



OBERLANDESGERICHT MÜNCHEN

§ 5 Abs. 1 Satz 1, Satz 2 Nr. 1 UWG

Leitsatz:

Die Angabe *Jahreswagen - 1 Vorbesitzer / 1. Hand* in der Darstellung eines zuvor als Mietwagen genutzten Pkw auf einer Internetplattform für Gebrauchtfahrzeuge kann irreführend und unlauter sein.

OLG München, Urt. vom 30. Juni 2011 - 29 U 1455/11 - *Jahreswagen*

Aktenzeichen: 29 U 1455/11

1 HK O 1755/10 Landgericht Memmingen

Verkündet am 30. Juni 2011

Die Urkundsbeamtin:

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

In dem Rechtsstreit

A. GmbH,

- Antragstellerin und Berufungsgegnerin -

gegen

H GmbH,

- Antragsgegnerin und Berufungsführerin -

hat der 29. Zivilsenat des Oberlandesgerichts München durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Zwirlein sowie die Richter am Oberlandesgericht Dr. Schulz und Cassardt auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 30. Juni 2011

für Recht erkannt:

- I. Die Berufung der Antragsgegnerin gegen das Urteil des Landgerichts Memmingen vom 2. März 2011 wird zurückgewiesen.

- II. Die Antragsgegnerin hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.

Gründe:

I.

Die Antragstellerin unterhält in Berlin einen Renault-Servicepartner-Betrieb und bietet auf der Internetplattform *autoscout24.de* Gebrauchtwagen an. Die Antragsgegnerin ist Opel-Vertrags-händlerin und unterhält in Neu-Ulm ein Geschäftslokal. Für dieses bot sie auf derselben Inter-netplattform einen zuvor von einem Autovermietungsunternehmen genutzten Pkw zum Preis von 12.900,- € an, den sie in der Rubrik *Fahrzeugkategorie* mit der Angabe *Jahreswagen - 1 Vorbesitzer* und in der Beschreibung mit *1. Hand* bewarb, ohne auf die Nutzung als Mietwa-gen hinzuweisen (vgl. Anl. K 3).

Die Antragstellerin hat das als irreführend angesehen und beim Landgericht am 22. November 2010 im Beschlussweg eine einstweilige Verfügung erwirkt, mit welcher der Antragsgegnerin unter Androhung von Ordnungsmitteln untersagt worden ist,

im geschäftlichen Internetverkehr, insbesondere auf der Internetplattform *autoscout24.de*, Personen-kraftwagen, welche zuvor als Mietwagen genutzt wurden, gegenüber Endverbrauchern mit einer Fahrzeugbeschreibung *Jahreswagen - 1 Vorbesitzer / 1. Hand* - wie beispielhaft im Inserat vom 6. November 2010 unter der Angebotsnummer 514060 auf der Internetplattform *autoscout24.de* ge-schehen - anzubieten und nicht darauf hinzuweisen, dass eine gewerbliche Vornutzung des jeweili-gen Fahrzeugs als Mietwagen stattgefunden habe.

In ihrem Widerspruch dagegen hat die Antragsgegnerin die Auffassung vertreten, die Antrag-stellerin handele bei der Rechtsverfolgung missbräuchlich i. S. d. § 8 Abs. 4 UWG. Zwischen den Parteien bestehe auch schon wegen der erheblichen Distanz von über sechshundert Kilome-ter kein Wettbewerbsverhältnis. Die beanstandeten Angaben seien zudem nicht irreführend.

Mit Urteil vom 2. März 2011, auf dessen tatsächliche Feststellungen ergänzend Bezug genom-men wird, hat das Landgericht die einstweilige Verfügung aufrechterhalten. Zur Begründung hat es im Wesentlichen Folgendes ausgeführt: Der Umfang der Abmahntätigkeit der Antragstel-lerin vermöge für sich den Missbrauch nicht zu begründen; von einer Verselbständigung der Verfolgung von Wettbewerbsverstößen in der Weise, dass der Prozessvertreter der Antragstel-lerin das Abmahngeschäft eigenmächtig betreibe, könne nicht ausgegangen werden. Zwischen den Parteien bestehe ein Wettbewerbsverhältnis schon deshalb, weil beide im Internet ver-gleichbare Fahrzeuge anböten; der räumlich relevante Markt erfasse das gesamte Bundesgebiet. Die angegriffene Angabe sei geeignet, beim Werbeadressaten eine Qualitätsvorstellung zu bil-

den, welche die vorangegangene Nutzung als Mietwagen durch eine Vielzahl von Mietern nicht umfasse, und deshalb irreführend.

Gegen dieses Urteil wendet sich die Antragsgegnerin mit ihrer Berufung. Sie verfolgt den Vorwurf der Missbräuchlichkeit nicht weiter; im Übrigen wiederholt und vertieft sie ihr Vorbringen aus dem ersten Rechtszug und beantragt,

das landgerichtliche Urteil und die einstweilige Verfügung aufzuheben sowie den Verfügungsantrag zurückzuweisen.

Die Antragstellerin verteidigt das angegriffene Urteil und beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Im Übrigen wird auf die im Berufungsverfahren gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen und auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 30. Juni 2011 Bezug genommen.

II.

Die zulässige Berufung der Antragsgegnerin ist unbegründet. Das Landgericht hat die einstweilige Verfügung zu Recht bestätigt.

1. Der Verfügungsantrag ist zulässig; insbesondere steht ihm nicht der Missbrauchseinwand des § 8 Abs. 4 UWG entgegen. Die Antragsgegnerin hat sich zwar im ersten Rechtszug darauf berufen, dass die Antragstellerin missbräuchlich im Sinne dieser Vorschrift handele, wendet sich jedoch im Berufungsverfahren nicht dagegen, dass das Landgericht die entsprechenden Voraussetzungen nicht als hinreichend belegt angesehen hat. Da die Antragsgegnerin mithin keine konkreten Anhaltspunkte vorträgt, die Zweifel an der Richtigkeit oder Vollständigkeit der entscheidungserheblichen Feststellungen begründen und deshalb eine erneute Feststellung gebieten könnten, hat der Senat seiner Entscheidung gemäß § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO die Feststellung des Landgerichts zu Grunde zu legen, dass die Voraussetzungen des § 8 Abs. 4 UWG nicht vorliegen.

2. Der Antragstellerin steht der geltend gemachte Unterlassungsanspruch aus § 8 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 Nr. 1, § 3, § 5 Abs. 1 Satz 1, Satz 2 Nr. 1 UWG zu.

a) Sie ist als Mitbewerberin der Antragsgegnerin gemäß § 8 Abs. 3 Nr. 1 UWG aktivlegitimiert. Zwischen zwei Parteien besteht ein konkretes Wettbewerbsverhältnis i. S. d. § 2 Abs. 1 Nr. 3 UWG, wenn beide gleichartige Waren innerhalb desselben Endverbraucherkreises mit der Folge abzusetzen versuchen, dass das konkret beanstandete Wettbewerbsverhalten des einen Wettbewerbers den anderen beeinträchtigen, das heißt im Absatz behindern oder stören kann. Im Interesse eines wirksamen wettbewerbsrechtlichen Individualschutzes sind an das Bestehen eines Wettbewerbsverhältnisses keine hohen Anforderungen zu stellen (vgl. BGH GRUR 2006, 1042 - *Kontaktanzeigen* Tz. 16 m. w. N.; Köhler in: *Köhler/Bornkamm*, UWG, 29. Aufl. 2011, § 2 UWG Rz. 95). Da die Parteien im Streitfall ihre Gebrauchtfahrzeuge auf derselben Internetplattform anbieten, sind Beeinträchtigungen der geschäftlichen Interessen der Antragstellerin durch die Angebote der Antragsgegnerin nicht von vornherein auszuschließen; der Umstand, dass der Geschäftssitz der Antragstellerin von dem der Antragsgegnerin mehrere hundert Kilometer entfernt liegt, steht dieser Beurteilung nicht entgegen, weil Kunden bei Gebrauchtwagen, die mehr als 10.000 Euro kosten, größere Entfernungen zum Händler in Kauf nehmen (vgl. BGH GRUR 2011, 82 - *Preiswerbung ohne Umsatzsteuer* Tz. 19 f. m. w. N.).

b) Die Verkaufsanzeige mit der beanstandeten Angabe stellt eine geschäftliche Handlung i. S. d. § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG dar, weil sie von der Antragsgegnerin mit dem Ziel geschaltet worden ist, den Warenabsatz zu Gunsten ihres Unternehmens zu fördern, und mit der Absatzförderung objektiv zusammenhängt (vgl. BGH, a. a. O., - *Preiswerbung ohne Umsatzsteuer* Tz. 21).

c) Die beanstandete Angabe *Jahreswagen - 1 Vorbesitzer / 1. Hand* ist irreführend und unlauter i. S. d. § 5 Abs. 1 Satz 1, Satz 2 Nr. 1 UWG.

aa) Der Senat kann die Bedeutung, die die angesprochenen Verkehrskreise dieser Angabe beimessen, selbst feststellen. Es handelt sich dabei um die Anwendung von Erfahrungswissen (vgl. BGH GRUR 2007, 1079 - *Bundesdruckerei* Tz. 36 m. w. N.), über das die Mitglieder des Senats sowohl als Angehörige der angesprochenen Verkehrskreise als auch durch ihre ständige Befassung mit Wettbewerbssachen verfügen (vgl. BGH GRUR 2004, 244 [245] - *Marktführerschaft* m. w. N.; Bornkamm in: *Köhler/Bornkamm*, UWG, 29. Aufl. 2011, § 5 UWG Rz. 3.12).

(1) Nach dem Verständnis der angesprochenen Verkehrskreise handelt es sich bei einem Jahreswagen um ein Gebrauchtfahrzeug aus erster Hand, das von einem Werksangehörigen ein Jahr lang ab der Erstzulassung gefahren worden ist (ebenso BGH NJW 2006, 2694 Tz. 8; OLG Oldenburg, Urt. v. 16. September 2010 - 1 U 75/10, juris, dort Tz. 18; *Bornkamm*, a. a. O., § 5 UWG Rz. 4.64a). Seine Ursache hat dieses Verkehrsverständnis in der langjährigen Übung von Fahrzeugherstellern, ihren Werksangehörigen einmal jährlich beim Kauf eines Neuwagens erhebliche Rabatte zu gewähren (vgl. *Reinking/Eggert*, Der Autokauf, 10. Aufl. 2009, Rz. 1431), so dass die von den Ersteigentümern regelmäßig sorgfältig behandelten Fahrzeuge nach einem Jahr zum Verkauf angeboten wurden. Ist das Fahrzeug seit seiner Erstzulassung nicht durch einen Werksangehörigen, sondern als Mietwagen genutzt worden, handelt es sich schon deshalb nach der Verkehrsauffassung nicht um einen Jahreswagen (vgl. BGH NJW 2006, 2694 Tz. 8; unklar *Reinking/Eggert*, a. a. O., Rz. 1432, wonach die Beschränkung auf Werksangehörige als Erstbesitzer nicht mehr zeitgemäß sei, ohne dass aber zu Autovermietern ausdrücklich Stellung genommen würde).

Das für den Streitfall maßgebliche Verkehrsverständnis ist nicht durch die Definition des Begriffs des Jahreswagens in der Richtlinie des Bundesministeriums für Wirtschaft und Technologie zur Förderung des Absatzes von Personenkraftwagen vom 20. Februar 2009 (BAnz. S. 835, 1056) mit Änderungen vom 17. März 2009 und vom 26. Juni 2009 beeinflusst worden (a. A. OLG Karlsruhe, Urt. v. 28. Oktober 2010 - 4 U 133/10 [Anl. B 5]; OLG Nürnberg, Beschl. gem. § 522 Abs. 2 ZPO v. 22. Juli 2010 - 3 U 882/10 unter Bezugnahme auf einen vorangegangenen Hinweis v. 8. Juni 2010 [beide Anl. B 6]). Zwar erstreckt die Definition in Ziff. 4.3, 5. Spiegelpunkt, 2. Unterspiegelpunkt dieser Richtlinie den Begriff auch auf solche Fahrzeuge, die auf ein Automobilvermietungsunternehmen zugelassen waren. Diese Definition dient indes lediglich der Abwicklung der Gewährung der Umweltprämie (meist als Abwrackprämie bezeichnet). Für die damit verfolgte Förderung des Absatzes von Neufahrzeugen und der Verschrottung von Altfahrzeugen (vgl. Ziff. 1.1 der Richtlinie) konnte es angezeigt sein, junge Gebrauchtfahrzeuge auch dann in die Förderung einzubeziehen, wenn sie von Autovermietern oder anderen Unternehmen veräußert wurden, und für solche Fahrzeuge den Begriff des Jahreswagens zu verwenden. Mit dem auf die Übung von Werksangehörigen gründenden Verkehrsverständnis dieses Begriffs hat sie nichts zu tun. Auch aus der Popularität der Umweltprämie folgt keine hinreichende Kenntnis der Verkehrskreise der potentiellen Gebrauchtwagenkäufer, dass sich der Begriff des Jahreswagens neuerdings auch auf ehemalige Mietwagen erstrecke, sondern allenfalls die Kenntnis, dass die Umweltprämie auch beim Kauf ehemaliger

Mietwagen gezahlt werde. Im Übrigen ist der Kauf eines Kraftfahrzeugs kein Geschäft, das regelmäßig in derartig kurzen Zeitabständen wiederholt würde, dass die Feststellungen des Bundesgerichtshofs zum Verkehrsverständnis in dessen Entscheidung aus dem Jahr 2006 bereits obsolet wären.

(2) Auch die weitere Angabe *1 Vorbesitzer / 1. Hand* besagt, dass das Fahrzeug nicht von einem Autovermieter gehalten worden sei.

Entgegen der Auffassung des Oberlandesgerichts Karlsruhe (a. a. O.) beschränkt sich der Gehalt dieser Angabe nicht darauf, dass im Fahrzeugbrief (nunmehr: Zulassungsbescheinigung Teil II) nur ein Halter eingetragen sei. Vielmehr ist für den Kaufinteressenten von Bedeutung, ob das Fahrzeug durch mehrere Hände gegangen und dabei in besonderem Maße abgenutzt worden ist. Selbst wenn es auch bei der privaten Verwendung als dem typischen Fall des Verkaufs aus erster Hand nahe liegt, dass das Fahrzeug nicht nur vom Halter, sondern daneben von dessen Familienmitgliedern oder Bekannten genutzt worden ist, so geht der Verkehr doch davon aus, dass ein solches Fahrzeug schon wegen der Verbundenheit dieser Nutzer mit dem Halter sorgsamer behandelt worden ist als ein Mietwagen. Dagegen wird die Verwendung als Mietwagen vom Verkehr wegen der zahlreichen tatsächlichen Nutzer, die keine Veranlassung haben, das Fahrzeug in einer auf längeren Werterhalt angelegten Weise sorgsam zu behandeln, als abträglich angesehen und begründet einen merkantilen Minderwert (vgl. OLG Stuttgart NJW-RR 2009, 551; *Reinking/Eggert*, a. a. O., Rz. 1595 f.). Deshalb wird die Angabe *1 Vorbesitzer* oder *1. Hand* bei der Bewerbung eines Gebrauchtwagenangebots vom Verkehr gerade dahin verstanden, dass das Fahrzeug nicht in einer derartigen Art und Weise von einer Vielzahl von Fahrern genutzt worden sei (vgl. OLG Oldenburg, a. a. O., Tz. 23; OLG Hamm GRUR-RR 2011, 189 f. - *Mietwagen aus erster Hand*).

bb) Die mit der im Streitfall beanstandeten Angabe *Jahreswagen - 1 Vorbesitzer / 1. Hand* begründete Vorstellung der angesprochenen Verkehrskreise trifft im Streitfall nicht zu, weil das so beworbene Fahrzeug von einem Autovermieter gehalten worden war. Entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin sind die übrigen Bestandteile des Angebots nicht geeignet, die dadurch begründete Irreführungsfahrer auszuräumen.

Weder die Laufleistung von mehr als 20.000 km noch der Umstand, dass das Fahrzeug vor weniger als einem Jahr zugelassen worden war, oder die Möglichkeit des Mehrwertsteuerausweises eröffnen den angesprochenen Verkehrskreisen für sich genommen oder in der Zusammenschau die sichere Möglichkeit, die durch die beanstandeten Angaben begründete Fehlvorstellung zu korrigieren. Diese Umstände mögen für den Branchenkenner mehr oder weniger aussagekräftige Hinweise auf eine Nutzung als Mietwagen darstellen; sie sind für denjenigen unergiebig, der sich nicht regelmäßig mit den Gepflogenheiten des Gebrauchtwagenmarkts auseinandersetzt, sondern sich lediglich aus Anlass seines Vorhabens, sich einen Gebrauchtwagen zu kaufen, mit dem Angebot befasst. So wird der Hinweis *Mwst. ausweisbar* bei der Preisangabe von einem erheblichen Teil der angesprochenen Verkehrskreise inhaltlich nicht verstanden oder jedenfalls nicht als Indiz für eine gewerbliche Vornutzung erkannt. Weder die hohe Laufleistung noch die sich aus der Nennung des Erstzulassungsmonats ergebende Nutzungsdauer von zehn Monaten sind mit einer Privatnutzung unvereinbar, so dass ein Interessent keine Veranlassung hat, seine durch die unzutreffenden Angaben begründete Vorstellung zu korrigieren.

cc) Die durch die beanstandeten Angaben begründete Fehlvorstellung ist wegen der wertbildenden Bedeutung der Nutzungsart, über die getäuscht wird, wettbewerblich relevant (vgl. OLG Hamm, a. a. O., - *Mietwagen aus erster Hand*; vgl. auch OLG Stuttgart, a. a. O., zur Möglichkeit des Käufers, den Kaufvertrag wegen arglistiger Täuschung anzufechten). Dass ein durch das Internetangebot angelockter Interessent auf Nachfrage - wie im Streitfall geschehen - auf die Mietwageneigenschaft hingewiesen wird, ändert nichts an dem Anlockeffekt, den die Anzeige wegen ihres irreführenden Inhalts bewirkt; bereits diesem Anlockeffekt kommt wettbewerbliche Relevanz zu (vgl. *Bornkamm*, a. a. O., § 5 UWG Rz. 2.193).

Für den Streitfall ohne Bedeutung ist, ob einer Irreführung durch die Angabe *Jahreswagen* auch dann wettbewerbliche Relevanz zukäme, wenn der erste Halter nicht ein Werksangehöriger, sondern eine andere Privatperson gewesen wäre.

d) Ein Bagatelverstoß i. S. d. § 3 Abs. 1 UWG liegt nicht vor; hierfür ist nach der Bejahung einer geschäftlich relevanten Irreführung regelmäßig kein Raum mehr (vgl. BGH GRUR 2010, 936 - *Espressomaschine* Tz. 23; *Bornkamm*, a. a. O., § 5 UWG Rz. 2.20 m. w. N.).

3. Der Verfügungsgrund wird gemäß § 12 Abs. 2 UWG vermutet. Diese Vermutung ist im Streitfall nicht widerlegt.

III.

Die Entscheidung über die Kosten beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Zwirlein
Vorsitzender Richter
am Oberlandesgericht

Dr. Schulz
Richter
am Oberlandesgericht

Cassardt
Richter
am Oberlandesgericht