

HANSEATISCHES OBERLANDESGERICHT

URTEIL

IM NAMEN DES VOLKES

3 U 211/02
312 O 366/02

In dem Rechtsstreit

Verkündet am:
3. Juli 2003
Freese
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle.

A GmbH,
vertreten durch,

Klägerin,
Berufungsbeklagte,

Prozessbevollmächtigte:

gegen

1. H,

2. A,

,

Beklagte,
Beklagter zu 2) Berufungskläger,

Dr.Lö./Du.

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte

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

Gärtner, v. Franqué, Dr. Löffler

nach der am 12. Juni 2003 geschlossenen mündlichen Verhandlung für Recht erkannt:

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Landgerichts Hamburg, Zivilkammer 12, vom 12. November 2002 (312 O 366/02) abgeändert und zur Klarstellung insgesamt wie folgt neu gefasst:

1. Die Beklagten werden verurteilt, es bei Vermeidung der vom Landgericht angedrohten Ordnungsmittel zu unterlassen,

a) im geschäftlichen Verkehr zum Zwecke des Wettbewerbs die Behauptung aufzustellen und/oder aufstellen zu lassen, zu verbreiten

und/oder verbreiten zu lassen, die Klägerin schulde der Beklagten zu 1) Provisionen.

b) Dritten gegenüber im geschäftlichen Verkehr zum Zwecke des Wettbewerbs folgendes zu behaupten und/oder behaupten zu lassen und/oder zu verbreiten und/oder verbreiten zu lassen:

„...Insolvenzantrag gegen a.-xxxxx

Guten Tag,

der Hamburger Veranstalter a.-xxxxx schuldet uns Provisionen. Schuldet a.-xxxxx Ihnen auch Provisionen?

Wenn ja, würden Sie sich unserem Insolvenzantrag anschließen, damit wir retten, was zu retten ist. Selbst wenn es nur um einige Euros geht?“

II. Die Beklagten werden verurteilt Auskunft darüber zu erteilen, bis zu welchem Zeitpunkt die Behauptungen gemäß Ziffer I. im Internet auf der Homepage www.kn.-xxxxx.de verbreitet wurden, wie viele potentielle Nutzer es für die Homepage gibt und in welchem Umfang auf die Homepage Zugriffe in dem Zeitpunkt von der Einstellung der Behauptungen in die Homepage bis zu deren Entfernung erfolgt sind, des weiteren Auskunft darüber zu erteilen, wem gegenüber die Behauptungen gemäß Ziffer I. außerhalb der Homepage www.kn.-xxxxx.de aufgestellt wurden.

III. Es wird festgestellt, dass die Beklagten wie Gesamtschuldner verpflichtet sind, der Klägerin alle Schäden zu ersetzen, die dieser durch die in Ziffer I. beschriebenen Handlungen bisher entstanden sind und/oder noch entstehen werden.

IV. Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

Im übrigen wird die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits in beiden Instanzen tragen die Klägerin 40 % und die Beklagten wie Gesamtschuldner 60_%.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagten können die Zwangsvollstreckung durch eine Sicherheitsleistung von € 35.000,- abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Klägerin kann die Zwangsvollstreckung durch eine Sicherheitsleistung von € 2.900,- abwenden, wenn nicht die Beklagten vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leisten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

und beschlossen:

Der Streitwert wird auch für das Berufungsverfahren auf € 50.000
(Unterlassungsantrag zu I.: € 40.000; Anträge zu II. und III. betreffend
Auskunft und Schadensersatzfeststellung je € 5.000) festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Klägerin wendet sich mit der Klage gegen angeblich geschäftsschädigende Äußerungen der Beklagten, die in einem Internet-Kommunikationsforum getätigt wurden.

Die Klägerin ist seit Anfang 2002 als Reiseveranstalterin tätig. Vor Aufnahme ihres Geschäftsbetriebes, nämlich im Dezember 2001, übersandte die Klägerin an Reisebüros, unter anderem auch an das Reisebüro „T.-xxxx Tours“ in W., einen Agenturfragebogen. Dieser wurde am 24.12.2001 von „T.-xxxx Tours“, deren Inhaberin die Beklagte zu 1) ist, zurückgesandt. Der Fragebogen war von dem Beklagten zu 2) unterzeichnet. Dieser war dort als Geschäftsführer bzw. Inhaber von „T.-xxxx Tours“ bezeichnet.

Am 16.02.2002 schloss die Klägerin mit „T.-xxxx Tours“ den aus der Anlage K 1 ersichtlichen Agenturvertrag, in dem die Klägerin „T.-xxxx Tours“ als Agentur mit der Vermittlung von Reiseleistungen beauftragte. Für „T.-xxxx Tours“ unterschrieb der Beklagte zu 2) mit dem Zusatz „i.a.“.

In § 7 des Vertrages heißt es unter der Überschrift „Provisionsregelung“:

„7.1 Die Agentur hat für alle während der Laufzeit dieses Vertrages für den Veranstalter vermittelten und zustande gekommenen Buchungen und durchgeführten Reisen Anspruch auf Provision. Die Höhe der Provision wird durch die jeweils vereinbarte Provisionsliste festgelegt Die Provision ist mit der Bezahlung des Reisepreises fällig.“

Anfang Februar 2002 buchte „T.-xxxx Tours“ für die Kunden H.-xxxx bei der Klägerin eine Reise für die Zeit vom 05.03.2002 – 22.03.2002 nach Bangkok und Dubai zu einem Preis von insgesamt € 2.502,00,-. Unter dem 06.02.2002 übersandte die Klägerin der Kundin H.-xxxx eine Rechnung über den Reisepreis (Anlage K 2). Als Fälligkeitsdatum wurde der 12.02.2002 angegeben. Weiter heißt es am Ende der Rechnung:

„Der Unterlagenversand erfolgt nach Restzahlung.“

Zwischen den Parteien ist streitig, ob die Kunden die Rechnung gegenüber der Klägerin bereits am 15.02.2002 (so die Behauptung der Beklagten) oder erst kurz vor Reiseantritt Anfang März 2002 bezahlten (so der Vortrag der Klägerin). Weiter ist zwischen den Parteien streitig, ob die Klägerin „T.-xxxx Tours“ zwecks Vergütung der Vermittlungsleistung H.-xxxx mit Schreiben vom 02.04.2002

(Anlage K 3) einen aus der Anlage K 4 ersichtlichen Scheck über € 348,28,- übersandte und diesen später wieder sperren ließ, nachdem Zweifel am Zugang des Schecks entstanden waren.

Mit Ausnahme der Reise H.-xxxx vermittelte das Reisebüro „T.-xxxx Tours“ bzw. die Beklagten keine weiteren Reisen für die Klägerin; über die Forderung aus dieser Reise hinaus bestanden keine weiteren Provisionsforderungen des Reisebüros bzw. der Beklagten gegen die Klägerin.

Am 08.04.2002 erhielt die Klägerin von einem nicht bekannten Absender ein Telefax, welches den Ausdruck einer Internetseite enthielt. Die Seite bildete ein „Kooperation Forum“ mit der Adresse „www.kn.-xxxxx.de“ ab. Dabei handelt es sich um eine Seite für Reisevermittler und Reiseveranstalter, in der nach Eingabe eines Passwortes Informationen verbreitet und bezogen werden können. Dem per Telefax übermittelten Ausdruck der Seite lässt sich eingangs die Information „User: G. La.-xxxxx/Letzte Login: 08.04.2002, 11:49“ entnehmen. Weiter findet sich dort unter der durch Fettdruck hervorgehobenen Überschrift „Insolvenzantrag gegen a.-xxxxx“ der folgende Eintrag:

*„Insolvenzantrag gegen a.-xxxxx-08.04.2002, 12:10
Guten Tag,
der Hamburger Veranstalter a.-xxxxx schuldet uns Provisionen. Schuldet a.-xxxxx Ihnen auch Provisionen?
Wenn ja, würden Sie sich unserem Insolvenzantrag anschließen, damit wir retten, was zu retten ist. Selbst wenn es nur um einige Euros geht?“*

*P. Ze.-xxxxx
T.-xxxx Tours
(Strasse, Ort, Telefon)
T.-xxxx@yyyreisen.de
G. La.-xxxxx A.*

Unter der Nachricht war ein vorbereitetes Feld für eine Antwortnachricht eingefügt. Als Empfänger der Antwort war dort der Beklagte zu 2) vorgesehen. Auf die Anlage K 5 wird hinsichtlich der weiteren Einzelheiten Bezug genommen.

Unmittelbar nach Erhalt des Telefaxes rief der stellvertretende Geschäftsführer der Klägerin unter der in der Nachricht angegebenen Telefonnummer an und erreichte dort den Beklagten zu 2). Der Beklagte zu 2) äußerte sich dahingehend, dass Provisionen nicht bezahlt worden seien und die Buchung der Reise bei der Klägerin ein Testballon gewesen sei. Für ihn stehe fest, dass dieser „Türkenverein“ fast pleite sei.

Er sei Geschäftsführer von 144 Reisebüros, die er alle davon in Kenntnis gesetzt habe. Einen Scheck habe er nicht erhalten.

Am selben Tag (08.04.2002) stellte die Klägerin den aus der Anlage B 1 ersichtlichen Scheck über 348,28 Euro aus und übersandte ihn dem Reisebüro der Beklagten. Dort kam er spätestens am 10.04.2002 an.

Ebenfalls noch am 08.04.2002 mahnte die Klägerin den Beklagten zu 2) unter der Betreffzeile „a.-xxxxx travel GmbH ./ A, G. La.-xxxxx (T.-xxxx Tours)“ wie aus der Anlage K 6 ersichtlich ab. Der Beklagte zu 2) sandte die vorbereitete Unterlassungserklärung von ihm unterschrieben mit aus der Anlage K 7 ersichtlichen handschriftlichen Änderungen am Folgetag zurück. So setzte der Beklagte zu 2) das Wort „nicht“ vor „zu unterlassen“, die Randbemerkung „bleibt bestehen“ neben die Umschreibung der angegriffenen Äußerung sowie die Anmerkung „Beweisen Sie das Gegenteil“ zum Text hinzu, in dem auf den erweckten Eindruck der Zahlungsunfähigkeit hingewiesen wird. Weiterhin wies eine Anmerkung darauf hin, dass der Beklagte zu 2) nicht Inhaber der „T.-xxxx Tours“ sei. Nach einer Handelsregisteranfrage, die als Geschäftsinhaberin der „T.-xxxx Tours“ die Beklagte zu 1) ergab, mahnte die Klägerin unter dem 09.04.2002 nunmehr die „Firma T.-xxxx Tours Europe e.K.“ ab (Anlage K 8). Die vorbereitete Unterlassungsverpflichtungserklärung wurde ohne Unterschrift mit dem handschriftlichen Vermerk „NEIN“ und „Klagen Sie!“ an die Klägerin zurückgesandt (Anlage K 8).

Am 10.04.2002 wurde auf der Internetseite „Kooperation Forum“ unter der wiederum durch Fettdruck hervorgehobenen Überschrift „Insolvenzantrag gegen a.-xxxxx“ folgender Eintrag ins Netz gestellt (Anlage K 13):

„RE Insolvenzantrag gegen a.-xxxxx-10.04.2002, 11:05

Guten Tag,

heute erhielten wir einen auf den 08.04.02 datierten Provisionsscheck von a.-xxxxx. Der Scheckzusendung gingen massive Telefongespräche beider Seiten voraus. A.-xxxxx hat nun per Kopie den Nachweis versucht, dass mit Datum von 02.04.02 bereits ein Provisionsscheck ausgestellt worden sei. Interessant finden wir, dass der vom 02.04.02 ausgestellte Provisionsscheck, der uns nicht erreichte, die Endnummer 330 hat. Der am 08.04.02 ausgestellte Provisionsscheck hat die Endnummer 331. Entweder sind wir die einzigen Kunden bei a.-xxxxx gewesen oder andere Reisebüros warten immer noch auf ihre Provision.

Empfehlung: Am schnellsten kommt man an ausstehende Provisionen, wenn man gegen den jeweiligen Schuldner einen Insolvenzantrag stellt. Oder eine Insolvenzantragsdrohung

P. Ze.-xxxxx
G. La.-xxxxx A.

Das Landgericht erließ im vorangegangenen Verfügungsverfahren (312 O 200/02) am 17. April 2002 eine einstweiligen Verfügung, mit der den Beklagten verboten wurde, die Behauptung aufzustellen oder aufstellen zu lassen, zu verbreiten und/oder verbreiten zu lassen,

- a) *die Antragstellerin schulde der Antragsgegnerin zu 1) Provisionen;*
- b) *die Antragstellerin sei möglicherweise insolvent,*

Auf den Widerspruch der Beklagten bestätigte das Landgericht die einstweilige Verfügung mit Urteil vom 4. Juni 2002. Auf die Akte des Landgerichts Hamburg (312 O 200/02), die zum Gegenstand der Verhandlung gemacht wurde, wird Bezug genommen. Dem Verlangen der Klägerin nach Abgabe einer Abschlusserklärung kamen die Beklagten nicht nach.

Die Klägerin hat geltend gemacht:

Die angegriffenen Äußerungen seien unwahr und geschäftsschädigend. Sie, die Klägerin, arbeite mit einer Vielzahl von Reisebüros zusammen und komme ihren vertraglichen Verpflichtungen diesen Geschäftspartnern gegenüber vollen Umfangs nach. Die streitgegenständlichen Behauptungen seien geeignet, sie bei ihren Geschäftspartnern zu diskreditieren.

Die Klägerin hat beantragt,

1. den Beklagten bei Vermeidung der gesetzlichen Ordnungsmittel zu verbieten,
 - die Behauptung aufzustellen oder aufstellen zu lassen, zu verbreiten und/oder verbreiten zu lassen,
 - a) *die Klägerin schulde der Beklagten zu 1) Provisionen;*
 - b) *die Klägerin sei möglicherweise insolvent,*
 - c) *entweder sei die Beklagte zu 1) der einzige Kunde bei der Klägerin oder anderer Reisebüros warten noch immer auf ihre Provision.*

2. Auskunft darüber zu erteilen, bis zu welchem Zeitpunkt die Behauptungen gemäß Ziffer 1 im Internet auf der Homepage www.kn.-xxxxx.de verbreitet wurden, wie viele potentielle Nutzer es für die Homepage gibt und in welchem Umfang auf die Homepage Zugriffe in dem Zeitpunkt von der Einstellung der Behauptungen in die Homepage bis zu deren Entfernung erfolgt sind, des weiteren Auskunft darüber zu erteilen, wem gegenüber die Behauptungen gemäß Ziffer 1 außerhalb der Homepage www.kn.-xxxxx.de aufgestellt wurden.

3. Festzustellen, dass die Beklagten wie Gesamtschuldner verpflichtet sind, der Klägerin alle Schäden zu ersetzen, die dieser durch die in Ziffer 1 beschriebenen Handlungen bisher entstanden sind und/oder noch entstehen werden.

Die Beklagten haben beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie haben geltend gemacht:

den am 08.04.2002 ausgestellten Provisionscheck habe sie erst am 10.04.2002 erhalten. Bis zu diesem Zeitpunkt habe der Beklagte zu 2) die Klägerin mehrfach telefonisch abgemahnt. Da trotzdem die Zahlung nicht eingegangen sei, hätten sie, die Beklagten, angenommen, die Klägerin sei möglicherweise zahlungsunfähig.

Die angegriffenen Textmitteilungen habe nicht der Beklagte zu 2), sondern eine Mitarbeiterin der Beklagten zu 1), Frau P. Ze.-xxxxx, in das Kommunikationsforum gestellt. Der Beklagte zu 2) sei lediglich Inhaber der E-Mail Adresse bei dem Kommunikationsforum.

Die Beklagten hätten auch nicht das Ansehen der Klägerin durch die Behauptungen im Kommunikationsforum schmälern wollen, um als Wettbewerber hieraus Vorteile zu ziehen. Dass Kommunikationsforum diene hauptsächlich dem Erfahrungsaustausch unter Reisebürobetreibern und habe in erster Linie das Ziel, über Entwicklungen auf dem Reisemarkt auf dem Laufenden zu halten, um bei Negativentwicklungen rechtzeitig im Interesse der Kunden handeln zu können. Die Klägerin habe keinen Anspruch darauf, dass Meinungsäußerungen im Kommunikationsforum unterblieben, wenn sie durch ihr Verhalten selbst Anlass zu Spekulationen gegeben habe. Es sei das überwiegende Recht der freien Meinungsäußerung der Beklagten zu beachten.

Angesichts des Verhaltens der Klägerin und der Flaute in der Reisebranche hätten die Beklagten zu Recht annehmen können, dass die Klägerin sich in finanziellen Schwierigkeiten befinde. Gerade die Welle von Insolvenzen bei Reisebüros und Reiseveranstaltern habe deutlich gemacht, dass solche Annahmen nicht unbegründet seien. Nach Kenntnis der Beklagten habe sich die Klägerin tatsächlich in Zahlungsschwierigkeiten befunden. So habe der Beklagte zu 2) Kenntnis davon gehabt, dass die Geschäftsführung oder ein Teil der Geschäftsführung der Klägerin zuvor für die Firma Wor.-xxx tätig gewesen sei, welche sich in der Insolvenz befunden habe. Zudem seien von der Klägerin entgegen den sonstigen Gepflogenheiten schon länger keine wöchentlichen Werbemails (sog. „Flyer“) mehr eingegangen. Die Klägerin trage die Beweislast für ihre Zahlungsfähigkeit und für die Frage, ob es sich bei den Beklagten tatsächlich nicht um die einzigen Kunden der Klägerin gehandelt habe. Die Beklagten hätten nach Fälligkeit der Provisionsforderung bis zum Eingang des Schecks jederzeit einen Insolvenzantrag gegen die Klägerin stellen können. Eine nicht sofortige Weiterleitung der Provision nach Fälligkeit erfülle zudem den Tatbestand der Untreue.

Schließlich sei zu berücksichtigen, dass der Zutritt zum Kommunikationsforum passwortgeschützt sei und die dortigen Inhalte daher nicht für jedermann zugänglich seien.

Einem Unterlassungsanspruch stehe weiter entgegen, dass der Beklagte zu 2) nicht ordnungsgemäß abgemahnt worden sei. Zudem sei nach der erfolgten Zahlung durch die Klägerin eine Wiederholungsgefahr nicht gegeben. Die Seite gemäß Anlage K 5 sei zwischenzeitlich entfernt worden. Der Klägerin sei kein Schaden entstanden. Nach den Unterlagen der Beklagten sei die streitgegenständliche Seite gemäß Anlage K 5 nur einmal aufgerufen worden. Zudem sei zu berücksichtigen, dass potentielle Kunden der Zutritt zum Kommunikationsforum nicht möglich sei. Auch hätten nur eine geringe Anzahl von Reisebüros die Möglichkeit, auf das Forum zuzugreifen.

Durch Urteil vom 12. November 2002 hat das Landgericht die Beklagten gemäß dem Antrag der Klägerin verurteilt.

Gegen dieses Urteil, auf das Bezug genommen wird, wenden sich die Beklagten mit der Berufung, die sie form- und fristgerecht eingelegt und begründet haben.

Die Beklagten wiederholen und vertiefen ihr erstinstanzliches Vorbringen. Ergänzend tragen sie vor:

Jeder, der Zugriff auf das Kommunikationsforum habe, könne unter dem Pseudonym des Beklagten zu 2) einen Text in das Kommunikationsforum einstellen. Die streitgegenständlichen Texte seien von P. Ze.-xxxxx eigenmächtig in das Forum gestellt worden. Es treffe auch nicht zu, dass der Beklagte zu 2) sich die Behauptungen aus dem Text im Kommunikationsforum durch die handschriftlichen Zusätze in der Unterlassungsverpflichtungserklärung zu eigen gemacht habe. Da der Beklagte zu 2) weder Angestellter noch Inhaber der Fa. T.-xxxx Tours sei, könne eine solche Erklärung durch ihn gar nicht erfolgen.

Die Beklagten beantragen,

unter Abänderung des am 12.11.2002 verkündeten und am 18.11.2002 zugestellten Urteils des Landgerichts Hamburg (Az.: 312 O 366/02) die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung mit den Maßgaben zurückzuweisen, dass

1. die beanstandeten Äußerungen im geschäftlichen Verkehr zum Zwecke des Wettbewerbs nicht verbreiteten werden sollen;
2. der Antrag zu b) nur in der konkreten Verletzungsform der vollständigen Mitteilung aus der Anlage K 5 und der Antrag zu c) nur in der vollständigen Beanstandungsform gemäß Anlage K 13 verteidigt werden soll; die gleichen Einschränkungen sollen für die auf den Unterlassungsanspruch rückbezogenen Folgeanträge gelten.

Die Klägerin verteidigt das landgerichtliche Urteil und wiederholt und vertieft ihr erstinstanzliches Vorbringen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die angefochtene Entscheidung, die von den Parteien zur Akte gereichten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf den Inhalt der Beiakte Landgericht Hamburg 312 O 200/02 Bezug genommen.

II.

Die zulässige Berufung der Beklagten hat in der Sache teilweise Erfolg.

1. Der Unterlassungsantrag zu 1. a) ist in vollem Umfang begründet. Dagegen ist der Unterlassungsantrag zu 1 b) nur in Form des in der Berufungsinstanz erstmalig gestellten, auf die konkrete Verletzungsform bezogenen Antrags begründet. Der Unterlassungsantrag zu 1 c) ist unbegründet.

a) Die Klägerin kann Unterlassung der Behauptung verlangen, „die Klägerin schulde der Beklagten zu 1) Provisionen“. Der Unterlassungsanspruch ergibt sich aus § 14 Abs. 1 Satz 2 UWG. Voraussetzung für einen Unterlassungsanspruch nach dieser Vorschrift ist, dass der Verletzer gemäß § 14 Abs. 1 Satz 1 UWG zu Zwecken des Wettbewerbs über das Erwerbsgeschäft eines anderen Tatsachen behauptet oder verbreitet, die geeignet sind, den Betrieb des Geschäfts oder den Kredit des Inhabers zu schädigen, sofern die Tatsachen nicht erweislich wahr sind. Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt.

aa) Die von der Klägerin angegriffenen Behauptungen erfolgten zu Zwecken des Wettbewerbs. Von einem Handeln zu Zwecken des Wettbewerbs ist auszugehen, wenn in objektiver Hinsicht ein Verhalten vorliegt, das geeignet ist, den Absatz oder Bezug einer Person zum Nachteil einer anderen zu begünstigen, und wenn in subjektiver Hinsicht der Handelnde von einer das objektive Geschehen begleitenden Absicht bestimmt ist, d.h. von der Absicht, den eigenen – oder einen fremden – Wettbewerb zum Nachteil des Wettbewerbs des anderen zu fördern, sofern diese Absicht nicht völlig hinter sonstigen Beweggründen zurücktritt. Nachteilig für den Wettbewerb des Betroffenen ist – auch ohne eine effektive Verletzung – bereits die konkrete Gefährdung seiner wettbewerblichen Interessen (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, Einf. Rn.210 m.w.N.).

Die objektive Eignung zur Wettbewerbsförderung ergibt sich hier jedenfalls aus dem Gesichtspunkt der Förderung fremden Wettbewerbs. Die vorliegend relevanten Äußerungen wurden in einem Internetforum gemacht, welches unter anderem von Reisebüros frequentiert wird. Ihre Kundenaufträge bekommt die Klägerin in ihrer Eigenschaft als Reiseveranstalterin jedoch unter anderem von Reisebüros vermittelt. Die angegriffene Behauptungen setzen sich, wie noch dargelegt werden wird, in negativer Weise mit den geschäftlichen Verhältnissen der Klägerin auseinander und sind deshalb geeignet zu bewirken, dass Reisebüros andere Reiseveranstalter bei der Vermittlung von Reisen der Klägerin vorziehen. Ob die Beklagten darüber hinaus auch die eigene wettbewerbliche Position fördern wollten, etwa durch eine Eigendarstellung als tatkräftiges Unternehmen, welches zum Wohle der gesamten Branche gegen säumige Schuldner vorgeht, kann dahinstehen.

Auch eine Wettbewerbsabsicht liegt vor. Zwar wird eine solche Absicht bei Fallgestaltungen, wo es um die Förderung fremden Wettbewerbs geht, nicht vermutet, sondern muss positiv festgestellt werden (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, Einf Rn. 226). Dies gilt hier umso mehr, als die streitgegenständliche Äußerung in einem Internetforum aufgestellt wurde, welches dem Austausch von Erfahrungen und Meinungen verschiedener Personen und Unternehmen dient. Dadurch gewinnt auch der Umstand Gewicht, dass der Begriff des Handelns zu Zwecken des Wettbewerbs im Lichte des Art. 5 GG auszulegen ist (Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 22. Aufl. 2001, Einl UWG Rn. 237 m.w.N.). Eine Wettbewerbsabsicht kann sich jedoch aus dem Inhalt der Äußerung ergeben. Außerdem ist das Bewusstsein des Handelnden, dass sein Tun den Wettbewerb beeinflusst oder fremden Wettbewerb fördert, dafür ein Beweisanzeichen (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, § Rn.234).

Hier ist die Äußerung im Kommunikations-Forum mit dem Ziel verbreitet worden, andere Reisebüros vor Geschäftsbeziehungen mit der Klägerin zu warnen, also letztlich Reisebüros von der Erteilung von Aufträgen an die Klägerin abzuhalten. Dies ergibt sich nicht nur aus dem Inhalt des Internetschreibens vom 08.04.2002 selbst, sondern auch aus dem Vortrag der Beklagten, wonach das Kommunikationsforum in erster Linie dem Ziel diene, über Entwicklungen auf dem Reisemarkt zu informieren, um bei Negativentwicklungen rechtzeitig im Interesse der Kunden handeln zu können. Aus dem Vortrag der Beklagten, die Klägerin habe selbst durch ihr Verhalten Anlass zu entsprechenden Spekulationen über ihre Zahlungsfähigkeit gegeben, so dass man den Umstand, dass die Klägerin ihre Schulden nicht bezahle, der Fachöffentlichkeit im Kommunikationsforum habe mitteilen dürfen, ergibt sich, dass

sie die eigenen Zweifel an der Zahlungsfähigkeit der Klägerin als eine entsprechend mitteilungswürdige Negativentwicklung angesehen hat.

Dass es den Beklagten nicht nur bewusst war, sondern sie auch das Ziel verfolgt haben, durch die Veröffentlichung der streitgegenständlichen Äußerung andere Reisebüros davon abzuhalten, der Klägerin Reisen zu vermitteln, ergibt sich weiter aus dem Umstand, dass in der angegriffenen Behauptung trotz des Umstandes, dass die Beklagte zu 1) unstrittig nur eine einzige, zudem der Höhe nach geringfügige Provisionsforderung gegen die Klägerin hatte, von „Provisionen“ gesprochen wurde. Aus dem der tatsächlichen Sachlage widersprechenden Gebrauch des Plurals, für den die Beklagten keinerlei rechtfertigenden Grund vorgetragen haben und der beim Leser der Nachricht den unrichtigen Eindruck von ganz erheblichen Forderungsrückständen erwecken konnte, ergibt sich, dass die Äußerung nicht allein zum Meinungsaustausch mit Reisebüros im Interesse der Kunden, sondern jedenfalls auch mit dem Ziel erfolgt ist, der Klägerin Nachteile im Wettbewerb mit anderen Reiseveranstaltern zuzufügen.

Damit liegt zugleich ein marktgerichtetes Handeln mit Außenwirkung vor, welches über ein für die Annahme einer Wettbewerbsabsicht nicht ausreichendes bloßes Hinwirken auf die Erfüllung und Durchsetzung individueller vertraglicher Pflichten hinausgeht (vgl. dazu Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, Einf Rn. 220).

bb) Gegenstand der streitbefangenen Äußerung war auch eine nicht erweislich wahre Tatsache i.S. des § 14 Abs. 1 UWG. Tatsachen sind Vorgänge oder Zustände, deren Vorliegen oder Nichtvorliegen dem Wahrheitsbeweis zugänglich sind, während im Gegensatz dazu Werturteile Äußerungen sind, die durch die Elemente der Stellungnahme, des Dafürhaltens oder Meinens geprägt sind. Für die Anwendung des § 14 UWG reicht es aus, wenn die Äußerung „im Kern“ eine Tatsachenbehauptung enthält. Dies wiederum beurteilt sich danach, ob das Werturteil einen substantiierten oder einen substanzarmen, d.h. unbestimmten, nicht näher konkretisierbaren und daher der beweismäßigen Überprüfung unzugänglichen Tatsachengehalt aufweist (vgl. Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, § 14 Rn. 4 m.w.N.).

Die Behauptung, „die Klägerin schulde der Beklagten zu 1) Provisionen“, ist nach diesen Grundsätzen als (unrichtige) Tatsache i.S. des § 14 Abs. 1 UWG anzusehen. Zwar enthält die Äußerung in Bezug auf das Element des „Schuldens“ eine rechtliche Wertung. Die Äußerung vermittelt jedoch beim Adressaten zugleich die Vorstellung von konkreten Vorgängen, die den Abschluss eines Vertrages oder die Erbringung

oder Nichterbringung der vertraglich geschuldeten Leistung darstellen und die einer beweismäßigen Überprüfung zugänglich sind. In der hier relevanten Äußerung steckt insoweit konkret die Tatsachenbehauptung, die Beklagten hätten für die Klägerin mindestens zwei provisionspflichtige Leistungen erbracht, welche die Klägerin noch nicht vergütet hat.

Diese tatsächliche Behauptung ist unstreitig unwahr. Es kann hier die zwischen den Parteien umstrittene Frage dahinstehen, ob zum Zeitpunkt der Äußerung am 08.04.2002 bei den Beklagten ein bereits am 02.04.2002 ausgestellter Scheck der Klägerin eingegangen und die Provisionszahlungspflicht der Klägerin wegen der Vermittlung der Reise für die Kunden H.-xxxx damit durch Erfüllung erloschen war. Denn jedenfalls ist der in der konkret angegriffenen Äußerung verwendete Plural „Provisionen“ unwahr. Die Beklagten haben nur die Reise „H.-xxxx“ als vermittelte Reise vorgetragen. Weitere Vermittlungen zugunsten der Klägerin werden nicht behauptet und sind auch sonst nicht ersichtlich.

cc) Die streitgegenständliche Äußerung ist auch geeignet, den Betrieb des Geschäftes der Klägerin zu schädigen. Die Behauptung, die Klägerin schulde der Beklagten zu 1) Provisionen, erweckt den unzutreffenden Eindruck, die Klägerin sei nicht nur in einem Einzelfall eine Provision schuldig geblieben. Der verwendete Plural lässt für den Leser der Nachricht eine Interpretation dahin zu, dass eine Vielzahl von Provisionen noch nicht bezahlt wurden, dass mithin die Klägerin in großem Umfang ihre Schulden nicht begleiche. Es liegt auf der Hand, dass eine solche Information geeignet ist, Reisebüros, welche die Nachricht in dem Kommunikationsforum lesen, von der Vermittlung von Reisen für die Klägerin abzuhalten, weil sie um ihre Provisionen fürchten werden.

dd) Die streitgegenständliche Äußerung ist auch i.S. des § 14 Abs. 1 UWG „behauptet“ worden. Vorliegend ist unerheblich, dass die Behauptung nicht im allgemein zugänglichen Internet, sondern in einem passwortgeschützten Kommunikationsforum aufgestellt wurde. Für einen Unterlassungsanspruch gemäß § 14 Abs. 1 UWG ist ausreichend, dass die Äußerung gegenüber einem Dritten, d.h. einer anderen Person als dem Verletzten erfolgt ist (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, § 14 Rn. 7). Es ist jedoch unstreitig, dass neben den Beklagten auch noch andere Personen Zugang zu der streitgegenständlichen Nachricht hatten. Der Dritte braucht im Übrigen von der Behauptung keine Kenntnis erlangt oder ihr gar Glauben geschenkt zu haben; es muss ihm lediglich die Möglichkeit verschafft worden sein, vom Inhalt der Behauptung Kenntnis zu nehmen (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, § 14 Rn. 7). Vorliegend

ergibt sich aus der Anlage K 12 sogar, dass zu der Nachricht „Insolvenzantrag gegen a.-xxxxx“ vom 08.04.2002 bis zum 10.04.2002 „3 Antworten“ eingegangen waren, das ursprüngliche Schreiben mithin jedenfalls von einer Person im Forum gelesen worden sein muss.

ee) Zu Unrecht machen die Beklagten geltend, die streitgegenständliche Äußerung sei durch die Meinungsfreiheit gedeckt. Vorliegend geht es um das Verbot einer unwahren Tatsachenbehauptung. Es entspricht jedoch der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, dass bewusst oder erwiesen unwahre Tatsachenbehauptungen nicht vom Schutz der Meinungsfreiheit i.S. des Art. 5 Abs. 1 GG umfasst sind (vgl. nur BVerfG NJW 94, 1779 m.w.N.).

ff) Die Beklagten sind auch Schuldner des Unterlassungsanspruchs.

Es ist unerheblich, ob das Schreiben vom 08.04.2002 von den Beklagten persönlich oder aber der damaligen Mitarbeiterin der Beklagten Frau P. Ze.-xxxxx in das Internet-Kommunikationsforum gestellt wurde.

Die Beklagte zu 1) haftet als Inhaberin des Geschäftsbetriebs „T.-xxxx Tours“ gemäß § 13 Abs. 4 UWG auch für Zuwiderhandlungen ihrer Angestellten.

Der Beklagte zu 2) ist als Inhaber der E-Mail-Adresse beim Kommunikationsforum verantwortlich.

Für eine wettbewerbsrechtliche Haftung als Verletzer ist erforderlich aber auch ausreichend, dass der Inanspruchgenommene willentlich und adäquat kausal mitgewirkt hat, um einen wettbewerbswidrigen Zustand zu schaffen oder aufrechtzuerhalten. Es haftet also auch derjenige, der die Wettbewerbsbeeinträchtigung in Auftrag gegeben hat oder der das eigenverantwortliche Handeln eines Dritten ausnutzt oder unterstützt, obwohl er ersichtlich in der Lage ist, es zu verhindern (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, Vor § 13 Rn. 66 m.w.N.). Jedenfalls letzteres ist hier gegeben. Es bedarf keiner näheren Darlegungen, dass der Beklagte zu 2) als Inhaber der E-Mail-Adresse, welche eine Teilnahme am Kommunikationsforum ermöglichte, rechtlich und tatsächlich in der Lage war, Äußerungen der Angestellten Ze.-xxxxx in diesem Internetforum zu verhindern. Der Beklagte zu 2) hat sich weiter die streitgegenständliche Äußerung noch am 08.04.2002 sogar zu eigen gemacht, jedenfalls aber ihre Aufrechterhaltung geduldet. Die Klägerin hat unwidersprochen vorgetragen, ihr Geschäftsführer habe unmittelbar nach Erhalt des Telefax den Beklagten zu 2) hinsichtlich des Textes zur Rede gestellt, wobei dieser den Text inhaltlich gerechtfertigt

habe. Der Beklagte hat auch nicht hinreichend konkret vorgetragen, sogleich nach dem Anruf für eine Entfernung des Schreiben aus dem Internetforum Sorge getragen zu haben. Vielmehr hat er durch handschriftliche Änderungen auf der von der Klägerin vorbereiteten Unterlassungserklärung und deren Rücksendung am 09.04.2002 verdeutlicht, dass er die streitgegenständliche Äußerung aufrechterhalten wolle.

Der Vortrag des Beklagten zu 2), er sei weder Angestellter noch Inhaber der Fa. T.-xxxx Tours, ändert an seiner wettbewerbsrechtlichen Verantwortung nichts. Der Beklagte hat den Vortrag der Klägerin, der Beklagte zu 2) habe sich auf dem zurückgesandten Agenturfragebogen als Geschäftsführer bzw. Inhaber von T.-xxxx Tours bezeichnet, nicht bestritten. Weiter hat er den Vortrag der Klägerin nicht bestritten, er habe sich beim Telefonat vom 08.04.2002 als Geschäftsführer von 144 Reisebüros bezeichnet. Der Vortrag der Klägerin findet im Übrigen eine Stütze in der von den Beklagten selbst mit Schriftsatz vom 15. Mai 2003 eingereichten Anlage, wo in einem Forumsbeitrag von der „La.-xx-Gruppe“ die Rede ist.

Vor diesem Hintergrund hätte der Beklagte umfassend und konkret vortragen müssen, dass er trotz der dargelegten Umstände nicht in der Lage war, die streitgegenständlichen Äußerungen zu verhindern bzw. dass er diese weder ausgenutzt noch unterstützt hat.

gg) Zu Unrecht wendet der Beklagte zu 2) gegen den Unterlassungsanspruch schließlich ein, er sei nicht ordnungsgemäß abgemahnt worden. Eine vorherige Abmahnung ist für die Zulässigkeit oder Begründetheit der klageweisen Geltendmachung eines wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsanspruchs nicht erforderlich.

b) Der Klägerin steht weiter der in der Berufungsverhandlung beantragte Unterlassungsanspruch im Hinblick auf die konkreten Verletzungsform des Schreibens vom 08.04.2002 gemäß Anlage K 5 zu.

aa) Der Antrag ist zulässig. Die Voraussetzungen einer zulässigen Klageänderung gemäß §§ 264 Nr. 2, 525, 533, 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO liegen vor.

bb) Der Antrag ist gemäß § 14 Abs. 1 UWG auch begründet.

Dem streitgegenständlichen Schreiben lässt sich aus der Überschrift „*Insolvenzantrag gegen a.-xxxx*“ in Verbindung mit den Sätzen „*Wenn ja, würden Sie sich unserem Insolvenzantrag anschließen, damit wir retten, was zu retten ist. Selbst wenn es nur um einige Euros geht?*“ als jedenfalls möglichen und naheliegenden Erklärungsinhalt entnehmen, die Beklagten bzw. T.-xxxx Tours hätten bereits einen Insolvenzantrag zu Lasten der Klägerin gestellt und suchten durch das Schreiben weitere Auftraggeber der Klägerin, die sich diesem bereits gestellten Insolvenzantrag anschließen würden. Der Umstand, ob die Beklagten einen Insolvenzantrag gestellt haben oder nicht, ist dem Beweis zugänglich und damit eine Tatsache gemäß § 14 Abs. 1 UWG. Da die Beklagten unstreitig keinen entsprechenden Antrag gestellt haben, ist diese Tatsache auch nicht erweislich wahr im Sinne dieser Vorschrift. Ferner ist die Behauptung der Stellung eines Insolvenzantrages geeignet, den Betrieb des Geschäfts der Klägerin zu schädigen. Es ist konkret zu besorgen, dass etwa ein Reisebüro, welches der streitgegenständliche Aussage entnimmt, die Beklagten überlegten nicht nur die Stellung eines Insolvenzantrags, sondern hätten aufgrund der ihnen zur Frage der Zahlungsfähigkeit der Klägerin bekannten Umstände einen solchen Antrag bereits gestellt, erhebliche Zweifel an der Zahlungsfähigkeit hegen. Dies wiederum birgt die Gefahr, dass der Klägerin durch diese Reisebüros aus Furcht um deren Fähigkeit zur Provisionszahlung keine Reisen vermittelt werden. Wie bereits dargelegt, können sich die Beklagten im Hinblick auf die hier in Rede stehende unrichtige Tatsachenbehauptung auch nicht auf die Meinungsfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 GG berufen. Dass die Beklagten Schuldner eines Unterlassungsanspruchs sind, die Äußerungen aus dem Internetschreiben vom 08.04.2002 betreffen, wurde ebenfalls bereits ausgeführt.

c) Dagegen steht der Klägerin im Hinblick auf die konkrete Verletzungsform des Internetschreibens vom 10.04.2002 (Anlage K 12/K13) kein Unterlassungsanspruch zu.

aa) Ein solcher Anspruch ergibt sich nicht aus § 14 UWG.

Bei der Behauptung, entweder seien die Beklagten die einzigen Kunden der Klägerin oder andere Reisebüros würden immer noch auf ihre Provision warten, handelt es sich nicht um eine für die Anwendung des § 14 Abs. 1 UWG erforderliche Tatsachenbehauptung.

Jede beanstandete Äußerung ist in dem Gesamtzusammenhang zu beurteilen, in dem sie gefallen ist. Sie darf nicht aus dem sie betreffenden Kontext herausgelöst einer rein isolierten Betrachtung zugeführt werden. Ob eine Äußerung als Tatsachenbehauptung einzustufen ist, hängt entscheidend davon ab, ob die Aussage einer Überprüfung auf ihre Richtigkeit mit den Mitteln des Beweises zugänglich ist. Dabei kann sich auch eine Äußerung, die auf Werturteilen beruht, als Tatsachenbehauptung erweisen, wenn und soweit bei dem Adressaten zugleich die Vorstellung von konkreten, in die Wertung eingekleideten Vorgängen hervorgerufen wird. Sofern jedoch eine Äußerung, in der sich Tatsachen und Meinungen vermengen, in entscheidender Weise durch die Elemente der Stellungnahme, des Dafürhaltens oder Meinens geprägt ist, wird sie als Werturteil und Meinungsäußerung anzusehen sein (vgl. zum Ganzen BVerfG NJW 94, 2614, 2615).

So liegt es hier. In dem Internetschreiben vom 10.04.2002 teilen die Beklagten dem Leser in zutreffender und von der Klägerin auch nicht beanstandeten Weise den Erhalt des am 08.04.2002 ausgestellten Schecks der Klägerin und seine Vorgeschichte, nämlich die von der Klägerin behauptete vorangegangenen Übersendung eines am 02.04.2002 ausgestellten Schecks sowie die Nummern beider Schecks mit. Anknüpfend an diese - wahre - Tatsachenbasis, ziehen die Beklagten sodann mit dem „Entweder“-Satz erkennbar einen eigenen Schluss, nämlich, dass entweder sie die einzigen Kunden bei der Klägerin seien oder andere Reisebüros immer noch auf ihre Provisionen warten würden. Durch die vorherige Mitteilung der Tatsachenbasis für diese Schlussfolgerung wird der Leser der Nachricht in die Lage versetzt, die Schlussfolgerung der Beklagten als solche zu erkennen, zu überprüfen und diese als „richtig“ oder ggf. mit den vom Landgericht angestellten Erwägungen, wonach Zahlungen nicht nur per Scheck und nicht nur über ein bestimmtes Konto bewirkt werden können, als „falsch“ zu bewerten. Die Wertungskategorien „richtig“ und „falsch“ sind jedoch typischerweise solche, die auf Werturteile und Meinungsäußerungen angewendet werden (Palandt-Thomas, BGB, 61. Aufl. 2002, § 824 Rn. 2 m.w.N.).

bb) Ein Unterlassungsanspruch ergibt sich auch nicht aus § 1 UWG.

Zwar sind verletzende Äußerungen über die Person oder das Unternehmen eines Mitbewerbers nicht schon deshalb zulässig, weil sie wahr sind oder bloße Werturteile darstellen. Sie können vielmehr unter dem Gesichtspunkt der Rufschädigung gegen § 1 UWG verstoßen (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, § 1 Rn. 359). Allerdings sind rufschädigende Äußerungen über einen Dritten nicht von vornherein rechtswidrig.

Vielmehr ist das Grundrecht der Meinungsfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 GG und das Aufklärungsinteresse des Adressaten bzw. der Öffentlichkeit zu berücksichtigen. Zwar gelten für Äußerungen, die zu Wettbewerbszwecken getan und bei denen die Meinungsfreiheit und das Informationsinteresse der Allgemeinheit lediglich als Mittel zur Förderung privater Wirtschaftsinteressen eingesetzt werden, strengere Anforderungen. Denn zu den (ihrerseits verfassungskonform auszulegenden) Schranken der Meinungsfreiheit (Art. 5 Abs. 2 GG) gehört auch § 1 UWG. Allerdings ist § 1 UWG als einfachrechtliche Vorschrift wiederum im Lichte der Bedeutung des Grundrechts auszulegen und so in ihrer das Grundrecht beschränkenden Wirkung wieder selbst einzuschränken. Dem ist bei der Abwägung der Rechtsgüter und Interessen der Beteiligten und der Allgemeinheit unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit Rechnung zu tragen. Erforderlich ist stets eine Gesamtwürdigung aller Umstände. Dabei ist auch das (rechtswidrige) Vorverhalten des durch die Kritik Verletzten und das Bestehen einer Nachahmungsgefahr einerseits und der Grad des Informationsinteresses Dritter und der Öffentlichkeit sowie die Auswirkungen der Kritik andererseits zu berücksichtigen (vgl. nur Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, § 1 Rn. 361 m.w.N.). Erforderlich ist schließlich, dass die angegriffene Äußerung nach den Gegebenheiten des Einzelfalls so schwerwiegend ist, dass sie eine hinreichende Gefährdung des Leistungswettbewerbs als das materielle Schutzgut des § 1 UWG darstellt (BVerfG GRUR 2001, 1058, 1060 – Therapeutische Äquivalenz).

Bei Anwendung dieser Grundsätze vermag der Senat eine gegen die guten Sitten verstoßende Handlung im Sinne des § 1 UWG nicht erkennen. Zwar kann man, wie es die Klägerin geltend macht, dem Schreiben vom 10.04.2002 insgesamt entnehmen, dass die Beklagten der Klägerin vorwirft, die Provisionsforderung der Beklagten zu 1) nicht rechtzeitig beglichen zu haben und erst auf den Druck eines Insolvenzantrags bzw. der Androhung eines solchen reagiert zu haben. Ein solcher Vorwurf ist auch geeignet, die Klägerin bei anderen Reisebüros in ein schlechtes Licht zu rücken. Im Rahmen der Gesamtwürdigung aller Umstände ist jedoch zu berücksichtigen, dass das Verhalten der Klägerin einen gewissen Anlass gab, von einer nicht rechtzeitigen Erfüllung der Provisionsforderung der Beklagten auszugehen. Bereits nach dem eigenen Vortrag der Klägerin ist die von der Beklagten vermittelte Reise von den Kunden H.-xxxx „kurz vor Reiseantritt nach Erhalt der Unterlagen, mithin Anfang März 2002“ bezahlt worden. Selbst wenn an dieser Darlegung insoweit Zweifel bestehen, weil nach dem Rechnungsformular der Klägerin (Anlage K 2) die Zahlung bereits zum 12.02.2002 fällig war und ein Unterlagenversand erst „nach Restzahlung“ erfolgen sollte, also gewisse Anhaltspunkte dafür bestehen, dass eine

Zahlung, wie von den Beklagten behauptet, tatsächlich bereits Mitte Februar 2002 erfolgte, hätte die Klägerin die Provision jedenfalls Anfang März 2002 an die Beklagten bezahlen müssen. Denn gemäß § 7.1 des Agenturvertrages K 1 ist die Provision mit der Bezahlung des Reisepreises fällig. Eine Scheckübersendung am 02.04.2002, wie von der Klägerin als früheste Erfüllungshandlung behauptet, wäre damit bereits erheblich verspätet gewesen. Dies gilt erst recht für die dann unstreitig tatsächlich erfolgte Scheckübersendung vom 08.04.2002.

Weiter ist zu beachten, dass die streitgegenständlichen Äußerungen im Rahmen eines Internet-Kommunikationsforums vorgenommen wurden, welches unstreitig dem Austausch von Informationen und Meinungen zwischen Reisebüros und Reiseveranstaltern dient und das damit in besonderem Maße durch das Grundrechts aus Art. 5 Abs. 1 GG geschützt ist.

Demgegenüber enthält das Schreiben vom 10.04.2002 keine übermäßigen Schmähungen oder sonst besonders nachdrücklich vorgetragene Vorwürfe gegen die Klägerin, sondern ermöglicht durch die zutreffende Darlegung des Sachverhaltes dem Leser, die Schlussfolgerung bzw. „Empfehlung“ der Beklagten nachzuvollziehen und selbst zu bewerten. Die rufbeeinträchtigenden Elemente des Internetschreibens wiegen deshalb jedenfalls unter Berücksichtigung der vorstehend gewürdigten Gesichtspunkte des vorliegenden Falles insgesamt nicht schwer genug, um von einer die Einschränkung der Meinungsfreiheit rechtfertigenden hinreichenden Gefährdung des Leistungswettbewerbs auszugehen.

2. Der Klägerin steht im Umfang der dargelegten Unterlassungsansprüche auch ein Anspruch auf Schadensersatz gemäß § 14 Abs. 1 Satz 1 UWG zu, dessen Feststellung gemäß § 256 Abs. 1 ZPO zulässig ist. Weiter besteht im ausgeurteilten Umfang gemäß § 242 BGB zur Vorbereitung der Bezifferung des Schadensersatzanspruchs ein Auskunftsanspruch. Auf die zutreffenden Darlegungen des landgerichtlichen Urteils wird Bezug genommen.

3. Die Nebenentscheidungen beruhen auf den §§ 92, 97, 708 Nr. 10, 711, 543 Abs. 2 ZPO. Die Revision ist nicht zuzulassen. Die Rechtssache geht, wie die vorstehenden Ausführungen zeigen, über die Anwendung gesicherter Rechtsprechungsgrundsätze auf den vorliegenden Sachverhalt nicht hinaus. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung, die Zulassung der Revision ist weder zur Fort-

bildung des Rechts noch zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich.

Gärtner

v. Franqué

Dr. Löffler

HANSEATISCHES OBERLANDESGERICHT

URTEIL

IM NAMEN DES VOLKES

3 U 211/02
312 O 366/02

In dem Rechtsstreit

Verkündet am:
3. Juli 2003
Freese
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle.

A GmbH,
vertreten durch,

Klägerin,
Berufungsbeklagte,

Prozessbevollmächtigte:

gegen

1. H,

2. A,

,

Beklagte,
Beklagter zu 2) Berufungskläger,

Dr.Lö./Du.

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte

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

Gärtner, v. Franqué, Dr. Löffler

nach der am 12. Juni 2003 geschlossenen mündlichen Verhandlung für Recht erkannt:

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Landgerichts Hamburg, Zivilkammer 12, vom 12. November 2002 (312 O 366/02) abgeändert und zur Klarstellung insgesamt wie folgt neu gefasst:

1. Die Beklagten werden verurteilt, es bei Vermeidung der vom Landgericht angedrohten Ordnungsmittel zu unterlassen,

a) im geschäftlichen Verkehr zum Zwecke des Wettbewerbs die Behauptung aufzustellen und/oder aufstellen zu lassen, zu verbreiten

und/oder verbreiten zu lassen, die Klägerin schulde der Beklagten zu 1) Provisionen.

b) Dritten gegenüber im geschäftlichen Verkehr zum Zwecke des Wettbewerbs folgendes zu behaupten und/oder behaupten zu lassen und/oder zu verbreiten und/oder verbreiten zu lassen:

„Insolvenzantrag gegen a.-xxxxx

Guten Tag,

der Hamburger Veranstalter a.-xxxxx schuldet uns Provisionen. Schuldet a.-xxxxx Ihnen auch Provisionen?

Wenn ja, würden Sie sich unserem Insolvenzantrag anschließen, damit wir retten, was zu retten ist. Selbst wenn es nur um einige Euros geht?“

II. Die Beklagten werden verurteilt Auskunft darüber zu erteilen, bis zu welchem Zeitpunkt die Behauptungen gemäß Ziffer I. im Internet auf der Homepage www.kn.-xxxxx.de verbreitet wurden, wie viele potentielle Nutzer es für die Homepage gibt und in welchem Umfang auf die Homepage Zugriffe in dem Zeitpunkt von der Einstellung der Behauptungen in die Homepage bis zu deren Entfernung erfolgt sind, des weiteren Auskunft darüber zu erteilen, wem gegenüber die Behauptungen gemäß Ziffer I. außerhalb der Homepage www.kn.-xxxxx.de aufgestellt wurden.

III. Es wird festgestellt, dass die Beklagten wie Gesamtschuldner verpflichtet sind, der Klägerin alle Schäden zu ersetzen, die dieser durch die in Ziffer I. beschriebenen Handlungen bisher entstanden sind und/oder noch entstehen werden.

IV. Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

Im übrigen wird die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits in beiden Instanzen tragen die Klägerin 40 % und die Beklagten wie Gesamtschuldner 60_%.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagten können die Zwangsvollstreckung durch eine Sicherheitsleistung von € 35.000,- abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Klägerin kann die Zwangsvollstreckung durch eine Sicherheitsleistung von € 2.900,- abwenden, wenn nicht die Beklagten vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leisten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

und beschlossen:

Der Streitwert wird auch für das Berufungsverfahren auf € 50.000
(Unterlassungsantrag zu I.: € 40.000; Anträge zu II. und III. betreffend
Auskunft und Schadensersatzfeststellung je € 5.000) festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Klägerin wendet sich mit der Klage gegen angeblich geschäftsschädigende Äußerungen der Beklagten, die in einem Internet-Kommunikationsforum getätigt wurden.

Die Klägerin ist seit Anfang 2002 als Reiseveranstalterin tätig. Vor Aufnahme ihres Geschäftsbetriebes, nämlich im Dezember 2001, übersandte die Klägerin an Reisebüros, unter anderem auch an das Reisebüro „T.-xxxx Tours“ in W., einen Agenturfragebogen. Dieser wurde am 24.12.2001 von „T.-xxxx Tours“, deren Inhaberin die Beklagte zu 1) ist, zurückgesandt. Der Fragebogen war von dem Beklagten zu 2) unterzeichnet. Dieser war dort als Geschäftsführer bzw. Inhaber von „T.-xxxx Tours“ bezeichnet.

Am 16.02.2002 schloss die Klägerin mit „T.-xxxx Tours“ den aus der Anlage K 1 ersichtlichen Agenturvertrag, in dem die Klägerin „T.-xxxx Tours“ als Agentur mit der Vermittlung von Reiseleistungen beauftragte. Für „T.-xxxx Tours“ unterschrieb der Beklagte zu 2) mit dem Zusatz „i.a.“.

In § 7 des Vertrages heißt es unter der Überschrift „Provisionsregelung“:

„7.1 Die Agentur hat für alle während der Laufzeit dieses Vertrages für den Veranstalter vermittelten und zustande gekommenen Buchungen und durchgeführten Reisen Anspruch auf Provision. Die Höhe der Provision wird durch die jeweils vereinbarte Provisionsliste festgelegt Die Provision ist mit der Bezahlung des Reisepreises fällig.“

Anfang Februar 2002 buchte „T.-xxxx Tours“ für die Kunden H.-xxxx bei der Klägerin eine Reise für die Zeit vom 05.03.2002 – 22.03.2002 nach Bangkok und Dubai zu einem Preis von insgesamt € 2.502,00,-. Unter dem 06.02.2002 übersandte die Klägerin der Kundin H.-xxxx eine Rechnung über den Reisepreis (Anlage K 2). Als Fälligkeitsdatum wurde der 12.02.2002 angegeben. Weiter heißt es am Ende der Rechnung:

„Der Unterlagenversand erfolgt nach Restzahlung.“

Zwischen den Parteien ist streitig, ob die Kunden die Rechnung gegenüber der Klägerin bereits am 15.02.2002 (so die Behauptung der Beklagten) oder erst kurz vor Reiseantritt Anfang März 2002 bezahlten (so der Vortrag der Klägerin). Weiter ist zwischen den Parteien streitig, ob die Klägerin „T.-xxxx Tours“ zwecks Vergütung der Vermittlungsleistung H.-xxxx mit Schreiben vom 02.04.2002

(Anlage K 3) einen aus der Anlage K 4 ersichtlichen Scheck über € 348,28,- übersandte und diesen später wieder sperren ließ, nachdem Zweifel am Zugang des Schecks entstanden waren.

Mit Ausnahme der Reise H.-xxxx vermittelte das Reisebüro „T.-xxxx Tours“ bzw. die Beklagten keine weiteren Reisen für die Klägerin; über die Forderung aus dieser Reise hinaus bestanden keine weiteren Provisionsforderungen des Reisebüros bzw. der Beklagten gegen die Klägerin.

Am 08.04.2002 erhielt die Klägerin von einem nicht bekannten Absender ein Telefax, welches den Ausdruck einer Internetseite enthielt. Die Seite bildete ein „Kooperation Forum“ mit der Adresse „www.kn.-xxxxx.de“ ab. Dabei handelt es sich um eine Seite für Reisevermittler und Reiseveranstalter, in der nach Eingabe eines Passwortes Informationen verbreitet und bezogen werden können. Dem per Telefax übermittelten Ausdruck der Seite lässt sich eingangs die Information „User: G. La.-xxxxx/Letzte Login: 08.04.2002, 11:49“ entnehmen. Weiter findet sich dort unter der durch Fettdruck hervorgehobenen Überschrift „Insolvenzantrag gegen a.-xxxxx“ der folgende Eintrag:

*„Insolvenzantrag gegen a.-xxxxx-08.04.2002, 12:10
Guten Tag,
der Hamburger Veranstalter a.-xxxxx schuldet uns Provisionen. Schuldet a.-xxxxx Ihnen auch Provisionen?
Wenn ja, würden Sie sich unserem Insolvenzantrag anschließen, damit wir retten, was zu retten ist. Selbst wenn es nur um einige Euros geht?“*

*P. Ze.-xxxxx
T.-xxxx Tours
(Strasse, Ort, Telefon)
T.-xxxx@yyyreisen.de
G. La.-xxxxx A.*

Unter der Nachricht war ein vorbereitetes Feld für eine Antwortnachricht eingefügt. Als Empfänger der Antwort war dort der Beklagte zu 2) vorgesehen. Auf die Anlage K 5 wird hinsichtlich der weiteren Einzelheiten Bezug genommen.

Unmittelbar nach Erhalt des Telefaxes rief der stellvertretende Geschäftsführer der Klägerin unter der in der Nachricht angegebenen Telefonnummer an und erreichte dort den Beklagten zu 2). Der Beklagte zu 2) äußerte sich dahingehend, dass Provisionen nicht bezahlt worden seien und die Buchung der Reise bei der Klägerin ein Testballon gewesen sei. Für ihn stehe fest, dass dieser „Türkenverein“ fast pleite sei.

Er sei Geschäftsführer von 144 Reisebüros, die er alle davon in Kenntnis gesetzt habe. Einen Scheck habe er nicht erhalten.

Am selben Tag (08.04.2002) stellte die Klägerin den aus der Anlage B 1 ersichtlichen Scheck über 348,28 Euro aus und übersandte ihn dem Reisebüro der Beklagten. Dort kam er spätestens am 10.04.2002 an.

Ebenfalls noch am 08.04.2002 mahnte die Klägerin den Beklagten zu 2) unter der Betreffzeile „a.-xxxxx travel GmbH ./ A, G. La.-xxxxx (T.-xxxx Tours)“ wie aus der Anlage K 6 ersichtlich ab. Der Beklagte zu 2) sandte die vorbereitete Unterlassungserklärung von ihm unterschrieben mit aus der Anlage K 7 ersichtlichen handschriftlichen Änderungen am Folgetag zurück. So setzte der Beklagte zu 2) das Wort „nicht“ vor „zu unterlassen“, die Randbemerkung „bleibt bestehen“ neben die Umschreibung der angegriffenen Äußerung sowie die Anmerkung „Beweisen Sie das Gegenteil“ zum Text hinzu, in dem auf den erweckten Eindruck der Zahlungsunfähigkeit hingewiesen wird. Weiterhin wies eine Anmerkung darauf hin, dass der Beklagte zu 2) nicht Inhaber der „T.-xxxx Tours“ sei. Nach einer Handelsregisteranfrage, die als Geschäftsinhaberin der „T.-xxxx Tours“ die Beklagte zu 1) ergab, mahnte die Klägerin unter dem 09.04.2002 nunmehr die „Firma T.-xxxx Tours Europe e.K.“ ab (Anlage K 8). Die vorbereitete Unterlassungsverpflichtungserklärung wurde ohne Unterschrift mit dem handschriftlichen Vermerk „NEIN“ und „Klagen Sie!“ an die Klägerin zurückgesandt (Anlage K 8).

Am 10.04.2002 wurde auf der Internetseite „Kooperation Forum“ unter der wiederum durch Fettdruck hervorgehobenen Überschrift „Insolvenzantrag gegen a.-xxxxx“ folgender Eintrag ins Netz gestellt (Anlage K 13):

„RE Insolvenzantrag gegen a.-xxxxx-10.04.2002, 11:05

Guten Tag,

heute erhielten wir einen auf den 08.04.02 datierten Provisionsscheck von a.-xxxxx. Der Scheckzusendung gingen massive Telefongespräche beider Seiten voraus. A.-xxxxx hat nun per Kopie den Nachweis versucht, dass mit Datum von 02.04.02 bereits ein Provisionsscheck ausgestellt worden sei. Interessant finden wir, dass der vom 02.04.02 ausgestellte Provisionsscheck, der uns nicht erreichte, die Endnummer 330 hat. Der am 08.04.02 ausgestellte Provisionsscheck hat die Endnummer 331. Entweder sind wir die einzigen Kunden bei a.-xxxxx gewesen oder andere Reisebüros warten immer noch auf ihre Provision.

Empfehlung: Am schnellsten kommt man an ausstehende Provisionen, wenn man gegen den jeweiligen Schuldner einen Insolvenzantrag stellt. Oder eine Insolvenzantragsdrohung

P. Ze.-xxxxx
G. La.-xxxxx A.

Das Landgericht erließ im vorangegangenen Verfügungsverfahren (312 O 200/02) am 17. April 2002 eine einstweiligen Verfügung, mit der den Beklagten verboten wurde, die Behauptung aufzustellen oder aufstellen zu lassen, zu verbreiten und/oder verbreiten zu lassen,

- a) *die Antragstellerin schulde der Antragsgegnerin zu 1) Provisionen;*
- b) *die Antragstellerin sei möglicherweise insolvent,*

Auf den Widerspruch der Beklagten bestätigte das Landgericht die einstweilige Verfügung mit Urteil vom 4. Juni 2002. Auf die Akte des Landgerichts Hamburg (312 O 200/02), die zum Gegenstand der Verhandlung gemacht wurde, wird Bezug genommen. Dem Verlangen der Klägerin nach Abgabe einer Abschlusserklärung kamen die Beklagten nicht nach.

Die Klägerin hat geltend gemacht:

Die angegriffenen Äußerungen seien unwahr und geschäftsschädigend. Sie, die Klägerin, arbeite mit einer Vielzahl von Reisebüros zusammen und komme ihren vertraglichen Verpflichtungen diesen Geschäftspartnern gegenüber vollen Umfangs nach. Die streitgegenständlichen Behauptungen seien geeignet, sie bei ihren Geschäftspartnern zu diskreditieren.

Die Klägerin hat beantragt,

1. den Beklagten bei Vermeidung der gesetzlichen Ordnungsmittel zu verbieten,
 - die Behauptung aufzustellen oder aufstellen zu lassen, zu verbreiten und/oder verbreiten zu lassen,
 - a) *die Klägerin schulde der Beklagten zu 1) Provisionen;*
 - b) *die Klägerin sei möglicherweise insolvent,*
 - c) *entweder sei die Beklagte zu 1) der einzige Kunde bei der Klägerin oder anderer Reisebüros warten noch immer auf ihre Provision.*

2. Auskunft darüber zu erteilen, bis zu welchem Zeitpunkt die Behauptungen gemäß Ziffer 1 im Internet auf der Homepage www.kn.-xxxxx.de verbreitet wurden, wie viele potentielle Nutzer es für die Homepage gibt und in welchem Umfang auf die Homepage Zugriffe in dem Zeitpunkt von der Einstellung der Behauptungen in die Homepage bis zu deren Entfernung erfolgt sind, des weiteren Auskunft darüber zu erteilen, wem gegenüber die Behauptungen gemäß Ziffer 1 außerhalb der Homepage www.kn.-xxxxx.de aufgestellt wurden.

3. Festzustellen, dass die Beklagten wie Gesamtschuldner verpflichtet sind, der Klägerin alle Schäden zu ersetzen, die dieser durch die in Ziffer 1 beschriebenen Handlungen bisher entstanden sind und/oder noch entstehen werden.

Die Beklagten haben beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie haben geltend gemacht:

den am 08.04.2002 ausgestellten Provisionscheck habe sie erst am 10.04.2002 erhalten. Bis zu diesem Zeitpunkt habe der Beklagte zu 2) die Klägerin mehrfach telefonisch abgemahnt. Da trotzdem die Zahlung nicht eingegangen sei, hätten sie, die Beklagten, angenommen, die Klägerin sei möglicherweise zahlungsunfähig.

Die angegriffenen Textmitteilungen habe nicht der Beklagte zu 2), sondern eine Mitarbeiterin der Beklagten zu 1), Frau P. Ze.-xxxxx, in das Kommunikationsforum gestellt. Der Beklagte zu 2) sei lediglich Inhaber der E-Mail Adresse bei dem Kommunikationsforum.

Die Beklagten hätten auch nicht das Ansehen der Klägerin durch die Behauptungen im Kommunikationsforum schmälern wollen, um als Wettbewerber hieraus Vorteile zu ziehen. Das Kommunikationsforum diene hauptsächlich dem Erfahrungsaustausch unter Reisebürobetreibern und habe in erster Linie das Ziel, über Entwicklungen auf dem Reisemarkt auf dem Laufenden zu halten, um bei Negativentwicklungen rechtzeitig im Interesse der Kunden handeln zu können. Die Klägerin habe keinen Anspruch darauf, dass Meinungsäußerungen im Kommunikationsforum unterblieben, wenn sie durch ihr Verhalten selbst Anlass zu Spekulationen gegeben habe. Es sei das überwiegende Recht der freien Meinungsäußerung der Beklagten zu beachten.

Angesichts des Verhaltens der Klägerin und der Flaute in der Reisebranche hätten die Beklagten zu Recht annehmen können, dass die Klägerin sich in finanziellen Schwierigkeiten befinde. Gerade die Welle von Insolvenzen bei Reisebüros und Reiseveranstaltern habe deutlich gemacht, dass solche Annahmen nicht unbegründet seien. Nach Kenntnis der Beklagten habe sich die Klägerin tatsächlich in Zahlungsschwierigkeiten befunden. So habe der Beklagte zu 2) Kenntnis davon gehabt, dass die Geschäftsführung oder ein Teil der Geschäftsführung der Klägerin zuvor für die Firma Wor.-xxx tätig gewesen sei, welche sich in der Insolvenz befunden habe. Zudem seien von der Klägerin entgegen den sonstigen Gepflogenheiten schon länger keine wöchentlichen Werbemails (sog. „Flyer“) mehr eingegangen. Die Klägerin trage die Beweislast für ihre Zahlungsfähigkeit und für die Frage, ob es sich bei den Beklagten tatsächlich nicht um die einzigen Kunden der Klägerin gehandelt habe. Die Beklagten hätten nach Fälligkeit der Provisionsforderung bis zum Eingang des Schecks jederzeit einen Insolvenzantrag gegen die Klägerin stellen können. Eine nicht sofortige Weiterleitung der Provision nach Fälligkeit erfülle zudem den Tatbestand der Untreue.

Schließlich sei zu berücksichtigen, dass der Zutritt zum Kommunikationsforum passwortgeschützt sei und die dortigen Inhalte daher nicht für jedermann zugänglich seien.

Einem Unterlassungsanspruch stehe weiter entgegen, dass der Beklagte zu 2) nicht ordnungsgemäß abgemahnt worden sei. Zudem sei nach der erfolgten Zahlung durch die Klägerin eine Wiederholungsgefahr nicht gegeben. Die Seite gemäß Anlage K 5 sei zwischenzeitlich entfernt worden. Der Klägerin sei kein Schaden entstanden. Nach den Unterlagen der Beklagten sei die streitgegenständliche Seite gemäß Anlage K 5 nur einmal aufgerufen worden. Zudem sei zu berücksichtigen, dass potentielle Kunden der Zutritt zum Kommunikationsforum nicht möglich sei. Auch hätten nur eine geringe Anzahl von Reisebüros die Möglichkeit, auf das Forum zuzugreifen.

Durch Urteil vom 12. November 2002 hat das Landgericht die Beklagten gemäß dem Antrag der Klägerin verurteilt.

Gegen dieses Urteil, auf das Bezug genommen wird, wenden sich die Beklagten mit der Berufung, die sie form- und fristgerecht eingelegt und begründet haben.

Die Beklagten wiederholen und vertiefen ihr erstinstanzliches Vorbringen. Ergänzend tragen sie vor:

Jeder, der Zugriff auf das Kommunikationsforum habe, könne unter dem Pseudonym des Beklagten zu 2) einen Text in das Kommunikationsforum einstellen. Die streitgegenständlichen Texte seien von P. Ze.-xxxxx eigenmächtig in das Forum gestellt worden. Es treffe auch nicht zu, dass der Beklagte zu 2) sich die Behauptungen aus dem Text im Kommunikationsforum durch die handschriftlichen Zusätze in der Unterlassungsverpflichtungserklärung zu eigen gemacht habe. Da der Beklagte zu 2) weder Angestellter noch Inhaber der Fa. T.-xxxx Tours sei, könne eine solche Erklärung durch ihn gar nicht erfolgen.

Die Beklagten beantragen,

unter Abänderung des am 12.11.2002 verkündeten und am 18.11.2002 zugestellten Urteils des Landgerichts Hamburg (Az.: 312 O 366/02) die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung mit den Maßgaben zurückzuweisen, dass

1. die beanstandeten Äußerungen im geschäftlichen Verkehr zum Zwecke des Wettbewerbs nicht verbreitet werden sollen;
2. der Antrag zu b) nur in der konkreten Verletzungsform der vollständigen Mitteilung aus der Anlage K 5 und der Antrag zu c) nur in der vollständigen Beanstandungsform gemäß Anlage K 13 verteidigt werden soll; die gleichen Einschränkungen sollen für die auf den Unterlassungsanspruch rückbezogenen Folgeanträge gelten.

Die Klägerin verteidigt das landgerichtliche Urteil und wiederholt und vertieft ihr erstinstanzliches Vorbringen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die angefochtene Entscheidung, die von den Parteien zur Akte gereichten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf den Inhalt der Beiakte Landgericht Hamburg 312 O 200/02 Bezug genommen.

II.

Die zulässige Berufung der Beklagten hat in der Sache teilweise Erfolg.

1. Der Unterlassungsantrag zu 1. a) ist in vollem Umfang begründet. Dagegen ist der Unterlassungsantrag zu 1 b) nur in Form des in der Berufungsinstanz erstmalig gestellten, auf die konkrete Verletzungsform bezogenen Antrags begründet. Der Unterlassungsantrag zu 1 c) ist unbegründet.

a) Die Klägerin kann Unterlassung der Behauptung verlangen, „die Klägerin schulde der Beklagten zu 1) Provisionen“. Der Unterlassungsanspruch ergibt sich aus § 14 Abs. 1 Satz 2 UWG. Voraussetzung für einen Unterlassungsanspruch nach dieser Vorschrift ist, dass der Verletzer gemäß § 14 Abs. 1 Satz 1 UWG zu Zwecken des Wettbewerbs über das Erwerbsgeschäft eines anderen Tatsachen behauptet oder verbreitet, die geeignet sind, den Betrieb des Geschäfts oder den Kredit des Inhabers zu schädigen, sofern die Tatsachen nicht erweislich wahr sind. Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt.

aa) Die von der Klägerin angegriffenen Behauptungen erfolgten zu Zwecken des Wettbewerbs. Von einem Handeln zu Zwecken des Wettbewerbs ist auszugehen, wenn in objektiver Hinsicht ein Verhalten vorliegt, das geeignet ist, den Absatz oder Bezug einer Person zum Nachteil einer anderen zu begünstigen, und wenn in subjektiver Hinsicht der Handelnde von einer das objektive Geschehen begleitenden Absicht bestimmt ist, d.h. von der Absicht, den eigenen – oder einen fremden – Wettbewerb zum Nachteil des Wettbewerbs des anderen zu fördern, sofern diese Absicht nicht völlig hinter sonstigen Beweggründen zurücktritt. Nachteilig für den Wettbewerb des Betroffenen ist – auch ohne eine effektive Verletzung – bereits die konkrete Gefährdung seiner wettbewerblichen Interessen (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, Einf. Rn.210 m.w.N.).

Die objektive Eignung zur Wettbewerbsförderung ergibt sich hier jedenfalls aus dem Gesichtspunkt der Förderung fremden Wettbewerbs. Die vorliegend relevanten Äußerungen wurden in einem Internetforum gemacht, welches unter anderem von Reisebüros frequentiert wird. Ihre Kundenaufträge bekommt die Klägerin in ihrer Eigenschaft als Reiseveranstalterin jedoch unter anderem von Reisebüros vermittelt. Die angegriffene Behauptungen setzen sich, wie noch dargelegt werden wird, in negativer Weise mit den geschäftlichen Verhältnissen der Klägerin auseinander und sind deshalb geeignet zu bewirken, dass Reisebüros andere Reiseveranstalter bei der Vermittlung von Reisen der Klägerin vorziehen. Ob die Beklagten darüber hinaus auch die eigene wettbewerbliche Position fördern wollten, etwa durch eine Eigendarstellung als tatkräftiges Unternehmen, welches zum Wohle der gesamten Branche gegen säumige Schuldner vorgeht, kann dahinstehen.

Auch eine Wettbewerbsabsicht liegt vor. Zwar wird eine solche Absicht bei Fallgestaltungen, wo es um die Förderung fremden Wettbewerbs geht, nicht vermutet, sondern muss positiv festgestellt werden (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, Einf Rn. 226). Dies gilt hier umso mehr, als die streitgegenständliche Äußerung in einem Internetforum aufgestellt wurde, welches dem Austausch von Erfahrungen und Meinungen verschiedener Personen und Unternehmen dient. Dadurch gewinnt auch der Umstand Gewicht, dass der Begriff des Handelns zu Zwecken des Wettbewerbs im Lichte des Art. 5 GG auszulegen ist (Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 22. Aufl. 2001, Einl UWG Rn. 237 m.w.N.). Eine Wettbewerbsabsicht kann sich jedoch aus dem Inhalt der Äußerung ergeben. Außerdem ist das Bewusstsein des Handelnden, dass sein Tun den Wettbewerb beeinflusst oder fremden Wettbewerb fördert, dafür ein Beweisanzeichen (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, § Rn.234).

Hier ist die Äußerung im Kommunikations-Forum mit dem Ziel verbreitet worden, andere Reisebüros vor Geschäftsbeziehungen mit der Klägerin zu warnen, also letztlich Reisebüros von der Erteilung von Aufträgen an die Klägerin abzuhalten. Dies ergibt sich nicht nur aus dem Inhalt des Internetschreibens vom 08.04.2002 selbst, sondern auch aus dem Vortrag der Beklagten, wonach das Kommunikationsforum in erster Linie dem Ziel diene, über Entwicklungen auf dem Reisemarkt zu informieren, um bei Negativentwicklungen rechtzeitig im Interesse der Kunden handeln zu können. Aus dem Vortrag der Beklagten, die Klägerin habe selbst durch ihr Verhalten Anlass zu entsprechenden Spekulationen über ihre Zahlungsfähigkeit gegeben, so dass man den Umstand, dass die Klägerin ihre Schulden nicht bezahle, der Fachöffentlichkeit im Kommunikationsforum habe mitteilen dürfen, ergibt sich, dass

sie die eigenen Zweifel an der Zahlungsfähigkeit der Klägerin als eine entsprechend mitteilungswürdige Negativentwicklung angesehen hat.

Dass es den Beklagten nicht nur bewusst war, sondern sie auch das Ziel verfolgt haben, durch die Veröffentlichung der streitgegenständlichen Äußerung andere Reisebüros davon abzuhalten, der Klägerin Reisen zu vermitteln, ergibt sich weiter aus dem Umstand, dass in der angegriffenen Behauptung trotz des Umstandes, dass die Beklagte zu 1) unstrittig nur eine einzige, zudem der Höhe nach geringfügige Provisionsforderung gegen die Klägerin hatte, von „Provisionen“ gesprochen wurde. Aus dem der tatsächlichen Sachlage widersprechenden Gebrauch des Plurals, für den die Beklagten keinerlei rechtfertigenden Grund vorgetragen haben und der beim Leser der Nachricht den unrichtigen Eindruck von ganz erheblichen Forderungsrückständen erwecken konnte, ergibt sich, dass die Äußerung nicht allein zum Meinungsaustausch mit Reisebüros im Interesse der Kunden, sondern jedenfalls auch mit dem Ziel erfolgt ist, der Klägerin Nachteile im Wettbewerb mit anderen Reiseveranstaltern zuzufügen.

Damit liegt zugleich ein marktgerichtetes Handeln mit Außenwirkung vor, welches über ein für die Annahme einer Wettbewerbsabsicht nicht ausreichendes bloßes Hinwirken auf die Erfüllung und Durchsetzung individueller vertraglicher Pflichten hinausgeht (vgl. dazu Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, Einf Rn. 220).

bb) Gegenstand der streitbefangenen Äußerung war auch eine nicht erweislich wahre Tatsache i.S. des § 14 Abs. 1 UWG. Tatsachen sind Vorgänge oder Zustände, deren Vorliegen oder Nichtvorliegen dem Wahrheitsbeweis zugänglich sind, während im Gegensatz dazu Werturteile Äußerungen sind, die durch die Elemente der Stellungnahme, des Dafürhaltens oder Meinens geprägt sind. Für die Anwendung des § 14 UWG reicht es aus, wenn die Äußerung „im Kern“ eine Tatsachenbehauptung enthält. Dies wiederum beurteilt sich danach, ob das Werturteil einen substantiierten oder einen substanzarmen, d.h. unbestimmten, nicht näher konkretisierbaren und daher der beweismäßigen Überprüfung unzugänglichen Tatsachengehalt aufweist (vgl. Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, § 14 Rn. 4 m.w.N.).

Die Behauptung, „die Klägerin schulde der Beklagten zu 1) Provisionen“, ist nach diesen Grundsätzen als (unrichtige) Tatsache i.S. des § 14 Abs. 1 UWG anzusehen. Zwar enthält die Äußerung in Bezug auf das Element des „Schuldens“ eine rechtliche Wertung. Die Äußerung vermittelt jedoch beim Adressaten zugleich die Vorstellung von konkreten Vorgängen, die den Abschluss eines Vertrages oder die Erbringung

oder Nichterbringung der vertraglich geschuldeten Leistung darstellen und die einer beweismäßigen Überprüfung zugänglich sind. In der hier relevanten Äußerung steckt insoweit konkret die Tatsachenbehauptung, die Beklagten hätten für die Klägerin mindestens zwei provisionspflichtige Leistungen erbracht, welche die Klägerin noch nicht vergütet hat.

Diese tatsächliche Behauptung ist unstreitig unwahr. Es kann hier die zwischen den Parteien umstrittene Frage dahinstehen, ob zum Zeitpunkt der Äußerung am 08.04.2002 bei den Beklagten ein bereits am 02.04.2002 ausgestellter Scheck der Klägerin eingegangen und die Provisionszahlungspflicht der Klägerin wegen der Vermittlung der Reise für die Kunden H.-xxxx damit durch Erfüllung erloschen war. Denn jedenfalls ist der in der konkret angegriffenen Äußerung verwendete Plural „Provisionen“ unwahr. Die Beklagten haben nur die Reise „H.-xxxx“ als vermittelte Reise vorgetragen. Weitere Vermittlungen zugunsten der Klägerin werden nicht behauptet und sind auch sonst nicht ersichtlich.

cc) Die streitgegenständliche Äußerung ist auch geeignet, den Betrieb des Geschäftes der Klägerin zu schädigen. Die Behauptung, die Klägerin schulde der Beklagten zu 1) Provisionen, erweckt den unzutreffenden Eindruck, die Klägerin sei nicht nur in einem Einzelfall eine Provision schuldig geblieben. Der verwendete Plural lässt für den Leser der Nachricht eine Interpretation dahin zu, dass eine Vielzahl von Provisionen noch nicht bezahlt wurden, dass mithin die Klägerin in großem Umfang ihre Schulden nicht begleiche. Es liegt auf der Hand, dass eine solche Information geeignet ist, Reisebüros, welche die Nachricht in dem Kommunikationsforum lesen, von der Vermittlung von Reisen für die Klägerin abzuhalten, weil sie um ihre Provisionen fürchten werden.

dd) Die streitgegenständliche Äußerung ist auch i.S. des § 14 Abs. 1 UWG „behauptet“ worden. Vorliegend ist unerheblich, dass die Behauptung nicht im allgemein zugänglichen Internet, sondern in einem passwortgeschützten Kommunikationsforum aufgestellt wurde. Für einen Unterlassungsanspruch gemäß § 14 Abs. 1 UWG ist ausreichend, dass die Äußerung gegenüber einem Dritten, d.h. einer anderen Person als dem Verletzten erfolgt ist (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, § 14 Rn. 7). Es ist jedoch unstreitig, dass neben den Beklagten auch noch andere Personen Zugang zu der streitgegenständlichen Nachricht hatten. Der Dritte braucht im Übrigen von der Behauptung keine Kenntnis erlangt oder ihr gar Glauben geschenkt zu haben; es muss ihm lediglich die Möglichkeit verschafft worden sein, vom Inhalt der Behauptung Kenntnis zu nehmen (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, § 14 Rn. 7). Vorliegend

ergibt sich aus der Anlage K 12 sogar, dass zu der Nachricht „Insolvenzantrag gegen a.-xxxxx“ vom 08.04.2002 bis zum 10.04.2002 „3 Antworten“ eingegangen waren, das ursprüngliche Schreiben mithin jedenfalls von einer Person im Forum gelesen worden sein muss.

ee) Zu Unrecht machen die Beklagten geltend, die streitgegenständliche Äußerung sei durch die Meinungsfreiheit gedeckt. Vorliegend geht es um das Verbot einer unwahren Tatsachenbehauptung. Es entspricht jedoch der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, dass bewusst oder erwiesen unwahre Tatsachenbehauptungen nicht vom Schutz der Meinungsfreiheit i.S. des Art. 5 Abs. 1 GG umfasst sind (vgl. nur BVerfG NJW 94, 1779 m.w.N.).

ff) Die Beklagten sind auch Schuldner des Unterlassungsanspruchs.

Es ist unerheblich, ob das Schreiben vom 08.04.2002 von den Beklagten persönlich oder aber der damaligen Mitarbeiterin der Beklagten Frau P. Ze.-xxxxx in das Internet-Kommunikationsforum gestellt wurde.

Die Beklagte zu 1) haftet als Inhaberin des Geschäftsbetriebs „T.-xxxx Tours“ gemäß § 13 Abs. 4 UWG auch für Zuwiderhandlungen ihrer Angestellten.

Der Beklagte zu 2) ist als Inhaber der E-Mail-Adresse beim Kommunikationsforum verantwortlich.

Für eine wettbewerbsrechtliche Haftung als Verletzer ist erforderlich aber auch ausreichend, dass der Inanspruchgenommene willentlich und adäquat kausal mitgewirkt hat, um einen wettbewerbswidrigen Zustand zu schaffen oder aufrechtzuerhalten. Es haftet also auch derjenige, der die Wettbewerbsbeeinträchtigung in Auftrag gegeben hat oder der das eigenverantwortliche Handeln eines Dritten ausnutzt oder unterstützt, obwohl er ersichtlich in der Lage ist, es zu verhindern (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, Vor § 13 Rn. 66 m.w.N.). Jedenfalls letzteres ist hier gegeben. Es bedarf keiner näheren Darlegungen, dass der Beklagte zu 2) als Inhaber der E-Mail-Adresse, welche eine Teilnahme am Kommunikationsforum ermöglichte, rechtlich und tatsächlich in der Lage war, Äußerungen der Angestellten Ze.-xxxxx in diesem Internetforum zu verhindern. Der Beklagte zu 2) hat sich weiter die streitgegenständliche Äußerung noch am 08.04.2002 sogar zu eigen gemacht, jedenfalls aber ihre Aufrechterhaltung geduldet. Die Klägerin hat unwidersprochen vorgetragen, ihr Geschäftsführer habe unmittelbar nach Erhalt des Telefax den Beklagten zu 2) hinsichtlich des Textes zur Rede gestellt, wobei dieser den Text inhaltlich gerechtfertigt

habe. Der Beklagte hat auch nicht hinreichend konkret vorgetragen, sogleich nach dem Anruf für eine Entfernung des Schreiben aus dem Internetforum Sorge getragen zu haben. Vielmehr hat er durch handschriftliche Änderungen auf der von der Klägerin vorbereiteten Unterlassungserklärung und deren Rücksendung am 09.04.2002 verdeutlicht, dass er die streitgegenständliche Äußerung aufrechterhalten wolle.

Der Vortrag des Beklagten zu 2), er sei weder Angestellter noch Inhaber der Fa. T.-xxxx Tours, ändert an seiner wettbewerbsrechtlichen Verantwortung nichts. Der Beklagte hat den Vortrag der Klägerin, der Beklagte zu 2) habe sich auf dem zurückgesandten Agenturfragebogen als Geschäftsführer bzw. Inhaber von T.-xxxx Tours bezeichnet, nicht bestritten. Weiter hat er den Vortrag der Klägerin nicht bestritten, er habe sich beim Telefonat vom 08.04.2002 als Geschäftsführer von 144 Reisebüros bezeichnet. Der Vortrag der Klägerin findet im Übrigen eine Stütze in der von den Beklagten selbst mit Schriftsatz vom 15. Mai 2003 eingereichten Anlage, wo in einem Forumsbeitrag von der „La.-xx-Gruppe“ die Rede ist.

Vor diesem Hintergrund hätte der Beklagte umfassend und konkret vortragen müssen, dass er trotz der dargelegten Umstände nicht in der Lage war, die streitgegenständlichen Äußerungen zu verhindern bzw. dass er diese weder ausgenutzt noch unterstützt hat.

gg) Zu Unrecht wendet der Beklagte zu 2) gegen den Unterlassungsanspruch schließlich ein, er sei nicht ordnungsgemäß abgemahnt worden. Eine vorherige Abmahnung ist für die Zulässigkeit oder Begründetheit der klageweisen Geltendmachung eines wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsanspruchs nicht erforderlich.

b) Der Klägerin steht weiter der in der Berufungsverhandlung beantragte Unterlassungsanspruch im Hinblick auf die konkreten Verletzungsform des Schreibens vom 08.04.2002 gemäß Anlage K 5 zu.

aa) Der Antrag ist zulässig. Die Voraussetzungen einer zulässigen Klageänderung gemäß §§ 264 Nr. 2, 525, 533, 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO liegen vor.

bb) Der Antrag ist gemäß § 14 Abs. 1 UWG auch begründet.

Dem streitgegenständlichen Schreiben lässt sich aus der Überschrift „*Insolvenzantrag gegen a.-xxxx*“ in Verbindung mit den Sätzen „*Wenn ja, würden Sie sich unserem Insolvenzantrag anschließen, damit wir retten, was zu retten ist. Selbst wenn es nur um einige Euros geht?*“ als jedenfalls möglichen und naheliegenden Erklärungsinhalt entnehmen, die Beklagten bzw. T.-xxxx Tours hätten bereits einen Insolvenzantrag zu Lasten der Klägerin gestellt und suchten durch das Schreiben weitere Auftraggeber der Klägerin, die sich diesem bereits gestellten Insolvenzantrag anschließen würden. Der Umstand, ob die Beklagten einen Insolvenzantrag gestellt haben oder nicht, ist dem Beweis zugänglich und damit eine Tatsache gemäß § 14 Abs. 1 UWG. Da die Beklagten unstreitig keinen entsprechenden Antrag gestellt haben, ist diese Tatsache auch nicht erweislich wahr im Sinne dieser Vorschrift. Ferner ist die Behauptung der Stellung eines Insolvenzantrages geeignet, den Betrieb des Geschäfts der Klägerin zu schädigen. Es ist konkret zu besorgen, dass etwa ein Reisebüro, welches der streitgegenständliche Aussage entnimmt, die Beklagten überlegten nicht nur die Stellung eines Insolvenzantrags, sondern hätten aufgrund der ihnen zur Frage der Zahlungsfähigkeit der Klägerin bekannten Umstände einen solchen Antrag bereits gestellt, erhebliche Zweifel an der Zahlungsfähigkeit hegen. Dies wiederum birgt die Gefahr, dass der Klägerin durch diese Reisebüros aus Furcht um deren Fähigkeit zur Provisionszahlung keine Reisen vermittelt werden. Wie bereits dargelegt, können sich die Beklagten im Hinblick auf die hier in Rede stehende unrichtige Tatsachenbehauptung auch nicht auf die Meinungsfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 GG berufen. Dass die Beklagten Schuldner eines Unterlassungsanspruchs sind, die Äußerungen aus dem Internetschreiben vom 08.04.2002 betreffen, wurde ebenfalls bereits ausgeführt.

c) Dagegen steht der Klägerin im Hinblick auf die konkrete Verletzungsform des Internetschreibens vom 10.04.2002 (Anlage K 12/K13) kein Unterlassungsanspruch zu.

aa) Ein solcher Anspruch ergibt sich nicht aus § 14 UWG.

Bei der Behauptung, entweder seien die Beklagten die einzigen Kunden der Klägerin oder andere Reisebüros würden immer noch auf ihre Provision warten, handelt es sich nicht um eine für die Anwendung des § 14 Abs. 1 UWG erforderliche Tatsachenbehauptung.

Jede beanstandete Äußerung ist in dem Gesamtzusammenhang zu beurteilen, in dem sie gefallen ist. Sie darf nicht aus dem sie betreffenden Kontext herausgelöst einer rein isolierten Betrachtung zugeführt werden. Ob eine Äußerung als Tatsachenbehauptung einzustufen ist, hängt entscheidend davon ab, ob die Aussage einer Überprüfung auf ihre Richtigkeit mit den Mitteln des Beweises zugänglich ist. Dabei kann sich auch eine Äußerung, die auf Werturteilen beruht, als Tatsachenbehauptung erweisen, wenn und soweit bei dem Adressaten zugleich die Vorstellung von konkreten, in die Wertung eingekleideten Vorgängen hervorgerufen wird. Sofern jedoch eine Äußerung, in der sich Tatsachen und Meinungen vermengen, in entscheidender Weise durch die Elemente der Stellungnahme, des Dafürhaltens oder Meinens geprägt ist, wird sie als Werturteil und Meinungsäußerung anzusehen sein (vgl. zum Ganzen BVerfG NJW 94, 2614, 2615).

So liegt es hier. In dem Internetschreiben vom 10.04.2002 teilen die Beklagten dem Leser in zutreffender und von der Klägerin auch nicht beanstandeten Weise den Erhalt des am 08.04.2002 ausgestellten Schecks der Klägerin und seine Vorgeschichte, nämlich die von der Klägerin behauptete vorangegangenen Übersendung eines am 02.04.2002 ausgestellten Schecks sowie die Nummern beider Schecks mit. Anknüpfend an diese - wahre - Tatsachenbasis, ziehen die Beklagten sodann mit dem „Entweder“-Satz erkennbar einen eigenen Schluss, nämlich, dass entweder sie die einzigen Kunden bei der Klägerin seien oder andere Reisebüros immer noch auf ihre Provisionen warten würden. Durch die vorherige Mitteilung der Tatsachenbasis für diese Schlussfolgerung wird der Leser der Nachricht in die Lage versetzt, die Schlussfolgerung der Beklagten als solche zu erkennen, zu überprüfen und diese als „richtig“ oder ggf. mit den vom Landgericht angestellten Erwägungen, wonach Zahlungen nicht nur per Scheck und nicht nur über ein bestimmtes Konto bewirkt werden können, als „falsch“ zu bewerten. Die Wertungskategorien „richtig“ und „falsch“ sind jedoch typischerweise solche, die auf Werturteile und Meinungsäußerungen angewendet werden (Palandt-Thomas, BGB, 61. Aufl. 2002, § 824 Rn. 2 m.w.N.).

bb) Ein Unterlassungsanspruch ergibt sich auch nicht aus § 1 UWG.

Zwar sind verletzende Äußerungen über die Person oder das Unternehmen eines Mitbewerbers nicht schon deshalb zulässig, weil sie wahr sind oder bloße Werturteile darstellen. Sie können vielmehr unter dem Gesichtspunkt der Rufschädigung gegen § 1 UWG verstoßen (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, § 1 Rn. 359). Allerdings sind rufschädigende Äußerungen über einen Dritten nicht von vornherein rechtswidrig.

Vielmehr ist das Grundrecht der Meinungsfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 GG und das Aufklärungsinteresse des Adressaten bzw. der Öffentlichkeit zu berücksichtigen. Zwar gelten für Äußerungen, die zu Wettbewerbszwecken getan und bei denen die Meinungsfreiheit und das Informationsinteresse der Allgemeinheit lediglich als Mittel zur Förderung privater Wirtschaftsinteressen eingesetzt werden, strengere Anforderungen. Denn zu den (ihrerseits verfassungskonform auszulegenden) Schranken der Meinungsfreiheit (Art. 5 Abs. 2 GG) gehört auch § 1 UWG. Allerdings ist § 1 UWG als einfachrechtliche Vorschrift wiederum im Lichte der Bedeutung des Grundrechts auszulegen und so in ihrer das Grundrecht beschränkenden Wirkung wieder selbst einzuschränken. Dem ist bei der Abwägung der Rechtsgüter und Interessen der Beteiligten und der Allgemeinheit unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit Rechnung zu tragen. Erforderlich ist stets eine Gesamtwürdigung aller Umstände. Dabei ist auch das (rechtswidrige) Vorverhalten des durch die Kritik Verletzten und das Bestehen einer Nachahmungsgefahr einerseits und der Grad des Informationsinteresses Dritter und der Öffentlichkeit sowie die Auswirkungen der Kritik andererseits zu berücksichtigen (vgl. nur Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, § 1 Rn. 361 m.w.N.). Erforderlich ist schließlich, dass die angegriffene Äußerung nach den Gegebenheiten des Einzelfalls so schwerwiegend ist, dass sie eine hinreichende Gefährdung des Leistungswettbewerbs als das materielle Schutzgut des § 1 UWG darstellt (BVerfG GRUR 2001, 1058, 1060 – Therapeutische Äquivalenz).

Bei Anwendung dieser Grundsätze vermag der Senat eine gegen die guten Sitten verstoßende Handlung im Sinne des § 1 UWG nicht erkennen. Zwar kann man, wie es die Klägerin geltend macht, dem Schreiben vom 10.04.2002 insgesamt entnehmen, dass die Beklagten der Klägerin vorwirft, die Provisionsforderung der Beklagten zu 1) nicht rechtzeitig beglichen zu haben und erst auf den Druck eines Insolvenzantrags bzw. der Androhung eines solchen reagiert zu haben. Ein solcher Vorwurf ist auch geeignet, die Klägerin bei anderen Reisebüros in ein schlechtes Licht zu rücken. Im Rahmen der Gesamtwürdigung aller Umstände ist jedoch zu berücksichtigen, dass das Verhalten der Klägerin einen gewissen Anlass gab, von einer nicht rechtzeitigen Erfüllung der Provisionsforderung der Beklagten auszugehen. Bereits nach dem eigenen Vortrag der Klägerin ist die von der Beklagten vermittelte Reise von den Kunden H.-xxxx „kurz vor Reiseantritt nach Erhalt der Unterlagen, mithin Anfang März 2002“ bezahlt worden. Selbst wenn an dieser Darlegung insoweit Zweifel bestehen, weil nach dem Rechnungsformular der Klägerin (Anlage K 2) die Zahlung bereits zum 12.02.2002 fällig war und ein Unterlagenversand erst „nach Restzahlung“ erfolgen sollte, also gewisse Anhaltspunkte dafür bestehen, dass eine

Zahlung, wie von den Beklagten behauptet, tatsächlich bereits Mitte Februar 2002 erfolgte, hätte die Klägerin die Provision jedenfalls Anfang März 2002 an die Beklagten bezahlen müssen. Denn gemäß § 7.1 des Agenturvertrages K 1 ist die Provision mit der Bezahlung des Reisepreises fällig. Eine Scheckübersendung am 02.04.2002, wie von der Klägerin als früheste Erfüllungshandlung behauptet, wäre damit bereits erheblich verspätet gewesen. Dies gilt erst recht für die dann unstreitig tatsächlich erfolgte Scheckübersendung vom 08.04.2002.

Weiter ist zu beachten, dass die streitgegenständlichen Äußerungen im Rahmen eines Internet-Kommunikationsforums vorgenommen wurden, welches unstreitig dem Austausch von Informationen und Meinungen zwischen Reisebüros und Reiseveranstaltern dient und das damit in besonderem Maße durch das Grundrechts aus Art. 5 Abs. 1 GG geschützt ist.

Demgegenüber enthält das Schreiben vom 10.04.2002 keine übermäßigen Schmähungen oder sonst besonders nachdrücklich vorgetragene Vorwürfe gegen die Klägerin, sondern ermöglicht durch die zutreffende Darlegung des Sachverhaltes dem Leser, die Schlussfolgerung bzw. „Empfehlung“ der Beklagten nachzuvollziehen und selbst zu bewerten. Die rufbeeinträchtigenden Elemente des Internetschreibens wiegen deshalb jedenfalls unter Berücksichtigung der vorstehend gewürdigten Gesichtspunkte des vorliegenden Falles insgesamt nicht schwer genug, um von einer die Einschränkung der Meinungsfreiheit rechtfertigenden hinreichenden Gefährdung des Leistungswettbewerbs auszugehen.

2. Der Klägerin steht im Umfang der dargelegten Unterlassungsansprüche auch ein Anspruch auf Schadensersatz gemäß § 14 Abs. 1 Satz 1 UWG zu, dessen Feststellung gemäß § 256 Abs. 1 ZPO zulässig ist. Weiter besteht im ausgeurteilten Umfang gemäß § 242 BGB zur Vorbereitung der Bezifferung des Schadensersatzanspruchs ein Auskunftsanspruch. Auf die zutreffenden Darlegungen des landgerichtlichen Urteils wird Bezug genommen.

3. Die Nebenentscheidungen beruhen auf den §§ 92, 97, 708 Nr. 10, 711, 543 Abs. 2 ZPO. Die Revision ist nicht zuzulassen. Die Rechtssache geht, wie die vorstehenden Ausführungen zeigen, über die Anwendung gesicherter Rechtsprechungsgrundsätze auf den vorliegenden Sachverhalt nicht hinaus. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung, die Zulassung der Revision ist weder zur Fort-

bildung des Rechts noch zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich.

Gärtner

v. Franqué

Dr. Löffler

HANSEATISCHES OBERLANDESGERICHT

URTEIL

IM NAMEN DES VOLKES

3 U 211/02
312 O 366/02

In dem Rechtsstreit

Verkündet am:
3. Juli 2003
Freese
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle.

A GmbH,
vertreten durch,

Klägerin,
Berufungsbeklagte,

Prozessbevollmächtigte:

gegen

1. H,

2. A,

,

Beklagte,
Beklagter zu 2) Berufungskläger,

Dr.Lö./Du.

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte

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

Gärtner, v. Franqué, Dr. Löffler

nach der am 12. Juni 2003 geschlossenen mündlichen Verhandlung für Recht erkannt:

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Landgerichts Hamburg, Zivilkammer 12, vom 12. November 2002 (312 O 366/02) abgeändert und zur Klarstellung insgesamt wie folgt neu gefasst:

1. Die Beklagten werden verurteilt, es bei Vermeidung der vom Landgericht angedrohten Ordnungsmittel zu unterlassen,

a) im geschäftlichen Verkehr zum Zwecke des Wettbewerbs die Behauptung aufzustellen und/oder aufstellen zu lassen, zu verbreiten

und/oder verbreiten zu lassen, die Klägerin schulde der Beklagten zu 1) Provisionen.

b) Dritten gegenüber im geschäftlichen Verkehr zum Zwecke des Wettbewerbs folgendes zu behaupten und/oder behaupten zu lassen und/oder zu verbreiten und/oder verbreiten zu lassen:

„...Insolvenzantrag gegen a.-xxxxx
Guten Tag,
der Hamburger Veranstalter a.-xxxxx schuldet uns Provisionen.
Schuldet a.-xxxxx Ihnen auch Provisionen?
Wenn ja, würden Sie sich unserem Insolvenzantrag anschließen,
damit wir retten, was zu retten ist. Selbst wenn es nur um einige
Euros geht?“

II. Die Beklagten werden verurteilt Auskunft darüber zu erteilen, bis zu welchem Zeitpunkt die Behauptungen gemäß Ziffer I. im Internet auf der Homepage www.kn.-xxxxx.de verbreitet wurden, wie viele potentielle Nutzer es für die Homepage gibt und in welchem Umfang auf die Homepage Zugriffe in dem Zeitpunkt von der Einstellung der Behauptungen in die Homepage bis zu deren Entfernung erfolgt sind, des weiteren Auskunft darüber zu erteilen, wem gegenüber die Behauptungen gemäß Ziffer I. außerhalb der Homepage www.kn.-xxxxx.de aufgestellt wurden.

III. Es wird festgestellt, dass die Beklagten wie Gesamtschuldner verpflichtet sind, der Klägerin alle Schäden zu ersetzen, die dieser durch die in Ziffer I. beschriebenen Handlungen bisher entstanden sind und/oder noch entstehen werden.

IV. Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

Im übrigen wird die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits in beiden Instanzen tragen die Klägerin 40 % und die Beklagten wie Gesamtschuldner 60_%.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagten können die Zwangsvollstreckung durch eine Sicherheitsleistung von € 35.000,- abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Klägerin kann die Zwangsvollstreckung durch eine Sicherheitsleistung von € 2.900,- abwenden, wenn nicht die Beklagten vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leisten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

und beschlossen:

Der Streitwert wird auch für das Berufungsverfahren auf € 50.000
(Unterlassungsantrag zu I.: € 40.000; Anträge zu II. und III. betreffend
Auskunft und Schadensersatzfeststellung je € 5.000) festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Klägerin wendet sich mit der Klage gegen angeblich geschäftsschädigende Äußerungen der Beklagten, die in einem Internet-Kommunikationsforum getätigt wurden.

Die Klägerin ist seit Anfang 2002 als Reiseveranstalterin tätig. Vor Aufnahme ihres Geschäftsbetriebes, nämlich im Dezember 2001, übersandte die Klägerin an Reisebüros, unter anderem auch an das Reisebüro „T.-xxxx Tours“ in W., einen Agenturfragebogen. Dieser wurde am 24.12.2001 von „T.-xxxx Tours“, deren Inhaberin die Beklagte zu 1) ist, zurückgesandt. Der Fragebogen war von dem Beklagten zu 2) unterzeichnet. Dieser war dort als Geschäftsführer bzw. Inhaber von „T.-xxxx Tours“ bezeichnet.

Am 16.02.2002 schloss die Klägerin mit „T.-xxxx Tours“ den aus der Anlage K 1 ersichtlichen Agenturvertrag, in dem die Klägerin „T.-xxxx Tours“ als Agentur mit der Vermittlung von Reiseleistungen beauftragte. Für „T.-xxxx Tours“ unterschrieb der Beklagte zu 2) mit dem Zusatz „i.a.“.

In § 7 des Vertrages heißt es unter der Überschrift „Provisionsregelung“:

„7.1 Die Agentur hat für alle während der Laufzeit dieses Vertrages für den Veranstalter vermittelten und zustande gekommenen Buchungen und durchgeführten Reisen Anspruch auf Provision. Die Höhe der Provision wird durch die jeweils vereinbarte Provisionsliste festgelegt Die Provision ist mit der Bezahlung des Reisepreises fällig.“

Anfang Februar 2002 buchte „T.-xxxx Tours“ für die Kunden H.-xxxx bei der Klägerin eine Reise für die Zeit vom 05.03.2002 – 22.03.2002 nach Bangkok und Dubai zu einem Preis von insgesamt € 2.502,00,-. Unter dem 06.02.2002 übersandte die Klägerin der Kundin H.-xxxx eine Rechnung über den Reisepreis (Anlage K 2). Als Fälligkeitsdatum wurde der 12.02.2002 angegeben. Weiter heißt es am Ende der Rechnung:

„Der Unterlagenversand erfolgt nach Restzahlung.“

Zwischen den Parteien ist streitig, ob die Kunden die Rechnung gegenüber der Klägerin bereits am 15.02.2002 (so die Behauptung der Beklagten) oder erst kurz vor Reiseantritt Anfang März 2002 bezahlten (so der Vortrag der Klägerin). Weiter ist zwischen den Parteien streitig, ob die Klägerin „T.-xxxx Tours“ zwecks Vergütung der Vermittlungsleistung H.-xxxx mit Schreiben vom 02.04.2002

(Anlage K 3) einen aus der Anlage K 4 ersichtlichen Scheck über € 348,28,- übersandte und diesen später wieder sperren ließ, nachdem Zweifel am Zugang des Schecks entstanden waren.

Mit Ausnahme der Reise H.-xxxx vermittelte das Reisebüro „T.-xxxx Tours“ bzw. die Beklagten keine weiteren Reisen für die Klägerin; über die Forderung aus dieser Reise hinaus bestanden keine weiteren Provisionsforderungen des Reisebüros bzw. der Beklagten gegen die Klägerin.

Am 08.04.2002 erhielt die Klägerin von einem nicht bekannten Absender ein Telefax, welches den Ausdruck einer Internetseite enthielt. Die Seite bildete ein „Kooperation Forum“ mit der Adresse „www.kn.-xxxxx.de“ ab. Dabei handelt es sich um eine Seite für Reisevermittler und Reiseveranstalter, in der nach Eingabe eines Passwortes Informationen verbreitet und bezogen werden können. Dem per Telefax übermittelten Ausdruck der Seite lässt sich eingangs die Information „User: G. La.-xxxxx/Letzte Login: 08.04.2002, 11:49“ entnehmen. Weiter findet sich dort unter der durch Fettdruck hervorgehobenen Überschrift „Insolvenzantrag gegen a.-xxxxx“ der folgende Eintrag:

„Insolvenzantrag gegen a.-xxxxx-08.04.2002, 12:10

Guten Tag,

der Hamburger Veranstalter a.-xxxxx schuldet uns Provisionen. Schuldet a.-xxxxx Ihnen auch Provisionen?

Wenn ja, würden Sie sich unserem Insolvenzantrag anschließen, damit wir retten, was zu retten ist. Selbst wenn es nur um einige Euros geht?

P. Ze.-xxxxx

T.-xxxx Tours

(Strasse, Ort, Telefon)

T.-xxxx@yyyreisen.de

G. La.-xxxxx A.

Unter der Nachricht war ein vorbereitetes Feld für eine Antwortnachricht eingefügt. Als Empfänger der Antwort war dort der Beklagte zu 2) vorgesehen. Auf die Anlage K 5 wird hinsichtlich der weiteren Einzelheiten Bezug genommen.

Unmittelbar nach Erhalt des Telefaxes rief der stellvertretende Geschäftsführer der Klägerin unter der in der Nachricht angegebenen Telefonnummer an und erreichte dort den Beklagten zu 2). Der Beklagte zu 2) äußerte sich dahingehend, dass Provisionen nicht bezahlt worden seien und die Buchung der Reise bei der Klägerin ein Testballon gewesen sei. Für ihn stehe fest, dass dieser „Türkenverein“ fast pleite sei.

Er sei Geschäftsführer von 144 Reisebüros, die er alle davon in Kenntnis gesetzt habe. Einen Scheck habe er nicht erhalten.

Am selben Tag (08.04.2002) stellte die Klägerin den aus der Anlage B 1 ersichtlichen Scheck über 348,28 Euro aus und übersandte ihn dem Reisebüro der Beklagten. Dort kam er spätestens am 10.04.2002 an.

Ebenfalls noch am 08.04.2002 mahnte die Klägerin den Beklagten zu 2) unter der Betreffzeile „a.-xxxxx travel GmbH ./ A, G. La.-xxxxx (T.-xxxx Tours)“ wie aus der Anlage K 6 ersichtlich ab. Der Beklagte zu 2) sandte die vorbereitete Unterlassungserklärung von ihm unterschrieben mit aus der Anlage K 7 ersichtlichen handschriftlichen Änderungen am Folgetag zurück. So setzte der Beklagte zu 2) das Wort „nicht“ vor „zu unterlassen“, die Randbemerkung „bleibt bestehen“ neben die Umschreibung der angegriffenen Äußerung sowie die Anmerkung „Beweisen Sie das Gegenteil“ zum Text hinzu, in dem auf den erweckten Eindruck der Zahlungsunfähigkeit hingewiesen wird. Weiterhin wies eine Anmerkung darauf hin, dass der Beklagte zu 2) nicht Inhaber der „T.-xxxx Tours“ sei. Nach einer Handelsregisteranfrage, die als Geschäftsinhaberin der „T.-xxxx Tours“ die Beklagte zu 1) ergab, mahnte die Klägerin unter dem 09.04.2002 nunmehr die „Firma T.-xxxx Tours Europe e.K.“ ab (Anlage K 8). Die vorbereitete Unterlassungsverpflichtungserklärung wurde ohne Unterschrift mit dem handschriftlichen Vermerk „NEIN“ und „Klagen Sie!“ an die Klägerin zurückgesandt (Anlage K 8).

Am 10.04.2002 wurde auf der Internetseite „Kooperation Forum“ unter der wiederum durch Fettdruck hervorgehobenen Überschrift „Insolvenzantrag gegen a.-xxxxx“ folgender Eintrag ins Netz gestellt (Anlage K 13):

„RE Insolvenzantrag gegen a.-xxxxx-10.04.2002, 11:05

Guten Tag,

heute erhielten wir einen auf den 08.04.02 datierten Provisionsscheck von a.-xxxxx. Der Scheckzusendung gingen massive Telefongespräche beider Seiten voraus. A.-xxxxx hat nun per Kopie den Nachweis versucht, dass mit Datum von 02.04.02 bereits ein Provisionsscheck ausgestellt worden sei. Interessant finden wir, dass der vom 02.04.02 ausgestellte Provisionsscheck, der uns nicht erreichte, die Endnummer 330 hat. Der am 08.04.02 ausgestellte Provisionsscheck hat die Endnummer 331. Entweder sind wir die einzigen Kunden bei a.-xxxxx gewesen oder andere Reisebüros warten immer noch auf ihre Provision.

Empfehlung: Am schnellsten kommt man an ausstehende Provisionen, wenn man gegen den jeweiligen Schuldner einen Insolvenzantrag stellt. Oder eine Insolvenzantragsdrohung

P. Ze.-xxxxx
G. La.-xxxxx A.

Das Landgericht erließ im vorangegangenen Verfügungsverfahren (312 O 200/02) am 17. April 2002 eine einstweiligen Verfügung, mit der den Beklagten verboten wurde, die Behauptung aufzustellen oder aufstellen zu lassen, zu verbreiten und/oder verbreiten zu lassen,

- a) *die Antragstellerin schulde der Antragsgegnerin zu 1) Provisionen;*
- b) *die Antragstellerin sei möglicherweise insolvent,*

Auf den Widerspruch der Beklagten bestätigte das Landgericht die einstweilige Verfügung mit Urteil vom 4. Juni 2002. Auf die Akte des Landgerichts Hamburg (312 O 200/02), die zum Gegenstand der Verhandlung gemacht wurde, wird Bezug genommen. Dem Verlangen der Klägerin nach Abgabe einer Abschlusserklärung kamen die Beklagten nicht nach.

Die Klägerin hat geltend gemacht:

Die angegriffenen Äußerungen seien unwahr und geschäftsschädigend. Sie, die Klägerin, arbeite mit einer Vielzahl von Reisebüros zusammen und komme ihren vertraglichen Verpflichtungen diesen Geschäftspartnern gegenüber vollen Umfangs nach. Die streitgegenständlichen Behauptungen seien geeignet, sie bei ihren Geschäftspartnern zu diskreditieren.

Die Klägerin hat beantragt,

1. den Beklagten bei Vermeidung der gesetzlichen Ordnungsmittel zu verbieten,
 - die Behauptung aufzustellen oder aufstellen zu lassen, zu verbreiten und/oder verbreiten zu lassen,
 - a) *die Klägerin schulde der Beklagten zu 1) Provisionen;*
 - b) *die Klägerin sei möglicherweise insolvent,*
 - c) *entweder sei die Beklagte zu 1) der einzige Kunde bei der Klägerin oder anderer Reisebüros warten noch immer auf ihre Provision.*

2. Auskunft darüber zu erteilen, bis zu welchem Zeitpunkt die Behauptungen gemäß Ziffer 1 im Internet auf der Homepage www.kn.-xxxxx.de verbreitet wurden, wie viele potentielle Nutzer es für die Homepage gibt und in welchem Umfang auf die Homepage Zugriffe in dem Zeitpunkt von der Einstellung der Behauptungen in die Homepage bis zu deren Entfernung erfolgt sind, des weiteren Auskunft darüber zu erteilen, wem gegenüber die Behauptungen gemäß Ziffer 1 außerhalb der Homepage www.kn.-xxxxx.de aufgestellt wurden.

3. Festzustellen, dass die Beklagten wie Gesamtschuldner verpflichtet sind, der Klägerin alle Schäden zu ersetzen, die dieser durch die in Ziffer 1 beschriebenen Handlungen bisher entstanden sind und/oder noch entstehen werden.

Die Beklagten haben beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie haben geltend gemacht:

den am 08.04.2002 ausgestellten Provisionscheck habe sie erst am 10.04.2002 erhalten. Bis zu diesem Zeitpunkt habe der Beklagte zu 2) die Klägerin mehrfach telefonisch abgemahnt. Da trotzdem die Zahlung nicht eingegangen sei, hätten sie, die Beklagten, angenommen, die Klägerin sei möglicherweise zahlungsunfähig.

Die angegriffenen Textmitteilungen habe nicht der Beklagte zu 2), sondern eine Mitarbeiterin der Beklagten zu 1), Frau P. Ze.-xxxxx, in das Kommunikationsforum gestellt. Der Beklagte zu 2) sei lediglich Inhaber der E-Mail Adresse bei dem Kommunikationsforum.

Die Beklagten hätten auch nicht das Ansehen der Klägerin durch die Behauptungen im Kommunikationsforum schmälern wollen, um als Wettbewerber hieraus Vorteile zu ziehen. Dass Kommunikationsforum diene hauptsächlich dem Erfahrungsaustausch unter Reisebürobetreibern und habe in erster Linie das Ziel, über Entwicklungen auf dem Reisemarkt auf dem Laufenden zu halten, um bei Negativentwicklungen rechtzeitig im Interesse der Kunden handeln zu können. Die Klägerin habe keinen Anspruch darauf, dass Meinungsäußerungen im Kommunikationsforum unterblieben, wenn sie durch ihr Verhalten selbst Anlass zu Spekulationen gegeben habe. Es sei das überwiegende Recht der freien Meinungsäußerung der Beklagten zu beachten.

Angesichts des Verhaltens der Klägerin und der Flaute in der Reisebranche hätten die Beklagten zu Recht annehmen können, dass die Klägerin sich in finanziellen Schwierigkeiten befinde. Gerade die Welle von Insolvenzen bei Reisebüros und Reiseveranstaltern habe deutlich gemacht, dass solche Annahmen nicht unbegründet seien. Nach Kenntnis der Beklagten habe sich die Klägerin tatsächlich in Zahlungsschwierigkeiten befunden. So habe der Beklagte zu 2) Kenntnis davon gehabt, dass die Geschäftsführung oder ein Teil der Geschäftsführung der Klägerin zuvor für die Firma Wor.-xxx tätig gewesen sei, welche sich in der Insolvenz befunden habe. Zudem seien von der Klägerin entgegen den sonstigen Gepflogenheiten schon länger keine wöchentlichen Werbemails (sog. „Flyer“) mehr eingegangen. Die Klägerin trage die Beweislast für ihre Zahlungsfähigkeit und für die Frage, ob es sich bei den Beklagten tatsächlich nicht um die einzigen Kunden der Klägerin gehandelt habe. Die Beklagten hätten nach Fälligkeit der Provisionsforderung bis zum Eingang des Schecks jederzeit einen Insolvenzantrag gegen die Klägerin stellen können. Eine nicht sofortige Weiterleitung der Provision nach Fälligkeit erfülle zudem den Tatbestand der Untreue.

Schließlich sei zu berücksichtigen, dass der Zutritt zum Kommunikationsforum passwortgeschützt sei und die dortigen Inhalte daher nicht für jedermann zugänglich seien.

Einem Unterlassungsanspruch stehe weiter entgegen, dass der Beklagte zu 2) nicht ordnungsgemäß abgemahnt worden sei. Zudem sei nach der erfolgten Zahlung durch die Klägerin eine Wiederholungsgefahr nicht gegeben. Die Seite gemäß Anlage K 5 sei zwischenzeitlich entfernt worden. Der Klägerin sei kein Schaden entstanden. Nach den Unterlagen der Beklagten sei die streitgegenständliche Seite gemäß Anlage K 5 nur einmal aufgerufen worden. Zudem sei zu berücksichtigen, dass potentielle Kunden der Zutritt zum Kommunikationsforum nicht möglich sei. Auch hätten nur eine geringe Anzahl von Reisebüros die Möglichkeit, auf das Forum zuzugreifen.

Durch Urteil vom 12. November 2002 hat das Landgericht die Beklagten gemäß dem Antrag der Klägerin verurteilt.

Gegen dieses Urteil, auf das Bezug genommen wird, wenden sich die Beklagten mit der Berufung, die sie form- und fristgerecht eingelegt und begründet haben.

Die Beklagten wiederholen und vertiefen ihr erstinstanzliches Vorbringen. Ergänzend tragen sie vor:

Jeder, der Zugriff auf das Kommunikationsforum habe, könne unter dem Pseudonym des Beklagten zu 2) einen Text in das Kommunikationsforum einstellen. Die streitgegenständlichen Texte seien von P. Ze.-xxxxx eigenmächtig in das Forum gestellt worden. Es treffe auch nicht zu, dass der Beklagte zu 2) sich die Behauptungen aus dem Text im Kommunikationsforum durch die handschriftlichen Zusätze in der Unterlassungsverpflichtungserklärung zu eigen gemacht habe. Da der Beklagte zu 2) weder Angestellter noch Inhaber der Fa. T.-xxxx Tours sei, könne eine solche Erklärung durch ihn gar nicht erfolgen.

Die Beklagten beantragen,

unter Abänderung des am 12.11.2002 verkündeten und am 18.11.2002 zugestellten Urteils des Landgerichts Hamburg (Az.: 312 O 366/02) die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung mit den Maßgaben zurückzuweisen, dass

1. die beanstandeten Äußerungen im geschäftlichen Verkehr zum Zwecke des Wettbewerbs nicht verbreiteten werden sollen;
2. der Antrag zu b) nur in der konkreten Verletzungsform der vollständigen Mitteilung aus der Anlage K 5 und der Antrag zu c) nur in der vollständigen Beanstandungsform gemäß Anlage K 13 verteidigt werden soll; die gleichen Einschränkungen sollen für die auf den Unterlassungsanspruch rückbezogenen Folgeanträge gelten.

Die Klägerin verteidigt das landgerichtliche Urteil und wiederholt und vertieft ihr erstinstanzliches Vorbringen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die angefochtene Entscheidung, die von den Parteien zur Akte gereichten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf den Inhalt der Beiakte Landgericht Hamburg 312 O 200/02 Bezug genommen.

II.

Die zulässige Berufung der Beklagten hat in der Sache teilweise Erfolg.

1. Der Unterlassungsantrag zu 1. a) ist in vollem Umfang begründet. Dagegen ist der Unterlassungsantrag zu 1 b) nur in Form des in der Berufungsinstanz erstmalig gestellten, auf die konkrete Verletzungsform bezogenen Antrags begründet. Der Unterlassungsantrag zu 1 c) ist unbegründet.

a) Die Klägerin kann Unterlassung der Behauptung verlangen, „die Klägerin schulde der Beklagten zu 1) Provisionen“. Der Unterlassungsanspruch ergibt sich aus § 14 Abs. 1 Satz 2 UWG. Voraussetzung für einen Unterlassungsanspruch nach dieser Vorschrift ist, dass der Verletzer gemäß § 14 Abs. 1 Satz 1 UWG zu Zwecken des Wettbewerbs über das Erwerbsgeschäft eines anderen Tatsachen behauptet oder verbreitet, die geeignet sind, den Betrieb des Geschäfts oder den Kredit des Inhabers zu schädigen, sofern die Tatsachen nicht erweislich wahr sind. Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt.

aa) Die von der Klägerin angegriffenen Behauptungen erfolgten zu Zwecken des Wettbewerbs. Von einem Handeln zu Zwecken des Wettbewerbs ist auszugehen, wenn in objektiver Hinsicht ein Verhalten vorliegt, das geeignet ist, den Absatz oder Bezug einer Person zum Nachteil einer anderen zu begünstigen, und wenn in subjektiver Hinsicht der Handelnde von einer das objektive Geschehen begleitenden Absicht bestimmt ist, d.h. von der Absicht, den eigenen – oder einen fremden – Wettbewerb zum Nachteil des Wettbewerbs des anderen zu fördern, sofern diese Absicht nicht völlig hinter sonstigen Beweggründen zurücktritt. Nachteilig für den Wettbewerb des Betroffenen ist – auch ohne eine effektive Verletzung – bereits die konkrete Gefährdung seiner wettbewerblichen Interessen (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, Einf. Rn.210 m.w.N.).

Die objektive Eignung zur Wettbewerbsförderung ergibt sich hier jedenfalls aus dem Gesichtspunkt der Förderung fremden Wettbewerbs. Die vorliegend relevanten Äußerungen wurden in einem Internetforum gemacht, welches unter anderem von Reisebüros frequentiert wird. Ihre Kundenaufträge bekommt die Klägerin in ihrer Eigenschaft als Reiseveranstalterin jedoch unter anderem von Reisebüros vermittelt. Die angegriffene Behauptungen setzen sich, wie noch dargelegt werden wird, in negativer Weise mit den geschäftlichen Verhältnissen der Klägerin auseinander und sind deshalb geeignet zu bewirken, dass Reisebüros andere Reiseveranstalter bei der Vermittlung von Reisen der Klägerin vorziehen. Ob die Beklagten darüber hinaus auch die eigene wettbewerbliche Position fördern wollten, etwa durch eine Eigendarstellung als tatkräftiges Unternehmen, welches zum Wohle der gesamten Branche gegen säumige Schuldner vorgeht, kann dahinstehen.

Auch eine Wettbewerbsabsicht liegt vor. Zwar wird eine solche Absicht bei Fallgestaltungen, wo es um die Förderung fremden Wettbewerbs geht, nicht vermutet, sondern muss positiv festgestellt werden (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, Einf Rn. 226). Dies gilt hier umso mehr, als die streitgegenständliche Äußerung in einem Internetforum aufgestellt wurde, welches dem Austausch von Erfahrungen und Meinungen verschiedener Personen und Unternehmen dient. Dadurch gewinnt auch der Umstand Gewicht, dass der Begriff des Handelns zu Zwecken des Wettbewerbs im Lichte des Art. 5 GG auszulegen ist (Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 22. Aufl. 2001, Einl UWG Rn. 237 m.w.N.). Eine Wettbewerbsabsicht kann sich jedoch aus dem Inhalt der Äußerung ergeben. Außerdem ist das Bewusstsein des Handelnden, dass sein Tun den Wettbewerb beeinflusst oder fremden Wettbewerb fördert, dafür ein Beweisanzeichen (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, § Rn.234).

Hier ist die Äußerung im Kommunikations-Forum mit dem Ziel verbreitet worden, andere Reisebüros vor Geschäftsbeziehungen mit der Klägerin zu warnen, also letztlich Reisebüros von der Erteilung von Aufträgen an die Klägerin abzuhalten. Dies ergibt sich nicht nur aus dem Inhalt des Internetschreibens vom 08.04.2002 selbst, sondern auch aus dem Vortrag der Beklagten, wonach das Kommunikationsforum in erster Linie dem Ziel diene, über Entwicklungen auf dem Reisemarkt zu informieren, um bei Negativentwicklungen rechtzeitig im Interesse der Kunden handeln zu können. Aus dem Vortrag der Beklagten, die Klägerin habe selbst durch ihr Verhalten Anlass zu entsprechenden Spekulationen über ihre Zahlungsfähigkeit gegeben, so dass man den Umstand, dass die Klägerin ihre Schulden nicht bezahle, der Fachöffentlichkeit im Kommunikationsforum habe mitteilen dürfen, ergibt sich, dass

sie die eigenen Zweifel an der Zahlungsfähigkeit der Klägerin als eine entsprechend mitteilungswürdige Negativentwicklung angesehen hat.

Dass es den Beklagten nicht nur bewusst war, sondern sie auch das Ziel verfolgt haben, durch die Veröffentlichung der streitgegenständlichen Äußerung andere Reisebüros davon abzuhalten, der Klägerin Reisen zu vermitteln, ergibt sich weiter aus dem Umstand, dass in der angegriffenen Behauptung trotz des Umstandes, dass die Beklagte zu 1) unstrittig nur eine einzige, zudem der Höhe nach geringfügige Provisionsforderung gegen die Klägerin hatte, von „Provisionen“ gesprochen wurde. Aus dem der tatsächlichen Sachlage widersprechenden Gebrauch des Plurals, für den die Beklagten keinerlei rechtfertigenden Grund vorgetragen haben und der beim Leser der Nachricht den unrichtigen Eindruck von ganz erheblichen Forderungsrückständen erwecken konnte, ergibt sich, dass die Äußerung nicht allein zum Meinungsaustausch mit Reisebüros im Interesse der Kunden, sondern jedenfalls auch mit dem Ziel erfolgt ist, der Klägerin Nachteile im Wettbewerb mit anderen Reiseveranstaltern zuzufügen.

Damit liegt zugleich ein marktgerichtetes Handeln mit Außenwirkung vor, welches über ein für die Annahme einer Wettbewerbsabsicht nicht ausreichendes bloßes Hinwirken auf die Erfüllung und Durchsetzung individueller vertraglicher Pflichten hinausgeht (vgl. dazu Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, Einf Rn. 220).

bb) Gegenstand der streitbefangenen Äußerung war auch eine nicht erweislich wahre Tatsache i.S. des § 14 Abs. 1 UWG. Tatsachen sind Vorgänge oder Zustände, deren Vorliegen oder Nichtvorliegen dem Wahrheitsbeweis zugänglich sind, während im Gegensatz dazu Werturteile Äußerungen sind, die durch die Elemente der Stellungnahme, des Dafürhaltens oder Meinens geprägt sind. Für die Anwendung des § 14 UWG reicht es aus, wenn die Äußerung „im Kern“ eine Tatsachenbehauptung enthält. Dies wiederum beurteilt sich danach, ob das Werturteil einen substantiierten oder einen substanzarmen, d.h. unbestimmten, nicht näher konkretisierbaren und daher der beweismäßigen Überprüfung unzugänglichen Tatsachengehalt aufweist (vgl. Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, § 14 Rn. 4 m.w.N.).

Die Behauptung, „die Klägerin schulde der Beklagten zu 1) Provisionen“, ist nach diesen Grundsätzen als (unrichtige) Tatsache i.S. des § 14 Abs. 1 UWG anzusehen. Zwar enthält die Äußerung in Bezug auf das Element des „Schuldens“ eine rechtliche Wertung. Die Äußerung vermittelt jedoch beim Adressaten zugleich die Vorstellung von konkreten Vorgängen, die den Abschluss eines Vertrages oder die Erbringung

oder Nichterbringung der vertraglich geschuldeten Leistung darstellen und die einer beweismäßigen Überprüfung zugänglich sind. In der hier relevanten Äußerung steckt insoweit konkret die Tatsachenbehauptung, die Beklagten hätten für die Klägerin mindestens zwei provisionspflichtige Leistungen erbracht, welche die Klägerin noch nicht vergütet hat.

Diese tatsächliche Behauptung ist unstreitig unwahr. Es kann hier die zwischen den Parteien umstrittene Frage dahinstehen, ob zum Zeitpunkt der Äußerung am 08.04.2002 bei den Beklagten ein bereits am 02.04.2002 ausgestellter Scheck der Klägerin eingegangen und die Provisionszahlungspflicht der Klägerin wegen der Vermittlung der Reise für die Kunden H.-xxxx damit durch Erfüllung erloschen war. Denn jedenfalls ist der in der konkret angegriffenen Äußerung verwendete Plural „Provisionen“ unwahr. Die Beklagten haben nur die Reise „H.-xxxx“ als vermittelte Reise vorgetragen. Weitere Vermittlungen zugunsten der Klägerin werden nicht behauptet und sind auch sonst nicht ersichtlich.

cc) Die streitgegenständliche Äußerung ist auch geeignet, den Betrieb des Geschäftes der Klägerin zu schädigen. Die Behauptung, die Klägerin schulde der Beklagten zu 1) Provisionen, erweckt den unzutreffenden Eindruck, die Klägerin sei nicht nur in einem Einzelfall eine Provision schuldig geblieben. Der verwendete Plural lässt für den Leser der Nachricht eine Interpretation dahin zu, dass eine Vielzahl von Provisionen noch nicht bezahlt wurden, dass mithin die Klägerin in großem Umfang ihre Schulden nicht begleiche. Es liegt auf der Hand, dass eine solche Information geeignet ist, Reisebüros, welche die Nachricht in dem Kommunikationsforum lesen, von der Vermittlung von Reisen für die Klägerin abzuhalten, weil sie um ihre Provisionen fürchten werden.

dd) Die streitgegenständliche Äußerung ist auch i.S. des § 14 Abs. 1 UWG „behauptet“ worden. Vorliegend ist unerheblich, dass die Behauptung nicht im allgemein zugänglichen Internet, sondern in einem passwortgeschützten Kommunikationsforum aufgestellt wurde. Für einen Unterlassungsanspruch gemäß § 14 Abs. 1 UWG ist ausreichend, dass die Äußerung gegenüber einem Dritten, d.h. einer anderen Person als dem Verletzten erfolgt ist (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, § 14 Rn. 7). Es ist jedoch unstreitig, dass neben den Beklagten auch noch andere Personen Zugang zu der streitgegenständlichen Nachricht hatten. Der Dritte braucht im Übrigen von der Behauptung keine Kenntnis erlangt oder ihr gar Glauben geschenkt zu haben; es muss ihm lediglich die Möglichkeit verschafft worden sein, vom Inhalt der Behauptung Kenntnis zu nehmen (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, § 14 Rn. 7). Vorliegend

ergibt sich aus der Anlage K 12 sogar, dass zu der Nachricht „Insolvenzantrag gegen a.-xxxxx“ vom 08.04.2002 bis zum 10.04.2002 „3 Antworten“ eingegangen waren, das ursprüngliche Schreiben mithin jedenfalls von einer Person im Forum gelesen worden sein muss.

ee) Zu Unrecht machen die Beklagten geltend, die streitgegenständliche Äußerung sei durch die Meinungsfreiheit gedeckt. Vorliegend geht es um das Verbot einer unwahren Tatsachenbehauptung. Es entspricht jedoch der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, dass bewusst oder erwiesen unwahre Tatsachenbehauptungen nicht vom Schutz der Meinungsfreiheit i.S. des Art. 5 Abs. 1 GG umfasst sind (vgl. nur BVerfG NJW 94, 1779 m.w.N.).

ff) Die Beklagten sind auch Schuldner des Unterlassungsanspruchs.

Es ist unerheblich, ob das Schreiben vom 08.04.2002 von den Beklagten persönlich oder aber der damaligen Mitarbeiterin der Beklagten Frau P. Ze.-xxxxx in das Internet-Kommunikationsforum gestellt wurde.

Die Beklagte zu 1) haftet als Inhaberin des Geschäftsbetriebs „T.-xxxx Tours“ gemäß § 13 Abs. 4 UWG auch für Zuwiderhandlungen ihrer Angestellten.

Der Beklagte zu 2) ist als Inhaber der E-Mail-Adresse beim Kommunikationsforum verantwortlich.

Für eine wettbewerbsrechtliche Haftung als Verletzer ist erforderlich aber auch ausreichend, dass der Inanspruchgenommene willentlich und adäquat kausal mitgewirkt hat, um einen wettbewerbswidrigen Zustand zu schaffen oder aufrechtzuerhalten. Es haftet also auch derjenige, der die Wettbewerbsbeeinträchtigung in Auftrag gegeben hat oder der das eigenverantwortliche Handeln eines Dritten ausnutzt oder unterstützt, obwohl er ersichtlich in der Lage ist, es zu verhindern (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, Vor § 13 Rn. 66 m.w.N.). Jedenfalls letzteres ist hier gegeben. Es bedarf keiner näheren Darlegungen, dass der Beklagte zu 2) als Inhaber der E-Mail-Adresse, welche eine Teilnahme am Kommunikationsforum ermöglichte, rechtlich und tatsächlich in der Lage war, Äußerungen der Angestellten Ze.-xxxxx in diesem Internetforum zu verhindern. Der Beklagte zu 2) hat sich weiter die streitgegenständliche Äußerung noch am 08.04.2002 sogar zu eigen gemacht, jedenfalls aber ihre Aufrechterhaltung geduldet. Die Klägerin hat unwidersprochen vorgetragen, ihr Geschäftsführer habe unmittelbar nach Erhalt des Telefax den Beklagten zu 2) hinsichtlich des Textes zur Rede gestellt, wobei dieser den Text inhaltlich gerechtfertigt

habe. Der Beklagte hat auch nicht hinreichend konkret vorgetragen, sogleich nach dem Anruf für eine Entfernung des Schreiben aus dem Internetforum Sorge getragen zu haben. Vielmehr hat er durch handschriftliche Änderungen auf der von der Klägerin vorbereiteten Unterlassungserklärung und deren Rücksendung am 09.04.2002 verdeutlicht, dass er die streitgegenständliche Äußerung aufrechterhalten wolle.

Der Vortrag des Beklagten zu 2), er sei weder Angestellter noch Inhaber der Fa. T.-xxxx Tours, ändert an seiner wettbewerbsrechtlichen Verantwortung nichts. Der Beklagte hat den Vortrag der Klägerin, der Beklagte zu 2) habe sich auf dem zurückgesandten Agenturfragebogen als Geschäftsführer bzw. Inhaber von T.-xxxx Tours bezeichnet, nicht bestritten. Weiter hat er den Vortrag der Klägerin nicht bestritten, er habe sich beim Telefonat vom 08.04.2002 als Geschäftsführer von 144 Reisebüros bezeichnet. Der Vortrag der Klägerin findet im Übrigen eine Stütze in der von den Beklagten selbst mit Schriftsatz vom 15. Mai 2003 eingereichten Anlage, wo in einem Forumsbeitrag von der „La.-xx-Gruppe“ die Rede ist.

Vor diesem Hintergrund hätte der Beklagte umfassend und konkret vortragen müssen, dass er trotz der dargelegten Umstände nicht in der Lage war, die streitgegenständlichen Äußerungen zu verhindern bzw. dass er diese weder ausgenutzt noch unterstützt hat.

gg) Zu Unrecht wendet der Beklagte zu 2) gegen den Unterlassungsanspruch schließlich ein, er sei nicht ordnungsgemäß abgemahnt worden. Eine vorherige Abmahnung ist für die Zulässigkeit oder Begründetheit der klageweisen Geltendmachung eines wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsanspruchs nicht erforderlich.

b) Der Klägerin steht weiter der in der Berufungsverhandlung beantragte Unterlassungsanspruch im Hinblick auf die konkreten Verletzungsform des Schreibens vom 08.04.2002 gemäß Anlage K 5 zu.

aa) Der Antrag ist zulässig. Die Voraussetzungen einer zulässigen Klageänderung gemäß §§ 264 Nr. 2, 525, 533, 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO liegen vor.

bb) Der Antrag ist gemäß § 14 Abs. 1 UWG auch begründet.

Dem streitgegenständlichen Schreiben lässt sich aus der Überschrift „*Insolvenzantrag gegen a.-xxxx*“ in Verbindung mit den Sätzen „*Wenn ja, würden Sie sich unserem Insolvenzantrag anschließen, damit wir retten, was zu retten ist. Selbst wenn es nur um einige Euros geht?*“ als jedenfalls möglichen und naheliegenden Erklärungsinhalt entnehmen, die Beklagten bzw. T.-xxxx Tours hätten bereits einen Insolvenzantrag zu Lasten der Klägerin gestellt und suchten durch das Schreiben weitere Auftraggeber der Klägerin, die sich diesem bereits gestellten Insolvenzantrag anschließen würden. Der Umstand, ob die Beklagten einen Insolvenzantrag gestellt haben oder nicht, ist dem Beweis zugänglich und damit eine Tatsache gemäß § 14 Abs. 1 UWG. Da die Beklagten unstreitig keinen entsprechenden Antrag gestellt haben, ist diese Tatsache auch nicht erweislich wahr im Sinne dieser Vorschrift. Ferner ist die Behauptung der Stellung eines Insolvenzantrages geeignet, den Betrieb des Geschäfts der Klägerin zu schädigen. Es ist konkret zu besorgen, dass etwa ein Reisebüro, welches der streitgegenständliche Aussage entnimmt, die Beklagten überlegten nicht nur die Stellung eines Insolvenzantrags, sondern hätten aufgrund der ihnen zur Frage der Zahlungsfähigkeit der Klägerin bekannten Umstände einen solchen Antrag bereits gestellt, erhebliche Zweifel an der Zahlungsfähigkeit hegen. Dies wiederum birgt die Gefahr, dass der Klägerin durch diese Reisebüros aus Furcht um deren Fähigkeit zur Provisionszahlung keine Reisen vermittelt werden. Wie bereits dargelegt, können sich die Beklagten im Hinblick auf die hier in Rede stehende unrichtige Tatsachenbehauptung auch nicht auf die Meinungsfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 GG berufen. Dass die Beklagten Schuldner eines Unterlassungsanspruchs sind, die Äußerungen aus dem Internetschreiben vom 08.04.2002 betreffen, wurde ebenfalls bereits ausgeführt.

c) Dagegen steht der Klägerin im Hinblick auf die konkrete Verletzungsform des Internetschreibens vom 10.04.2002 (Anlage K 12/K13) kein Unterlassungsanspruch zu.

aa) Ein solcher Anspruch ergibt sich nicht aus § 14 UWG.

Bei der Behauptung, entweder seien die Beklagten die einzigen Kunden der Klägerin oder andere Reisebüros würden immer noch auf ihre Provision warten, handelt es sich nicht um eine für die Anwendung des § 14 Abs. 1 UWG erforderliche Tatsachenbehauptung.

Jede beanstandete Äußerung ist in dem Gesamtzusammenhang zu beurteilen, in dem sie gefallen ist. Sie darf nicht aus dem sie betreffenden Kontext herausgelöst einer rein isolierten Betrachtung zugeführt werden. Ob eine Äußerung als Tatsachenbehauptung einzustufen ist, hängt entscheidend davon ab, ob die Aussage einer Überprüfung auf ihre Richtigkeit mit den Mitteln des Beweises zugänglich ist. Dabei kann sich auch eine Äußerung, die auf Werturteilen beruht, als Tatsachenbehauptung erweisen, wenn und soweit bei dem Adressaten zugleich die Vorstellung von konkreten, in die Wertung eingekleideten Vorgängen hervorgerufen wird. Sofern jedoch eine Äußerung, in der sich Tatsachen und Meinungen vermengen, in entscheidender Weise durch die Elemente der Stellungnahme, des Dafürhaltens oder Meinens geprägt ist, wird sie als Werturteil und Meinungsäußerung anzusehen sein (vgl. zum Ganzen BVerfG NJW 94, 2614, 2615).

So liegt es hier. In dem Internetschreiben vom 10.04.2002 teilen die Beklagten dem Leser in zutreffender und von der Klägerin auch nicht beanstandeten Weise den Erhalt des am 08.04.2002 ausgestellten Schecks der Klägerin und seine Vorgeschichte, nämlich die von der Klägerin behauptete vorangegangenen Übersendung eines am 02.04.2002 ausgestellten Schecks sowie die Nummern beider Schecks mit. Anknüpfend an diese - wahre - Tatsachenbasis, ziehen die Beklagten sodann mit dem „Entweder“-Satz erkennbar einen eigenen Schluss, nämlich, dass entweder sie die einzigen Kunden bei der Klägerin seien oder andere Reisebüros immer noch auf ihre Provisionen warten würden. Durch die vorherige Mitteilung der Tatsachenbasis für diese Schlussfolgerung wird der Leser der Nachricht in die Lage versetzt, die Schlussfolgerung der Beklagten als solche zu erkennen, zu überprüfen und diese als „richtig“ oder ggf. mit den vom Landgericht angestellten Erwägungen, wonach Zahlungen nicht nur per Scheck und nicht nur über ein bestimmtes Konto bewirkt werden können, als „falsch“ zu bewerten. Die Wertungskategorien „richtig“ und „falsch“ sind jedoch typischerweise solche, die auf Werturteile und Meinungsäußerungen angewendet werden (Palandt-Thomas, BGB, 61. Aufl. 2002, § 824 Rn. 2 m.w.N.).

bb) Ein Unterlassungsanspruch ergibt sich auch nicht aus § 1 UWG.

Zwar sind verletzende Äußerungen über die Person oder das Unternehmen eines Mitbewerbers nicht schon deshalb zulässig, weil sie wahr sind oder bloße Werturteile darstellen. Sie können vielmehr unter dem Gesichtspunkt der Rufschädigung gegen § 1 UWG verstoßen (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, § 1 Rn. 359). Allerdings sind rufschädigende Äußerungen über einen Dritten nicht von vornherein rechtswidrig.

Vielmehr ist das Grundrecht der Meinungsfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 GG und das Aufklärungsinteresse des Adressaten bzw. der Öffentlichkeit zu berücksichtigen. Zwar gelten für Äußerungen, die zu Wettbewerbszwecken getan und bei denen die Meinungsfreiheit und das Informationsinteresse der Allgemeinheit lediglich als Mittel zur Förderung privater Wirtschaftsinteressen eingesetzt werden, strengere Anforderungen. Denn zu den (ihrerseits verfassungskonform auszulegenden) Schranken der Meinungsfreiheit (Art. 5 Abs. 2 GG) gehört auch § 1 UWG. Allerdings ist § 1 UWG als einfachrechtliche Vorschrift wiederum im Lichte der Bedeutung des Grundrechts auszulegen und so in ihrer das Grundrecht beschränkenden Wirkung wieder selbst einzuschränken. Dem ist bei der Abwägung der Rechtsgüter und Interessen der Beteiligten und der Allgemeinheit unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit Rechnung zu tragen. Erforderlich ist stets eine Gesamtwürdigung aller Umstände. Dabei ist auch das (rechtswidrige) Vorverhalten des durch die Kritik Verletzten und das Bestehen einer Nachahmungsgefahr einerseits und der Grad des Informationsinteresses Dritter und der Öffentlichkeit sowie die Auswirkungen der Kritik andererseits zu berücksichtigen (vgl. nur Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, § 1 Rn. 361 m.w.N.). Erforderlich ist schließlich, dass die angegriffene Äußerung nach den Gegebenheiten des Einzelfalls so schwerwiegend ist, dass sie eine hinreichende Gefährdung des Leistungswettbewerbs als das materielle Schutzgut des § 1 UWG darstellt (BVerfG GRUR 2001, 1058, 1060 – Therapeutische Äquivalenz).

Bei Anwendung dieser Grundsätze vermag der Senat eine gegen die guten Sitten verstoßende Handlung im Sinne des § 1 UWG nicht erkennen. Zwar kann man, wie es die Klägerin geltend macht, dem Schreiben vom 10.04.2002 insgesamt entnehmen, dass die Beklagten der Klägerin vorwirft, die Provisionsforderung der Beklagten zu 1) nicht rechtzeitig beglichen zu haben und erst auf den Druck eines Insolvenzantrags bzw. der Androhung eines solchen reagiert zu haben. Ein solcher Vorwurf ist auch geeignet, die Klägerin bei anderen Reisebüros in ein schlechtes Licht zu rücken. Im Rahmen der Gesamtwürdigung aller Umstände ist jedoch zu berücksichtigen, dass das Verhalten der Klägerin einen gewissen Anlass gab, von einer nicht rechtzeitigen Erfüllung der Provisionsforderung der Beklagten auszugehen. Bereits nach dem eigenen Vortrag der Klägerin ist die von der Beklagten vermittelte Reise von den Kunden H.-xxxx „kurz vor Reiseantritt nach Erhalt der Unterlagen, mithin Anfang März 2002“ bezahlt worden. Selbst wenn an dieser Darlegung insoweit Zweifel bestehen, weil nach dem Rechnungsformular der Klägerin (Anlage K 2) die Zahlung bereits zum 12.02.2002 fällig war und ein Unterlagenversand erst „nach Restzahlung“ erfolgen sollte, also gewisse Anhaltspunkte dafür bestehen, dass eine

Zahlung, wie von den Beklagten behauptet, tatsächlich bereits Mitte Februar 2002 erfolgte, hätte die Klägerin die Provision jedenfalls Anfang März 2002 an die Beklagten bezahlen müssen. Denn gemäß § 7.1 des Agenturvertrages K 1 ist die Provision mit der Bezahlung des Reisepreises fällig. Eine Scheckübersendung am 02.04.2002, wie von der Klägerin als früheste Erfüllungshandlung behauptet, wäre damit bereits erheblich verspätet gewesen. Dies gilt erst recht für die dann unstreitig tatsächlich erfolgte Scheckübersendung vom 08.04.2002.

Weiter ist zu beachten, dass die streitgegenständlichen Äußerungen im Rahmen eines Internet-Kommunikationsforums vorgenommen wurden, welches unstreitig dem Austausch von Informationen und Meinungen zwischen Reisebüros und Reiseveranstaltern dient und das damit in besonderem Maße durch das Grundrechts aus Art. 5 Abs. 1 GG geschützt ist.

Demgegenüber enthält das Schreiben vom 10.04.2002 keine übermäßigen Schmähungen oder sonst besonders nachdrücklich vorgetragene Vorwürfe gegen die Klägerin, sondern ermöglicht durch die zutreffende Darlegung des Sachverhaltes dem Leser, die Schlussfolgerung bzw. „Empfehlung“ der Beklagten nachzuvollziehen und selbst zu bewerten. Die rufbeeinträchtigenden Elemente des Internetschreibens wiegen deshalb jedenfalls unter Berücksichtigung der vorstehend gewürdigten Gesichtspunkte des vorliegenden Falles insgesamt nicht schwer genug, um von einer die Einschränkung der Meinungsfreiheit rechtfertigenden hinreichenden Gefährdung des Leistungswettbewerbs auszugehen.

2. Der Klägerin steht im Umfang der dargelegten Unterlassungsansprüche auch ein Anspruch auf Schadensersatz gemäß § 14 Abs. 1 Satz 1 UWG zu, dessen Feststellung gemäß § 256 Abs. 1 ZPO zulässig ist. Weiter besteht im ausgeurteilten Umfang gemäß § 242 BGB zur Vorbereitung der Bezifferung des Schadensersatzanspruchs ein Auskunftsanspruch. Auf die zutreffenden Darlegungen des landgerichtlichen Urteils wird Bezug genommen.

3. Die Nebenentscheidungen beruhen auf den §§ 92, 97, 708 Nr. 10, 711, 543 Abs. 2 ZPO. Die Revision ist nicht zuzulassen. Die Rechtssache geht, wie die vorstehenden Ausführungen zeigen, über die Anwendung gesicherter Rechtsprechungsgrundsätze auf den vorliegenden Sachverhalt nicht hinaus. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung, die Zulassung der Revision ist weder zur Fort-

bildung des Rechts noch zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich.

Gärtner

v. Franqué

Dr. Löffler

HANSEATISCHES OBERLANDESGERICHT

URTEIL

IM NAMEN DES VOLKES

3 U 211/02
312 O 366/02

In dem Rechtsstreit

Verkündet am:
3. Juli 2003
Freese
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle.

A GmbH,
vertreten durch,

Klägerin,
Berufungsbeklagte,

Prozessbevollmächtigte:

gegen

1. H,

2. A,

,

Beklagte,
Beklagter zu 2) Berufungskläger,

Dr.Lö./Du.

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte

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

Gärtner, v. Franqué, Dr. Löffler

nach der am 12. Juni 2003 geschlossenen mündlichen Verhandlung für Recht erkannt:

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Landgerichts Hamburg, Zivilkammer 12, vom 12. November 2002 (312 O 366/02) abgeändert und zur Klarstellung insgesamt wie folgt neu gefasst:

- 1. Die Beklagten werden verurteilt, es bei Vermeidung der vom Landgericht angedrohten Ordnungsmittel zu unterlassen,*
- a) im geschäftlichen Verkehr zum Zwecke des Wettbewerbs die Behauptung aufzustellen und/oder aufstellen zu lassen, zu verbreiten*

und/oder verbreiten zu lassen, die Klägerin schulde der Beklagten zu 1) Provisionen.

b) Dritten gegenüber im geschäftlichen Verkehr zum Zwecke des Wettbewerbs folgendes zu behaupten und/oder behaupten zu lassen und/oder zu verbreiten und/oder verbreiten zu lassen:

„...Insolvenzantrag gegen a.-xxxxx

Guten Tag,

der Hamburger Veranstalter a.-xxxxx schuldet uns Provisionen. Schuldet a.-xxxxx Ihnen auch Provisionen?

Wenn ja, würden Sie sich unserem Insolvenzantrag anschließen, damit wir retten, was zu retten ist. Selbst wenn es nur um einige Euros geht?“

II. Die Beklagten werden verurteilt Auskunft darüber zu erteilen, bis zu welchem Zeitpunkt die Behauptungen gemäß Ziffer I. im Internet auf der Homepage www.kn.-xxxxx.de verbreitet wurden, wie viele potentielle Nutzer es für die Homepage gibt und in welchem Umfang auf die Homepage Zugriffe in dem Zeitpunkt von der Einstellung der Behauptungen in die Homepage bis zu deren Entfernung erfolgt sind, des weiteren Auskunft darüber zu erteilen, wem gegenüber die Behauptungen gemäß Ziffer I. außerhalb der Homepage www.kn.-xxxxx.de aufgestellt wurden.

III. Es wird festgestellt, dass die Beklagten wie Gesamtschuldner verpflichtet sind, der Klägerin alle Schäden zu ersetzen, die dieser durch die in Ziffer I. beschriebenen Handlungen bisher entstanden sind und/oder noch entstehen werden.

IV. Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

Im übrigen wird die Berufung der Beklagten zurückgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits in beiden Instanzen tragen die Klägerin 40 % und die Beklagten wie Gesamtschuldner 60_%.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagten können die Zwangsvollstreckung durch eine Sicherheitsleistung von € 35.000,- abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Klägerin kann die Zwangsvollstreckung durch eine Sicherheitsleistung von € 2.900,- abwenden, wenn nicht die Beklagten vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leisten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

und beschlossen:

Der Streitwert wird auch für das Berufungsverfahren auf € 50.000
(Unterlassungsantrag zu I.: € 40.000; Anträge zu II. und III. betreffend
Auskunft und Schadensersatzfeststellung je € 5.000) festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Klägerin wendet sich mit der Klage gegen angeblich geschäftsschädigende Äußerungen der Beklagten, die in einem Internet-Kommunikationsforum getätigt wurden.

Die Klägerin ist seit Anfang 2002 als Reiseveranstalterin tätig. Vor Aufnahme ihres Geschäftsbetriebes, nämlich im Dezember 2001, übersandte die Klägerin an Reisebüros, unter anderem auch an das Reisebüro „T.-xxxx Tours“ in W., einen Agenturfragebogen. Dieser wurde am 24.12.2001 von „T.-xxxx Tours“, deren Inhaberin die Beklagte zu 1) ist, zurückgesandt. Der Fragebogen war von dem Beklagten zu 2) unterzeichnet. Dieser war dort als Geschäftsführer bzw. Inhaber von „T.-xxxx Tours“ bezeichnet.

Am 16.02.2002 schloss die Klägerin mit „T.-xxxx Tours“ den aus der Anlage K 1 ersichtlichen Agenturvertrag, in dem die Klägerin „T.-xxxx Tours“ als Agentur mit der Vermittlung von Reiseleistungen beauftragte. Für „T.-xxxx Tours“ unterschrieb der Beklagte zu 2) mit dem Zusatz „i.a.“.

In § 7 des Vertrages heißt es unter der Überschrift „Provisionsregelung“:

„7.1 Die Agentur hat für alle während der Laufzeit dieses Vertrages für den Veranstalter vermittelten und zustande gekommenen Buchungen und durchgeführten Reisen Anspruch auf Provision. Die Höhe der Provision wird durch die jeweils vereinbarte Provisionsliste festgelegt Die Provision ist mit der Bezahlung des Reisepreises fällig.“

Anfang Februar 2002 buchte „T.-xxxx Tours“ für die Kunden H.-xxxx bei der Klägerin eine Reise für die Zeit vom 05.03.2002 – 22.03.2002 nach Bangkok und Dubai zu einem Preis von insgesamt € 2.502,00,-. Unter dem 06.02.2002 übersandte die Klägerin der Kundin H.-xxxx eine Rechnung über den Reisepreis (Anlage K 2). Als Fälligkeitsdatum wurde der 12.02.2002 angegeben. Weiter heißt es am Ende der Rechnung:

„Der Unterlagenversand erfolgt nach Restzahlung.“

Zwischen den Parteien ist streitig, ob die Kunden die Rechnung gegenüber der Klägerin bereits am 15.02.2002 (so die Behauptung der Beklagten) oder erst kurz vor Reiseantritt Anfang März 2002 bezahlten (so der Vortrag der Klägerin). Weiter ist zwischen den Parteien streitig, ob die Klägerin „T.-xxxx Tours“ zwecks Vergütung der Vermittlungsleistung H.-xxxx mit Schreiben vom 02.04.2002

(Anlage K 3) einen aus der Anlage K 4 ersichtlichen Scheck über € 348,28,- übersandte und diesen später wieder sperren ließ, nachdem Zweifel am Zugang des Schecks entstanden waren.

Mit Ausnahme der Reise H.-xxxx vermittelte das Reisebüro „T.-xxxx Tours“ bzw. die Beklagten keine weiteren Reisen für die Klägerin; über die Forderung aus dieser Reise hinaus bestanden keine weiteren Provisionsforderungen des Reisebüros bzw. der Beklagten gegen die Klägerin.

Am 08.04.2002 erhielt die Klägerin von einem nicht bekannten Absender ein Telefax, welches den Ausdruck einer Internetseite enthielt. Die Seite bildete ein „Kooperation Forum“ mit der Adresse „www.kn.-xxxxx.de“ ab. Dabei handelt es sich um eine Seite für Reisevermittler und Reiseveranstalter, in der nach Eingabe eines Passwortes Informationen verbreitet und bezogen werden können. Dem per Telefax übermittelten Ausdruck der Seite lässt sich eingangs die Information „User: G. La.-xxxxx/Letzte Login: 08.04.2002, 11:49“ entnehmen. Weiter findet sich dort unter der durch Fettdruck hervorgehobenen Überschrift „Insolvenzantrag gegen a.-xxxxx“ der folgende Eintrag:

*„Insolvenzantrag gegen a.-xxxxx-08.04.2002, 12:10
Guten Tag,
der Hamburger Veranstalter a.-xxxxx schuldet uns Provisionen. Schuldet a.-xxxxx Ihnen auch Provisionen?
Wenn ja, würden Sie sich unserem Insolvenzantrag anschließen, damit wir retten, was zu retten ist. Selbst wenn es nur um einige Euros geht?“*

*P. Ze.-xxxxx
T.-xxxx Tours
(Strasse, Ort, Telefon)
T.-xxxx@yyyreisen.de
G. La.-xxxxx A.*

Unter der Nachricht war ein vorbereitetes Feld für eine Antwortnachricht eingefügt. Als Empfänger der Antwort war dort der Beklagte zu 2) vorgesehen. Auf die Anlage K 5 wird hinsichtlich der weiteren Einzelheiten Bezug genommen.

Unmittelbar nach Erhalt des Telefaxes rief der stellvertretende Geschäftsführer der Klägerin unter der in der Nachricht angegebenen Telefonnummer an und erreichte dort den Beklagten zu 2). Der Beklagte zu 2) äußerte sich dahingehend, dass Provisionen nicht bezahlt worden seien und die Buchung der Reise bei der Klägerin ein Testballon gewesen sei. Für ihn stehe fest, dass dieser „Türkenverein“ fast pleite sei.

Er sei Geschäftsführer von 144 Reisebüros, die er alle davon in Kenntnis gesetzt habe. Einen Scheck habe er nicht erhalten.

Am selben Tag (08.04.2002) stellte die Klägerin den aus der Anlage B 1 ersichtlichen Scheck über 348,28 Euro aus und übersandte ihn dem Reisebüro der Beklagten. Dort kam er spätestens am 10.04.2002 an.

Ebenfalls noch am 08.04.2002 mahnte die Klägerin den Beklagten zu 2) unter der Betreffzeile „a.-xxxxx travel GmbH ./ A, G. La.-xxxxx (T.-xxxx Tours)“ wie aus der Anlage K 6 ersichtlich ab. Der Beklagte zu 2) sandte die vorbereitete Unterlassungserklärung von ihm unterschrieben mit aus der Anlage K 7 ersichtlichen handschriftlichen Änderungen am Folgetag zurück. So setzte der Beklagte zu 2) das Wort „nicht“ vor „zu unterlassen“, die Randbemerkung „bleibt bestehen“ neben die Umschreibung der angegriffenen Äußerung sowie die Anmerkung „Beweisen Sie das Gegenteil“ zum Text hinzu, in dem auf den erweckten Eindruck der Zahlungsunfähigkeit hingewiesen wird. Weiterhin wies eine Anmerkung darauf hin, dass der Beklagte zu 2) nicht Inhaber der „T.-xxxx Tours“ sei. Nach einer Handelsregisteranfrage, die als Geschäftsinhaberin der „T.-xxxx Tours“ die Beklagte zu 1) ergab, mahnte die Klägerin unter dem 09.04.2002 nunmehr die „Firma T.-xxxx Tours Europe e.K.“ ab (Anlage K 8). Die vorbereitete Unterlassungsverpflichtungserklärung wurde ohne Unterschrift mit dem handschriftlichen Vermerk „NEIN“ und „Klagen Sie!“ an die Klägerin zurückgesandt (Anlage K 8).

Am 10.04.2002 wurde auf der Internetseite „Kooperation Forum“ unter der wiederum durch Fettdruck hervorgehobenen Überschrift „Insolvenzantrag gegen a.-xxxxx“ folgender Eintrag ins Netz gestellt (Anlage K 13):

„RE Insolvenzantrag gegen a.-xxxxx-10.04.2002, 11:05

Guten Tag,

heute erhielten wir einen auf den 08.04.02 datierten Provisionsscheck von a.-xxxxx. Der Scheckzusendung gingen massive Telefongespräche beider Seiten voraus. A.-xxxxx hat nun per Kopie den Nachweis versucht, dass mit Datum von 02.04.02 bereits ein Provisionsscheck ausgestellt worden sei. Interessant finden wir, dass der vom 02.04.02 ausgestellte Provisionsscheck, der uns nicht erreichte, die Endnummer 330 hat. Der am 08.04.02 ausgestellte Provisionsscheck hat die Endnummer 331. Entweder sind wir die einzigen Kunden bei a.-xxxxx gewesen oder andere Reisebüros warten immer noch auf ihre Provision.

Empfehlung: Am schnellsten kommt man an ausstehende Provisionen, wenn man gegen den jeweiligen Schuldner einen Insolvenzantrag stellt. Oder eine Insolvenzantragsdrohung

P. Ze.-xxxxx
G. La.-xxxxx A.

Das Landgericht erließ im vorangegangenen Verfügungsverfahren (312 O 200/02) am 17. April 2002 eine einstweiligen Verfügung, mit der den Beklagten verboten wurde, die Behauptung aufzustellen oder aufstellen zu lassen, zu verbreiten und/oder verbreiten zu lassen,

- a) *die Antragstellerin schulde der Antragsgegnerin zu 1) Provisionen;*
- b) *die Antragstellerin sei möglicherweise insolvent,*

Auf den Widerspruch der Beklagten bestätigte das Landgericht die einstweilige Verfügung mit Urteil vom 4. Juni 2002. Auf die Akte des Landgerichts Hamburg (312 O 200/02), die zum Gegenstand der Verhandlung gemacht wurde, wird Bezug genommen. Dem Verlangen der Klägerin nach Abgabe einer Abschlusserklärung kamen die Beklagten nicht nach.

Die Klägerin hat geltend gemacht:

Die angegriffenen Äußerungen seien unwahr und geschäftsschädigend. Sie, die Klägerin, arbeite mit einer Vielzahl von Reisebüros zusammen und komme ihren vertraglichen Verpflichtungen diesen Geschäftspartnern gegenüber vollen Umfangs nach. Die streitgegenständlichen Behauptungen seien geeignet, sie bei ihren Geschäftspartnern zu diskreditieren.

Die Klägerin hat beantragt,

1. den Beklagten bei Vermeidung der gesetzlichen Ordnungsmittel zu verbieten,
 - die Behauptung aufzustellen oder aufstellen zu lassen, zu verbreiten und/oder verbreiten zu lassen,
 - a) *die Klägerin schulde der Beklagten zu 1) Provisionen;*
 - b) *die Klägerin sei möglicherweise insolvent,*
 - c) *entweder sei die Beklagte zu 1) der einzige Kunde bei der Klägerin oder anderer Reisebüros warten noch immer auf ihre Provision.*

2. Auskunft darüber zu erteilen, bis zu welchem Zeitpunkt die Behauptungen gemäß Ziffer 1 im Internet auf der Homepage www.kn.-xxxxx.de verbreitet wurden, wie viele potentielle Nutzer es für die Homepage gibt und in welchem Umfang auf die Homepage Zugriffe in dem Zeitpunkt von der Einstellung der Behauptungen in die Homepage bis zu deren Entfernung erfolgt sind, des weiteren Auskunft darüber zu erteilen, wem gegenüber die Behauptungen gemäß Ziffer 1 außerhalb der Homepage www.kn.-xxxxx.de aufgestellt wurden.

3. Festzustellen, dass die Beklagten wie Gesamtschuldner verpflichtet sind, der Klägerin alle Schäden zu ersetzen, die dieser durch die in Ziffer 1 beschriebenen Handlungen bisher entstanden sind und/oder noch entstehen werden.

Die Beklagten haben beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie haben geltend gemacht:

den am 08.04.2002 ausgestellten Provisionscheck habe sie erst am 10.04.2002 erhalten. Bis zu diesem Zeitpunkt habe der Beklagte zu 2) die Klägerin mehrfach telefonisch abgemahnt. Da trotzdem die Zahlung nicht eingegangen sei, hätten sie, die Beklagten, angenommen, die Klägerin sei möglicherweise zahlungsunfähig.

Die angegriffenen Textmitteilungen habe nicht der Beklagte zu 2), sondern eine Mitarbeiterin der Beklagten zu 1), Frau P. Ze.-xxxxx, in das Kommunikationsforum gestellt. Der Beklagte zu 2) sei lediglich Inhaber der E-Mail Adresse bei dem Kommunikationsforum.

Die Beklagten hätten auch nicht das Ansehen der Klägerin durch die Behauptungen im Kommunikationsforum schmälern wollen, um als Wettbewerber hieraus Vorteile zu ziehen. Dass Kommunikationsforum diene hauptsächlich dem Erfahrungsaustausch unter Reisebürobetreibern und habe in erster Linie das Ziel, über Entwicklungen auf dem Reisemarkt auf dem Laufenden zu halten, um bei Negativentwicklungen rechtzeitig im Interesse der Kunden handeln zu können. Die Klägerin habe keinen Anspruch darauf, dass Meinungsäußerungen im Kommunikationsforum unterblieben, wenn sie durch ihr Verhalten selbst Anlass zu Spekulationen gegeben habe. Es sei das überwiegende Recht der freien Meinungsäußerung der Beklagten zu beachten.

Angesichts des Verhaltens der Klägerin und der Flaute in der Reisebranche hätten die Beklagten zu Recht annehmen können, dass die Klägerin sich in finanziellen Schwierigkeiten befinde. Gerade die Welle von Insolvenzen bei Reisebüros und Reiseveranstaltern habe deutlich gemacht, dass solche Annahmen nicht unbegründet seien. Nach Kenntnis der Beklagten habe sich die Klägerin tatsächlich in Zahlungsschwierigkeiten befunden. So habe der Beklagte zu 2) Kenntnis davon gehabt, dass die Geschäftsführung oder ein Teil der Geschäftsführung der Klägerin zuvor für die Firma Wor.-xxx tätig gewesen sei, welche sich in der Insolvenz befunden habe. Zudem seien von der Klägerin entgegen den sonstigen Gepflogenheiten schon länger keine wöchentlichen Werbemails (sog. „Flyer“) mehr eingegangen. Die Klägerin trage die Beweislast für ihre Zahlungsfähigkeit und für die Frage, ob es sich bei den Beklagten tatsächlich nicht um die einzigen Kunden der Klägerin gehandelt habe. Die Beklagten hätten nach Fälligkeit der Provisionsforderung bis zum Eingang des Schecks jederzeit einen Insolvenzantrag gegen die Klägerin stellen können. Eine nicht sofortige Weiterleitung der Provision nach Fälligkeit erfülle zudem den Tatbestand der Untreue.

Schließlich sei zu berücksichtigen, dass der Zutritt zum Kommunikationsforum passwortgeschützt sei und die dortigen Inhalte daher nicht für jedermann zugänglich seien.

Einem Unterlassungsanspruch stehe weiter entgegen, dass der Beklagte zu 2) nicht ordnungsgemäß abgemahnt worden sei. Zudem sei nach der erfolgten Zahlung durch die Klägerin eine Wiederholungsgefahr nicht gegeben. Die Seite gemäß Anlage K 5 sei zwischenzeitlich entfernt worden. Der Klägerin sei kein Schaden entstanden. Nach den Unterlagen der Beklagten sei die streitgegenständliche Seite gemäß Anlage K 5 nur einmal aufgerufen worden. Zudem sei zu berücksichtigen, dass potentielle Kunden der Zutritt zum Kommunikationsforum nicht möglich sei. Auch hätten nur eine geringe Anzahl von Reisebüros die Möglichkeit, auf das Forum zuzugreifen.

Durch Urteil vom 12. November 2002 hat das Landgericht die Beklagten gemäß dem Antrag der Klägerin verurteilt.

Gegen dieses Urteil, auf das Bezug genommen wird, wenden sich die Beklagten mit der Berufung, die sie form- und fristgerecht eingelegt und begründet haben.

Die Beklagten wiederholen und vertiefen ihr erstinstanzliches Vorbringen. Ergänzend tragen sie vor:

Jeder, der Zugriff auf das Kommunikationsforum habe, könne unter dem Pseudonym des Beklagten zu 2) einen Text in das Kommunikationsforum einstellen. Die streitgegenständlichen Texte seien von P. Ze.-xxxxx eigenmächtig in das Forum gestellt worden. Es treffe auch nicht zu, dass der Beklagte zu 2) sich die Behauptungen aus dem Text im Kommunikationsforum durch die handschriftlichen Zusätze in der Unterlassungsverpflichtungserklärung zu eigen gemacht habe. Da der Beklagte zu 2) weder Angestellter noch Inhaber der Fa. T.-xxxx Tours sei, könne eine solche Erklärung durch ihn gar nicht erfolgen.

Die Beklagten beantragen,

unter Abänderung des am 12.11.2002 verkündeten und am 18.11.2002 zugestellten Urteils des Landgerichts Hamburg (Az.: 312 O 366/02) die Klage abzuweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung mit den Maßgaben zurückzuweisen, dass

1. die beanstandeten Äußerungen im geschäftlichen Verkehr zum Zwecke des Wettbewerbs nicht verbreiteten werden sollen;
2. der Antrag zu b) nur in der konkreten Verletzungsform der vollständigen Mitteilung aus der Anlage K 5 und der Antrag zu c) nur in der vollständigen Beanstandungsform gemäß Anlage K 13 verteidigt werden soll; die gleichen Einschränkungen sollen für die auf den Unterlassungsanspruch rückbezogenen Folgeanträge gelten.

Die Klägerin verteidigt das landgerichtliche Urteil und wiederholt und vertieft ihr erstinstanzliches Vorbringen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die angefochtene Entscheidung, die von den Parteien zur Akte gereichten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf den Inhalt der Beiakte Landgericht Hamburg 312 O 200/02 Bezug genommen.

II.

Die zulässige Berufung der Beklagten hat in der Sache teilweise Erfolg.

1. Der Unterlassungsantrag zu 1. a) ist in vollem Umfang begründet. Dagegen ist der Unterlassungsantrag zu 1 b) nur in Form des in der Berufungsinstanz erstmalig gestellten, auf die konkrete Verletzungsform bezogenen Antrags begründet. Der Unterlassungsantrag zu 1 c) ist unbegründet.

a) Die Klägerin kann Unterlassung der Behauptung verlangen, „die Klägerin schulde der Beklagten zu 1) Provisionen“. Der Unterlassungsanspruch ergibt sich aus § 14 Abs. 1 Satz 2 UWG. Voraussetzung für einen Unterlassungsanspruch nach dieser Vorschrift ist, dass der Verletzer gemäß § 14 Abs. 1 Satz 1 UWG zu Zwecken des Wettbewerbs über das Erwerbsgeschäft eines anderen Tatsachen behauptet oder verbreitet, die geeignet sind, den Betrieb des Geschäfts oder den Kredit des Inhabers zu schädigen, sofern die Tatsachen nicht erweislich wahr sind. Diese Voraussetzungen sind hier erfüllt.

aa) Die von der Klägerin angegriffenen Behauptungen erfolgten zu Zwecken des Wettbewerbs. Von einem Handeln zu Zwecken des Wettbewerbs ist auszugehen, wenn in objektiver Hinsicht ein Verhalten vorliegt, das geeignet ist, den Absatz oder Bezug einer Person zum Nachteil einer anderen zu begünstigen, und wenn in subjektiver Hinsicht der Handelnde von einer das objektive Geschehen begleitenden Absicht bestimmt ist, d.h. von der Absicht, den eigenen – oder einen fremden – Wettbewerb zum Nachteil des Wettbewerbs des anderen zu fördern, sofern diese Absicht nicht völlig hinter sonstigen Beweggründen zurücktritt. Nachteilig für den Wettbewerb des Betroffenen ist – auch ohne eine effektive Verletzung – bereits die konkrete Gefährdung seiner wettbewerblichen Interessen (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, Einf. Rn.210 m.w.N.).

Die objektive Eignung zur Wettbewerbsförderung ergibt sich hier jedenfalls aus dem Gesichtspunkt der Förderung fremden Wettbewerbs. Die vorliegend relevanten Äußerungen wurden in einem Internetforum gemacht, welches unter anderem von Reisebüros frequentiert wird. Ihre Kundenaufträge bekommt die Klägerin in ihrer Eigenschaft als Reiseveranstalterin jedoch unter anderem von Reisebüros vermittelt. Die angegriffene Behauptungen setzen sich, wie noch dargelegt werden wird, in negativer Weise mit den geschäftlichen Verhältnissen der Klägerin auseinander und sind deshalb geeignet zu bewirken, dass Reisebüros andere Reiseveranstalter bei der Vermittlung von Reisen der Klägerin vorziehen. Ob die Beklagten darüber hinaus auch die eigene wettbewerbliche Position fördern wollten, etwa durch eine Eigendarstellung als tatkräftiges Unternehmen, welches zum Wohle der gesamten Branche gegen säumige Schuldner vorgeht, kann dahinstehen.

Auch eine Wettbewerbsabsicht liegt vor. Zwar wird eine solche Absicht bei Fallgestaltungen, wo es um die Förderung fremden Wettbewerbs geht, nicht vermutet, sondern muss positiv festgestellt werden (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, Einf Rn. 226). Dies gilt hier umso mehr, als die streitgegenständliche Äußerung in einem Internetforum aufgestellt wurde, welches dem Austausch von Erfahrungen und Meinungen verschiedener Personen und Unternehmen dient. Dadurch gewinnt auch der Umstand Gewicht, dass der Begriff des Handelns zu Zwecken des Wettbewerbs im Lichte des Art. 5 GG auszulegen ist (Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 22. Aufl. 2001, Einl UWG Rn. 237 m.w.N.). Eine Wettbewerbsabsicht kann sich jedoch aus dem Inhalt der Äußerung ergeben. Außerdem ist das Bewusstsein des Handelnden, dass sein Tun den Wettbewerb beeinflusst oder fremden Wettbewerb fördert, dafür ein Beweisanzeichen (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, § Rn.234).

Hier ist die Äußerung im Kommunikations-Forum mit dem Ziel verbreitet worden, andere Reisebüros vor Geschäftsbeziehungen mit der Klägerin zu warnen, also letztlich Reisebüros von der Erteilung von Aufträgen an die Klägerin abzuhalten. Dies ergibt sich nicht nur aus dem Inhalt des Internetschreibens vom 08.04.2002 selbst, sondern auch aus dem Vortrag der Beklagten, wonach das Kommunikationsforum in erster Linie dem Ziel diene, über Entwicklungen auf dem Reisemarkt zu informieren, um bei Negativentwicklungen rechtzeitig im Interesse der Kunden handeln zu können. Aus dem Vortrag der Beklagten, die Klägerin habe selbst durch ihr Verhalten Anlass zu entsprechenden Spekulationen über ihre Zahlungsfähigkeit gegeben, so dass man den Umstand, dass die Klägerin ihre Schulden nicht bezahle, der Fachöffentlichkeit im Kommunikationsforum habe mitteilen dürfen, ergibt sich, dass

sie die eigenen Zweifel an der Zahlungsfähigkeit der Klägerin als eine entsprechend mitteilungswürdige Negativentwicklung angesehen hat.

Dass es den Beklagten nicht nur bewusst war, sondern sie auch das Ziel verfolgt haben, durch die Veröffentlichung der streitgegenständlichen Äußerung andere Reisebüros davon abzuhalten, der Klägerin Reisen zu vermitteln, ergibt sich weiter aus dem Umstand, dass in der angegriffenen Behauptung trotz des Umstandes, dass die Beklagte zu 1) unstrittig nur eine einzige, zudem der Höhe nach geringfügige Provisionsforderung gegen die Klägerin hatte, von „Provisionen“ gesprochen wurde. Aus dem der tatsächlichen Sachlage widersprechenden Gebrauch des Plurals, für den die Beklagten keinerlei rechtfertigenden Grund vorgetragen haben und der beim Leser der Nachricht den unrichtigen Eindruck von ganz erheblichen Forderungsrückständen erwecken konnte, ergibt sich, dass die Äußerung nicht allein zum Meinungsaustausch mit Reisebüros im Interesse der Kunden, sondern jedenfalls auch mit dem Ziel erfolgt ist, der Klägerin Nachteile im Wettbewerb mit anderen Reiseveranstaltern zuzufügen.

Damit liegt zugleich ein marktgerichtetes Handeln mit Außenwirkung vor, welches über ein für die Annahme einer Wettbewerbsabsicht nicht ausreichendes bloßes Hinwirken auf die Erfüllung und Durchsetzung individueller vertraglicher Pflichten hinausgeht (vgl. dazu Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, Einf Rn. 220).

bb) Gegenstand der streitbefangenen Äußerung war auch eine nicht erweislich wahre Tatsache i.S. des § 14 Abs. 1 UWG. Tatsachen sind Vorgänge oder Zustände, deren Vorliegen oder Nichtvorliegen dem Wahrheitsbeweis zugänglich sind, während im Gegensatz dazu Werturteile Äußerungen sind, die durch die Elemente der Stellungnahme, des Dafürhaltens oder Meinens geprägt sind. Für die Anwendung des § 14 UWG reicht es aus, wenn die Äußerung „im Kern“ eine Tatsachenbehauptung enthält. Dies wiederum beurteilt sich danach, ob das Werturteil einen substantiierten oder einen substanzarmen, d.h. unbestimmten, nicht näher konkretisierbaren und daher der beweismäßigen Überprüfung unzugänglichen Tatsachengehalt aufweist (vgl. Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, § 14 Rn. 4 m.w.N.).

Die Behauptung, „die Klägerin schulde der Beklagten zu 1) Provisionen“, ist nach diesen Grundsätzen als (unrichtige) Tatsache i.S. des § 14 Abs. 1 UWG anzusehen. Zwar enthält die Äußerung in Bezug auf das Element des „Schuldens“ eine rechtliche Wertung. Die Äußerung vermittelt jedoch beim Adressaten zugleich die Vorstellung von konkreten Vorgängen, die den Abschluss eines Vertrages oder die Erbringung

oder Nichterbringung der vertraglich geschuldeten Leistung darstellen und die einer beweismäßigen Überprüfung zugänglich sind. In der hier relevanten Äußerung steckt insoweit konkret die Tatsachenbehauptung, die Beklagten hätten für die Klägerin mindestens zwei provisionspflichtige Leistungen erbracht, welche die Klägerin noch nicht vergütet hat.

Diese tatsächliche Behauptung ist unstreitig unwahr. Es kann hier die zwischen den Parteien umstrittene Frage dahinstehen, ob zum Zeitpunkt der Äußerung am 08.04.2002 bei den Beklagten ein bereits am 02.04.2002 ausgestellter Scheck der Klägerin eingegangen und die Provisionszahlungspflicht der Klägerin wegen der Vermittlung der Reise für die Kunden H.-xxxx damit durch Erfüllung erloschen war. Denn jedenfalls ist der in der konkret angegriffenen Äußerung verwendete Plural „Provisionen“ unwahr. Die Beklagten haben nur die Reise „H.-xxxx“ als vermittelte Reise vorgetragen. Weitere Vermittlungen zugunsten der Klägerin werden nicht behauptet und sind auch sonst nicht ersichtlich.

cc) Die streitgegenständliche Äußerung ist auch geeignet, den Betrieb des Geschäftes der Klägerin zu schädigen. Die Behauptung, die Klägerin schulde der Beklagten zu 1) Provisionen, erweckt den unzutreffenden Eindruck, die Klägerin sei nicht nur in einem Einzelfall eine Provision schuldig geblieben. Der verwendete Plural lässt für den Leser der Nachricht eine Interpretation dahin zu, dass eine Vielzahl von Provisionen noch nicht bezahlt wurden, dass mithin die Klägerin in großem Umfang ihre Schulden nicht begleiche. Es liegt auf der Hand, dass eine solche Information geeignet ist, Reisebüros, welche die Nachricht in dem Kommunikationsforum lesen, von der Vermittlung von Reisen für die Klägerin abzuhalten, weil sie um ihre Provisionen fürchten werden.

dd) Die streitgegenständliche Äußerung ist auch i.S. des § 14 Abs. 1 UWG „behauptet“ worden. Vorliegend ist unerheblich, dass die Behauptung nicht im allgemein zugänglichen Internet, sondern in einem passwortgeschützten Kommunikationsforum aufgestellt wurde. Für einen Unterlassungsanspruch gemäß § 14 Abs. 1 UWG ist ausreichend, dass die Äußerung gegenüber einem Dritten, d.h. einer anderen Person als dem Verletzten erfolgt ist (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, § 14 Rn. 7). Es ist jedoch unstreitig, dass neben den Beklagten auch noch andere Personen Zugang zu der streitgegenständlichen Nachricht hatten. Der Dritte braucht im Übrigen von der Behauptung keine Kenntnis erlangt oder ihr gar Glauben geschenkt zu haben; es muss ihm lediglich die Möglichkeit verschafft worden sein, vom Inhalt der Behauptung Kenntnis zu nehmen (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, § 14 Rn. 7). Vorliegend

ergibt sich aus der Anlage K 12 sogar, dass zu der Nachricht „Insolvenzantrag gegen a.-xxxxx“ vom 08.04.2002 bis zum 10.04.2002 „3 Antworten“ eingegangen waren, das ursprüngliche Schreiben mithin jedenfalls von einer Person im Forum gelesen worden sein muss.

ee) Zu Unrecht machen die Beklagten geltend, die streitgegenständliche Äußerung sei durch die Meinungsfreiheit gedeckt. Vorliegend geht es um das Verbot einer unwahren Tatsachenbehauptung. Es entspricht jedoch der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, dass bewusst oder erwiesen unwahre Tatsachenbehauptungen nicht vom Schutz der Meinungsfreiheit i.S. des Art. 5 Abs. 1 GG umfasst sind (vgl. nur BVerfG NJW 94, 1779 m.w.N.).

ff) Die Beklagten sind auch Schuldner des Unterlassungsanspruchs.

Es ist unerheblich, ob das Schreiben vom 08.04.2002 von den Beklagten persönlich oder aber der damaligen Mitarbeiterin der Beklagten Frau P. Ze.-xxxxx in das Internet-Kommunikationsforum gestellt wurde.

Die Beklagte zu 1) haftet als Inhaberin des Geschäftsbetriebs „T.-xxxx Tours“ gemäß § 13 Abs. 4 UWG auch für Zuwiderhandlungen ihrer Angestellten.

Der Beklagte zu 2) ist als Inhaber der E-Mail-Adresse beim Kommunikationsforum verantwortlich.

Für eine wettbewerbsrechtliche Haftung als Verletzer ist erforderlich aber auch ausreichend, dass der Inanspruchgenommene willentlich und adäquat kausal mitgewirkt hat, um einen wettbewerbswidrigen Zustand zu schaffen oder aufrechtzuerhalten. Es haftet also auch derjenige, der die Wettbewerbsbeeinträchtigung in Auftrag gegeben hat oder der das eigenverantwortliche Handeln eines Dritten ausnutzt oder unterstützt, obwohl er ersichtlich in der Lage ist, es zu verhindern (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, Vor § 13 Rn. 66 m.w.N.). Jedenfalls letzteres ist hier gegeben. Es bedarf keiner näheren Darlegungen, dass der Beklagte zu 2) als Inhaber der E-Mail-Adresse, welche eine Teilnahme am Kommunikationsforum ermöglichte, rechtlich und tatsächlich in der Lage war, Äußerungen der Angestellten Ze.-xxxxx in diesem Internetforum zu verhindern. Der Beklagte zu 2) hat sich weiter die streitgegenständliche Äußerung noch am 08.04.2002 sogar zu eigen gemacht, jedenfalls aber ihre Aufrechterhaltung geduldet. Die Klägerin hat unwidersprochen vorgetragen, ihr Geschäftsführer habe unmittelbar nach Erhalt des Telefax den Beklagten zu 2) hinsichtlich des Textes zur Rede gestellt, wobei dieser den Text inhaltlich gerechtfertigt

habe. Der Beklagte hat auch nicht hinreichend konkret vorgetragen, sogleich nach dem Anruf für eine Entfernung des Schreiben aus dem Internetforum Sorge getragen zu haben. Vielmehr hat er durch handschriftliche Änderungen auf der von der Klägerin vorbereiteten Unterlassungserklärung und deren Rücksendung am 09.04.2002 verdeutlicht, dass er die streitgegenständliche Äußerung aufrechterhalten wolle.

Der Vortrag des Beklagten zu 2), er sei weder Angestellter noch Inhaber der Fa. T.-xxxx Tours, ändert an seiner wettbewerbsrechtlichen Verantwortung nichts. Der Beklagte hat den Vortrag der Klägerin, der Beklagte zu 2) habe sich auf dem zurückgesandten Agenturfragebogen als Geschäftsführer bzw. Inhaber von T.-xxxx Tours bezeichnet, nicht bestritten. Weiter hat er den Vortrag der Klägerin nicht bestritten, er habe sich beim Telefonat vom 08.04.2002 als Geschäftsführer von 144 Reisebüros bezeichnet. Der Vortrag der Klägerin findet im Übrigen eine Stütze in der von den Beklagten selbst mit Schriftsatz vom 15. Mai 2003 eingereichten Anlage, wo in einem Forumsbeitrag von der „La.-xx-Gruppe“ die Rede ist.

Vor diesem Hintergrund hätte der Beklagte umfassend und konkret vortragen müssen, dass er trotz der dargelegten Umstände nicht in der Lage war, die streitgegenständlichen Äußerungen zu verhindern bzw. dass er diese weder ausgenutzt noch unterstützt hat.

gg) Zu Unrecht wendet der Beklagte zu 2) gegen den Unterlassungsanspruch schließlich ein, er sei nicht ordnungsgemäß abgemahnt worden. Eine vorherige Abmahnung ist für die Zulässigkeit oder Begründetheit der klageweisen Geltendmachung eines wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsanspruchs nicht erforderlich.

b) Der Klägerin steht weiter der in der Berufungsverhandlung beantragte Unterlassungsanspruch im Hinblick auf die konkreten Verletzungsform des Schreibens vom 08.04.2002 gemäß Anlage K 5 zu.

aa) Der Antrag ist zulässig. Die Voraussetzungen einer zulässigen Klageänderung gemäß §§ 264 Nr. 2, 525, 533, 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO liegen vor.

bb) Der Antrag ist gemäß § 14 Abs. 1 UWG auch begründet.

Dem streitgegenständlichen Schreiben lässt sich aus der Überschrift „*Insolvenzantrag gegen a.-xxxx*“ in Verbindung mit den Sätzen „*Wenn ja, würden Sie sich unserem Insolvenzantrag anschließen, damit wir retten, was zu retten ist. Selbst wenn es nur um einige Euros geht?*“ als jedenfalls möglichen und naheliegenden Erklärungsinhalt entnehmen, die Beklagten bzw. T.-xxxx Tours hätten bereits einen Insolvenzantrag zu Lasten der Klägerin gestellt und suchten durch das Schreiben weitere Auftraggeber der Klägerin, die sich diesem bereits gestellten Insolvenzantrag anschließen würden. Der Umstand, ob die Beklagten einen Insolvenzantrag gestellt haben oder nicht, ist dem Beweis zugänglich und damit eine Tatsache gemäß § 14 Abs. 1 UWG. Da die Beklagten unstreitig keinen entsprechenden Antrag gestellt haben, ist diese Tatsache auch nicht erweislich wahr im Sinne dieser Vorschrift. Ferner ist die Behauptung der Stellung eines Insolvenzantrages geeignet, den Betrieb des Geschäfts der Klägerin zu schädigen. Es ist konkret zu besorgen, dass etwa ein Reisebüro, welches der streitgegenständliche Aussage entnimmt, die Beklagten überlegten nicht nur die Stellung eines Insolvenzantrags, sondern hätten aufgrund der ihnen zur Frage der Zahlungsfähigkeit der Klägerin bekannten Umstände einen solchen Antrag bereits gestellt, erhebliche Zweifel an der Zahlungsfähigkeit hegen. Dies wiederum birgt die Gefahr, dass der Klägerin durch diese Reisebüros aus Furcht um deren Fähigkeit zur Provisionszahlung keine Reisen vermittelt werden. Wie bereits dargelegt, können sich die Beklagten im Hinblick auf die hier in Rede stehende unrichtige Tatsachenbehauptung auch nicht auf die Meinungsfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 GG berufen. Dass die Beklagten Schuldner eines Unterlassungsanspruchs sind, die Äußerungen aus dem Internetschreiben vom 08.04.2002 betreffen, wurde ebenfalls bereits ausgeführt.

c) Dagegen steht der Klägerin im Hinblick auf die konkrete Verletzungsform des Internetschreibens vom 10.04.2002 (Anlage K 12/K13) kein Unterlassungsanspruch zu.

aa) Ein solcher Anspruch ergibt sich nicht aus § 14 UWG.

Bei der Behauptung, entweder seien die Beklagten die einzigen Kunden der Klägerin oder andere Reisebüros würden immer noch auf ihre Provision warten, handelt es sich nicht um eine für die Anwendung des § 14 Abs. 1 UWG erforderliche Tatsachenbehauptung.

Jede beanstandete Äußerung ist in dem Gesamtzusammenhang zu beurteilen, in dem sie gefallen ist. Sie darf nicht aus dem sie betreffenden Kontext herausgelöst einer rein isolierten Betrachtung zugeführt werden. Ob eine Äußerung als Tatsachenbehauptung einzustufen ist, hängt entscheidend davon ab, ob die Aussage einer Überprüfung auf ihre Richtigkeit mit den Mitteln des Beweises zugänglich ist. Dabei kann sich auch eine Äußerung, die auf Werturteilen beruht, als Tatsachenbehauptung erweisen, wenn und soweit bei dem Adressaten zugleich die Vorstellung von konkreten, in die Wertung eingekleideten Vorgängen hervorgerufen wird. Sofern jedoch eine Äußerung, in der sich Tatsachen und Meinungen vermengen, in entscheidender Weise durch die Elemente der Stellungnahme, des Dafürhaltens oder Meinens geprägt ist, wird sie als Werturteil und Meinungsäußerung anzusehen sein (vgl. zum Ganzen BVerfG NJW 94, 2614, 2615).

So liegt es hier. In dem Internetschreiben vom 10.04.2002 teilen die Beklagten dem Leser in zutreffender und von der Klägerin auch nicht beanstandeten Weise den Erhalt des am 08.04.2002 ausgestellten Schecks der Klägerin und seine Vorgeschichte, nämlich die von der Klägerin behauptete vorangegangenen Übersendung eines am 02.04.2002 ausgestellten Schecks sowie die Nummern beider Schecks mit. Anknüpfend an diese - wahre - Tatsachenbasis, ziehen die Beklagten sodann mit dem „Entweder“-Satz erkennbar einen eigenen Schluss, nämlich, dass entweder sie die einzigen Kunden bei der Klägerin seien oder andere Reisebüros immer noch auf ihre Provisionen warten würden. Durch die vorherige Mitteilung der Tatsachenbasis für diese Schlussfolgerung wird der Leser der Nachricht in die Lage versetzt, die Schlussfolgerung der Beklagten als solche zu erkennen, zu überprüfen und diese als „richtig“ oder ggf. mit den vom Landgericht angestellten Erwägungen, wonach Zahlungen nicht nur per Scheck und nicht nur über ein bestimmtes Konto bewirkt werden können, als „falsch“ zu bewerten. Die Wertungskategorien „richtig“ und „falsch“ sind jedoch typischerweise solche, die auf Werturteile und Meinungsäußerungen angewendet werden (Palandt-Thomas, BGB, 61. Aufl. 2002, § 824 Rn. 2 m.w.N.).

bb) Ein Unterlassungsanspruch ergibt sich auch nicht aus § 1 UWG.

Zwar sind verletzende Äußerungen über die Person oder das Unternehmen eines Mitbewerbers nicht schon deshalb zulässig, weil sie wahr sind oder bloße Werturteile darstellen. Sie können vielmehr unter dem Gesichtspunkt der Rufschädigung gegen § 1 UWG verstoßen (Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, § 1 Rn. 359). Allerdings sind rufschädigende Äußerungen über einen Dritten nicht von vornherein rechtswidrig.

Vielmehr ist das Grundrecht der Meinungsfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 GG und das Aufklärungsinteresse des Adressaten bzw. der Öffentlichkeit zu berücksichtigen. Zwar gelten für Äußerungen, die zu Wettbewerbszwecken getan und bei denen die Meinungsfreiheit und das Informationsinteresse der Allgemeinheit lediglich als Mittel zur Förderung privater Wirtschaftsinteressen eingesetzt werden, strengere Anforderungen. Denn zu den (ihrerseits verfassungskonform auszulegenden) Schranken der Meinungsfreiheit (Art. 5 Abs. 2 GG) gehört auch § 1 UWG. Allerdings ist § 1 UWG als einfachrechtliche Vorschrift wiederum im Lichte der Bedeutung des Grundrechts auszulegen und so in ihrer das Grundrecht beschränkenden Wirkung wieder selbst einzuschränken. Dem ist bei der Abwägung der Rechtsgüter und Interessen der Beteiligten und der Allgemeinheit unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit Rechnung zu tragen. Erforderlich ist stets eine Gesamtwürdigung aller Umstände. Dabei ist auch das (rechtswidrige) Vorverhalten des durch die Kritik Verletzten und das Bestehen einer Nachahmungsgefahr einerseits und der Grad des Informationsinteresses Dritter und der Öffentlichkeit sowie die Auswirkungen der Kritik andererseits zu berücksichtigen (vgl. nur Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl. 2001, § 1 Rn. 361 m.w.N.). Erforderlich ist schließlich, dass die angegriffene Äußerung nach den Gegebenheiten des Einzelfalls so schwerwiegend ist, dass sie eine hinreichende Gefährdung des Leistungswettbewerbs als das materielle Schutzgut des § 1 UWG darstellt (BVerfG GRUR 2001, 1058, 1060 – Therapeutische Äquivalenz).

Bei Anwendung dieser Grundsätze vermag der Senat eine gegen die guten Sitten verstoßende Handlung im Sinne des § 1 UWG nicht erkennen. Zwar kann man, wie es die Klägerin geltend macht, dem Schreiben vom 10.04.2002 insgesamt entnehmen, dass die Beklagten der Klägerin vorwirft, die Provisionsforderung der Beklagten zu 1) nicht rechtzeitig beglichen zu haben und erst auf den Druck eines Insolvenzantrags bzw. der Androhung eines solchen reagiert zu haben. Ein solcher Vorwurf ist auch geeignet, die Klägerin bei anderen Reisebüros in ein schlechtes Licht zu rücken. Im Rahmen der Gesamtwürdigung aller Umstände ist jedoch zu berücksichtigen, dass das Verhalten der Klägerin einen gewissen Anlass gab, von einer nicht rechtzeitigen Erfüllung der Provisionsforderung der Beklagten auszugehen. Bereits nach dem eigenen Vortrag der Klägerin ist die von der Beklagten vermittelte Reise von den Kunden H.-xxxx „kurz vor Reiseantritt nach Erhalt der Unterlagen, mithin Anfang März 2002“ bezahlt worden. Selbst wenn an dieser Darlegung insoweit Zweifel bestehen, weil nach dem Rechnungsformular der Klägerin (Anlage K 2) die Zahlung bereits zum 12.02.2002 fällig war und ein Unterlagenversand erst „nach Restzahlung“ erfolgen sollte, also gewisse Anhaltspunkte dafür bestehen, dass eine

Zahlung, wie von den Beklagten behauptet, tatsächlich bereits Mitte Februar 2002 erfolgte, hätte die Klägerin die Provision jedenfalls Anfang März 2002 an die Beklagten bezahlen müssen. Denn gemäß § 7.1 des Agenturvertrages K 1 ist die Provision mit der Bezahlung des Reisepreises fällig. Eine Scheckübersendung am 02.04.2002, wie von der Klägerin als früheste Erfüllungshandlung behauptet, wäre damit bereits erheblich verspätet gewesen. Dies gilt erst recht für die dann unstreitig tatsächlich erfolgte Scheckübersendung vom 08.04.2002.

Weiter ist zu beachten, dass die streitgegenständlichen Äußerungen im Rahmen eines Internet-Kommunikationsforums vorgenommen wurden, welches unstreitig dem Austausch von Informationen und Meinungen zwischen Reisebüros und Reiseveranstaltern dient und das damit in besonderem Maße durch das Grundrechts aus Art. 5 Abs. 1 GG geschützt ist.

Demgegenüber enthält das Schreiben vom 10.04.2002 keine übermäßigen Schmähungen oder sonst besonders nachdrücklich vorgetragene Vorwürfe gegen die Klägerin, sondern ermöglicht durch die zutreffende Darlegung des Sachverhaltes dem Leser, die Schlussfolgerung bzw. „Empfehlung“ der Beklagten nachzuvollziehen und selbst zu bewerten. Die rufbeeinträchtigenden Elemente des Internetschreibens wiegen deshalb jedenfalls unter Berücksichtigung der vorstehend gewürdigten Gesichtspunkte des vorliegenden Falles insgesamt nicht schwer genug, um von einer die Einschränkung der Meinungsfreiheit rechtfertigenden hinreichenden Gefährdung des Leistungswettbewerbs auszugehen.

2. Der Klägerin steht im Umfang der dargelegten Unterlassungsansprüche auch ein Anspruch auf Schadensersatz gemäß § 14 Abs. 1 Satz 1 UWG zu, dessen Feststellung gemäß § 256 Abs. 1 ZPO zulässig ist. Weiter besteht im ausgeurteilten Umfang gemäß § 242 BGB zur Vorbereitung der Bezifferung des Schadensersatzanspruchs ein Auskunftsanspruch. Auf die zutreffenden Darlegungen des landgerichtlichen Urteils wird Bezug genommen.

3. Die Nebenentscheidungen beruhen auf den §§ 92, 97, 708 Nr. 10, 711, 543 Abs. 2 ZPO. Die Revision ist nicht zuzulassen. Die Rechtssache geht, wie die vorstehenden Ausführungen zeigen, über die Anwendung gesicherter Rechtsprechungsgrundsätze auf den vorliegenden Sachverhalt nicht hinaus. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung, die Zulassung der Revision ist weder zur Fort-

bildung des Rechts noch zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich.

Gärtner

v. Franqué

Dr. Löffler