

16 O 55/06



Verkündet am 26.10.2006

als Urkundsbeamtin der
Geschäftsstelle

LANDGERICHT DORTMUND

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

In dem Rechtsstreit

Klägerin,

Prozessbevollmächtigte:

g e g e n

Beklagten,

Prozessbevollmächtigte:

hat die III. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Dortmund
auf die mündliche Verhandlung vom 26. Oktober 2006
durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht und die

Handelsrichter

für **Recht** erkannt:

Der Einspruch des Beklagten gegen das am 01.06.2006 verkündete Versäumnisurteil wird verworfen.

Der Beklagte trägt auch die weiteren Kosten des Rechtsstreits.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand

Der Kläger ist ein eingetragener Verein, zu dessen satzungsmäßigen Aufgaben die Wahrung der gewerblichen Interessen seiner Mitglieder, insbesondere die Achtung darauf gehört, dass die Regeln des lautereren Wettbewerbs eingehalten werden.

Der Beklagte betreibt eine Videothek in Hagen und verkauft unter seiner Anschrift in Dortmund gebrauchte Videofilme über die Verkaufsplattform Ebay. Der Vertragsabschluss zwischen dem Beklagten und dem jeweiligen Verbraucher/Käufer erfolgt durch Verwendung eines Fernabsatzkommunikationsmittels. Die Auktionsplattform von Ebay funktioniert hier als Teledienst.

Mit Schreiben vom 10.01.2005 mahnte der Kläger die fehlende Anbieterkennzeichnung und die fehlenden Hinweise auf ein Widerrufs- oder Rückgaberecht an und forderte deshalb den Beklagten zur Abgabe einer Unterlassungserklärung auch insoweit auf, dass der Beklagte es unterlassen sollte, mit Verbrauchern bei der Abwicklung von Kaufverträgen im Versandhandel zu vereinbaren, dass die Versandgefahr von den Verbrauchern getragen wird.

In der Sitzung vom 10.11.2005 kam es bei der Einigungsstelle zur Beilegung von bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten aufgrund des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb bei der Industrie- und Handelskammer zu Dortmund zu einem Vergleich bezüglich der Anbieterkennzeichnung und der Versandgefahrregelung. Eine Einigung zu der Frage der Informationen über ein Widerrufs- bzw. Rückgaberecht konnte dagegen nicht erzielt werden.

Nach dem Termin der Parteien bei der Schlichtungsstelle hat der Beklagte ohne Anerkennung einer Rechtspflicht die Offerte abgeändert und ein Widerrufs- und Rückgaberecht in die Präsentation aufgenommen.

In der Sitzung vom 01.06.2006 ist der Beklagtenvertreter nicht aufgetreten, weshalb der Beklagte durch Versäumnisurteil dazu verurteilt worden ist, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs Verbraucher zur Abgabe von Bestellungen im Fernabsatz aufzufordern, ohne gleichzeitig über ein

Widerrufs- bzw. Rückgaberecht sowie die Bedingungen, Einzelheiten der Ausübung, insbesondere Namen und Anschrift desjenigen, gegenüber dem der Widerruf zu erklären ist, und die Rechtsfolgen des Widerrufs oder der Rückgabe gemäß §§ 355, 356 BGB zu informieren.

Gegen dieses Versäumnisurteil hat der Beklagte rechtzeitig Einspruch eingelegt.

Der Kläger meint, seine Aktivlegitimation nach § 8 Abs. 3 Ziffer 2 UWG sei durch die Rechtsprechung auch des BGH bestätigt worden.

Bezüglich des Wettbewerbsverstoßes hält der Kläger die Wiederholungsgefahr durch das Abstellen des Verstoßes seit November 2005 für nicht beseitigt und meint im Übrigen, dass auch die Belehrungen über das Widerrufs- und Rückgaberecht der Verbraucher nach wie vor nicht in ausreichender Art und Weise erfolge. Der Ausnahmefall des § 312 d Abs. 4 Ziffer 2 BGB liege nicht vor, da von einer Versiegelung bei der Lieferung des Beklagten nicht die Rede sein könne.

Der Kläger beantragt daher,

das am 01.06.2006 verkündete Versäumnisurteil aufrechtzuerhalten.

Der Beklagte beantragt,

das Versäumnisurteil aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Beklagte bestreitet die Aktivlegitimation des Klägers und meint bezüglich des jetzt noch im Streit befindlichen Wettbewerbsverstoßes, dass die Vorschrift des § 312 d Abs. 4 Ziffer 2 BGB eingreife. Ein Widerrufsrecht besteht nämlich nicht bei Fernabsatzverträgen, betreffend die Lieferung von Audio- oder Videoaufzeichnungen oder Software, sofern die gelieferten Datenträger vom Verbraucher entsiegelt worden seien. Zu Versandzwecken würden die CD- bzw. DVD-Hüllen mit einem Tesafilm-Streifen verklebt, damit die CD bzw. DVD während des Versandes nicht aus der Hülle fällt und zerstört wird. Darüber hinaus sei die CD bzw. DVD in einen Fensterumschlag des Formates DIN A5 gesteckt, der ebenfalls fest verklebt wer-

de. In dem Fenster des Umschlages sei die CD bzw. die DVD ersichtlich. In Fensterhöhe sei darüber hinaus ein Klebeetikett mit dem entsprechenden Titel der CD bzw. DVD ersichtlich.

Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die weiter gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

Das Versäumnisurteil der Kammer vom 01.06.2006 war aufrechtzuerhalten.

Der Anspruch folgt aus §§ 8, 3, 4 Nr. 11 UWG.

Der Kläger ist nach § 8 Abs. 3 Ziffer 2 UWG aktivlegitimiert. Dass dem Kläger zahlreiche Industrie- und Handelskammern sowie Handwerkskammern angehören, ist gerichtsbekannt und auch von der erkennenden Kammer in vorherigen Rechtsstreiten geprüft worden. Darüber hinaus verweist der Kläger zu Recht auf die ständige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, wonach die Klagebefugnis des Klägers anerkannt worden ist. Zuletzt ist in der Entscheidung des BGH vom 05.10.2005 – AZ: VII ZR 16/06 – die Klagebefugnis des Klägers – sogar der hiesigen Zweigstelle – noch einmal ausdrücklich anerkannt worden.

Auch die Tatsache, dass der Beklagte nach der Entscheidung der Schlichtungsstelle inzwischen bei seinen Verkäufen im Internet auf das Widerrufsrecht hinweist, beseitigt nicht die Wiederholungsgefahr. Der Beklagte weist in diesem Zusammenhang selbst darauf hin, dass er nach dem Termin der Parteien bei der Schlichtungsstelle ohne Anerkennung einer Rechtspflicht seine Offerte abgeändert habe und ein Widerrufs- und Rücktrittsrecht in seine Präsentation aufgenommen habe. Auch dies belegt, dass allein durch das Abstellen des Verstoßes hier die Wiederholungsgefahr nicht beseitigt ist.

Der Beklagte war auch als unternehmerisch tätige Person verpflichtet, Angaben zum Widerrufs- und Rücktrittsrecht zu machen.

Veräußerungen über die Ebay-Plattform sind Fernabsatzverträge im Sinne von § 312 b Abs. 1 BGB und begründen bei Verträgen mit einem Verbraucher über den Unternehmer die Informationspflichten gemäß § 312 c Abs. 1 i.V.m. § 1 Abs. 1 Nr. 1 bis 12 der BGB-InfoV. Das Angebot des Verfügungsbeklagten genügt nicht den durch die BGB-InfoV gestellten Anforderungen an die Information über das Widerrufsrecht gemäß 1 Abs. 1 Ziffer 10 BGB-InfoV, in dem derartige Belehrungen in seinen Angeboten zunächst gänzlich fehlten.

Der Beklagte war zur Information über das Rückgabe- und Widerrufsrecht auch nicht suspendiert gemäß § 312 d Abs. 4 Ziffer 2. BGB. Danach besteht ein Widerruf nicht bei Fernabsatzverträgen zur Lieferung von Audio- oder Video-Aufzeichnungen oder von Software, sofern die gelieferten Datenträger vom Verbraucher entsiegelt worden sind. Von einer Versiegelung kann jedoch bei der Ware des Beklagten nicht die Rede sein. Soweit der Beklagte hierzu ausführt, die gelieferten CDs und DVDs seien mit einem Tesafilmstreifen zugeklebt, handelte sich nicht um eine versiegelte Ware. Der Beklagte führt hierzu selbst aus, dass die CD- bzw. DVD-Hüllen mit einem Tesafilm-Streifen verklebt würden, damit die CD bzw. DVD während des Versandes nicht aus der Hülle fällt und zerstört wird. Ein Tesafilm-Streifen wird deshalb auch vom Verbraucher nicht als Siegel angesehen, dass die Rückgabe der Ware ausschließt. Im Handel mit CDs und DVDs ist der Kunde vielmehr eine andere Art der Versiegelung gewohnt. Diese stellt regelmäßig für ihn den Warnhinweis dar, dass er beim Öffnen der Ware, diese möglicherweise werden behalten müssen. Der Tesafilm-Streifen stellt ein solches Siegel jedoch nicht dar. Ein Siegel ist eine besondere Form der Sicherstellung der Unversehrtheit von Gegenständen oder Behältnissen mit Hilfe eines Siegels. Ein solches Siegel kann vom Kunden nach der Öffnung der Ware auch nicht ohne weiteres ersetzt werden. Dies ist bei einem Tesafilm-Streifen grundsätzlich anders. Dieser kann, auch wenn er abgezogen worden ist, vom Käufer durch einen anderen Tesafilm-Streifen ohne weiteres ersetzt werden. Der Beklagte könnte deshalb von der Information über das Widerrufsrecht nur dann suspendiert sein, wenn er den Versand der gebrauchten Ware versiegeln würde.

Aus dem Vorhergehenden folgt, dass auch das Öffnen eines Briefumschlages keine Entsiegelung der Versandware darstellen kann. Kein Verbraucher kommt auf die Idee, dass das Öffnen eines Briefumschlages, auch wenn ihm der Inhalt der Ware durch Aufschrift und Fensterumschlag deutlich gemacht wird, ein Rückgaberecht bezüglich der Ware ausschließen würde.

Da der Einspruch des Beklagten deshalb erfolglos geblieben ist, hat er auch die weiteren Kosten des Rechtsstreits zu tragen. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit ergibt sich aus dem Gesetz.