

HANSEATISCHES OBERLANDESGERICHT

URTEIL

IM NAMEN DES VOLKES

3 U 190/00

315 O 611/99

Verkündet am:

25. April 2002

Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle.

In dem Rechtsstreit

Kläger,
Berufungskläger,

Prozeßbevollmächtigte:
Rechtsanwälte -

gegen

Beklagte,
Berufungsbeklagte,

Prozeßbevollmächtigte:
Rechtsanwälte Dr. e m a n n

hat das Hanseatische Oberlandesgericht Hamburg, 3. Zivilsenat, durch die Richter

Brüning, von Franqué, Terschlüssen

nach der am 21. März 2002 geschlossenen mündlichen Verhandlung für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Landgerichts Hamburg, Zivilkammer 15, vom 7. Juni 2000 (Geschäftsnummer: 315 O 611/99) abgeändert:

Die Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes oder, für den Fall, daß dieses nicht beigetrieben werden kann, einer Ordnungshaft, oder Ordnungshaft (Ordnungsgeld bis zu € 250.000,00; Ordnungshaft insgesamt nicht mehr als zwei Jahre), zu unterlassen,

1. eine sogenannte Internetversteigerung von Kraftfahrzeugen wie folgt anzukündigen:

Bei Sixt steigen die Preise nicht – sie fallen. Und zwar alle 20 Sekunden um 250 DM. Das heißt für Sie: Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Bei Auktionsbeginn wird der Preis automatisch auf den Startpreis gesetzt. Nun gilt: Abwarten, Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Wenn Sie auf „Ich kaufe!“ klicken, gehört der Wagen Ihnen. Es sei denn, ein Mitsteigerer war schneller als Sie.... Ausschlaggebend ist der Eingang des Klicks auf unserem Server. Der endgültige Auktionspreis ist der serverseitig vorliegende Preis zum Zeitpunkt des Klickeingangs;.

2. entsprechend der vorstehenden Ankündigung zu verfahren und eine derartige sogenannte Internetversteigerung von Kraftfahrzeugen durchzuführen.

Die Beklagte trägt die Kosten des gesamten Rechtsstreits.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von € 50.000,00 abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Gegen dieses Urteil wird das Rechtsmittel der Revision zugelassen.

und beschlossen:

Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf € 40.903,35 (= DM 80.000,00) festgesetzt.

Tatbestand

Der Kläger nimmt die Beklagte aus Wettbewerbsrecht auf Unterlassung in Anspruch.

Der Kläger ist die berufsständische Vereinigung der Hamburger Auktionatoren (Anlage K 10). Die Beklagte betreibt die Vermietung von Kraftfahrzeugen. Darüber hinaus ist sie auch als Gebrauchtwagenhändlerin tätig, indem sie ihre Mietfahrzeuge zum Verkauf stellt.

Im Sommer 1999 bemerkte der Kläger, daß die Beklagte ihre Gebrauchtfahrzeuge u.a. über die Internet-Adresse „www.sixt.de“ im Wege einer sogenannten Internet-Auktion anbot. Dabei wurden jeweils vier Fahrzeuge pro Woche angeboten. Auf der Homepage der Beklagten wurde den Interessierten der Ablauf der sogenannten Internet-Auktion erklärt (vgl. Anlagen K 2, K 3 und B 1). Unter der Überschrift „Und so funktioniert's“ hieß es auf dieser Seite:

„Bei [REDACTED] steigen die Preise nicht – sie fallen. Und zwar alle 20 Sekunden um 250 DM. Das heißt für Sie: Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen.“

Weiter hieß es dort:

„1. Registrieren

Zur Teilnahme an der Auktion einfach auf „Registrieren“ klicken, die erforderlichen Daten eingeben und den persönlichen Schlüssel gut merken.

2. Teilnahme

Am Tag der Versteigerung, ab 18:45 Uhr, den virtuellen Auktionsraum betreten. Versteigerungsbeginn ist 19:00 Uhr. Es können bis zu 1.500 Personen an der Auktion teilnehmen. Ist der Raum voll, ist leider kein Eintritt mehr möglich.

...

5. Mitfiebern

Bei Auktionsbeginn wird der Preis automatisch auf den Startpreis gesetzt. Nun gilt: Abwarten, Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

6. Zuschlagen

Wenn Sie auf „Ich kaufe!“ klicken, gehört der Wagen Ihnen. Es sei denn, ein Mitsteigerer war schneller als Sie.... Ausschlaggebend ist der Eingang des Klicks auf unserem Server. Der endgültige Auktionspreis ist der serverseitig vorliegende Preis zum Zeitpunkt des Klickeingangs. Lesen Sie dazu auch unbedingt unsere Auktionsrichtlinien.

7. Wagen abholen

Abholung im Autoland München oder in der Sixt-Station Ihrer Wahl in Deutschland (Überführungsgebühr DM 300). Hier bieten wir Ihnen einen extra Service: Die kostenlose Anmietung eines Fahrzeugs der [REDACTED]-Klasse zur Besichtigung und Abholung des Fahrzeugs. Erst nach der Wagenbesichtigung wird der Kaufvertrag abgeschlossen. Sollten Sie sich entschließen, den Wagen doch nicht zu erwerben, bezahlen Sie lediglich DM 66 (pro Tag) für den Mietwagen.

8. Kostenlose Gebrauchtwagengarantie

Sie erhalten von uns eine kostenlose Gebrauchtwagengarantie für Ihr Auktionsfahrzeug. Sollten bei Ihrem Gebrauchtwagen in den ersten 12 Monaten nach dem Kauf Schäden am

Motor, Getriebe oder Achs- bzw. Verteilergetriebe anfallen, übernimmt die Garantieversicherung je nach Kilometerstand des Fahrzeugs die Reparaturkosten. Detaillierte Informationen dazu erhalten Sie bei Fahrzeugkauf.“ (Anlage K 2 und K 3).

Die Auktionen wurden seit dem 20. April 1999 jeweils dienstags, ab 18.45 Uhr durchgeführt. Nähere Angaben zu den angebotenen Fahrzeugen wurden jeweils ab dem Mittwoch der Vorwoche über die Homepage der Beklagten bereit gestellt (Anlage B 2). Die Auktionen begannen stets damit, daß um 19.00 Uhr die „Startpreise“ der vier zur Versteigerung anstehenden Gebrauchtfahrzeuge angezeigt wurden. Bei diesem Startpreis handelte es sich jeweils um marktübliche Preise. Die genannten Startpreise fielen dann regelmäßig alle 20 Sekunden um DM 250,00, und zwar so lange, bis der erste Auktionsteilnehmer einen markierten „Zuschlagsbutton“ angeklickt und -zur Vermeidung von etwaigen Versehen- dieses Anklicken nochmals bestätigt hatte. Als endgültiger Auktionspreis des jeweiligen Fahrzeugs wurde der serverseitig vorliegende Preis zum Zeitpunkt des Klickeingangs bei der Beklagten festgehalten.

Der „Auktionsgewinner“ erhielt nachfolgend unter Angabe des exakten Auktionspreises per E-Mail eine Mitteilung über den Zuschlag. Gleichzeitig wurde er gefragt, ob und wann er eine Besichtigung des Fahrzeugs wünsche und wo die Besichtigung stattfinden solle. Das Fahrzeug wurde dann -je nach Wunsch des Kunden- in einer beliebigen [REDACTED]-Station in Deutschland oder in München bei der Firma [REDACTED] Central Garagen GmbH (nachfolgend: A [REDACTED] München), einer 100%-igen Tochtergesellschaft der Beklagten, zur Abholung bereit gestellt. Der Kunde konnte ohne Angabe von Gründen und ohne Entstehung weiterer Kosten auf eine Besichtigung und den Erwerb des Fahrzeugs verzichten.

Für die Überführung an eine der [REDACTED]-Stationen wurde dem Kunden eine Überführungsgebühr von DM 300,00 berechnet. Für den Fall, daß die Besichtigung bei der Firma A [REDACTED] in München stattfinden sollte, wurde dem „Auktionsgewinner“ angeboten, bei der Beklagten ein Fahrzeug der [REDACTED]-Klasse zu einem Pauschalpreis von DM 66,00 zu mieten. Bei der nachfolgenden Besichtigung konnte der „Auktionsgewinner“ von seinem Recht, das Fahrzeug zu kaufen, Gebrauch machen. Für diesen Fall wurde ein gesonderter Kaufvertrag mit der Beklagten abgeschlossen (Anlage B 7). Der „Auktionsgewinner“ konnte jedoch -ohne Angabe von Gründen- von dieser Möglichkeit Abstand nehmen. Für diesen Fall verblieb es bei der Belastung des Kunden mit der Überführungsgebühr, der Mietwagenpauschale oder sonstigen etwaigen Anreisekosten. Bei der Besichtigung bestand zudem die Möglichkeit, erneut über die Verkaufskonditionen zu verhandeln.

Mit Schreiben vom 29. Juli 1999 mahnten die Kläger-Vertreter die Beklagte unter Fristsetzung zum 3. August 1999 ab (Anlage K 4). Die Beklagte ließ mit Schreiben ihrer Rechtsvertreter vom

5. August 1999 mitteilen, daß sie nicht bereit sei, die verlangte Verpflichtungserklärung abzugeben (Anlage K 5).

Das Landgericht Hamburg hat der Beklagten nachfolgend mit einstweiliger Verfügung vom 5. August 1999 (Az.: 315 O 572/00) bei Meidung der gesetzlichen Ordnungsmittel verboten

1. eine sogenannte Internet-Versteigerung von Kraftfahrzeugen wie folgt anzukündigen:

“Bei steigen die Preise nicht – sie fallen. Und zwar alle 20 Sekunden um 250 DM. Das heißt für Sie: Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Bei Auktionsbeginn wird der Preis automatisch auf den Startpreis gesetzt. Nun gilt: Abwarten, Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Wenn Sie auf „ich kaufe“ klicken, gehört der Wagen Ihnen. Es sei denn, ein Mitsteigerer war schneller als Sie... Ausschlaggebend ist der Eingang des Klicks auf unserem Server. Der endgültige Auktionspreis ist der serverseitig vorliegende Preis zum Zeitpunkt des Klickeingangs“;

2. entsprechend der vorstehenden Ankündigung zu verfahren und eine derartige sogenannte Internet-Versteigerung von Kraftfahrzeugen durchzuführen;
3. anzukündigen, der Käufer eines Gebrauchtwagens erhalte eine „kostenlose“ Gebrauchtwagengarantie.

Diese Beschlußverfügung ist der Beklagten am 9. August 1999 zugestellt worden. Nachfolgend haben die Parteien vereinbart, die streitigen Rechtsfragen im Rahmen eines Hauptsacheverfahrens klären zu lassen.

Am 25. August 1999 hat der Kläger vorliegende Hauptsacheklage zum Landgericht Hamburg erhoben.

Er hat dazu seine Ansicht wiederholt, das Vorgehen der Beklagten stelle einen Verstoß gegen § 34 b Gewerbeordnung, § 7 UWG, § 1 Abs. 3 ZugabeVO und die PreisangabenVO dar. Darüber hinaus hat er die geltend gemachten Unterlassungsansprüche auch auf § 1 UWG gestützt. Die von der Beklagten beworbenen Verkaufsmethode der „umgekehrten Versteigerung“ verbindende aleatorische Anreize mit Elementen der Wertreklame und sei daher unzulässig. Zudem könne die Zulassung dieser Werbemethoden auch zu einer Verwilderung der Sitten führen und berge die Gefahr vielfältiger Mißbräuche und Abgrenzungsschwierigkeiten.

Der Kläger hat beantragt,

der Beklagten bei Meidung der gesetzlichen Ordnungsmittel zu verbieten,

1. eine sogenannte Internet-Versteigerung von Kraftfahrzeugen wie folgt anzukündigen:

“Bei [REDACTED] steigen die Preise nicht – sie fallen. Und zwar alle 20 Sekunden um 250 DM. Das heißt für Sie: Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Bei Auktionsbeginn wird der Preis automatisch auf den Startpreis gesetzt. Nun gilt: Abwarten, Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Wenn Sie auf „ich kaufe“ klicken, gehört der Wagen Ihnen. Es sei denn, ein Mitsteigerer war schneller als Sie... Ausschlaggebend ist der Eingang des Klicks auf unserem Server. Der endgültige Auktionspreis ist der serverseitig vorliegende Preis zum Zeitpunkt des Klickeingangs“;

2. entsprechend der vorstehenden Ankündigung zu verfahren und eine derartige sogenannte Internet-Versteigerung von Kraftfahrzeugen durchzuführen;
3. anzukündigen, der Käufer eines Gebrauchtwagens erhalte eine „kostenlose“ Gebrauchtwagengarantie.

sowie

den Hilfsantrag der Beklagten zurückzuweisen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen;

hilfsweise,

die Frage der Rechtmäßigkeit der Beschränkung der gemeinschaftsrechtlichen Grundfreiheiten zum grenzüberschreitenden Warenverkehr bzw. zur Dienst- und Niederlassungsfreiheit bei der Ankündigung und Durchführung einer Rückwärtsauktion im Internet aufgrund einzelstaatlicher wettbewerbsrechtlicher Normen zur Vorabentscheidung dem Europäischen Gerichtshof gemäß Art. 234 Abs. 2 EGV vorzulegen.

Die Beklagte hat die Ansicht vertreten, ein Verstoß gegen § 1 UWG unter dem Gesichtspunkt des übertrieben Anlockens liege nicht vor. Da der jeweilige „Auktionsgewinner“ mit dem Zuschlag nur ein unverbindliches Optionsrecht erwerbe, habe er ausreichend Gelegenheit, sich in der Zeit zwischen „Zuschlag“ und etwaigem Erwerb des „versteigerten“ Fahrzeugs über die notwendigen Einzelheiten zu informieren. Zudem seien vor der Auktion die Informationen über die zur Versteigerung vorgesehenen Fahrzeug fast eine Woche lang über die Homepage der Beklagten abrufbar. Darüber hinaus könne der Kunde jederzeit ohne Angabe von Gründen von einem Erwerb des Fahrzeugs Abstand nehmen. Die Gefahr eines übereilten Kaufentschlusses bestehe daher nicht. Anhaltspunkte für eine Verwilderung der Sitten im Wettbewerb seien nicht gegeben. Zudem liege weder eine genehmigungspflichtige Versteigerung im Sinne von § 34 b GewO, noch eine unzulässige Sonderveranstaltung gemäß § 7 UWG vor. Die Bewerbung der Gebrauchtwagengarantie als kostenlos sei nicht zu beanstanden

Das Landgericht hat der Klage durch Urteil vom 7. Juni 1999 hinsichtlich des Klagantrages zu 3. stattgegeben, im übrigen wurde die Klage abgewiesen.

Gegen dieses Urteil hat der Kläger hinsichtlich der Abweisung der Klaganträge zu 1. und 2. frist- und formgerecht Berufung eingelegt und begründet.

Der Kläger wiederholt sein gesamtes erstinstanzliches Vorbringen und vertieft seine Rechtsansicht, wonach die streitgegenständliche Form der Internet-Auktion sowohl gegen § 1 UWG als auch gegen § 7 UWG verstoße. Auch bei der Internet-Auktion stehe der Verkauf des jeweiligen Fahrzeugs im Vordergrund. Der Umstand, daß der Eigentumserwerb zeitlich verlagert erst nach einer etwaigen Besichtigung des Fahrzeugs erfolge, sei demgegenüber zu vernachlässigen.

Der Kläger beantragt,

unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Hamburg vom 7. Juni 2000 (Geschäftsnummer: 315 O 611/99) die Beklagte zu verurteilen, es bei Androhung der gesetzlichen Ordnungsmittel zu unterlassen,

1. eine sogenannte Internetversteigerung von Kraftfahrzeugen wie folgt anzukündigen:

Bei ■■■■ steigen die Preise nicht – sie fallen. Und zwar alle 20 Sekunden um 250 DM. Das heißt für Sie: Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Bei Auktionsbeginn wird der Preis automatisch auf den Startpreis gesetzt. Nun gilt: Abwarten, Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Wenn Sie auf „Ich kaufe!“ klicken, gehört der Wagen Ihnen. Es sei denn, ein Mitsteigerer war schneller als Sie.... Ausschlaggebend ist der Eingang des Klicks auf unserem Server. Der endgültige Auktionspreis ist der serverseitig vorliegende Preis zum Zeitpunkt des Klickeingangs;

2. entsprechend der vorstehenden Ankündigung zu verfahren und eine derartige sogenannte Internetversteigerung von Kraftfahrzeugen durchzuführen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen,

hilfsweise,

die Frage der Rechtmäßigkeit der Beschränkung der gemeinschaftsrechtlichen Grundfreiheiten zum grenzüberschreitenden Warenverkehr bzw. zur Dienst- und Niederlassungsfreiheit bei der Ankündigung und Durchführung einer Rückwärtsauktion im Internet aufgrund einzelstaatlicher wettbewerbsrechtlicher Normen zur Vorabentscheidung dem Europäischen Gerichtshof gemäß Art. 234 Abs. 2 EGV n.F. (Art. 177 a.F.) vorzulegen.

Sie verteidigt unter Bezugnahme auf ihren erstinstanzlichen Vortrag das angefochtene Urteil.

Auf den vorgetragenen Inhalt der zwischen den Parteien im Berufungsverfahren gewechselten Schriftsätze wird ergänzend Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die Berufung ist zulässig und begründet. Die Unterlassungsanträge zu 1. und 2. sind nach §§ 1, 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG begründet.

I.

Gegenstände der Unterlassungsanträge sind die Ankündigung sowie die Durchführung der im Verbotsausspruch näher beschriebenen „Internet-Auktion“ der Beklagten nach Art einer umgekehrten Versteigerung (Anlage K 2). Dabei geht es um den Vertrieb von gebrauchten Kraftfahrzeugen.

II.

1.

Der Unterlassungsantrag zu 1. ist aus §§ 1, 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG begründet.

a.

Der Kläger ist gemäß § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG prozeßführungsbefugt.

Das Landgericht hat dazu ausgeführt, es sei für die Prozeßführungsbefugnis regional tätiger Fachverbände wie den Kläger ausreichend, wenn der Regionalmarkt, auf dem seine Mitglieder tätig seien, Teilmarkt des Marktes sei, auf dem das angegriffene werbende Unternehmen bundesweit tätig sei und der Wettbewerbsverstoß auch auf dem Gebiet des Teilmarktes begangen werde bzw. sich auf diesen auswirke. Zur Begründung hat sich das Landgericht darauf gestützt, daß der Gesetzgeber mit der Einschränkung der Klagebefugnis von Verbänden im Sinne des § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG lediglich die rechtsmißbräuchliche Rechtsverfolgung durch Abmahnvereine unterbinden, nicht jedoch anerkannte Fachverbände von der Rechtsverfolgung ausschließen wollte, wenn deren Mitglieder als repräsentativ für die Mitbewerber auf dem maßgeblichen Markt angesehen werden könnten. Verbänden mit nur regionaler Bedeutung habe die Klagebefugnis nicht abgesprochen werden sollen. Dies sei aber die Folge, wenn man ihnen unter Hinweis auf den relevanten Markt für bundesweite Verstöße die Klagebefugnis abspräche.

Dementsprechend seien regionale Fachverbände klagebefugt, wenn sich die räumlichen Geschäftsbereiche der Mitglieder des klagenden Verbandes und des angegriffenen Unternehmens zumindest teilweise deckten. Dem schließt sich der Senat ausdrücklich an.

b.

Der geltend gemachte Unterlassungsanspruch ist aus § 1 UWG begründet.

Die Internet-Auktion der Beklagten in Form einer umgekehrten Versteigerung nutzt die Spiellust der Verbraucher in sachfremder und damit unlauterer Weise aus.

Der Bundesgerichtshof hat im Hinblick auf eine umgekehrte Versteigerung von gebrauchten Kraftfahrzeugen mit einer täglichen Preisreduktion von DM 100,00 ausgeführt, die Wettbewerbswidrigkeit einer solchen umgekehrten Versteigerung ergebe sich daraus, daß aleatorische Elemente mit solchen der Werteklame verbunden würden. Sei der Startpreis angemessen kalkuliert, so bedeute die fortlaufende Preisreduzierung eine durch bloßes Zuwarten, lediglich mit dem Risiko des Chancenverlusts verbundene, erspielbare Vorteilszuwendung ohne konkrete Gegenleistung. Die besondere Eigenart dieses „Spieles“ bestehe darin, daß der davon ausgehende Anreiz zu einer näheren Befassung mit dem Angebot der Beklagten fortlaufend stärker werde und mit dem fortlaufenden Anstieg der „Gewinn“-Chance einen zunehmend suggestiven Charakter gewinne. Dies könne schließlich zur Außerachtlassung von Vergleichsangeboten und zum Kaufentschluß nicht mehr aufgrund sachlicher Erwägungen, sondern allein aufgrund des Gewinnanreizes des „Spieles“ führen (BGH GRUR 1986, 622 -Umgekehrte Versteigerung; ebenso OLG Hamburg GRUR-RR 2001, 113, 114 f. -Versteigerung im Internet „in umgekehrter Richtung“; OLG Köln WRP 1988, 326, 327 -Umgekehrte Versteigerung als sachfremdes Spielangebot; OLG Köln MD 2000, 895, 897 -Autoversteigerung; a.A. OLG München GRUR-RR 2001, 112, 113 sowie LG München, Az.: 4HK O 13867/99, Urteil vom 24. Februar 2000, S. 9, 11 ff. = Anlagen B1 und B 23).

Zudem sei aufgrund der starken Anlockwirkung mit dieser neuartigen Werbemethode eine starke Nachahmungsgefahr verbunden. Diese vervielfache nicht nur die benannten Risiken unsachlicher Beeinflussung von Kunden, sondern schließe die Gefahr vielfältiger Mißbräuche und Abgrenzungsschwierigkeiten ein. Nach der allgemeinen Lebenserfahrung bestehe eine erhebliche Wahrscheinlichkeit dafür, daß bei einer Ausbreitung der Werbemethode weniger kapitalstarke und weniger seriöse Gebrauchtwagenanbieter der Versuchung erliegen würden, das jeweilige Spiel, entweder mit unseriös kalkulierten Ausgangspreisen (Mondpreisen) zu beginnen und/oder es jeweils dann abzubrechen, wenn die Gewinnschwelle unterschritten zu werden drohe. Die damit verbundene Verwilderung der Wettbewerbssitten sei bei der wettbewerbsrechtlichen Beurteilung der umgekehrten Versteigerung nicht außer Betracht zu lassen (BGH GRUR 1986, 622 -Umgekehrte Versteigerung; ebenso OLG Köln WRP 1988, 326, 327 -Umgekehrte Versteigerung als sachfremdes Spielangebot; a.A. OLG München GRUR-RR 2001, 112, 113).

Die Rechtsprechung des BGH zur umgekehrten Versteigerung ist auf die hier streitgegenständliche Internet-Auktion der Beklagten übertragbar. Auszugehen ist dabei allerdings von einem durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbraucher. Da das Angebot im Internet erfolgt, ist auf diesen Nutzerkreis abzustellen. Daraus ergeben sich jedoch keine Besonderheiten (OLG Hamburg GRUR-RR 2001, 113, 115 -Versteigerung im Internet „in umgekehrter Richtung“).

Die umgekehrte Versteigerung der Beklagten setzt die zugelassenen Bieter unter erheblichen Zeitdruck. Der jeweils vorgegebene „Startpreis“ sinkt alle 20 Sekunden um DM 250,00. Das heißt, daß der Preis pro Minute um DM 750,00 sinkt. Angesichts des schnellen Sinkens des Preises spielen sich die maßgeblichen Bieter-Entscheidungen bis zum „Zuschlag“ in der Regel innerhalb weniger Minuten ab (vgl. Anlage K 9).

Da dem Bieter bekannt ist, daß der Preis im 20-Sekunden-Takt sinkt, ist ihm auch bewußt, daß sein Risiko hinsichtlich des gewünschten Fahrzeugs leer auszugehen, in eben diesem Zeittakt steigt. Gleichzeitig wächst aber auch die Preisermäßigung durch bloßes Zuwarten, wodurch die Spiellust noch verstärkt wird. Der von diesem „Spiel“ ausgehende Anreiz zur näheren Befassung mit dem Angebot wird mit jedem 20-Sekunden-Intervall stärker und gewinnt mit dem damit verbundenen Ansteigen der „Gewinnchance“ einen zunehmend suggestiven Charakter. Der Entschluß, den Button „Ich kaufe“ zu drücken, wird deshalb maßgeblich wegen des Gewinnanreizes gefaßt. Das kann dazu führen, daß Vergleichsangebote außer Acht gelassen werden und somit eine starke Konzentration auf das Angebot der Beklagten herbeigeführt wird.

Durch den Umstand, daß die umgekehrte Versteigerung der Beklagten im Internet stattfindet, wird der suggestive Anreiz des spielerischen Elements noch erhöht. Der Kunde kann auf diese Weise „online“ mitsteigern und den Zuschlag zeitnah per Knopfdruck herbeiführen, um so seinen Mitbietern zuvor zu kommen (OLG Hamburg GRUR-RR 2001, 113, 114 -Versteigerung im Internet „in umgekehrter Richtung“).

Bei der von der Beklagten vorgenommenen Befristung des Angebots handelt es sich mithin um ein übersteigert zeitgebundenes Angebot, das den potentiellen Kunden unter starken Zeitdruck setzt und ihn so zu einem schnellen, unüberlegten, d.h. nicht nach gehöriger Prüfung des vergleichbaren Warenangebots von Mitbewerbern getroffenen Kaufentschluß bewegen kann.

Daher ist die streitgegenständliche Internet-Auktion der Beklagten als Verstoß gegen § 1 UWG anzusehen.

Zwar weist die Beklagte zutreffend darauf hin, daß die Informationen über die jeweils zur Auktion anstehenden Fahrzeuge vor dem Auktionstermin fast eine Woche lang abgerufen werden können. Doch kann nicht davon ausgegangen werden, daß jeder der potentiellen 1.500 Auktionsteilnehmer von diesem Angebot Gebrauch machen konnte oder Gebrauch gemacht hat. Selbst wenn dies der Fall wäre, birgt das Wecken der Spiellust die Gefahr, daß zuvor getroffene vernünftige Überlegungen über Bord geworfen werden. Es kann mithin nicht davon ausgegangen werden, daß die vorherige Möglichkeit der Informationsbeschaffung, sei es auf der Homepage der Beklagten, sei es bei Konkurrenten der Beklagten oder sachkundigen Beratern, den negativen Folgen der mit der Internet-Auktion geweckten Spiellust wirksam entgegen wirken kann.

Auch der Umstand, daß der „Zuschlag“ nicht bereits zum Abschluß eines wirksamen Kaufvertrages führt, sondern dem „Auktions-Gewinner“ lediglich die Option einräumt, das Fahrzeug nachfolgend zu dem jeweiligen Preis zu erwerben, rechtfertigt keine andere Bewertung. Zwar trifft es zu, daß der erfolgreiche Bieter seine Kaufabsicht nach den Versteigerungsbedingungen der Beklagten jederzeit aufgeben kann, ohne sich rechtlichen Nachteilen auszusetzen.

Dieser Umstand führt jedoch nicht dazu, daß die Rechtsprechung des BGHs zu umgekehrten Versteigerungen unanwendbar wäre. Die vom BGH entschiedene Fallkonstellation ist der hier vorliegenden durchaus vergleichbar. Denn auch derjenigen, der im Wege der hier streitgegenständlichen Internet-Versteigerung unmittelbar ein gebrauchtes Kraftfahrzeug erwirbt, ist nicht unlösbar an den geschlossenen Kaufvertrag gebunden. Gemäß §§ 312 d, 312 b BGB n.F., vormals § 3 Abs. 1 FernabsatzG, steht dem Käufer ein Widerrufsrecht zu, wenn er die Ware im Wege des Fernabsatzvertrages erworben hat. Ein solcher Fernabsatzvertrag läge vor, wenn der Vertrag zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher über die Lieferung einer Ware unter ausschließlicher Verwendung von Fernkommunikationsmitteln abgeschlossen worden wäre.

Da die von der Beklagten vorgenommene Internet-Versteigerung keine Versteigerung im Sinne von § 156 BGB darstellt, kann der Beklagte dem nicht entgegen halten, gemäß § 312 d Abs. 4 Nr. 5 BGB sei das Widerrufsrecht ausgeschlossen. Mithin stünde dem Erwerber auch bei Abschluß eines wirksamen Kaufvertrages per Internet-Versteigerung ein Widerrufsrecht zu. Die rechtliche Situation des Kunden, der lediglich eine Kaufoption erwirbt, stellt sich damit nur unwesentlich günstiger dar als die rechtliche Situation desjenigen Kunden, der einen unmittelbaren Kaufvertrag per Internet-Auktion abschließt.

Der Wettbewerbsverstoß der Beklagten betrifft auch eine Handlung, die geeignet ist, den Wettbewerb auf diesem Markt wesentlich zu beeinträchtigen (§ 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG). Bei dem Vorgehen der Beklagten handelt es sich nicht um einen Bagatellfall. Da der Wettbewerbsverstoß von einigem Gewicht ist, ist der Wettbewerb wesentlich betroffen, und zwar nicht nur das Interesse der Mitbewerber, sondern auch das der Allgemeinheit, denn die Nachahmungsgefahr ist ganz erheblich. Das Interesse an der Unterbindung einer solchen Aktion ist somit schützenswert (OLG Hamburg GRUR-RR 2001, 113, 115 -Versteigerung im Internet „in umgekehrter Richtung“; ebenso Huppertz, Rechtliche Probleme von Online-Auktionen, MMR 2000, 65, 68).

Der geltend gemachte Unterlassungsanspruch ist mithin aus §§ 1, 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG begründet.

c.

Ob die beworbene Internet-Auktion darüber hinaus auch eine Sonderveranstaltung im Sinne von § 7 UWG darstellt (BGH GRUR 1988, 838 ff. -KfZ-Versteigerung), bedarf im vorliegenden Falle keiner Entscheidung.

2.

Auch der Unterlassungsantrag zu 2. ist aus §§ 1, 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG begründet. Insoweit wird auf die obigen Ausführungen verwiesen.

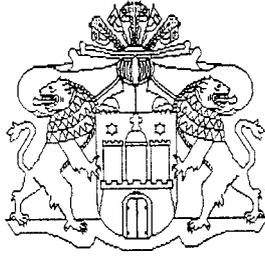
3.

Dem Hilfsantrag der Beklagten, den Rechtsstreit dem Europäischen Gerichtshof vorzulegen, war nicht zu entsprechen, da die Voraussetzungen des Art. 234 Abs. 3 EGV nicht vorliegen. Ein Verstoß gegen europarechtliche Vorgaben ist nicht ersichtlich.

Dem Kläger steht mithin der geltend gemachte Unterlassungsanspruch auch hinsichtlich der Klaganträge zu 1. und 2. zu. Daher war das landgerichtliche Urteil auf die Berufung des Klägers abzuändern und der Klage auch hinsichtlich der Klaganträge zu 1. und 2. stattzugeben.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. Die Zulassung der Revision beruht auf § 543 ZPO n.F.



HANSEATISCHES OBERLANDESGERICHT

URTEIL

IM NAMEN DES VOLKES

3 U 190/00

315 O 611/99

Verkündet am:

25. April 2002

Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle.

In dem Rechtsstreit

Kläger,
Berufungskläger,

Prozeßbevollmächtigte:
Rechtsanwälte -

gegen

Beklagte,
Berufungsbeklagte,

Prozeßbevollmächtigte:
Rechtsanwälte Dr. e m a n n

hat das Hanseatische Oberlandesgericht Hamburg, 3. Zivilsenat, durch die Richter

Brüning, von Franqué, Terschlüssen

nach der am 21. März 2002 geschlossenen mündlichen Verhandlung für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Landgerichts Hamburg, Zivilkammer 15, vom 7. Juni 2000 (Geschäftsnummer: 315 O 611/99) abgeändert:

Die Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes oder, für den Fall, daß dieses nicht beigetrieben werden kann, einer Ordnungshaft, oder Ordnungshaft (Ordnungsgeld bis zu € 250.000,00; Ordnungshaft insgesamt nicht mehr als zwei Jahre), zu unterlassen,

1. eine sogenannte Internetversteigerung von Kraftfahrzeugen wie folgt anzukündigen:

Bei Sixt steigen die Preise nicht – sie fallen. Und zwar alle 20 Sekunden um 250 DM. Das heißt für Sie: Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Bei Auktionsbeginn wird der Preis automatisch auf den Startpreis gesetzt. Nun gilt: Abwarten, Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Wenn Sie auf „Ich kaufe!“ klicken, gehört der Wagen Ihnen. Es sei denn, ein Mitsteigerer war schneller als Sie.... Ausschlaggebend ist der Eingang des Klicks auf unserem Server. Der endgültige Auktionspreis ist der serverseitig vorliegende Preis zum Zeitpunkt des Klickeingangs;.

2. entsprechend der vorstehenden Ankündigung zu verfahren und eine derartige sogenannte Internetversteigerung von Kraftfahrzeugen durchzuführen.

Die Beklagte trägt die Kosten des gesamten Rechtsstreits.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von € 50.000,00 abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Gegen dieses Urteil wird das Rechtsmittel der Revision zugelassen.

und beschlossen:

Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf € 40.903,35 (= DM 80.000,00) festgesetzt.

Tatbestand

Der Kläger nimmt die Beklagte aus Wettbewerbsrecht auf Unterlassung in Anspruch.

Der Kläger ist die berufsständische Vereinigung der Hamburger Auktionatoren (Anlage K 10). Die Beklagte betreibt die Vermietung von Kraftfahrzeugen. Darüber hinaus ist sie auch als Gebrauchtwagenhändlerin tätig, indem sie ihre Mietfahrzeuge zum Verkauf stellt.

Im Sommer 1999 bemerkte der Kläger, daß die Beklagte ihre Gebrauchtfahrzeuge u.a. über die Internet-Adresse „www.sixt.de“ im Wege einer sogenannten Internet-Auktion anbot. Dabei wurden jeweils vier Fahrzeuge pro Woche angeboten. Auf der Homepage der Beklagten wurde den Interessierten der Ablauf der sogenannten Internet-Auktion erklärt (vgl. Anlagen K 2, K 3 und B 1). Unter der Überschrift „Und so funktioniert's“ hieß es auf dieser Seite:

„Bei [REDACTED] steigen die Preise nicht – sie fallen. Und zwar alle 20 Sekunden um 250 DM. Das heißt für Sie: Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen.“

Weiter hieß es dort:

„1. Registrieren

Zur Teilnahme an der Auktion einfach auf „Registrieren“ klicken, die erforderlichen Daten eingeben und den persönlichen Schlüssel gut merken.

2. Teilnahme

Am Tag der Versteigerung, ab 18:45 Uhr, den virtuellen Auktionsraum betreten. Versteigerungsbeginn ist 19:00 Uhr. Es können bis zu 1.500 Personen an der Auktion teilnehmen. Ist der Raum voll, ist leider kein Eintritt mehr möglich.

...

5. Mitfiebern

Bei Auktionsbeginn wird der Preis automatisch auf den Startpreis gesetzt. Nun gilt: Abwarten, Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

6. Zuschlagen

Wenn Sie auf „Ich kaufe!“ klicken, gehört der Wagen Ihnen. Es sei denn, ein Mitsteigerer war schneller als Sie.... Ausschlaggebend ist der Eingang des Klicks auf unserem Server. Der endgültige Auktionspreis ist der serverseitig vorliegende Preis zum Zeitpunkt des Klickeingangs. Lesen Sie dazu auch unbedingt unsere Auktionsrichtlinien.

7. Wagen abholen

Abholung im Autoland München oder in der Sixt-Station Ihrer Wahl in Deutschland (Überführungsgebühr DM 300). Hier bieten wir Ihnen einen extra Service: Die kostenlose Anmietung eines Fahrzeugs der [REDACTED]-Klasse zur Besichtigung und Abholung des Fahrzeugs. Erst nach der Wagenbesichtigung wird der Kaufvertrag abgeschlossen. Sollten Sie sich entschließen, den Wagen doch nicht zu erwerben, bezahlen Sie lediglich DM 66 (pro Tag) für den Mietwagen.

8. Kostenlose Gebrauchtwagengarantie

Sie erhalten von uns eine kostenlose Gebrauchtwagengarantie für Ihr Auktionsfahrzeug. Sollten bei Ihrem Gebrauchtwagen in den ersten 12 Monaten nach dem Kauf Schäden am

Motor, Getriebe oder Achs- bzw. Verteilergetriebe anfallen, übernimmt die Garantieversicherung je nach Kilometerstand des Fahrzeugs die Reparaturkosten. Detaillierte Informationen dazu erhalten Sie bei Fahrzeugkauf.“ (Anlage K 2 und K 3).

Die Auktionen wurden seit dem 20. April 1999 jeweils dienstags, ab 18.45 Uhr durchgeführt. Nähere Angaben zu den angebotenen Fahrzeugen wurden jeweils ab dem Mittwoch der Vorwoche über die Homepage der Beklagten bereit gestellt (Anlage B 2). Die Auktionen begannen stets damit, daß um 19.00 Uhr die „Startpreise“ der vier zur Versteigerung anstehenden Gebrauchtfahrzeuge angezeigt wurden. Bei diesem Startpreis handelte es sich jeweils um marktübliche Preise. Die genannten Startpreise fielen dann regelmäßig alle 20 Sekunden um DM 250,00, und zwar so lange, bis der erste Auktionsteilnehmer einen markierten „Zuschlagsbutton“ angeklickt und -zur Vermeidung von etwaigen Versehen- dieses Anklicken nochmals bestätigt hatte. Als endgültiger Auktionspreis des jeweiligen Fahrzeugs wurde der serverseitig vorliegende Preis zum Zeitpunkt des Klickeingangs bei der Beklagten festgehalten.

Der „Auktionsgewinner“ erhielt nachfolgend unter Angabe des exakten Auktionspreises per E-Mail eine Mitteilung über den Zuschlag. Gleichzeitig wurde er gefragt, ob und wann er eine Besichtigung des Fahrzeugs wünsche und wo die Besichtigung stattfinden solle. Das Fahrzeug wurde dann -je nach Wunsch des Kunden- in einer beliebigen [REDACTED]-Station in Deutschland oder in München bei der Firma [REDACTED] Central Garagen GmbH (nachfolgend: A [REDACTED] München), einer 100%-igen Tochtergesellschaft der Beklagten, zur Abholung bereit gestellt. Der Kunde konnte ohne Angabe von Gründen und ohne Entstehung weiterer Kosten auf eine Besichtigung und den Erwerb des Fahrzeugs verzichten.

Für die Überführung an eine der [REDACTED]-Stationen wurde dem Kunden eine Überführungsgebühr von DM 300,00 berechnet. Für den Fall, daß die Besichtigung bei der Firma A [REDACTED] in München stattfinden sollte, wurde dem „Auktionsgewinner“ angeboten, bei der Beklagten ein Fahrzeug der [REDACTED]-Klasse zu einem Pauschalpreis von DM 66,00 zu mieten. Bei der nachfolgenden Besichtigung konnte der „Auktionsgewinner“ von seinem Recht, das Fahrzeug zu kaufen, Gebrauch machen. Für diesen Fall wurde ein gesonderter Kaufvertrag mit der Beklagten abgeschlossen (Anlage B 7). Der „Auktionsgewinner“ konnte jedoch -ohne Angabe von Gründen- von dieser Möglichkeit Abstand nehmen. Für diesen Fall verblieb es bei der Belastung des Kunden mit der Überführungsgebühr, der Mietwagenpauschale oder sonstigen etwaigen Anreisekosten. Bei der Besichtigung bestand zudem die Möglichkeit, erneut über die Verkaufskonditionen zu verhandeln.

Mit Schreiben vom 29. Juli 1999 mahnten die Kläger-Vertreter die Beklagte unter Fristsetzung zum 3. August 1999 ab (Anlage K 4). Die Beklagte ließ mit Schreiben ihrer Rechtsvertreter vom

5. August 1999 mitteilen, daß sie nicht bereit sei, die verlangte Verpflichtungserklärung abzugeben (Anlage K 5).

Das Landgericht Hamburg hat der Beklagten nachfolgend mit einstweiliger Verfügung vom 5. August 1999 (Az.: 315 O 572/00) bei Meidung der gesetzlichen Ordnungsmittel verboten

1. eine sogenannte Internet-Versteigerung von Kraftfahrzeugen wie folgt anzukündigen:

“Bei steigen die Preise nicht – sie fallen. Und zwar alle 20 Sekunden um 250 DM. Das heißt für Sie: Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Bei Auktionsbeginn wird der Preis automatisch auf den Startpreis gesetzt. Nun gilt: Abwarten, Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Wenn Sie auf „ich kaufe“ klicken, gehört der Wagen Ihnen. Es sei denn, ein Mitsteigerer war schneller als Sie... Ausschlaggebend ist der Eingang des Klicks auf unserem Server. Der endgültige Auktionspreis ist der serverseitig vorliegende Preis zum Zeitpunkt des Klickeingangs“;

2. entsprechend der vorstehenden Ankündigung zu verfahren und eine derartige sogenannte Internet-Versteigerung von Kraftfahrzeugen durchzuführen;
3. anzukündigen, der Käufer eines Gebrauchtwagens erhalte eine „kostenlose“ Gebrauchtwagengarantie.

Diese Beschlußverfügung ist der Beklagten am 9. August 1999 zugestellt worden. Nachfolgend haben die Parteien vereinbart, die streitigen Rechtsfragen im Rahmen eines Hauptsacheverfahrens klären zu lassen.

Am 25. August 1999 hat der Kläger vorliegende Hauptsacheklage zum Landgericht Hamburg erhoben.

Er hat dazu seine Ansicht wiederholt, das Vorgehen der Beklagten stelle einen Verstoß gegen § 34 b Gewerbeordnung, § 7 UWG, § 1 Abs. 3 ZugabeVO und die PreisangabenVO dar. Darüber hinaus hat er die geltend gemachten Unterlassungsansprüche auch auf § 1 UWG gestützt. Die von der Beklagten beworbenen Verkaufsmethode der „umgekehrten Versteigerung“ verbindende aleatorische Anreize mit Elementen der Wertreklame und sei daher unzulässig. Zudem könne die Zulassung dieser Werbemethoden auch zu einer Verwilderung der Sitten führen und berge die Gefahr vielfältiger Mißbräuche und Abgrenzungsschwierigkeiten.

Der Kläger hat beantragt,

der Beklagten bei Meidung der gesetzlichen Ordnungsmittel zu verbieten,

1. eine sogenannte Internet-Versteigerung von Kraftfahrzeugen wie folgt anzukündigen:

“Bei [REDACTED] steigen die Preise nicht – sie fallen. Und zwar alle 20 Sekunden um 250 DM. Das heißt für Sie: Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Bei Auktionsbeginn wird der Preis automatisch auf den Startpreis gesetzt. Nun gilt: Abwarten, Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Wenn Sie auf „ich kaufe“ klicken, gehört der Wagen Ihnen. Es sei denn, ein Mitsteigerer war schneller als Sie... Ausschlaggebend ist der Eingang des Klicks auf unserem Server. Der endgültige Auktionspreis ist der serverseitig vorliegende Preis zum Zeitpunkt des Klickeingangs“;

2. entsprechend der vorstehenden Ankündigung zu verfahren und eine derartige sogenannte Internet-Versteigerung von Kraftfahrzeugen durchzuführen;
3. anzukündigen, der Käufer eines Gebrauchtwagens erhalte eine „kostenlose“ Gebrauchtwagengarantie.

sowie

den Hilfsantrag der Beklagten zurückzuweisen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen;

hilfsweise,

die Frage der Rechtmäßigkeit der Beschränkung der gemeinschaftsrechtlichen Grundfreiheiten zum grenzüberschreitenden Warenverkehr bzw. zur Dienst- und Niederlassungsfreiheit bei der Ankündigung und Durchführung einer Rückwärtsauktion im Internet aufgrund einzelstaatlicher wettbewerbsrechtlicher Normen zur Vorabentscheidung dem Europäischen Gerichtshof gemäß Art. 234 Abs. 2 EGV vorzulegen.

Die Beklagte hat die Ansicht vertreten, ein Verstoß gegen § 1 UWG unter dem Gesichtspunkt des übertrieben Anlockens liege nicht vor. Da der jeweilige „Auktionsgewinner“ mit dem Zuschlag nur ein unverbindliches Optionsrecht erwerbe, habe er ausreichend Gelegenheit, sich in der Zeit zwischen „Zuschlag“ und etwaigem Erwerb des „versteigerten“ Fahrzeugs über die notwendigen Einzelheiten zu informieren. Zudem seien vor der Auktion die Informationen über die zur Versteigerung vorgesehenen Fahrzeug fast eine Woche lang über die Homepage der Beklagten abrufbar. Darüber hinaus könne der Kunde jederzeit ohne Angabe von Gründen von einem Erwerb des Fahrzeugs Abstand nehmen. Die Gefahr eines übereilten Kaufentschlusses bestehe daher nicht. Anhaltspunkte für eine Verwilderung der Sitten im Wettbewerb seien nicht gegeben. Zudem liege weder eine genehmigungspflichtige Versteigerung im Sinne von § 34 b GewO, noch eine unzulässige Sonderveranstaltung gemäß § 7 UWG vor. Die Bewerbung der Gebrauchtwagengarantie als kostenlos sei nicht zu beanstanden

Das Landgericht hat der Klage durch Urteil vom 7. Juni 1999 hinsichtlich des Klagantrages zu 3. stattgegeben, im übrigen wurde die Klage abgewiesen.

Gegen dieses Urteil hat der Kläger hinsichtlich der Abweisung der Klaganträge zu 1. und 2. frist- und formgerecht Berufung eingelegt und begründet.

Der Kläger wiederholt sein gesamtes erstinstanzliches Vorbringen und vertieft seine Rechtsansicht, wonach die streitgegenständliche Form der Internet-Auktion sowohl gegen § 1 UWG als auch gegen § 7 UWG verstoße. Auch bei der Internet-Auktion stehe der Verkauf des jeweiligen Fahrzeugs im Vordergrund. Der Umstand, daß der Eigentumserwerb zeitlich verlagert erst nach einer etwaigen Besichtigung des Fahrzeugs erfolge, sei demgegenüber zu vernachlässigen.

Der Kläger beantragt,

unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Hamburg vom 7. Juni 2000 (Geschäftsnummer: 315 O 611/99) die Beklagte zu verurteilen, es bei Androhung der gesetzlichen Ordnungsmittel zu unterlassen,

1. eine sogenannte Internetversteigerung von Kraftfahrzeugen wie folgt anzukündigen:

Bei ■■■■ steigen die Preise nicht – sie fallen. Und zwar alle 20 Sekunden um 250 DM. Das heißt für Sie: Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Bei Auktionsbeginn wird der Preis automatisch auf den Startpreis gesetzt. Nun gilt: Abwarten, Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Wenn Sie auf „Ich kaufe!“ klicken, gehört der Wagen Ihnen. Es sei denn, ein Mitsteigerer war schneller als Sie.... Ausschlaggebend ist der Eingang des Klicks auf unserem Server. Der endgültige Auktionspreis ist der serverseitig vorliegende Preis zum Zeitpunkt des Klickeingangs;

2. entsprechend der vorstehenden Ankündigung zu verfahren und eine derartige sogenannte Internetversteigerung von Kraftfahrzeugen durchzuführen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen,

hilfsweise,

die Frage der Rechtmäßigkeit der Beschränkung der gemeinschaftsrechtlichen Grundfreiheiten zum grenzüberschreitenden Warenverkehr bzw. zur Dienst- und Niederlassungsfreiheit bei der Ankündigung und Durchführung einer Rückwärtsauktion im Internet aufgrund einzelstaatlicher wettbewerbsrechtlicher Normen zur Vorabentscheidung dem Europäischen Gerichtshof gemäß Art. 234 Abs. 2 EGV n.F. (Art. 177 a.F.) vorzulegen.

Sie verteidigt unter Bezugnahme auf ihren erstinstanzlichen Vortrag das angefochtene Urteil.

Auf den vorgetragenen Inhalt der zwischen den Parteien im Berufungsverfahren gewechselten Schriftsätze wird ergänzend Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die Berufung ist zulässig und begründet. Die Unterlassungsanträge zu 1. und 2. sind nach §§ 1, 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG begründet.

I.

Gegenstände der Unterlassungsanträge sind die Ankündigung sowie die Durchführung der im Verbotsausspruch näher beschriebenen „Internet-Auktion“ der Beklagten nach Art einer umgekehrten Versteigerung (Anlage K 2). Dabei geht es um den Vertrieb von gebrauchten Kraftfahrzeugen.

II.

1.

Der Unterlassungsantrag zu 1. ist aus §§ 1, 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG begründet.

a.

Der Kläger ist gemäß § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG prozeßführungsbefugt.

Das Landgericht hat dazu ausgeführt, es sei für die Prozeßführungsbefugnis regional tätiger Fachverbände wie den Kläger ausreichend, wenn der Regionalmarkt, auf dem seine Mitglieder tätig seien, Teilmarkt des Marktes sei, auf dem das angegriffene werbende Unternehmen bundesweit tätig sei und der Wettbewerbsverstoß auch auf dem Gebiet des Teilmarktes begangen werde bzw. sich auf diesen auswirke. Zur Begründung hat sich das Landgericht darauf gestützt, daß der Gesetzgeber mit der Einschränkung der Klagebefugnis von Verbänden im Sinne des § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG lediglich die rechtsmißbräuchliche Rechtsverfolgung durch Abmahnvereine unterbinden, nicht jedoch anerkannte Fachverbände von der Rechtsverfolgung ausschließen wollte, wenn deren Mitglieder als repräsentativ für die Mitbewerber auf dem maßgeblichen Markt angesehen werden könnten. Verbänden mit nur regionaler Bedeutung habe die Klagebefugnis nicht abgesprochen werden sollen. Dies sei aber die Folge, wenn man ihnen unter Hinweis auf den relevanten Markt für bundesweite Verstöße die Klagebefugnis abspräche.

Dementsprechend seien regionale Fachverbände klagebefugt, wenn sich die räumlichen Geschäftsbereiche der Mitglieder des klagenden Verbandes und des angegriffenen Unternehmens zumindest teilweise deckten. Dem schließt sich der Senat ausdrücklich an.

b.

Der geltend gemachte Unterlassungsanspruch ist aus § 1 UWG begründet.

Die Internet-Auktion der Beklagten in Form einer umgekehrten Versteigerung nutzt die Spiellust der Verbraucher in sachfremder und damit unlauterer Weise aus.

Der Bundesgerichtshof hat im Hinblick auf eine umgekehrte Versteigerung von gebrauchten Kraftfahrzeugen mit einer täglichen Preisreduktion von DM 100,00 ausgeführt, die Wettbewerbswidrigkeit einer solchen umgekehrten Versteigerung ergebe sich daraus, daß aleatorische Elemente mit solchen der Werteklame verbunden würden. Sei der Startpreis angemessen kalkuliert, so bedeute die fortlaufende Preisreduzierung eine durch bloßes Zuwarten, lediglich mit dem Risiko des Chancenverlusts verbundene, erspielbare Vorteilszuwendung ohne konkrete Gegenleistung. Die besondere Eigenart dieses „Spieles“ bestehe darin, daß der davon ausgehende Anreiz zu einer näheren Befassung mit dem Angebot der Beklagten fortlaufend stärker werde und mit dem fortlaufenden Anstieg der „Gewinn“-Chance einen zunehmend suggestiven Charakter gewinne. Dies könne schließlich zur Außerachtlassung von Vergleichsangeboten und zum Kaufentschluß nicht mehr aufgrund sachlicher Erwägungen, sondern allein aufgrund des Gewinnanreizes des „Spieles“ führen (BGH GRUR 1986, 622 -Umgekehrte Versteigerung; ebenso OLG Hamburg GRUR-RR 2001, 113, 114 f. -Versteigerung im Internet „in umgekehrter Richtung“; OLG Köln WRP 1988, 326, 327 -Umgekehrte Versteigerung als sachfremdes Spielangebot; OLG Köln MD 2000, 895, 897 -Autoversteigerung; a.A. OLG München GRUR-RR 2001, 112, 113 sowie LG München, Az.: 4HK O 13867/99, Urteil vom 24. Februar 2000, S. 9, 11 ff. = Anlagen B1 und B 23).

Zudem sei aufgrund der starken Anlockwirkung mit dieser neuartigen Werbemethode eine starke Nachahmungsgefahr verbunden. Diese vervielfache nicht nur die benannten Risiken unsachlicher Beeinflussung von Kunden, sondern schließe die Gefahr vielfältiger Mißbräuche und Abgrenzungsschwierigkeiten ein. Nach der allgemeinen Lebenserfahrung bestehe eine erhebliche Wahrscheinlichkeit dafür, daß bei einer Ausbreitung der Werbemethode weniger kapitalstarke und weniger seriöse Gebrauchtwagenanbieter der Versuchung erliegen würden, das jeweilige Spiel, entweder mit unseriös kalkulierten Ausgangspreisen (Mondpreisen) zu beginnen und/oder es jeweils dann abzubrechen, wenn die Gewinnschwelle unterschritten zu werden drohe. Die damit verbundene Verwilderung der Wettbewerbssitten sei bei der wettbewerbsrechtlichen Beurteilung der umgekehrten Versteigerung nicht außer Betracht zu lassen (BGH GRUR 1986, 622 -Umgekehrte Versteigerung; ebenso OLG Köln WRP 1988, 326, 327 -Umgekehrte Versteigerung als sachfremdes Spielangebot; a.A. OLG München GRUR-RR 2001, 112, 113).

Die Rechtsprechung des BGH zur umgekehrten Versteigerung ist auf die hier streitgegenständliche Internet-Auktion der Beklagten übertragbar. Auszugehen ist dabei allerdings von einem durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbraucher. Da das Angebot im Internet erfolgt, ist auf diesen Nutzerkreis abzustellen. Daraus ergeben sich jedoch keine Besonderheiten (OLG Hamburg GRUR-RR 2001, 113, 115 -Versteigerung im Internet „in umgekehrter Richtung“).

Die umgekehrte Versteigerung der Beklagten setzt die zugelassenen Bieter unter erheblichen Zeitdruck. Der jeweils vorgegebene „Startpreis“ sinkt alle 20 Sekunden um DM 250,00. Das heißt, daß der Preis pro Minute um DM 750,00 sinkt. Angesichts des schnellen Sinkens des Preises spielen sich die maßgeblichen Bieter-Entscheidungen bis zum „Zuschlag“ in der Regel innerhalb weniger Minuten ab (vgl. Anlage K 9).

Da dem Bieter bekannt ist, daß der Preis im 20-Sekunden-Takt sinkt, ist ihm auch bewußt, daß sein Risiko hinsichtlich des gewünschten Fahrzeugs leer auszugehen, in eben diesem Zeittakt steigt. Gleichzeitig wächst aber auch die Preisermäßigung durch bloßes Zuwarten, wodurch die Spiellust noch verstärkt wird. Der von diesem „Spiel“ ausgehende Anreiz zur näheren Befassung mit dem Angebot wird mit jedem 20-Sekunden-Intervall stärker und gewinnt mit dem damit verbundenen Ansteigen der „Gewinnchance“ einen zunehmend suggestiven Charakter. Der Entschluß, den Button „Ich kaufe“ zu drücken, wird deshalb maßgeblich wegen des Gewinnanreizes gefaßt. Das kann dazu führen, daß Vergleichsangebote außer Acht gelassen werden und somit eine starke Konzentration auf das Angebot der Beklagten herbeigeführt wird.

Durch den Umstand, daß die umgekehrte Versteigerung der Beklagten im Internet stattfindet, wird der suggestive Anreiz des spielerischen Elements noch erhöht. Der Kunde kann auf diese Weise „online“ mitsteigern und den Zuschlag zeitnah per Knopfdruck herbeiführen, um so seinen Mitbietern zuvor zu kommen (OLG Hamburg GRUR-RR 2001, 113, 114 -Versteigerung im Internet „in umgekehrter Richtung“).

Bei der von der Beklagten vorgenommenen Befristung des Angebots handelt es sich mithin um ein übersteigert zeitgebundenes Angebot, das den potentiellen Kunden unter starken Zeitdruck setzt und ihn so zu einem schnellen, unüberlegten, d.h. nicht nach gehöriger Prüfung des vergleichbaren Warenangebots von Mitbewerbern getroffenen Kaufentschluß bewegen kann.

Daher ist die streitgegenständliche Internet-Auktion der Beklagten als Verstoß gegen § 1 UWG anzusehen.

Zwar weist die Beklagte zutreffend darauf hin, daß die Informationen über die jeweils zur Auktion anstehenden Fahrzeuge vor dem Auktionstermin fast eine Woche lang abgerufen werden können. Doch kann nicht davon ausgegangen werden, daß jeder der potentiellen 1.500 Auktionsteilnehmer von diesem Angebot Gebrauch machen konnte oder Gebrauch gemacht hat. Selbst wenn dies der Fall wäre, birgt das Wecken der Spiellust die Gefahr, daß zuvor getroffene vernünftige Überlegungen über Bord geworfen werden. Es kann mithin nicht davon ausgegangen werden, daß die vorherige Möglichkeit der Informationsbeschaffung, sei es auf der Homepage der Beklagten, sei es bei Konkurrenten der Beklagten oder sachkundigen Beratern, den negativen Folgen der mit der Internet-Auktion geweckten Spiellust wirksam entgegen wirken kann.

Auch der Umstand, daß der „Zuschlag“ nicht bereits zum Abschluß eines wirksamen Kaufvertrages führt, sondern dem „Auktions-Gewinner“ lediglich die Option einräumt, das Fahrzeug nachfolgend zu dem jeweiligen Preis zu erwerben, rechtfertigt keine andere Bewertung. Zwar trifft es zu, daß der erfolgreiche Bieter seine Kaufabsicht nach den Versteigerungsbedingungen der Beklagten jederzeit aufgeben kann, ohne sich rechtlichen Nachteilen auszusetzen.

Dieser Umstand führt jedoch nicht dazu, daß die Rechtsprechung des BGHs zu umgekehrten Versteigerungen unanwendbar wäre. Die vom BGH entschiedene Fallkonstellation ist der hier vorliegenden durchaus vergleichbar. Denn auch derjenigen, der im Wege der hier streitgegenständlichen Internet-Versteigerung unmittelbar ein gebrauchtes Kraftfahrzeug erwirbt, ist nicht unlösbar an den geschlossenen Kaufvertrag gebunden. Gemäß §§ 312 d, 312 b BGB n.F., vormals § 3 Abs. 1 FernabsatzG, steht dem Käufer ein Widerrufsrecht zu, wenn er die Ware im Wege des Fernabsatzvertrages erworben hat. Ein solcher Fernabsatzvertrag läge vor, wenn der Vertrag zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher über die Lieferung einer Ware unter ausschließlicher Verwendung von Fernkommunikationsmitteln abgeschlossen worden wäre.

Da die von der Beklagten vorgenommene Internet-Versteigerung keine Versteigerung im Sinne von § 156 BGB darstellt, kann der Beklagte dem nicht entgegen halten, gemäß § 312 d Abs. 4 Nr. 5 BGB sei das Widerrufsrecht ausgeschlossen. Mithin stünde dem Erwerber auch bei Abschluß eines wirksamen Kaufvertrages per Internet-Versteigerung ein Widerrufsrecht zu. Die rechtliche Situation des Kunden, der lediglich eine Kaufoption erwirbt, stellt sich damit nur unwesentlich günstiger dar als die rechtliche Situation desjenigen Kunden, der einen unmittelbaren Kaufvertrag per Internet-Auktion abschließt.

Der Wettbewerbsverstoß der Beklagten betrifft auch eine Handlung, die geeignet ist, den Wettbewerb auf diesem Markt wesentlich zu beeinträchtigen (§ 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG). Bei dem Vorgehen der Beklagten handelt es sich nicht um einen Bagatellfall. Da der Wettbewerbsverstoß von einigem Gewicht ist, ist der Wettbewerb wesentlich betroffen, und zwar nicht nur das Interesse der Mitbewerber, sondern auch das der Allgemeinheit, denn die Nachahmungsgefahr ist ganz erheblich. Das Interesse an der Unterbindung einer solchen Aktion ist somit schützenswert (OLG Hamburg GRUR-RR 2001, 113, 115 -Versteigerung im Internet „in umgekehrter Richtung“; ebenso Huppertz, Rechtliche Probleme von Online-Auktionen, MMR 2000, 65, 68).

Der geltend gemachte Unterlassungsanspruch ist mithin aus §§ 1, 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG begründet.

c.

Ob die beworbene Internet-Auktion darüber hinaus auch eine Sonderveranstaltung im Sinne von § 7 UWG darstellt (BGH GRUR 1988, 838 ff. -KfZ-Versteigerung), bedarf im vorliegenden Falle keiner Entscheidung.

2.

Auch der Unterlassungsantrag zu 2. ist aus §§ 1, 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG begründet. Insoweit wird auf die obigen Ausführungen verwiesen.

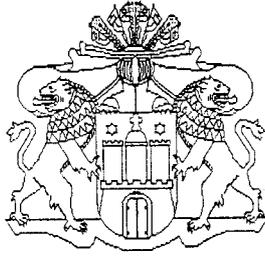
3.

Dem Hilfsantrag der Beklagten, den Rechtsstreit dem Europäischen Gerichtshof vorzulegen, war nicht zu entsprechen, da die Voraussetzungen des Art. 234 Abs. 3 EGV nicht vorliegen. Ein Verstoß gegen europarechtliche Vorgaben ist nicht ersichtlich.

Dem Kläger steht mithin der geltend gemachte Unterlassungsanspruch auch hinsichtlich der Klaganträge zu 1. und 2. zu. Daher war das landgerichtliche Urteil auf die Berufung des Klägers abzuändern und der Klage auch hinsichtlich der Klaganträge zu 1. und 2. stattzugeben.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. Die Zulassung der Revision beruht auf § 543 ZPO n.F.



HANSEATISCHES OBERLANDESGERICHT

URTEIL

IM NAMEN DES VOLKES

3 U 190/00

315 O 611/99

Verkündet am:

25. April 2002

Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle.

In dem Rechtsstreit

Kläger,
Berufungskläger,

Prozeßbevollmächtigte:
Rechtsanwälte -

gegen

Beklagte,
Berufungsbeklagte,

Prozeßbevollmächtigte:
Rechtsanwälte Dr. e m a n n

hat das Hanseatische Oberlandesgericht Hamburg, 3. Zivilsenat, durch die Richter

Brüning, von Franqué, Terschlüssen

nach der am 21. März 2002 geschlossenen mündlichen Verhandlung für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Landgerichts Hamburg, Zivilkammer 15, vom 7. Juni 2000 (Geschäftsnummer: 315 O 611/99) abgeändert:

Die Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes oder, für den Fall, daß dieses nicht beigetrieben werden kann, einer Ordnungshaft, oder Ordnungshaft (Ordnungsgeld bis zu € 250.000,00; Ordnungshaft insgesamt nicht mehr als zwei Jahre), zu unterlassen,

1. eine sogenannte Internetversteigerung von Kraftfahrzeugen wie folgt anzukündigen:

Bei Sixt steigen die Preise nicht – sie fallen. Und zwar alle 20 Sekunden um 250 DM. Das heißt für Sie: Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Bei Auktionsbeginn wird der Preis automatisch auf den Startpreis gesetzt. Nun gilt: Abwarten, Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Wenn Sie auf „Ich kaufe!“ klicken, gehört der Wagen Ihnen. Es sei denn, ein Mitsteigerer war schneller als Sie.... Ausschlaggebend ist der Eingang des Klicks auf unserem Server. Der endgültige Auktionspreis ist der serverseitig vorliegende Preis zum Zeitpunkt des Klickeingangs;.

2. entsprechend der vorstehenden Ankündigung zu verfahren und eine derartige sogenannte Internetversteigerung von Kraftfahrzeugen durchzuführen.

Die Beklagte trägt die Kosten des gesamten Rechtsstreits.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von € 50.000,00 abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Gegen dieses Urteil wird das Rechtsmittel der Revision zugelassen.

und beschlossen:

Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf € 40.903,35 (= DM 80.000,00) festgesetzt.

Tatbestand

Der Kläger nimmt die Beklagte aus Wettbewerbsrecht auf Unterlassung in Anspruch.

Der Kläger ist die berufsständische Vereinigung der Hamburger Auktionatoren (Anlage K 10). Die Beklagte betreibt die Vermietung von Kraftfahrzeugen. Darüber hinaus ist sie auch als Gebrauchtwagenhändlerin tätig, indem sie ihre Mietfahrzeuge zum Verkauf stellt.

Im Sommer 1999 bemerkte der Kläger, daß die Beklagte ihre Gebrauchtfahrzeuge u.a. über die Internet-Adresse „www.sixt.de“ im Wege einer sogenannten Internet-Auktion anbot. Dabei wurden jeweils vier Fahrzeuge pro Woche angeboten. Auf der Homepage der Beklagten wurde den Interessierten der Ablauf der sogenannten Internet-Auktion erklärt (vgl. Anlagen K 2, K 3 und B 1). Unter der Überschrift „Und so funktioniert's“ hieß es auf dieser Seite:

„Bei [REDACTED] steigen die Preise nicht – sie fallen. Und zwar alle 20 Sekunden um 250 DM. Das heißt für Sie: Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen.“

Weiter hieß es dort:

„1. Registrieren

Zur Teilnahme an der Auktion einfach auf „Registrieren“ klicken, die erforderlichen Daten eingeben und den persönlichen Schlüssel gut merken.

2. Teilnahme

Am Tag der Versteigerung, ab 18:45 Uhr, den virtuellen Auktionsraum betreten. Versteigerungsbeginn ist 19:00 Uhr. Es können bis zu 1.500 Personen an der Auktion teilnehmen. Ist der Raum voll, ist leider kein Eintritt mehr möglich.

...

5. Mitfiebern

Bei Auktionsbeginn wird der Preis automatisch auf den Startpreis gesetzt. Nun gilt: Abwarten, Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

6. Zuschlagen

Wenn Sie auf „Ich kaufe!“ klicken, gehört der Wagen Ihnen. Es sei denn, ein Mitsteigerer war schneller als Sie.... Ausschlaggebend ist der Eingang des Klicks auf unserem Server. Der endgültige Auktionspreis ist der serverseitig vorliegende Preis zum Zeitpunkt des Klickeingangs. Lesen Sie dazu auch unbedingt unsere Auktionsrichtlinien.

7. Wagen abholen

Abholung im Autoland München oder in der Sixt-Station Ihrer Wahl in Deutschland (Überführungsgebühr DM 300). Hier bieten wir Ihnen einen extra Service: Die kostenlose Anmietung eines Fahrzeugs der [REDACTED] Klasse zur Besichtigung und Abholung des Fahrzeugs. Erst nach der Wagenbesichtigung wird der Kaufvertrag abgeschlossen. Sollten Sie sich entschließen, den Wagen doch nicht zu erwerben, bezahlen Sie lediglich DM 66 (pro Tag) für den Mietwagen.

8. Kostenlose Gebrauchtwagengarantie

Sie erhalten von uns eine kostenlose Gebrauchtwagengarantie für Ihr Auktionsfahrzeug. Sollten bei Ihrem Gebrauchtwagen in den ersten 12 Monaten nach dem Kauf Schäden am

Motor, Getriebe oder Achs- bzw. Verteilergetriebe anfallen, übernimmt die Garantieversicherung je nach Kilometerstand des Fahrzeugs die Reparaturkosten. Detaillierte Informationen dazu erhalten Sie bei Fahrzeugkauf.“ (Anlage K 2 und K 3).

Die Auktionen wurden seit dem 20. April 1999 jeweils dienstags, ab 18.45 Uhr durchgeführt. Nähere Angaben zu den angebotenen Fahrzeugen wurden jeweils ab dem Mittwoch der Vorwoche über die Homepage der Beklagten bereit gestellt (Anlage B 2). Die Auktionen begannen stets damit, daß um 19.00 Uhr die „Startpreise“ der vier zur Versteigerung anstehenden Gebrauchtfahrzeuge angezeigt wurden. Bei diesem Startpreis handelte es sich jeweils um marktübliche Preise. Die genannten Startpreise fielen dann regelmäßig alle 20 Sekunden um DM 250,00, und zwar so lange, bis der erste Auktionsteilnehmer einen markierten „Zuschlagsbutton“ angeklickt und -zur Vermeidung von etwaigen Versehen- dieses Anklicken nochmals bestätigt hatte. Als endgültiger Auktionspreis des jeweiligen Fahrzeugs wurde der serverseitig vorliegende Preis zum Zeitpunkt des Klickeingangs bei der Beklagten festgehalten.

Der „Auktionsgewinner“ erhielt nachfolgend unter Angabe des exakten Auktionspreises per E-Mail eine Mitteilung über den Zuschlag. Gleichzeitig wurde er gefragt, ob und wann er eine Besichtigung des Fahrzeugs wünsche und wo die Besichtigung stattfinden solle. Das Fahrzeug wurde dann -je nach Wunsch des Kunden- in einer beliebigen [REDACTED]-Station in Deutschland oder in München bei der Firma [REDACTED] Central Garagen GmbH (nachfolgend: A [REDACTED] München), einer 100%-igen Tochtergesellschaft der Beklagten, zur Abholung bereit gestellt. Der Kunde konnte ohne Angabe von Gründen und ohne Entstehung weiterer Kosten auf eine Besichtigung und den Erwerb des Fahrzeugs verzichten.

Für die Überführung an eine der [REDACTED]-Stationen wurde dem Kunden eine Überführungsgebühr von DM 300,00 berechnet. Für den Fall, daß die Besichtigung bei der Firma A [REDACTED] in München stattfinden sollte, wurde dem „Auktionsgewinner“ angeboten, bei der Beklagten ein Fahrzeug der [REDACTED]-Klasse zu einem Pauschalpreis von DM 66,00 zu mieten. Bei der nachfolgenden Besichtigung konnte der „Auktionsgewinner“ von seinem Recht, das Fahrzeug zu kaufen, Gebrauch machen. Für diesen Fall wurde ein gesonderter Kaufvertrag mit der Beklagten abgeschlossen (Anlage B 7). Der „Auktionsgewinner“ konnte jedoch -ohne Angabe von Gründen- von dieser Möglichkeit Abstand nehmen. Für diesen Fall verblieb es bei der Belastung des Kunden mit der Überführungsgebühr, der Mietwagenpauschale oder sonstigen etwaigen Anreisekosten. Bei der Besichtigung bestand zudem die Möglichkeit, erneut über die Verkaufskonditionen zu verhandeln.

Mit Schreiben vom 29. Juli 1999 mahnten die Kläger-Vertreter die Beklagte unter Fristsetzung zum 3. August 1999 ab (Anlage K 4). Die Beklagte ließ mit Schreiben ihrer Rechtsvertreter vom

5. August 1999 mitteilen, daß sie nicht bereit sei, die verlangte Verpflichtungserklärung abzugeben (Anlage K 5).

Das Landgericht Hamburg hat der Beklagten nachfolgend mit einstweiliger Verfügung vom 5. August 1999 (Az.: 315 O 572/00) bei Meidung der gesetzlichen Ordnungsmittel verboten

1. eine sogenannte Internet-Versteigerung von Kraftfahrzeugen wie folgt anzukündigen:

“Bei steigen die Preise nicht – sie fallen. Und zwar alle 20 Sekunden um 250 DM. Das heißt für Sie: Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Bei Auktionsbeginn wird der Preis automatisch auf den Startpreis gesetzt. Nun gilt: Abwarten, Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Wenn Sie auf „ich kaufe“ klicken, gehört der Wagen Ihnen. Es sei denn, ein Mitsteigerer war schneller als Sie... Ausschlaggebend ist der Eingang des Klicks auf unserem Server. Der endgültige Auktionspreis ist der serverseitig vorliegende Preis zum Zeitpunkt des Klickeingangs“;

2. entsprechend der vorstehenden Ankündigung zu verfahren und eine derartige sogenannte Internet-Versteigerung von Kraftfahrzeugen durchzuführen;
3. anzukündigen, der Käufer eines Gebrauchtwagens erhalte eine „kostenlose“ Gebrauchtwagengarantie.

Diese Beschlußverfügung ist der Beklagten am 9. August 1999 zugestellt worden. Nachfolgend haben die Parteien vereinbart, die streitigen Rechtsfragen im Rahmen eines Hauptsacheverfahrens klären zu lassen.

Am 25. August 1999 hat der Kläger vorliegende Hauptsacheklage zum Landgericht Hamburg erhoben.

Er hat dazu seine Ansicht wiederholt, das Vorgehen der Beklagten stelle einen Verstoß gegen § 34 b Gewerbeordnung, § 7 UWG, § 1 Abs. 3 ZugabeVO und die PreisangabenVO dar. Darüber hinaus hat er die geltend gemachten Unterlassungsansprüche auch auf § 1 UWG gestützt. Die von der Beklagten beworbenen Verkaufsmethode der „umgekehrten Versteigerung“ verbindende aleatorische Anreize mit Elementen der Wertreklame und sei daher unzulässig. Zudem könne die Zulassung dieser Werbemethoden auch zu einer Verwilderung der Sitten führen und berge die Gefahr vielfältiger Mißbräuche und Abgrenzungsschwierigkeiten.

Der Kläger hat beantragt,

der Beklagten bei Meidung der gesetzlichen Ordnungsmittel zu verbieten,

1. eine sogenannte Internet-Versteigerung von Kraftfahrzeugen wie folgt anzukündigen:

“Bei [REDACTED] steigen die Preise nicht – sie fallen. Und zwar alle 20 Sekunden um 250 DM. Das heißt für Sie: Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Bei Auktionsbeginn wird der Preis automatisch auf den Startpreis gesetzt. Nun gilt: Abwarten, Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Wenn Sie auf „ich kaufe“ klicken, gehört der Wagen Ihnen. Es sei denn, ein Mitsteigerer war schneller als Sie... Ausschlaggebend ist der Eingang des Klicks auf unserem Server. Der endgültige Auktionspreis ist der serverseitig vorliegende Preis zum Zeitpunkt des Klickeingangs“;

2. entsprechend der vorstehenden Ankündigung zu verfahren und eine derartige sogenannte Internet-Versteigerung von Kraftfahrzeugen durchzuführen;
3. anzukündigen, der Käufer eines Gebrauchtwagens erhalte eine „kostenlose“ Gebrauchtwagengarantie.

sowie

den Hilfsantrag der Beklagten zurückzuweisen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen;

hilfsweise,

die Frage der Rechtmäßigkeit der Beschränkung der gemeinschaftsrechtlichen Grundfreiheiten zum grenzüberschreitenden Warenverkehr bzw. zur Dienst- und Niederlassungsfreiheit bei der Ankündigung und Durchführung einer Rückwärtsauktion im Internet aufgrund einzelstaatlicher wettbewerbsrechtlicher Normen zur Vorabentscheidung dem Europäischen Gerichtshof gemäß Art. 234 Abs. 2 EGV vorzulegen.

Die Beklagte hat die Ansicht vertreten, ein Verstoß gegen § 1 UWG unter dem Gesichtspunkt des übertrieben Anlockens liege nicht vor. Da der jeweilige „Auktionsgewinner“ mit dem Zuschlag nur ein unverbindliches Optionsrecht erwerbe, habe er ausreichend Gelegenheit, sich in der Zeit zwischen „Zuschlag“ und etwaigem Erwerb des „versteigerten“ Fahrzeugs über die notwendigen Einzelheiten zu informieren. Zudem seien vor der Auktion die Informationen über die zur Versteigerung vorgesehenen Fahrzeug fast eine Woche lang über die Homepage der Beklagten abrufbar. Darüber hinaus könne der Kunde jederzeit ohne Angabe von Gründen von einem Erwerb des Fahrzeugs Abstand nehmen. Die Gefahr eines übereilten Kaufentschlusses bestehe daher nicht. Anhaltspunkte für eine Verwilderung der Sitten im Wettbewerb seien nicht gegeben. Zudem liege weder eine genehmigungspflichtige Versteigerung im Sinne von § 34 b GewO, noch eine unzulässige Sonderveranstaltung gemäß § 7 UWG vor. Die Bewerbung der Gebrauchtwagengarantie als kostenlos sei nicht zu beanstanden

Das Landgericht hat der Klage durch Urteil vom 7. Juni 1999 hinsichtlich des Klagantrages zu 3. stattgegeben, im übrigen wurde die Klage abgewiesen.

Gegen dieses Urteil hat der Kläger hinsichtlich der Abweisung der Klaganträge zu 1. und 2. frist- und formgerecht Berufung eingelegt und begründet.

Der Kläger wiederholt sein gesamtes erstinstanzliches Vorbringen und vertieft seine Rechtsansicht, wonach die streitgegenständliche Form der Internet-Auktion sowohl gegen § 1 UWG als auch gegen § 7 UWG verstoße. Auch bei der Internet-Auktion stehe der Verkauf des jeweiligen Fahrzeugs im Vordergrund. Der Umstand, daß der Eigentumserwerb zeitlich verlagert erst nach einer etwaigen Besichtigung des Fahrzeugs erfolge, sei demgegenüber zu vernachlässigen.

Der Kläger beantragt,

unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Hamburg vom 7. Juni 2000 (Geschäftsnummer: 315 O 611/99) die Beklagte zu verurteilen, es bei Androhung der gesetzlichen Ordnungsmittel zu unterlassen,

1. eine sogenannte Internetversteigerung von Kraftfahrzeugen wie folgt anzukündigen:

Bei  steigen die Preise nicht – sie fallen. Und zwar alle 20 Sekunden um 250 DM. Das heißt für Sie: Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Bei Auktionsbeginn wird der Preis automatisch auf den Startpreis gesetzt. Nun gilt: Abwarten, Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Wenn Sie auf „Ich kaufe!“ klicken, gehört der Wagen Ihnen. Es sei denn, ein Mitsteigerer war schneller als Sie.... Ausschlaggebend ist der Eingang des Klicks auf unserem Server. Der endgültige Auktionspreis ist der serverseitig vorliegende Preis zum Zeitpunkt des Klickeingangs;

2. entsprechend der vorstehenden Ankündigung zu verfahren und eine derartige sogenannte Internetversteigerung von Kraftfahrzeugen durchzuführen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen,

hilfsweise,

die Frage der Rechtmäßigkeit der Beschränkung der gemeinschaftsrechtlichen Grundfreiheiten zum grenzüberschreitenden Warenverkehr bzw. zur Dienst- und Niederlassungsfreiheit bei der Ankündigung und Durchführung einer Rückwärtsauktion im Internet aufgrund einzelstaatlicher wettbewerbsrechtlicher Normen zur Vorabentscheidung dem Europäischen Gerichtshof gemäß Art. 234 Abs. 2 EGV n.F. (Art. 177 a.F.) vorzulegen.

Sie verteidigt unter Bezugnahme auf ihren erstinstanzlichen Vortrag das angefochtene Urteil.

Auf den vorgetragenen Inhalt der zwischen den Parteien im Berufungsverfahren gewechselten Schriftsätze wird ergänzend Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die Berufung ist zulässig und begründet. Die Unterlassungsanträge zu 1. und 2. sind nach §§ 1, 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG begründet.

I.

Gegenstände der Unterlassungsanträge sind die Ankündigung sowie die Durchführung der im Verbotsausspruch näher beschriebenen „Internet-Auktion“ der Beklagten nach Art einer umgekehrten Versteigerung (Anlage K 2). Dabei geht es um den Vertrieb von gebrauchten Kraftfahrzeugen.

II.

1.

Der Unterlassungsantrag zu 1. ist aus §§ 1, 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG begründet.

a.

Der Kläger ist gemäß § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG prozeßführungsbefugt.

Das Landgericht hat dazu ausgeführt, es sei für die Prozeßführungsbefugnis regional tätiger Fachverbände wie den Kläger ausreichend, wenn der Regionalmarkt, auf dem seine Mitglieder tätig seien, Teilmarkt des Marktes sei, auf dem das angegriffene werbende Unternehmen bundesweit tätig sei und der Wettbewerbsverstoß auch auf dem Gebiet des Teilmarktes begangen werde bzw. sich auf diesen auswirke. Zur Begründung hat sich das Landgericht darauf gestützt, daß der Gesetzgeber mit der Einschränkung der Klagebefugnis von Verbänden im Sinne des § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG lediglich die rechtsmißbräuchliche Rechtsverfolgung durch Abmahnvereine unterbinden, nicht jedoch anerkannte Fachverbände von der Rechtsverfolgung ausschließen wollte, wenn deren Mitglieder als repräsentativ für die Mitbewerber auf dem maßgeblichen Markt angesehen werden könnten. Verbänden mit nur regionaler Bedeutung habe die Klagebefugnis nicht abgesprochen werden sollen. Dies sei aber die Folge, wenn man ihnen unter Hinweis auf den relevanten Markt für bundesweite Verstöße die Klagebefugnis abspräche.

Dementsprechend seien regionale Fachverbände klagebefugt, wenn sich die räumlichen Geschäftsbereiche der Mitglieder des klagenden Verbandes und des angegriffenen Unternehmens zumindest teilweise deckten. Dem schließt sich der Senat ausdrücklich an.

b.

Der geltend gemachte Unterlassungsanspruch ist aus § 1 UWG begründet.

Die Internet-Auktion der Beklagten in Form einer umgekehrten Versteigerung nutzt die Spiellust der Verbraucher in sachfremder und damit unlauterer Weise aus.

Der Bundesgerichtshof hat im Hinblick auf eine umgekehrte Versteigerung von gebrauchten Kraftfahrzeugen mit einer täglichen Preisreduktion von DM 100,00 ausgeführt, die Wettbewerbswidrigkeit einer solchen umgekehrten Versteigerung ergebe sich daraus, daß aleatorische Elemente mit solchen der Werteklame verbunden würden. Sei der Startpreis angemessen kalkuliert, so bedeute die fortlaufende Preisreduzierung eine durch bloßes Zuwarten, lediglich mit dem Risiko des Chancenverlusts verbundene, erspielbare Vorteilszuwendung ohne konkrete Gegenleistung. Die besondere Eigenart dieses „Spieles“ bestehe darin, daß der davon ausgehende Anreiz zu einer näheren Befassung mit dem Angebot der Beklagten fortlaufend stärker werde und mit dem fortlaufenden Anstieg der „Gewinn“-Chance einen zunehmend suggestiven Charakter gewinne. Dies könne schließlich zur Außerachtlassung von Vergleichsangeboten und zum Kaufentschluß nicht mehr aufgrund sachlicher Erwägungen, sondern allein aufgrund des Gewinnanreizes des „Spieles“ führen (BGH GRUR 1986, 622 -Umgekehrte Versteigerung; ebenso OLG Hamburg GRUR-RR 2001, 113, 114 f. -Versteigerung im Internet „in umgekehrter Richtung“; OLG Köln WRP 1988, 326, 327 -Umgekehrte Versteigerung als sachfremdes Spielangebot; OLG Köln MD 2000, 895, 897 -Autoversteigerung; a.A. OLG München GRUR-RR 2001, 112, 113 sowie LG München, Az.: 4HK O 13867/99, Urteil vom 24. Februar 2000, S. 9, 11 ff. = Anlagen B1 und B 23).

Zudem sei aufgrund der starken Anlockwirkung mit dieser neuartigen Werbemethode eine starke Nachahmungsgefahr verbunden. Diese vervielfache nicht nur die benannten Risiken unsachlicher Beeinflussung von Kunden, sondern schließe die Gefahr vielfältiger Mißbräuche und Abgrenzungsschwierigkeiten ein. Nach der allgemeinen Lebenserfahrung bestehe eine erhebliche Wahrscheinlichkeit dafür, daß bei einer Ausbreitung der Werbemethode weniger kapitalstarke und weniger seriöse Gebrauchtwagenanbieter der Versuchung erliegen würden, das jeweilige Spiel, entweder mit unseriös kalkulierten Ausgangspreisen (Mondpreisen) zu beginnen und/oder es jeweils dann abzubrechen, wenn die Gewinnschwelle unterschritten zu werden drohe. Die damit verbundene Verwilderung der Wettbewerbssitten sei bei der wettbewerbsrechtlichen Beurteilung der umgekehrten Versteigerung nicht außer Betracht zu lassen (BGH GRUR 1986, 622 -Umgekehrte Versteigerung; ebenso OLG Köln WRP 1988, 326, 327 -Umgekehrte Versteigerung als sachfremdes Spielangebot; a.A. OLG München GRUR-RR 2001, 112, 113).

Die Rechtsprechung des BGH zur umgekehrten Versteigerung ist auf die hier streitgegenständliche Internet-Auktion der Beklagten übertragbar. Auszugehen ist dabei allerdings von einem durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbraucher. Da das Angebot im Internet erfolgt, ist auf diesen Nutzerkreis abzustellen. Daraus ergeben sich jedoch keine Besonderheiten (OLG Hamburg GRUR-RR 2001, 113, 115 -Versteigerung im Internet „in umgekehrter Richtung“).

Die umgekehrte Versteigerung der Beklagten setzt die zugelassenen Bieter unter erheblichen Zeitdruck. Der jeweils vorgegebene „Startpreis“ sinkt alle 20 Sekunden um DM 250,00. Das heißt, daß der Preis pro Minute um DM 750,00 sinkt. Angesichts des schnellen Sinkens des Preises spielen sich die maßgeblichen Bieter-Entscheidungen bis zum „Zuschlag“ in der Regel innerhalb weniger Minuten ab (vgl. Anlage K 9).

Da dem Bieter bekannt ist, daß der Preis im 20-Sekunden-Takt sinkt, ist ihm auch bewußt, daß sein Risiko hinsichtlich des gewünschten Fahrzeugs leer auszugehen, in eben diesem Zeittakt steigt. Gleichzeitig wächst aber auch die Preisermäßigung durch bloßes Zuwarten, wodurch die Spiellust noch verstärkt wird. Der von diesem „Spiel“ ausgehende Anreiz zur näheren Befassung mit dem Angebot wird mit jedem 20-Sekunden-Intervall stärker und gewinnt mit dem damit verbundenen Ansteigen der „Gewinnchance“ einen zunehmend suggestiven Charakter. Der Entschluß, den Button „Ich kaufe“ zu drücken, wird deshalb maßgeblich wegen des Gewinnanreizes gefaßt. Das kann dazu führen, daß Vergleichsangebote außer Acht gelassen werden und somit eine starke Konzentration auf das Angebot der Beklagten herbeigeführt wird.

Durch den Umstand, daß die umgekehrte Versteigerung der Beklagten im Internet stattfindet, wird der suggestive Anreiz des spielerischen Elements noch erhöht. Der Kunde kann auf diese Weise „online“ mitsteigern und den Zuschlag zeitnah per Knopfdruck herbeiführen, um so seinen Mitbietern zuvor zu kommen (OLG Hamburg GRUR-RR 2001, 113, 114 -Versteigerung im Internet „in umgekehrter Richtung“).

Bei der von der Beklagten vorgenommenen Befristung des Angebots handelt es sich mithin um ein übersteigert zeitgebundenes Angebot, das den potentiellen Kunden unter starken Zeitdruck setzt und ihn so zu einem schnellen, unüberlegten, d.h. nicht nach gehöriger Prüfung des vergleichbaren Warenangebots von Mitbewerbern getroffenen Kaufentschluß bewegen kann.

Daher ist die streitgegenständliche Internet-Auktion der Beklagten als Verstoß gegen § 1 UWG anzusehen.

Zwar weist die Beklagte zutreffend darauf hin, daß die Informationen über die jeweils zur Auktion anstehenden Fahrzeuge vor dem Auktionstermin fast eine Woche lang abgerufen werden können. Doch kann nicht davon ausgegangen werden, daß jeder der potentiellen 1.500 Auktionsteilnehmer von diesem Angebot Gebrauch machen konnte oder Gebrauch gemacht hat. Selbst wenn dies der Fall wäre, birgt das Wecken der Spiellust die Gefahr, daß zuvor getroffene vernünftige Überlegungen über Bord geworfen werden. Es kann mithin nicht davon ausgegangen werden, daß die vorherige Möglichkeit der Informationsbeschaffung, sei es auf der Homepage der Beklagten, sei es bei Konkurrenten der Beklagten oder sachkundigen Beratern, den negativen Folgen der mit der Internet-Auktion geweckten Spiellust wirksam entgegen wirken kann.

Auch der Umstand, daß der „Zuschlag“ nicht bereits zum Abschluß eines wirksamen Kaufvertrages führt, sondern dem „Auktions-Gewinner“ lediglich die Option einräumt, das Fahrzeug nachfolgend zu dem jeweiligen Preis zu erwerben, rechtfertigt keine andere Bewertung. Zwar trifft es zu, daß der erfolgreiche Bieter seine Kaufabsicht nach den Versteigerungsbedingungen der Beklagten jederzeit aufgeben kann, ohne sich rechtlichen Nachteilen auszusetzen.

Dieser Umstand führt jedoch nicht dazu, daß die Rechtsprechung des BGHs zu umgekehrten Versteigerungen unanwendbar wäre. Die vom BGH entschiedene Fallkonstellation ist der hier vorliegenden durchaus vergleichbar. Denn auch derjenigen, der im Wege der hier streitgegenständlichen Internet-Versteigerung unmittelbar ein gebrauchtes Kraftfahrzeug erwirbt, ist nicht unlösbar an den geschlossenen Kaufvertrag gebunden. Gemäß §§ 312 d, 312 b BGB n.F., vormals § 3 Abs. 1 FernabsatzG, steht dem Käufer ein Widerrufsrecht zu, wenn er die Ware im Wege des Fernabsatzvertrages erworben hat. Ein solcher Fernabsatzvertrag läge vor, wenn der Vertrag zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher über die Lieferung einer Ware unter ausschließlicher Verwendung von Fernkommunikationsmitteln abgeschlossen worden wäre.

Da die von der Beklagten vorgenommene Internet-Versteigerung keine Versteigerung im Sinne von § 156 BGB darstellt, kann der Beklagte dem nicht entgegen halten, gemäß § 312 d Abs. 4 Nr. 5 BGB sei das Widerrufsrecht ausgeschlossen. Mithin stünde dem Erwerber auch bei Abschluß eines wirksamen Kaufvertrages per Internet-Versteigerung ein Widerrufsrecht zu. Die rechtliche Situation des Kunden, der lediglich eine Kaufoption erwirbt, stellt sich damit nur unwesentlich günstiger dar als die rechtliche Situation desjenigen Kunden, der einen unmittelbaren Kaufvertrag per Internet-Auktion abschließt.

Der Wettbewerbsverstoß der Beklagten betrifft auch eine Handlung, die geeignet ist, den Wettbewerb auf diesem Markt wesentlich zu beeinträchtigen (§ 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG). Bei dem Vorgehen der Beklagten handelt es sich nicht um einen Bagatellfall. Da der Wettbewerbsverstoß von einigem Gewicht ist, ist der Wettbewerb wesentlich betroffen, und zwar nicht nur das Interesse der Mitbewerber, sondern auch das der Allgemeinheit, denn die Nachahmungsgefahr ist ganz erheblich. Das Interesse an der Unterbindung einer solchen Aktion ist somit schützenswert (OLG Hamburg GRUR-RR 2001, 113, 115 -Versteigerung im Internet „in umgekehrter Richtung“; ebenso Huppertz, Rechtliche Probleme von Online-Auktionen, MMR 2000, 65, 68).

Der geltend gemachte Unterlassungsanspruch ist mithin aus §§ 1, 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG begründet.

c.

Ob die beworbene Internet-Auktion darüber hinaus auch eine Sonderveranstaltung im Sinne von § 7 UWG darstellt (BGH GRUR 1988, 838 ff. -KfZ-Versteigerung), bedarf im vorliegenden Falle keiner Entscheidung.

2.

Auch der Unterlassungsantrag zu 2. ist aus §§ 1, 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG begründet. Insoweit wird auf die obigen Ausführungen verwiesen.

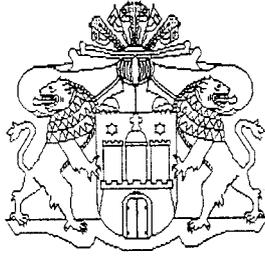
3.

Dem Hilfsantrag der Beklagten, den Rechtsstreit dem Europäischen Gerichtshof vorzulegen, war nicht zu entsprechen, da die Voraussetzungen des Art. 234 Abs. 3 EGV nicht vorliegen. Ein Verstoß gegen europarechtliche Vorgaben ist nicht ersichtlich.

Dem Kläger steht mithin der geltend gemachte Unterlassungsanspruch auch hinsichtlich der Klaganträge zu 1. und 2. zu. Daher war das landgerichtliche Urteil auf die Berufung des Klägers abzuändern und der Klage auch hinsichtlich der Klaganträge zu 1. und 2. stattzugeben.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. Die Zulassung der Revision beruht auf § 543 ZPO n.F.



HANSEATISCHES OBERLANDESGERICHT

URTEIL

IM NAMEN DES VOLKES

3 U 190/00

315 O 611/99

Verkündet am:

25. April 2002

Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle.

In dem Rechtsstreit

Kläger,
Berufungskläger,

Prozeßbevollmächtigte:
Rechtsanwälte -

gegen

Beklagte,
Berufungsbeklagte,

Prozeßbevollmächtigte:
Rechtsanwälte Dr. e m a n n

hat das Hanseatische Oberlandesgericht Hamburg, 3. Zivilsenat, durch die Richter

Brüning, von Franqué, Terschlüssen

nach der am 21. März 2002 geschlossenen mündlichen Verhandlung für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Landgerichts Hamburg, Zivilkammer 15, vom 7. Juni 2000 (Geschäftsnummer: 315 O 611/99) abgeändert:

Die Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes oder, für den Fall, daß dieses nicht beigetrieben werden kann, einer Ordnungshaft, oder Ordnungshaft (Ordnungsgeld bis zu € 250.000,00; Ordnungshaft insgesamt nicht mehr als zwei Jahre), zu unterlassen,

1. eine sogenannte Internetversteigerung von Kraftfahrzeugen wie folgt anzukündigen:

Bei Sixt steigen die Preise nicht – sie fallen. Und zwar alle 20 Sekunden um 250 DM. Das heißt für Sie: Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Bei Auktionsbeginn wird der Preis automatisch auf den Startpreis gesetzt. Nun gilt: Abwarten, Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Wenn Sie auf „Ich kaufe!“ klicken, gehört der Wagen Ihnen. Es sei denn, ein Mitsteigerer war schneller als Sie.... Ausschlaggebend ist der Eingang des Klicks auf unserem Server. Der endgültige Auktionspreis ist der serverseitig vorliegende Preis zum Zeitpunkt des Klickeingangs;.

2. entsprechend der vorstehenden Ankündigung zu verfahren und eine derartige sogenannte Internetversteigerung von Kraftfahrzeugen durchzuführen.

Die Beklagte trägt die Kosten des gesamten Rechtsstreits.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von € 50.000,00 abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Gegen dieses Urteil wird das Rechtsmittel der Revision zugelassen.

und beschlossen:

Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf € 40.903,35 (= DM 80.000,00) festgesetzt.

Tatbestand

Der Kläger nimmt die Beklagte aus Wettbewerbsrecht auf Unterlassung in Anspruch.

Der Kläger ist die berufsständische Vereinigung der Hamburger Auktionatoren (Anlage K 10). Die Beklagte betreibt die Vermietung von Kraftfahrzeugen. Darüber hinaus ist sie auch als Gebrauchtwagenhändlerin tätig, indem sie ihre Mietfahrzeuge zum Verkauf stellt.

Im Sommer 1999 bemerkte der Kläger, daß die Beklagte ihre Gebrauchtfahrzeuge u.a. über die Internet-Adresse „www.sixt.de“ im Wege einer sogenannten Internet-Auktion anbot. Dabei wurden jeweils vier Fahrzeuge pro Woche angeboten. Auf der Homepage der Beklagten wurde den Interessierten der Ablauf der sogenannten Internet-Auktion erklärt (vgl. Anlagen K 2, K 3 und B 1). Unter der Überschrift „Und so funktioniert's“ hieß es auf dieser Seite:

„Bei [REDACTED] steigen die Preise nicht – sie fallen. Und zwar alle 20 Sekunden um 250 DM. Das heißt für Sie: Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen.“

Weiter hieß es dort:

„1. Registrieren

Zur Teilnahme an der Auktion einfach auf „Registrieren“ klicken, die erforderlichen Daten eingeben und den persönlichen Schlüssel gut merken.

2. Teilnahme

Am Tag der Versteigerung, ab 18:45 Uhr, den virtuellen Auktionsraum betreten. Versteigerungsbeginn ist 19:00 Uhr. Es können bis zu 1.500 Personen an der Auktion teilnehmen. Ist der Raum voll, ist leider kein Eintritt mehr möglich.

...

5. Mitfiebern

Bei Auktionsbeginn wird der Preis automatisch auf den Startpreis gesetzt. Nun gilt: Abwarten, Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

6. Zuschlagen

Wenn Sie auf „Ich kaufe!“ klicken, gehört der Wagen Ihnen. Es sei denn, ein Mitsteigerer war schneller als Sie.... Ausschlaggebend ist der Eingang des Klicks auf unserem Server. Der endgültige Auktionspreis ist der serverseitig vorliegende Preis zum Zeitpunkt des Klickeingangs. Lesen Sie dazu auch unbedingt unsere Auktionsrichtlinien.

7. Wagen abholen

Abholung im Autoland München oder in der Sixt-Station Ihrer Wahl in Deutschland (Überführungsgebühr DM 300). Hier bieten wir Ihnen einen extra Service: Die kostenlose Anmietung eines Fahrzeugs der [REDACTED]-Klasse zur Besichtigung und Abholung des Fahrzeugs. Erst nach der Wagenbesichtigung wird der Kaufvertrag abgeschlossen. Sollten Sie sich entschließen, den Wagen doch nicht zu erwerben, bezahlen Sie lediglich DM 66 (pro Tag) für den Mietwagen.

8. Kostenlose Gebrauchtwagengarantie

Sie erhalten von uns eine kostenlose Gebrauchtwagenversicherung für Ihr Auktionsfahrzeug. Sollten bei Ihrem Gebrauchtwagen in den ersten 12 Monaten nach dem Kauf Schäden am

Motor, Getriebe oder Achs- bzw. Verteilergetriebe anfallen, übernimmt die Garantieversicherung je nach Kilometerstand des Fahrzeugs die Reparaturkosten. Detaillierte Informationen dazu erhalten Sie bei Fahrzeugkauf.“ (Anlage K 2 und K 3).

Die Auktionen wurden seit dem 20. April 1999 jeweils dienstags, ab 18.45 Uhr durchgeführt. Nähere Angaben zu den angebotenen Fahrzeugen wurden jeweils ab dem Mittwoch der Vorwoche über die Homepage der Beklagten bereit gestellt (Anlage B 2). Die Auktionen begannen stets damit, daß um 19.00 Uhr die „Startpreise“ der vier zur Versteigerung anstehenden Gebrauchtfahrzeuge angezeigt wurden. Bei diesem Startpreis handelte es sich jeweils um marktübliche Preise. Die genannten Startpreise fielen dann regelmäßig alle 20 Sekunden um DM 250,00, und zwar so lange, bis der erste Auktionsteilnehmer einen markierten „Zuschlagsbutton“ angeklickt und -zur Vermeidung von etwaigen Versehen- dieses Anklicken nochmals bestätigt hatte. Als endgültiger Auktionspreis des jeweiligen Fahrzeugs wurde der serverseitig vorliegende Preis zum Zeitpunkt des Klickeingangs bei der Beklagten festgehalten.

Der „Auktionsgewinner“ erhielt nachfolgend unter Angabe des exakten Auktionspreises per E-Mail eine Mitteilung über den Zuschlag. Gleichzeitig wurde er gefragt, ob und wann er eine Besichtigung des Fahrzeugs wünsche und wo die Besichtigung stattfinden solle. Das Fahrzeug wurde dann -je nach Wunsch des Kunden- in einer beliebigen [REDACTED]-Station in Deutschland oder in München bei der Firma [REDACTED] Central Garagen GmbH (nachfolgend: A [REDACTED] München), einer 100%-igen Tochtergesellschaft der Beklagten, zur Abholung bereit gestellt. Der Kunde konnte ohne Angabe von Gründen und ohne Entstehung weiterer Kosten auf eine Besichtigung und den Erwerb des Fahrzeugs verzichten.

Für die Überführung an eine der [REDACTED]-Stationen wurde dem Kunden eine Überführungsgebühr von DM 300,00 berechnet. Für den Fall, daß die Besichtigung bei der Firma A [REDACTED] in München stattfinden sollte, wurde dem „Auktionsgewinner“ angeboten, bei der Beklagten ein Fahrzeug der [REDACTED]-Klasse zu einem Pauschalpreis von DM 66,00 zu mieten. Bei der nachfolgenden Besichtigung konnte der „Auktionsgewinner“ von seinem Recht, das Fahrzeug zu kaufen, Gebrauch machen. Für diesen Fall wurde ein gesonderter Kaufvertrag mit der Beklagten abgeschlossen (Anlage B 7). Der „Auktionsgewinner“ konnte jedoch -ohne Angabe von Gründen- von dieser Möglichkeit Abstand nehmen. Für diesen Fall verblieb es bei der Belastung des Kunden mit der Überführungsgebühr, der Mietwagenpauschale oder sonstigen etwaigen Anreisekosten. Bei der Besichtigung bestand zudem die Möglichkeit, erneut über die Verkaufskonditionen zu verhandeln.

Mit Schreiben vom 29. Juli 1999 mahnten die Kläger-Vertreter die Beklagte unter Fristsetzung zum 3. August 1999 ab (Anlage K 4). Die Beklagte ließ mit Schreiben ihrer Rechtsvertreter vom

5. August 1999 mitteilen, daß sie nicht bereit sei, die verlangte Verpflichtungserklärung abzugeben (Anlage K 5).

Das Landgericht Hamburg hat der Beklagten nachfolgend mit einstweiliger Verfügung vom 5. August 1999 (Az.: 315 O 572/00) bei Meidung der gesetzlichen Ordnungsmittel verboten

1. eine sogenannte Internet-Versteigerung von Kraftfahrzeugen wie folgt anzukündigen:

„Bei steigen die Preise nicht – sie fallen. Und zwar alle 20 Sekunden um 250 DM. Das heißt für Sie: Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Bei Auktionsbeginn wird der Preis automatisch auf den Startpreis gesetzt. Nun gilt: Abwarten, Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Wenn Sie auf „ich kaufe“ klicken, gehört der Wagen Ihnen. Es sei denn, ein Mitsteigerer war schneller als Sie... Ausschlaggebend ist der Eingang des Klicks auf unserem Server. Der endgültige Auktionspreis ist der serverseitig vorliegende Preis zum Zeitpunkt des Klickeingangs“;

2. entsprechend der vorstehenden Ankündigung zu verfahren und eine derartige sogenannte Internet-Versteigerung von Kraftfahrzeugen durchzuführen;
3. anzukündigen, der Käufer eines Gebrauchtwagens erhalte eine „kostenlose“ Gebrauchtwagengarantie.

Diese Beschlußverfügung ist der Beklagten am 9. August 1999 zugestellt worden. Nachfolgend haben die Parteien vereinbart, die streitigen Rechtsfragen im Rahmen eines Hauptsacheverfahrens klären zu lassen.

Am 25. August 1999 hat der Kläger vorliegende Hauptsacheklage zum Landgericht Hamburg erhoben.

Er hat dazu seine Ansicht wiederholt, das Vorgehen der Beklagten stelle einen Verstoß gegen § 34 b Gewerbeordnung, § 7 UWG, § 1 Abs. 3 ZugabeVO und die PreisangabenVO dar. Darüber hinaus hat er die geltend gemachten Unterlassungsansprüche auch auf § 1 UWG gestützt. Die von der Beklagten beworbenen Verkaufsmethode der „umgekehrten Versteigerung“ verbindende aleatorische Anreize mit Elementen der Wertreklame und sei daher unzulässig. Zudem könne die Zulassung dieser Werbemethoden auch zu einer Verwilderung der Sitten führen und berge die Gefahr vielfältiger Mißbräuche und Abgrenzungsschwierigkeiten.

Der Kläger hat beantragt,

der Beklagten bei Meidung der gesetzlichen Ordnungsmittel zu verbieten,

1. eine sogenannte Internet-Versteigerung von Kraftfahrzeugen wie folgt anzukündigen:

“Bei [REDACTED] steigen die Preise nicht – sie fallen. Und zwar alle 20 Sekunden um 250 DM. Das heißt für Sie: Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Bei Auktionsbeginn wird der Preis automatisch auf den Startpreis gesetzt. Nun gilt: Abwarten, Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Wenn Sie auf „ich kaufe“ klicken, gehört der Wagen Ihnen. Es sei denn, ein Mitsteigerer war schneller als Sie... Ausschlaggebend ist der Eingang des Klicks auf unserem Server. Der endgültige Auktionspreis ist der serverseitig vorliegende Preis zum Zeitpunkt des Klickeingangs“;

2. entsprechend der vorstehenden Ankündigung zu verfahren und eine derartige sogenannte Internet-Versteigerung von Kraftfahrzeugen durchzuführen;
3. anzukündigen, der Käufer eines Gebrauchtwagens erhalte eine „kostenlose“ Gebrauchtwagengarantie.

sowie

den Hilfsantrag der Beklagten zurückzuweisen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen;

hilfsweise,

die Frage der Rechtmäßigkeit der Beschränkung der gemeinschaftsrechtlichen Grundfreiheiten zum grenzüberschreitenden Warenverkehr bzw. zur Dienst- und Niederlassungsfreiheit bei der Ankündigung und Durchführung einer Rückwärtsauktion im Internet aufgrund einzelstaatlicher wettbewerbsrechtlicher Normen zur Vorabentscheidung dem Europäischen Gerichtshof gemäß Art. 234 Abs. 2 EGV vorzulegen.

Die Beklagte hat die Ansicht vertreten, ein Verstoß gegen § 1 UWG unter dem Gesichtspunkt des übertrieben Anlockens liege nicht vor. Da der jeweilige „Auktionsgewinner“ mit dem Zuschlag nur ein unverbindliches Optionsrecht erwerbe, habe er ausreichend Gelegenheit, sich in der Zeit zwischen „Zuschlag“ und etwaigem Erwerb des „versteigerten“ Fahrzeugs über die notwendigen Einzelheiten zu informieren. Zudem seien vor der Auktion die Informationen über die zur Versteigerung vorgesehenen Fahrzeug fast eine Woche lang über die Homepage der Beklagten abrufbar. Darüber hinaus könne der Kunde jederzeit ohne Angabe von Gründen von einem Erwerb des Fahrzeugs Abstand nehmen. Die Gefahr eines übereilten Kaufentschlusses bestehe daher nicht. Anhaltspunkte für eine Verwilderung der Sitten im Wettbewerb seien nicht gegeben. Zudem liege weder eine genehmigungspflichtige Versteigerung im Sinne von § 34 b GewO, noch eine unzulässige Sonderveranstaltung gemäß § 7 UWG vor. Die Bewerbung der Gebrauchtwagengarantie als kostenlos sei nicht zu beanstanden

Das Landgericht hat der Klage durch Urteil vom 7. Juni 1999 hinsichtlich des Klagantrages zu 3. stattgegeben, im übrigen wurde die Klage abgewiesen.

Gegen dieses Urteil hat der Kläger hinsichtlich der Abweisung der Klaganträge zu 1. und 2. frist- und formgerecht Berufung eingelegt und begründet.

Der Kläger wiederholt sein gesamtes erstinstanzliches Vorbringen und vertieft seine Rechtsansicht, wonach die streitgegenständliche Form der Internet-Auktion sowohl gegen § 1 UWG als auch gegen § 7 UWG verstoße. Auch bei der Internet-Auktion stehe der Verkauf des jeweiligen Fahrzeugs im Vordergrund. Der Umstand, daß der Eigentumserwerb zeitlich verlagert erst nach einer etwaigen Besichtigung des Fahrzeugs erfolge, sei demgegenüber zu vernachlässigen.

Der Kläger beantragt,

unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Hamburg vom 7. Juni 2000 (Geschäftsnummer: 315 O 611/99) die Beklagte zu verurteilen, es bei Androhung der gesetzlichen Ordnungsmittel zu unterlassen,

1. eine sogenannte Internetversteigerung von Kraftfahrzeugen wie folgt anzukündigen:

Bei  steigen die Preise nicht – sie fallen. Und zwar alle 20 Sekunden um 250 DM. Das heißt für Sie: Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Bei Auktionsbeginn wird der Preis automatisch auf den Startpreis gesetzt. Nun gilt: Abwarten, Preissenkungen verfolgen und im richtigen Moment zuschlagen!

Wenn Sie auf „Ich kaufe!“ klicken, gehört der Wagen Ihnen. Es sei denn, ein Mitsteigerer war schneller als Sie.... Ausschlaggebend ist der Eingang des Klicks auf unserem Server. Der endgültige Auktionspreis ist der serverseitig vorliegende Preis zum Zeitpunkt des Klickeingangs;

2. entsprechend der vorstehenden Ankündigung zu verfahren und eine derartige sogenannte Internetversteigerung von Kraftfahrzeugen durchzuführen.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen,

hilfsweise,

die Frage der Rechtmäßigkeit der Beschränkung der gemeinschaftsrechtlichen Grundfreiheiten zum grenzüberschreitenden Warenverkehr bzw. zur Dienst- und Niederlassungsfreiheit bei der Ankündigung und Durchführung einer Rückwärtsauktion im Internet aufgrund einzelstaatlicher wettbewerbsrechtlicher Normen zur Vorabentscheidung dem Europäischen Gerichtshof gemäß Art. 234 Abs. 2 EGV n.F. (Art. 177 a.F.) vorzulegen.

Sie verteidigt unter Bezugnahme auf ihren erstinstanzlichen Vortrag das angefochtene Urteil.

Auf den vorgetragenen Inhalt der zwischen den Parteien im Berufungsverfahren gewechselten Schriftsätze wird ergänzend Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die Berufung ist zulässig und begründet. Die Unterlassungsanträge zu 1. und 2. sind nach §§ 1, 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG begründet.

I.

Gegenstände der Unterlassungsanträge sind die Ankündigung sowie die Durchführung der im Verbotsausspruch näher beschriebenen „Internet-Auktion“ der Beklagten nach Art einer umgekehrten Versteigerung (Anlage K 2). Dabei geht es um den Vertrieb von gebrauchten Kraftfahrzeugen.

II.

1.

Der Unterlassungsantrag zu 1. ist aus §§ 1, 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG begründet.

a.

Der Kläger ist gemäß § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG prozeßführungsbefugt.

Das Landgericht hat dazu ausgeführt, es sei für die Prozeßführungsbefugnis regional tätiger Fachverbände wie den Kläger ausreichend, wenn der Regionalmarkt, auf dem seine Mitglieder tätig seien, Teilmarkt des Marktes sei, auf dem das angegriffene werbende Unternehmen bundesweit tätig sei und der Wettbewerbsverstoß auch auf dem Gebiet des Teilmarktes begangen werde bzw. sich auf diesen auswirke. Zur Begründung hat sich das Landgericht darauf gestützt, daß der Gesetzgeber mit der Einschränkung der Klagebefugnis von Verbänden im Sinne des § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG lediglich die rechtsmißbräuchliche Rechtsverfolgung durch Abmahnvereine unterbinden, nicht jedoch anerkannte Fachverbände von der Rechtsverfolgung ausschließen wollte, wenn deren Mitglieder als repräsentativ für die Mitbewerber auf dem maßgeblichen Markt angesehen werden könnten. Verbänden mit nur regionaler Bedeutung habe die Klagebefugnis nicht abgesprochen werden sollen. Dies sei aber die Folge, wenn man ihnen unter Hinweis auf den relevanten Markt für bundesweite Verstöße die Klagebefugnis abspräche.

Dementsprechend seien regionale Fachverbände klagebefugt, wenn sich die räumlichen Geschäftsbereiche der Mitglieder des klagenden Verbandes und des angegriffenen Unternehmens zumindest teilweise deckten. Dem schließt sich der Senat ausdrücklich an.

b.

Der geltend gemachte Unterlassungsanspruch ist aus § 1 UWG begründet.

Die Internet-Auktion der Beklagten in Form einer umgekehrten Versteigerung nutzt die Spiellust der Verbraucher in sachfremder und damit unlauterer Weise aus.

Der Bundesgerichtshof hat im Hinblick auf eine umgekehrte Versteigerung von gebrauchten Kraftfahrzeugen mit einer täglichen Preisreduktion von DM 100,00 ausgeführt, die Wettbewerbswidrigkeit einer solchen umgekehrten Versteigerung ergebe sich daraus, daß aleatorische Elemente mit solchen der Werteklame verbunden würden. Sei der Startpreis angemessen kalkuliert, so bedeute die fortlaufende Preisreduzierung eine durch bloßes Zuwarten, lediglich mit dem Risiko des Chancenverlusts verbundene, erspielbare Vorteilszuwendung ohne konkrete Gegenleistung. Die besondere Eigenart dieses „Spieles“ bestehe darin, daß der davon ausgehende Anreiz zu einer näheren Befassung mit dem Angebot der Beklagten fortlaufend stärker werde und mit dem fortlaufenden Anstieg der „Gewinn“-Chance einen zunehmend suggestiven Charakter gewinne. Dies könne schließlich zur Außerachtlassung von Vergleichsangeboten und zum Kaufentschluß nicht mehr aufgrund sachlicher Erwägungen, sondern allein aufgrund des Gewinnanreizes des „Spieles“ führen (BGH GRUR 1986, 622 -Umgekehrte Versteigerung; ebenso OLG Hamburg GRUR-RR 2001, 113, 114 f. -Versteigerung im Internet „in umgekehrter Richtung“; OLG Köln WRP 1988, 326, 327 -Umgekehrte Versteigerung als sachfremdes Spielangebot; OLG Köln MD 2000, 895, 897 -Autoversteigerung; a.A. OLG München GRUR-RR 2001, 112, 113 sowie LG München, Az.: 4HK O 13867/99, Urteil vom 24. Februar 2000, S. 9, 11 ff. = Anlagen B1 und B 23).

Zudem sei aufgrund der starken Anlockwirkung mit dieser neuartigen Werbemethode eine starke Nachahmungsgefahr verbunden. Diese vervielfache nicht nur die benannten Risiken unsachlicher Beeinflussung von Kunden, sondern schließe die Gefahr vielfältiger Mißbräuche und Abgrenzungsschwierigkeiten ein. Nach der allgemeinen Lebenserfahrung bestehe eine erhebliche Wahrscheinlichkeit dafür, daß bei einer Ausbreitung der Werbemethode weniger kapitalstarke und weniger seriöse Gebrauchtwagenanbieter der Versuchung erliegen würden, das jeweilige Spiel, entweder mit unseriös kalkulierten Ausgangspreisen (Mondpreisen) zu beginnen und/oder es jeweils dann abzubrechen, wenn die Gewinnschwelle unterschritten zu werden drohe. Die damit verbundene Verwilderung der Wettbewerbssitten sei bei der wettbewerbsrechtlichen Beurteilung der umgekehrten Versteigerung nicht außer Betracht zu lassen (BGH GRUR 1986, 622 -Umgekehrte Versteigerung; ebenso OLG Köln WRP 1988, 326, 327 -Umgekehrte Versteigerung als sachfremdes Spielangebot; a.A. OLG München GRUR-RR 2001, 112, 113).

Die Rechtsprechung des BGH zur umgekehrten Versteigerung ist auf die hier streitgegenständliche Internet-Auktion der Beklagten übertragbar. Auszugehen ist dabei allerdings von einem durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbraucher. Da das Angebot im Internet erfolgt, ist auf diesen Nutzerkreis abzustellen. Daraus ergeben sich jedoch keine Besonderheiten (OLG Hamburg GRUR-RR 2001, 113, 115 -Versteigerung im Internet „in umgekehrter Richtung“).

Die umgekehrte Versteigerung der Beklagten setzt die zugelassenen Bieter unter erheblichen Zeitdruck. Der jeweils vorgegebene „Startpreis“ sinkt alle 20 Sekunden um DM 250,00. Das heißt, daß der Preis pro Minute um DM 750,00 sinkt. Angesichts des schnellen Sinkens des Preises spielen sich die maßgeblichen Bieter-Entscheidungen bis zum „Zuschlag“ in der Regel innerhalb weniger Minuten ab (vgl. Anlage K 9).

Da dem Bieter bekannt ist, daß der Preis im 20-Sekunden-Takt sinkt, ist ihm auch bewußt, daß sein Risiko hinsichtlich des gewünschten Fahrzeugs leer auszugehen, in eben diesem Zeittakt steigt. Gleichzeitig wächst aber auch die Preisermäßigung durch bloßes Zuwarten, wodurch die Spiellust noch verstärkt wird. Der von diesem „Spiel“ ausgehende Anreiz zur näheren Befassung mit dem Angebot wird mit jedem 20-Sekunden-Intervall stärker und gewinnt mit dem damit verbundenen Ansteigen der „Gewinnchance“ einen zunehmend suggestiven Charakter. Der Entschluß, den Button „Ich kaufe“ zu drücken, wird deshalb maßgeblich wegen des Gewinnanreizes gefaßt. Das kann dazu führen, daß Vergleichsangebote außer Acht gelassen werden und somit eine starke Konzentration auf das Angebot der Beklagten herbeigeführt wird.

Durch den Umstand, daß die umgekehrte Versteigerung der Beklagten im Internet stattfindet, wird der suggestive Anreiz des spielerischen Elements noch erhöht. Der Kunde kann auf diese Weise „online“ mitsteigern und den Zuschlag zeitnah per Knopfdruck herbeiführen, um so seinen Mitbietern zuvor zu kommen (OLG Hamburg GRUR-RR 2001, 113, 114 -Versteigerung im Internet „in umgekehrter Richtung“).

Bei der von der Beklagten vorgenommenen Befristung des Angebots handelt es sich mithin um ein übersteigert zeitgebundenes Angebot, das den potentiellen Kunden unter starken Zeitdruck setzt und ihn so zu einem schnellen, unüberlegten, d.h. nicht nach gehöriger Prüfung des vergleichbaren Warenangebots von Mitbewerbern getroffenen Kaufentschluß bewegen kann.

Daher ist die streitgegenständliche Internet-Auktion der Beklagten als Verstoß gegen § 1 UWG anzusehen.

Zwar weist die Beklagte zutreffend darauf hin, daß die Informationen über die jeweils zur Auktion anstehenden Fahrzeuge vor dem Auktionstermin fast eine Woche lang abgerufen werden können. Doch kann nicht davon ausgegangen werden, daß jeder der potentiellen 1.500 Auktionsteilnehmer von diesem Angebot Gebrauch machen konnte oder Gebrauch gemacht hat. Selbst wenn dies der Fall wäre, birgt das Wecken der Spiellust die Gefahr, daß zuvor getroffene vernünftige Überlegungen über Bord geworfen werden. Es kann mithin nicht davon ausgegangen werden, daß die vorherige Möglichkeit der Informationsbeschaffung, sei es auf der Homepage der Beklagten, sei es bei Konkurrenten der Beklagten oder sachkundigen Beratern, den negativen Folgen der mit der Internet-Auktion geweckten Spiellust wirksam entgegen wirken kann.

Auch der Umstand, daß der „Zuschlag“ nicht bereits zum Abschluß eines wirksamen Kaufvertrages führt, sondern dem „Auktions-Gewinner“ lediglich die Option einräumt, das Fahrzeug nachfolgend zu dem jeweiligen Preis zu erwerben, rechtfertigt keine andere Bewertung. Zwar trifft es zu, daß der erfolgreiche Bieter seine Kaufabsicht nach den Versteigerungsbedingungen der Beklagten jederzeit aufgeben kann, ohne sich rechtlichen Nachteilen auszusetzen.

Dieser Umstand führt jedoch nicht dazu, daß die Rechtsprechung des BGHs zu umgekehrten Versteigerungen unanwendbar wäre. Die vom BGH entschiedene Fallkonstellation ist der hier vorliegenden durchaus vergleichbar. Denn auch derjenigen, der im Wege der hier streitgegenständlichen Internet-Versteigerung unmittelbar ein gebrauchtes Kraftfahrzeug erwirbt, ist nicht unlösbar an den geschlossenen Kaufvertrag gebunden. Gemäß §§ 312 d, 312 b BGB n.F., vormals § 3 Abs. 1 FernabsatzG, steht dem Käufer ein Widerrufsrecht zu, wenn er die Ware im Wege des Fernabsatzvertrages erworben hat. Ein solcher Fernabsatzvertrag läge vor, wenn der Vertrag zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher über die Lieferung einer Ware unter ausschließlicher Verwendung von Fernkommunikationsmitteln abgeschlossen worden wäre.

Da die von der Beklagten vorgenommene Internet-Versteigerung keine Versteigerung im Sinne von § 156 BGB darstellt, kann der Beklagte dem nicht entgegen halten, gemäß § 312 d Abs. 4 Nr. 5 BGB sei das Widerrufsrecht ausgeschlossen. Mithin stünde dem Erwerber auch bei Abschluß eines wirksamen Kaufvertrages per Internet-Versteigerung ein Widerrufsrecht zu. Die rechtliche Situation des Kunden, der lediglich eine Kaufoption erwirbt, stellt sich damit nur unwesentlich günstiger dar als die rechtliche Situation desjenigen Kunden, der einen unmittelbaren Kaufvertrag per Internet-Auktion abschließt.

Der Wettbewerbsverstoß der Beklagten betrifft auch eine Handlung, die geeignet ist, den Wettbewerb auf diesem Markt wesentlich zu beeinträchtigen (§ 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG). Bei dem Vorgehen der Beklagten handelt es sich nicht um einen Bagatellfall. Da der Wettbewerbsverstoß von einigem Gewicht ist, ist der Wettbewerb wesentlich betroffen, und zwar nicht nur das Interesse der Mitbewerber, sondern auch das der Allgemeinheit, denn die Nachahmungsgefahr ist ganz erheblich. Das Interesse an der Unterbindung einer solchen Aktion ist somit schützenswert (OLG Hamburg GRUR-RR 2001, 113, 115 -Versteigerung im Internet „in umgekehrter Richtung“; ebenso Huppertz, Rechtliche Probleme von Online-Auktionen, MMR 2000, 65, 68).

Der geltend gemachte Unterlassungsanspruch ist mithin aus §§ 1, 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG begründet.

c.

Ob die beworbene Internet-Auktion darüber hinaus auch eine Sonderveranstaltung im Sinne von § 7 UWG darstellt (BGH GRUR 1988, 838 ff. -KfZ-Versteigerung), bedarf im vorliegenden Falle keiner Entscheidung.

2.

Auch der Unterlassungsantrag zu 2. ist aus §§ 1, 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG begründet. Insoweit wird auf die obigen Ausführungen verwiesen.

3.

Dem Hilfsantrag der Beklagten, den Rechtsstreit dem Europäischen Gerichtshof vorzulegen, war nicht zu entsprechen, da die Voraussetzungen des Art. 234 Abs. 3 EGV nicht vorliegen. Ein Verstoß gegen europarechtliche Vorgaben ist nicht ersichtlich.

Dem Kläger steht mithin der geltend gemachte Unterlassungsanspruch auch hinsichtlich der Klaganträge zu 1. und 2. zu. Daher war das landgerichtliche Urteil auf die Berufung des Klägers abzuändern und der Klage auch hinsichtlich der Klaganträge zu 1. und 2. stattzugeben.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. Die Zulassung der Revision beruht auf § 543 ZPO n.F.