

Landgericht Essen, Urteil vom 13.11.2014, Az. 4 O 97/14

Tenor:

Den Beklagten wird, bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 € ersatzweise Ordnungshaft oder einer Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, im Wiederholungsfall Ordnungshaft bis zu zwei Jahren, untersagt, Ferienwohnungen im Internet ohne ordnungsgemäße Anbieterkennzeichnung anzubieten, nämlich ohne Angabe der Vor- und Zunamen und ohne Angabe der jeweiligen Anschrift.

Die Beklagten werden als Gesamtschuldner verurteilt, an die Klägerin 382,70 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab dem 11.04.2014 zu zahlen.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen die Beklagten.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 12.000,00 €

Tatbestand

Die Klägerin vermietet über die Webseite [www...de](#) Ferienwohnungen auf C.

Die Beklagten sind Eigentümer einer Ferienwohnung auf C, die sie seit mehreren Jahren – und auch heute noch – vermieten. Der Beklagte zu 2) wirbt aktuell auf verschiedenen Portalen, z.B. auf J und C1, für die Vermietung seiner vorgenannten Ferienwohnung.

Unter anderem im März 2014 wurde die Ferienwohnung der Beklagten zeitweise über die Webseite [www...de](#) angeboten. Die Webseite war durch die Beklagte zu 1) im Jahr 2007 errichtet und ins Internet eingestellt worden. Die Beklagte zu 1) war auch Domaininhaberin.

Im März 2014 waren die auf der Webseite [www...de](#) eingestellten Inhalte veraltet und unvollständig. So hatte u.a. die Preisliste den Stand des Jahres 2010; die Texte waren teilweise nicht vollendet oder überhaupt nicht ausgeführt. Zudem waren die Bilder der Ferienwohnung teilweise verdreht eingestellt. Wegen der Einzelheiten der Webseite wird auf die Anlagen K 1 bis K 5 Bezug genommen.

Mindestens vom 11.03.2014 bis zum 17.03.2014 war auf der Webseite [www...de](#) als Anbieter lediglich „Familie I“ angegeben. Weitere Angaben zu etwaigen Vornamen oder zur Anschrift fehlten.

Mit Anwaltsschreiben vom 19.03.2014 ließ die Klägerin die Beklagten abmahnen und zur Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung sowie zur Erstattung der Abmahnkosten auffordern. Mit Schreiben vom 24.03.2014 teilten die Beklagten der Klägerin mit, dass sie hierzu „mangels Vorlage einer Vollmachtsurkunde nach § 174 BGB“ nicht bereit seien.

Die Webseite www...de existiert heute nicht mehr. Die Löschung der Domain wurde durch die Beklagte zu 1) mit Wirkung ab dem 01.05.2014 veranlasst.

Mit der den Beklagten am 11.04.2014 zugestellten Klage verfolgt die Klägerin einen Unterlassungsanspruch weiter und begehrt zudem auch die Erstattung von Abmahnkosten in Höhe von insgesamt 382,70 € auf Grundlage eines Streitwertes von 10.000,00 €. Wegen der Einzelheiten der Berechnung wird auf S. 7 der Klageschrift Bezug genommen.

Die Klägerin vertritt die Auffassung, dass zwischen den Parteien ein Wettbewerbsverhältnis bestehe. Dies gelte auch im Hinblick auf den Beklagten zu 2), da dieser – was unstrittig ist – Ferienwohnungen auf C vermietet. Die Klägerin meint ferner, mit der streitgegenständlichen Webseite hätten die Beklagten gegen § 5 TMG verstoßen. Die Wiederholungsgefahr sei durch das Abschalten der Webseite nicht entfallen, denn es bestehe jederzeit die Möglichkeit, dass eine neue Webseite gestaltet werde.

Die Klägerin beantragt,

- 1) den Beklagten bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 € ersatzweise Ordnungshaft oder einer Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, im Wiederholungsfall Ordnungshaft bis zu zwei Jahren, zu untersagen, Ferienwohnungen im Internet ohne ordnungsgemäße Anbieterkennzeichnung anzubieten, insbesondere ohne Angabe der Vor- und Zunamen und ohne Angabe der jeweiligen Anschrift;
- 2) die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an sie 382,70 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagten beantragen,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagten rügen die örtliche Zuständigkeit des Landgerichts F. Sie meinen, dass ein Wettbewerbsverhältnis zwischen den Parteien nicht bestehe. So seien die von den Parteien jeweils angebotenen Ferienwohnungen nach Art und Qualität nicht vergleichbar. In Ansehung der zahlreichen Defizite bzw. Unvollständigkeiten der Webseite sei zudem ein Werbeeffect ausgeschlossen.

Die Beklagten behaupten hierzu weiter, dass die Klägerin nicht Eigentümerin der von ihr vermieteten Wohnungen sei.

Sie vertreten die Auffassung, dass der Beklagte zu 2) nicht passivlegitimiert sei. Hierzu behaupten die Beklagten, dass die streitgegenständliche Webseite im Jahr 2007 ohne sein Wissen durch die Beklagte zu 1) ins Internet eingestellt worden sei. Die Beklagte zu 1) habe im Übrigen die Webseite nur versehentlich „online“ gestellt und diese dann „vergessen“.

Die Beklagten meinen daher, dass eine etwaige Verletzung des § 5 TMG Bagatellcharakter habe.

Sie meinen weiter, dass die geltend gemachten Abmahnkosten nicht erstattungsfähig seien. Die Zurückweisung der Abmahnung wegen fehlender Vollmacht sei zu Recht erfolgt. Auch sei der in Ansatz gebrachte Streitwert von 10.000,00 € übersetzt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die gewechselten Schriftsätze und die zu den Akten gereichten Unterlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig und begründet.

I. Die Klage ist zulässig.

1. Insbesondere ist die örtliche Zuständigkeit gegeben. Diese ergibt sich aus § 14 Abs. 2 S. 1 UWG („fliegender Gerichtsstand“). § 14 Abs. 2 S. 1 UWG stellt auf den Begehungsort ab. Dazu zählt (auch) jeder Ort, an dem die Information dritten Personen bestimmungsgemäß zur Kenntnis gebracht wird und keine bloß zufällige Kenntnisnahme vorliegt. Gegenständlich ist hier das Internetangebot der Beklagten. Dieses ist bestimmungsgemäß – auch – zum Abruf in F1 bestimmt.

2. Entgegen der im Termin am 13.11.2014 geäußerten Rechtsauffassung des Beklagtenvertreters liegt eine partielle Klagerücknahme nicht vor.

Zwar war in der Klageschrift der Unterlassungsantrag noch dahingehend formuliert, dass den Beklagten das Anbieten von „Telemedien“ ohne ordnungsgemäße Anbieterkennzeichnung untersagt werden soll.

Die vom Klägervorteiler in der mündlichen Verhandlung vom 13.11.2013 vorgenommene Modifikation des Unterlassungsantrages, bei der das Wort „Telemedien“ durch „Ferienwohnungen“ ersetzt worden ist, tangiert den Streitgegenstand nicht. Der Klägervorteiler hat unter Beibehaltung der bisherigen Tatsachengrundlage den vorgenannten Klageantrag lediglich sprachlich präzisiert. Aus den Ausführungen in der Klageschrift ergibt sich unmissverständlich, dass sich der Unterlassungsantrag ausschließlich auf das Anbieten von Ferienwohnungen im Internet beziehen sollte.

II. Die Klage ist begründet.

1. Die Klägerin hat gegen die Beklagten zu 1) und 2) einen Unterlassungsanspruch aus §§ 8 Abs. 1 S. 1, 3, 4 Nr. 11 UWG in Verbindung mit § 5 TMG.

a) Die Klägerin ist als Wettbewerberin der Beklagten nach §§ 8 Abs. 3 Nr. 1, 2 Abs. 1 Nr. 3 UWG klagebefugt.

Mitbewerber ist gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 3 UWG jeder Unternehmer, der mit einem oder mehreren Unternehmern als Anbieter oder Nachfrager von Waren oder Dienstleistungen in einem konkreten Wettbewerbsverhältnis steht. Grundsätzlich sind im Interesse eines wirksamen lauterkeitsrechtlichen Individualschutzes an das Bestehen eines konkreten Wettbewerbsverhältnisses im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 3 UWG keine hohen Anforderungen zu stellen (Köhler/Bornkamm, UWG, 31. Aufl., § 2 Rnr. 95). Anzuknüpfen ist an die jeweilige konkrete geschäftliche Handlung, hier also die Vermietung von Ferienwohnungen auf C über das Internet. Für die Annahme eines Wettbewerbsverhältnisses ist es ausreichend, wenn die beteiligten Unternehmen die gleichen oder gleichartige Waren oder Dienstleistungen innerhalb desselben Abnehmerkreises abzusetzen versuchen mit der Folge, dass die beanstandete geschäftliche Handlung das andere Unternehmen (Mitbewerber) beeinträchtigt, d.h. in seinem Absatz behindern oder stören kann (so u.a. BGH, Beschluss vom 20.05.2009, I ZR 218/07, zitiert nach juris, dort Rnr. 9; BGH, Urteil vom 29.04.2010, I ZR 99/08, GRUR 11, 82). Teilüberschneidungen des Sortiments reichen hierbei aus. Es ist auch nicht erforderlich, dass die Beteiligten auf der gleichen Vertriebsstufe tätig sind (BGH, Urteil vom 29.04.2010, I ZR 99/08, GRUR 11, 82).

Die vorgenannten Voraussetzungen sind erfüllt. Sowohl die Klägerin als auch die Beklagten zu 1) und 2) befassen sich mit der Vermietung bzw. Vermittlung von Ferienwohnungen auf C. Die Beklagten haben zugestanden, dass sie der vorgenannten Tätigkeit im streitgegenständliche Zeitraum (März 2014) nachgegangen sind und dies auch weiterhin tun. In Ansehung dessen ist es für die Frage des Konkurrenzverhältnisses irrelevant, ob das Konkurrenzangebot gerade über die streitgegenständliche Internetseite geschehen ist.

Ob die Klägerin Eigentümerin der vermieteten Wohnungen ist oder ihre gewerblichen Einnahmen ggf. nur auf einer Vermittlungsprovision beruhen, ist für das Konkurrenzverhältnis ebenfalls unerheblich. Es kommt nicht darauf an, ob die Konkurrenztaetigkeit auf gleicher Vermarktungsstufe erfolgt. Entscheidend ist vielmehr, ob sich die Parteien um den gleichen Kundenkreis bemühen. Das ist hier der Fall. Beide Parteien wollen Personen ansprechen, die nach einer Ferienunterkunft auf C suchen.

Auch die Ausstattungsqualität der Wohnungen ist nicht von Bedeutung. Wer eine günstige, weniger gut ausgestattete Ferienwohnung auf C anmietet, kommt in diesem Zeitraum als potentieller Mieter einer höherwertigen Ferienwohnung nicht mehr in Betracht.

Rechtlich unerheblich ist weiter, ob hier die konkurrierende Internetwerbung im Ergebnis von wirtschaftlichem Vorteil war oder wegen der Schrägstellung der Bilder und der unvollständigen Texte potentielle Kunden eher abgeschreckt hat. Die Webseite eröffnete zumindest die Möglichkeit, Kunden zu interessieren und zu einer Kontaktaufnahme zu bewegen.

b) Die Beklagten haben unlauter gehandelt. Es liegt ein Verstoß gegen § 5 Abs. 1 Nr. 1 TMG vor.

Nach § 5 TMG müssen Diensteanbieter, die ihre angebotenen Leistungen letztlich gegen Entgelt erbringen, ihre Daten darlegen. Das Fehlen der Angaben nach § 5

TMG stellt einen Verstoß nach § 4 Ziff. 11 UWG dar. Es handelt sich hier um eine Informationspflicht im Geschäftsverkehr gegenüber Verbrauchern und damit um eine Marktverhaltensregelung. Marktverhaltensregeln sind Vorschriften im Sinne von § 4 Ziff. 11 UWG. Sinn und Zweck des § 5 TMG ist es, dem Verbraucher die Geltendmachung von Rechten zu ermöglichen (vgl. LG Berlin, Urteil vom 31.08.2010, 103 O 34/10, zitiert nach juris).

Hier war im Zeitraum 11.03.2014 bis 17.03.2014 eine ordnungsgemäße Anbieterkennzeichnung im Sinne des § 5 Abs. 1 Nr. 1 TMG nicht vorhanden. So fehlten sowohl ein (vollständiger) Name des Anbieters als auch die Angabe einer ladungsfähigen Anschrift.

Für die vorgenannten Defizite hat die Beklagte zu 1) einzustehen. Sie ist Diensteanbieterin im Sinne des § 2 TMG. Diensteanbieter ist jede natürliche oder juristische Person, die eigene oder fremde Teledienste zur Nutzung bereit hält oder den Zugang zur Nutzung vermittelt. Dabei ist auch eine bloße Werbung für Waren ohne unmittelbare Bestellmöglichkeit als Telemediendienst anzusehen (vgl. OLG Düsseldorf, Urteil vom 18.12.2007, 20 U 17/07, MMR 2008, 682). Die Beklagte zu 1) hat unstreitig die Webseite errichtet und ins Internet gestellt; darüber hinaus war sie auch Domaininhaberin. Unter Berücksichtigung der vorstehend dargelegten Voraussetzungen steht es der Anwendbarkeit des § 2 TMG nicht entgegen, dass die Webseite veraltet war und damit nur zu einer Kontaktaufnahme und nicht zu einem unmittelbaren Vertragsschluss führen konnte.

Für den Verstoß gegen § 5 TMG hat auch der Beklagte zu 2) einzustehen. Zwar ist dieser nicht Domaininhaber. Die Klägerin hat auch nicht dargelegt, dass der Beklagte zu 2) auf die Gestaltung der Webseite Einfluss nehmen konnte. Er haftet aber jedenfalls als Mitstörer. Es ist nunmehr unstreitig, dass die auf der streitgegenständlichen Webseite dargestellte Ferienwohnung auch von dem Beklagten zu 2) vermietet wurde. Dem Beklagten zu 2) war auch spätestens seit der vorprozessualen Abmahnung vom 19.03.2014 bekannt, dass über die Webseite www...de auch in seinem Namen für seine Ferienwohnung geworben wurde.

c) Der Verstoß gegen § 5 TMG ist auch erheblich im Sinne des § 3 Abs. 2 UWG. Der Bagatelleinwand der Beklagte ist nicht durchgreifend. Die Erheblichkeit ergibt sich bereits aus den oben dargelegten Erwägungen zum Sinn und Zweck des § 5 TMG. Darüber hinaus verkennt die Beklagten den Normzweck von § 3 Abs. 2 UWG. Normzweck von § 3 Abs. 2 UWG ist der Ausschluss solcher Verletzungshandlungen aus dem Verbotsbereich, die sich auf das Marktgeschehen praktisch nicht auswirken. Die Eingriffsschranke führt aber nicht dazu, dass für den Wettbewerb beachtliche unlautere Handlungen legalisiert werden. Es ist deshalb bei der Aussiebung der unbeachtlichen Wettbewerbsverstöße ein engmaschiges Raster anzulegen. Von einer Bagatellhandlung kann vor diesem Hintergrund nicht gesprochen werden, wenn ein Marktteilnehmer gegen ein ausdrückliches gesetzliches Gebot verstößt (wie z.B. § 5 Abs. 1 TMG), welches das Marktgeschehen gerade transparent machen soll (OLG Hamm, 13. März 2008, I-4 U 192/07, MMR 2008, 469 und OLG Düsseldorf, 4. November 2008, I-20 U 125/08, OLGR Düsseldorf 2009, 252; Oberlandesgericht des Landes Sachsen-Anhalt, Urteil vom 13. August 2010 – 1 U 28/10 –, juris).

d) Auch der von den Beklagten erhobene Einwand fehlenden Verschuldens geht ins Leere. Es kommt nicht darauf an, ob die Beklagte zu 1) die Webseite nur „versehentlich“ aktiviert hat oder ob der Beklagte zu 2) zunächst ohne sein Wissen von der Be-

klagen zu 1) als Diensteanbieter („Familie I“) aufgenommen worden ist. Die Unterlassungspflicht aus § 8 Abs. 1 Nr. 1 UWG setzt Verschulden nicht voraus.

e) Die Wiederholungsgefahr wird durch den vorangegangenen Verstoß indiziert. Die tatsächliche Vermutung für die Wiederholungsgefahr kann grundsätzlich nur durch die Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung ausgeräumt werden.

Eine Unterlassungserklärung haben die Beklagten nicht abgegeben.

II. Die Klägerin hat gegen die Beklagten Anspruch auf Ersatz der Abmahnkosten aus § 12 Abs. 1 S. 2 UWG.

Der Wirksamkeit der Abmahnung steht nicht entgegen, dass dem anwaltlichen Abmahnschreiben vom 19.03.2014 keine Vollmacht beigelegt war. § 174 S. 1 BGB ist nicht anwendbar, wenn wie hier die Abmahnung mit einem Angebot zum Abschluss eines Unterwerfungsvertrages verbunden wird (vgl. BGH, Urteil vom 19.05.2010, I ZR 140/08, MMR 2011, 138).

Die geltend gemachten Abmahnkosten sind auch der Höhe nach nicht zu beanstanden. Der von der Klägerin angesetzte Gegenstandswert von 10.000,00 € begegnet keinen Bedenken und ist gemessen an der Rechtsprechung des OLG Hamm (vgl. etwa Urteil vom 22.11.2011, I-4 U 98/11, 4 U 98/11, GRUR-RR 2012, 282; Urteil vom 14. Mai 2009, I-4 U 16/09, zitiert nach juris), der sich auch das Gericht anschließt, sogar noch im unteren Bereich angesiedelt.

Bei einem Gegenstandswert von 10.000,00 € ergeben sich unter Ansatz einer 1,3 Geschäftsgebühr (§§ 13, 14 RVG, Nr. 2300 VV RVG) und anteiliger Anrechnung der Verfahrensgebühr (vgl. § 15a RVG) erstattungsfähige Abmahnkosten in Höhe von 382,70 €

III. Der Zinsanspruch ergibt sich aus § 291 BGB.

IV. Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 91, 709 S. 1 ZPO.