repräsentanz in Deutschland. Sie, die Klägerin, habe zunächst die Vertriebspartner erfolgreich auf Unterlassung in Anspruch genommen.

Dies habe dazu geführt, dass nunmehr die Firma ... Enterprises unter Mithilfe des Admin-C selbst werbe, und zwar ohne Angabe eines Impressums und mit einem ausländischen Domaininhaber.

Entgegen der Ansicht des Beklagten sei die Abmahnung auch nicht rechtsmissbräuchlich.

Soweit der Beklagte auf ein entsprechendes Forum zu angeblichen Mehrfachabmahnungen hinweise, gehe der Einwand fehl. Das Forum werde von Kroatien aus betreut, damit sie, die Klägerin, keine Ansprüche gegen den Betreiber geltend mache. Die in ihm verbreiteten Behauptungen seien unwahr.

Der Abmahnung sei auch entgegen der Behauptung des Beklagten eine Vollmacht beigefügt gewesen. Ausweislich der Anlage K10 habe sie neun Seiten gefaxt. Da die Abmahnung nur 8 Seiten fasse, zeige dies, dass die 9. Seite die Vollmacht gewesen sei.

Die Klägerin beantragt, den Beklagten zu verurteilen, an sie, die Klägerin, ? 1.005,40 nebst 5 Prozent Zinsen über dem Basiszinssatz seit dem 06.10.2006 zu zahlen.

Der Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen.

Er wendet ein, dass auf den fraglichen Internetseiten keine wettbewerbswidrigen Inhalte gewesen seien. Er sei auch kein Mitbewerber der Klägerin. Ohnehin hafte er als Admin-C nicht auf Unterlassung (vgl. Urteil des KG Berlin in Anlage B1; Urteil des Hans. OLG Hamburg, K&R 2006, 520).

Nach den Richtlinien der DENIC sei er lediglich Bevollmächtigter des Domaininhabers und Ansprechpartner der DENIC. Er habe nur eine administrative Funktion. Es sei ihm auch nicht zumutbar, für jede Domain, für die er als Admin-C eingetragen sei, eine Einzelfallprüfung auf Verstöße vorzunehmen. Dies folge bereits aus der Notwendigkeit zu einer schnellen Registrierung wegen des "First Come, First Served"-Prinzips. Des Weiteren sei es wirtschaftlich nicht vorstellbar. Er übe für etliche tausend Domainnamen die Tätigkeit als administrativer Kontakt aus. Dem Admin-C eine erneute Einzelfallprüfung aufzuerlegen, käme für eine

ausländische Firma dem Verbot gleich, auf dem deutschen Markt mit einer DE-Domain tätig zu sein.

Die Abmahnung sei zudem rechtsmissbräuchlich, da die Klägerin jedenfalls zunächst den Betreiber der Website in Anspruch nehmen müsse.

Seine, des Beklagten, Abmahnung sei unter Gesichtspunkt der Gewinnmaximierung erfolgt, da der Betreiber der Internetseite einen neuen Admin-C benennen könne, was der Klägerin wiederum die Gelegenheit gebe, diesen abzumahnern. Die Einschaltung eines Rechtsanwaltes sei zudem nicht notwendig gewesen. Wenn die Klägerin persönlich abgemahnt hätte, hätte er, wie auch sonst in diesen Fällen, eine strafbewehrte Unterlassungsverpflichtungserklärung abgegeben. Die Klägerin besitze auch die erforderlichen Kenntnisse für eine Abmahnung. Sie hätte sich außerdem von ihrem Rechtsanwalt einen Serienbrief erstellen lassen können, da ihr anwaltlicher Bevollmächtigter auch nur Textbausteine verwende. Die Klägerin spreche auch Massenabmahnungen aus (vgl. Anlagen B2 und B3).

Da der Bevollmächtigte der Klägerin keine Vollmacht für die Abmahnung vorgelegt habe, bestehe auch deswegen kein Kostenerstattungsanspruch. Es werde auch bestritten, dass die Klägerin die geltend gemachten Gebühren bereits ihrem Prozessbevollmächtigten erstattet habe.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf die zwischen ihnen gewechselten Schriftsätze verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Klage ist begründet.

1.

Das LG Hamburg ist gemäß § 14 UWG örtlich zuständig (vgl. OLG Hamburg, MMR 2003, 538). Seine Rüge der örtlichen Zuständigkeit hat der Beklagte nach dem gerichtlichen Hinweis mit Verfügung vom 18.12.2006 in der mündlichen Verhandlung vom 22.02.2007 auch nicht mehr aufrechterhalten.

2.

Der Klägerin steht der geltend gemachte Kostenerstattungsanspruch gemäß § 12 UWG zu.

a. Die umstrittenen, von der Klägerin abgemahnten Werbeaussagen zu den ...-Produkten (vgl. Anlage K5) verstoßen gegen § 12 Abs. 1 Nr. 2 LFGB, da die angepriesenen Wirkungen unter Hinweis auf eine ärztliche Empfehlung, nämlich von ... dargestellt wurden. Die angegriffene Werbung zu ... (von der Klägerin fälschlich in der Abmahnung und in der Klagschrift als ... bezeichnet) und ... verstößt außerdem gegen § 12 Abs. 1 Nr. 1 LFGB und die Auslobung zu ... sowie ... (die Klägerin hat die fraglichen Werbeaussagen fälschlich insgesamt ... zugeordnet, obwohl sie teilweise das ... betreffen, vgl. Anlage K2) gegen § 6 Abs. 1 NKV.

Da kein Impressum angegeben wurde, liegt auch ein Verstoß gegen § 6 TDG vor. Sowohl § 6 TDG als auch § 12 Abs. 1 Nr. 1 und 2 LFGB sind Normen im Sinne von § 4 Nr. 11 UWG.

Gegen den behaupteten Wettbewerbsverstoß wendet sich der Beklagte auch nicht substantiiert.

Das von der Klägerin abgemahnte Vertriebssystem verletzt §§ 4 Nr. 11, 16 Abs. 2 UWG. Dahinstehen kann hierbei, ob es sich um ein Schneeball- oder Pyramidensystem handelt, da beides zu unterlassen ist (vgl. Hefermehl/Köhler/Bornkamm, Wettbewerbsrecht, 24. Auflage, § 16, Rn 32). Auch hiergegen erhebt der Beklagte keine konkreten Einwendungen.

b. Der Beklagte ist entgegen seiner Ansicht Mitbewerber im Sinne von § 2 Abs. 1 Nr. 3 UWG, da die Förderung fremden Wettbewerbs ausreicht (vgl. Hefermehl/Köhler/Bornkamm, a.a.O., § 2, Rn 72). Zwischen dem von ihm geförderten Unternehmen A(...) Enterprises und der Klägerin besteht zweifelsohne ein Wettbewerbsverhältnis, da sie beide Produkte aus dem Gesundheitsbereich vertreiben.

c. Die Klägerin hat zu Recht den Beklagten wegen der in Rede stehenden Verstöße auf Unterlassung in Anspruch genommen. Der Beklagte haftet entgegen seiner Ansicht als Mitstörer auf Unterlassung gemäß §§ 3, 4 Nr. 11, 8 Abs. 1 und 3 Nr. 1, 16 Abs. 2 UWG, § 6 TDG, § 12 Abs. 1 Nr. 1 und 2 LFGB.

Als Mitstörer ist grundsätzlich jeder anzusehen, der zu der in Rede stehenden wettbewerbswidrigen Handlung willentlich einen kausalen Beitrag leistet, vorausgesetzt, dass der als Mitstörer in Anspruch genommene die rechtliche Möglichkeit besaß, die Handlung zu verhindern (vgl. Hefermehl/Köhler/Bornkamm, a.a.O. § 8, Rn. 2.12).

Danach ist die Mitverantwortung des Beklagten für die inkriminierten Handlungen zu bejahen.

Die Registrierung als administrativer Ansprechpartner ist ein kausaler Beitrag zu dem Angebot auf der Internetseite ..., da die Benennung eines Admin-C mit Wohnsitz in Deutschland gegenüber der DENIC bei einem ausländischen Domaininhaber zwingend notwendig für die Registrierung der Domain ist. Der Beklagte hätte daher den streitgegenständlichen Wettbewerbsverstoß dadurch unterbinden können, dass er sich nicht als Admin-C registrieren ließ.

Der Beklagte hat auch willentlich einen Ursachenbeitrag geleistet, da es ihm durch seine Registrierung als Admin-C gerade darauf ankam, das Betreiben der Seite ... zu ermöglichen.

Auch soweit die Mitstörerhaftung in der neueren Rechtsprechung von der Erkennbarkeit des Rechtsverstoßes oder vom Bestehen einer Prüfungspflicht abhängig gemacht wird (vgl. BGH, GRUR 2004, 860 - ambiente.de; OLG Hamburg, MMR 2000, 92), führt dies vorliegend zu keinem abweichenden Ergebnis.

Der Umfang der Prüfungspflichten richtet sich danach, ob und inwieweit dem in Anspruch Genommenen eine Prüfung zuzumuten ist (vgl. BGH, GRUR 2001, 1038).

Ausgehend auch von diesem Maßstab ist der Beklagte als Störer anzusehen.

Nach Ziffer VIII der Domain-Richtlinien der DENIC ist der Admin-C die vom Domaininhaber benannte natürliche Person, die als sein Bevollmächtigter berechtigt und verpflichtet ist, sämtliche die Domain betreffenden Angelegenheiten verbindlich zu entscheiden. Er ist danach befugt, sämtliche Entscheidungen zu treffen. Die Bedeutung des Beklagten geht daher über die Rolle eines bloßen Vermittlers hinaus.

Da die Richtlinie nicht zwischen dem Inhalt der Seiten und dem Domainnamen unterscheidet, bestehen auch Prüfungspflichten in Bezug auf den in die Internetseite eingestellten Inhalt (vgl. LG Bonn, CR 2005, 527). Fehl geht der Einwand des Beklagten, dass ihm eine so weitgehende Prüfungspflicht nicht auferlegt werden könne, da er sie tatsächlich nicht erfüllen könne, weil er für mehrere tausend Seiten verantwortlich sei.

Es liegt auf der Hand, dass der Beklagte die Erfüllung der ihm grundsätzlich obliegenden Prüfungspflicht nicht selbst unmöglich machen kann, indem er sich für zahlreiche Seiten als Admin-C eintragen lässt. Die von ihm eigenständig getroffene Entscheidung, sich für derart viele Domain zur Verfügung zu stellen, befreit ihn nicht von seiner Verantwortung. Es ist die Aufgabe des Beklagten sicherzustellen, dass er seinen Pflichten wahrnehmen kann, indem er beispielsweise die Zahl der Domains beschränkt. Er kann den Grad seines Prüfungsaufwandes hierdurch selbst bestimmen. Dem Beklagten wird auch nicht unbillig eine zu weitgehende Prüfungspflicht auferlegt, da er durch vertragliche Abreden mit dem Domaininhaber sein Haftungsrisiko beschränken kann. So könnte er sich im Innenverhältnis frei stellen lassen oder sich seine Tätigkeit entsprechend hoch vergüten lassen.

Durch die Haftung des Admin-C als Störer im oben dargestellten Umfang werden entgegen der Ansicht des Beklagten auch nicht ausländische und deutsche Unternehmen ohne sachlichen Grund unterschiedlich behandelt.

Denn der Admin-C eines in Deutschland ansässigen Domaininhabers haftet nach denselben Grundsätzen. Eine Haftungsprivilegierung des Admin-C würde im Gegenteil für ausländische Domaininhaber gegenüber deutschen Domaininhabern ohne sachlichen Grund einen Vorteil herbeiführen, da die Inanspruchnahme ausländischer Domaininhaber ohne Repräsentanz in Deutschland und insbesondere die Ahndung etwaiger Verstöße gegen einen Unterlassungstitel sich schwieriger als gegenüber mit Sitz in Deutschland befindlichen Domaininhabern gestalten kann. Hierdurch würde auch die Gefahr eines Missbrauchs wachsen. Dies zeigt gerade der vorliegende Fall, da kein Impressum angegeben worden ist.

Eine Haftungsprivilegierung des Beklagten ist auch nicht gemäß §§ 9-11 TDG analog zu bejahen. Die Kammer folgt hier der bereits oben zitierten Entscheidung des LG Bonn (CR 2005, 527), da die Tätigkeit des Beklagten sich von der eines Diensteanbieters im Sinne von § 3 Nr. 1 TDG grundlegend unterscheidet. Es fehlt somit an einer Vergleichbarkeit.

Eine abweichende Entscheidung rechtfertigen auch nicht die vom Beklagten genannten Urteile.

Die "ambiente.de"-Entscheidung des BGH (GRUR 2004, 860) betrifft die DENIC.

Im Gegensatz zum Beklagten, der frei entscheiden kann, für welche Domains er als Admin-C zur Verfügung steht, ist die DENIC aufgrund ihrer Monopolstellung regelmäßig zum Abschluss einer Vielzahl von Verträgen gezwungen. Die Aufrechterhaltung ihres Registrierungssystems liegt auch im öffentlichen Interesse. Dies ist bei der Tätigkeit des Beklagten als Admin-C allerdings nicht der Fall.

Dieselbe Erwägung gilt für das vom Beklagten zitierte Urteil des Hanseatischen OLG Hamburg (K&R 2006, 520), in dem sich das Hanseatische OLG mit einem gegen eine Internet-Suchmaschine geltend gemachten Unterlassungsanspruch befasst.

Denn eine Suchmaschine stellt anders als der Beklagte lediglich eine Plattform zur Verfügung. Gegen die Ansicht der Kammer spricht auch nicht der vom Beklagten als Anlage B1 vorgelegte Beschluss des KG Berlin vom 20.03.2006. Dieser betrifft die Haftung des Admin-C einer Domain, unter der eine Suchmaschine betrieben wurde.

Es ist folgerichtig, dass ein solcher Admin-C nur nach denselben Maßstäben wie der Betreiber der Suchmaschine haftet.

Aufgrund der Besonderheiten einer Suchmaschine (s. OLG Hamburg, K & R 2006, 520) ist hier eine Haftungsprivilegierung gerechtfertigt.

Zwar hat das KG Berlin ausgeführt, dass der Verletzte zunächst den Betreiber der Suchmaschine zur Entfernung der rechtswidrigen Inhalte auffordern muss. Es hat jedoch festgestellt, dass dies dann nicht erforderlich sei, wenn dieser nicht greifbar sei oder die Löschung verweigere. Jedenfalls im vorliegenden Fall musste daher die Klägerin nicht zunächst die Betreiberin der Website auf Unterlassung in Anspruch nehmen, da diese bereits kein Impressum angegeben hat, also ihre Identität nicht offenbart hat. Auch wenn der Klägerin diese aus anderen Streitigkeiten bekannt gewesen ist, zeigt deren Verhalten, dass die Klägerin nicht eine erfolgreiche Abmahnung in Erwägung ziehen musste.

Mit seinen weiteren Einwendungen dringt der Beklagte ebenfalls nicht durch. Unerheblich ist es, ob der Abmahnung eine Vollmacht beigegeben hat, da die Abmahnung in ihrer Hauptfunktion als Warnung und Aufforderung keine Willenserklärung ist. Ihre Wirksamkeit in dieser Eigenschaft setzt daher keinen Vollmachtsnachweis voraus, denn den Zweck, den Verletzten auf eine drohende Klage hinzuweisen und ihm die Gelegenheit zu einer Unterwerfungserklärung zu geben, erfüllt auch eine Abmahnung, die keine

Vollmacht beigelegt ist (vgl. Teplitzky, Wettbewerbsrechtliche Ansprüche und Verfahren, 8. Auflage, § 41 Rn 6).

Die Kammer kann auch nicht erkennen, dass die Abmahnung rechtsmissbräuchlich gewesen wäre.

Hierzu fehlt ein substantiiertes Vortrag des Beklagten.

Wie oben dargestellt, musste die Klägerin nicht zunächst die Betreiberin der Internetseiten in Anspruch nehmen. Es ist nachvollziehbar, dass sie als erstes den Beklagten zur Unterlassung aufforderte. Es fehlen auch konkrete Anhaltspunkte dafür, dass die Klägerin Abmahnungen aussprechen würde, die vorwiegend dazu dienen, einen Anspruch auf Ersatz von Aufwendungen oder Kosten der Rechtsverfolgung entstehen zu lassen (§ 8 Abs. 4 UWG). Der Vortrag des Beklagten, der hierfür darlegungs- und beweispflichtig ist, enthält lediglich pauschale Behauptungen.

d. In Folge der zu Recht ausgesprochenen Abmahnung hat der Beklagte nach § 12 Abs. 1 Satz 2 UWG deren Kosten zu ersetzen. Der von der Klägerin angenommene Gegenstandswert von ? 30.000,- ist angesichts der Vielzahl der Verstöße und angesichts des aufgrund der Verbreitung im Internet als hoch einzustufenden Angriffsfaktors angemessen. Es entspricht der ständigen Rechtsprechung der Kammer, dass hierfür eine 1,3 Gebühr plus Postpauschale entsteht. Der Beklagte wendet sich auch nicht gegen die Berechnung.

Entgegen der Ansicht des Beklagten handelt es sich bei den Abmahnkosten um erforderliche Aufwendungen i.S.v. § 12 Abs. 1 Satz 2 UWG.

Es ist nicht erkennbar, dass die Klägerin über eigene wettbewerbsrechtliche Kenntnisse verfügt. Sie durfte daher einen Rechtsanwalt mit der Abmahnung beauftragen (vgl. Hefermehl/Köhler/Bornkamm, a.a.O., § 12, Rn 1.93). Gerade im vorliegenden Fall ist die Beauftragung eines Rechtsanwaltes nicht zu beanstanden, da es zur Haftung des Admin-C noch keine gefestigte Rechtsprechung gibt. Die Erforderlichkeit der Beauftragung eines Rechtsanwaltes zeigt sich im Übrigen auch darin, dass der Beklagte zunächst das Begehren zurückgewiesen hatte (vgl. Anlage K6). Erst nach einem weiteren anwaltlichen Schreiben gab er die geforderte Unterlassungsverpflichtungserklärung ab (vgl. Anlagen K7 und K8).

Die Klägerin kann unabhängig davon, ob sie den geforderten Betrag bereits an ihren Prozessbevollmächtigten bezahlt hat, mit Erfolg auch Zahlung an sich verlangen. Ihr steht wegen der Abmahnkosten auch nach der neuen Regelung des § 12 Abs. 1 Satz 2 UWG, die sich an der Rechtsprechung zum Ersatz von Abmahnkosten unter dem Gesichtspunkt der Geschäftsführung ohne Auftrag orientiert (vgl. Harte/Henning/Brüning, UWG, 2004, § 12, Rn 79), wie auch sonst im Auftragsrecht ein Vorschussanspruch in Höhe der Abmahnkosten zu (vgl. Palandt-Heinrichs, BGB, 66. Auflage, Rn 2 zu § 257 m.w.Nw.).

Ergänzend ist auszuführen, dass zwar die von der Klägerin vom Beklagten zu Ziffer 1 der Unterlassungserklärung geforderte Verpflichtung (vgl. Anlage K5) in dieser Form nicht hätte abgegeben werden müssen, da der Beklagte nicht selbst wirbt.

Die Erklärung hätte darauf gerichtet sein müssen, dass der Beklagte es unterlässt, im geschäftlichen Verkehr als Admin-C für die Domain ... aufzutreten, soweit mit den inkriminierten Äußerungen geworben wird. Die Klägerin hat die umstrittenen Werbeaussagen auch teilweise falschen Produkten zugeordnet (vgl. obige Ausführungen unter Ziffer 2.a.). Dies ist allerdings für den Kostenerstattungsanspruch unerheblich, da die Klägerin mit der Abmahnung den Beklagten zu Recht auf dessen Verstöße hingewiesen hat, und es dem Beklagten überlassen ist, durch welche Erklärung er den rechtswidrigen Zustand beseitigt.

3.

Der Zinsspruch beruht auf §§ 286 Abs. 1, 288 Abs. 1 BGB. Soweit die Klägerin Zinsen bereits ab dem 06.10.2006 gefordert hat, steht ihr der Anspruch erst ab dem 07.10.2006, da sie dem Beklagten mit Schreiben vom 26.09.2006 eine Frist bis zum 06.10.2006 gesetzt hatte, so dass der Beklagte sich erst am

nachfolgenden Tag in Verzug befand. Die Klage war insoweit abzuweisen.

4.

Die Nebenentscheidungen folgen aus §§ 91, 708, 711 ZPO.