BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 147/09

Verkündet am:
19. Mai 2011
Führinger
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

Coaching-Newsletter

UWG § 4 Nr. 7, § 6; GG Art. 5 Abs. 1

a) Vergleichende Werbung im Sinne von § 6 UWG setzt nicht nur voraus, dass ein Mitbewerber oder die von ihm angebotenen Produkte erkennbar gemacht werden; darüber hinaus muss sich aus der Werbung ergeben, dass sich unterschiedliche, aber hinreichend austauschbare Produkte des Werbenden und des Mitbewerbers gegenüberstehen.

b) Die pauschale Abwertung der Leistungen eines Mitbewerbers ist jedenfalls dann nach §§ 3, 4 Nr. 7 UWG unlauter, wenn die konkreten Umstände, auf die sich die abwertende Äußerung bezieht, nicht mitgeteilt werden.

BGH, Urteil vom 19. Mai 2011 - I ZR 147/09 - OLG Köln
LG Köln

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Mai 2011 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Bornkamm und die Richter Pokrant, Dr. Schaffert, Dr. Kirchhoff und Dr. Löffler

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 9. September 2009 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Klägerin zu 1, ein eingetragener Verein, ist ein Bundesverband berufsmäßiger „Coaches". Der Kläger zu 2 ist Präsident der Klägerin zu 1 und erbringt auch selbst Coaching-Dienstleistungen. In dieser Eigenschaft berät er nach seiner Darstellung „Unternehmer, Führungskräfte und deren Teams, insbesondere in den Bereichen Selbst- und Team-Management sowie Zeit- und Zielmanagement, Lebens- und Karriereplanung sowie u.a. beim Umgang mit persönlichen beruflichen Krisen".

2 Die Beklagte bietet ebenfalls Coaching-Dienstleistungen an. Daneben gibt sie regelmäßig erscheinende Publikationen zum Coaching-Markt heraus, darunter den monatlich erscheinenden und an etwa 27.000 Abonnenten per E-Mail versandten „Coaching-Newsletter", dessen Ausgaben zudem über die von der Beklagten betriebene Internetseite „www.coaching-newsletter.de" ab-

rufbar sind. Diese Internetseite enthält auch Hinweise auf Dienstleistungsangebote der Beklagten.

3 In der Ausgabe März 2008 des „Coaching-Newsletter“ der Beklagten (im Folgenden: Newsletter) erschien unter der Überschrift „Der Coaching-Markt“ ein Artikel, der unter anderem folgende Passage enthielt:

> **Weitere Aussichten**
> Entscheidend für die Akzeptanz und den weiteren Erfolg des Coachings in der Wirtschaft dürfte u.a. sein, ob sich die Bestrebungen, qualitative Standards zu etablieren, im Markt durchsetzen werden. Problematisch ist, dass sich immer noch merkwürdige Anbieter auf dem Markt befinden (siehe die Artikel „Scharlatane auf dem Coaching-Markt“ und „Coachingmarkt sucht Struktur und Qualität“ der Evangelischen Zentralstelle für Weltanschauungsfragen).

4 Die beiden im Klammerzusatz des ersten Absatzes genannten Artikel der Evangelischen Zentralstelle für Weltanschauungsfragen waren mit diesem Text über elektronische Verweise (Links) verbunden. Sie hatten folgenden Inhalt:

> **SCHARLATANE AUF DEM COACHING-MARKT**
> Psychoszene/Psychotraining
> (Letzter Bericht: 2/2007, 78f) Gegenwärtig häufen sich selbstkritische Analysen innerhalb der Management-Beratung. Weil teilweise horrende Rechnungen für miese Psychotricks ausgestellt würden, arbeitet die Branche intensiv an Qualitätsmerkmalen für seriöse Karriereberatung. Diese Offensive ist plausibel und notwendig. Die Schäden, die der Branche durch ihre „schwarzen Schafe“ zugefügt werden, sollen dadurch verringert werden. Nachdem ein großes Weiterbildungsmagazin kürzlich auf Merkmale unredlicher Angebote des Coaching-Marktes hingewiesen hat (*„Manager-Seminare“* 106/2007, 50-55), legte nun das *„Manager-Magazin“* mit der auf der Titelseite abgedruckten Schlagzeile „Die Rückkehr der Scharlatane“ (3/2007, 152-158) nach. In dem Aufsatz werden bekannte Leiter-Merkmale wie „Guru-Gehabe“ oder Methoden wie „Seelenstriptease“ entlarvt. Der aktuelle Fachartikel bemängelt, dass der Begriff „Coach“ nicht geschützt sei. Während es in anderen Ländern wie Frankreich oder Großbritannien nur ein oder zwei Coaching-Dachverbände gebe, konkurrieren in Deutschland mehr als 20 mit eigenen Zertifikaten um Mitglieder. Deshalb sei es kein Wunder, dass Glückscoachs, Hypnose-, Astro- und Tantracoachs, Bachblüten- oder Kinesiologie-Coaching („der feinstoffliche Mensch“), Shamanic Selling (Verkaufen mit dem Unterbewusstsein) um Kundschaften buhlten und Berater tätig seien, die Karrierewege anhand der Schädelform ablesen wollen.
> In der Branche, die jedes Jahr hunderte Millionen Euro umsetze, herrsche ein regelrechter Wildwuchs. Rund 35 000 Coachs seien in Deutschland tätig, und nur jeder zehnte davon ist nach Meinung des Branchenkenners … [C. R. = Geschäfts-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

führer der Beklagten] ein fachkundiger und kompetenter Berater. Eine Besonderheit dieses aktuellen Artikels besteht darin, dass hier nicht nur allgemeine Tendenzen beschrieben werden, sondern konkrete Hinweise und sogar Namen genannt werden. Beim „Namen-Coaching" eines Bo. Anbieters, der von der Zahlenmystik der Kabbala ausgehe, werde jedem Buchstaben eines Firmennamens eine spezifische Energie zugeordnet und daraus Charakter und Karriereaussichten des Kandidaten ermittelt. Mit pikanten Fallgeschichten werden darüber hinaus namentlich zwei Anbieter als Negativbeispiele vorgeführt, die Weltanschauungsexperten keine Unbekannten sind: die Bi. *Coaching Academie* (St. und M. C.) und die ... [Klägerin zu 1] (... [Kläger zu 2]). Diese konkreten, überprüfbaren Fallbeispiele dürften für erheblichen Wirbel in der Szene sorgen.

Langsam scheint sich auch in der prosperierenden Coaching-Branche eine werteorientierte Haltung durchzusetzen, die sich an ethischen und fachlichen Kriterien messen lassen möchte. Hierzu haben die Aufklärung- und Beratungsarbeit kirchlicher und staatlicher Weltanschauungsexperten wesentlich mit beigetragen. In derselben Ausgabe des Manager-Magazins ist ebenfalls ein lesenswertes Interview mit dem amtierenden Präsidenten des Deutschen Industrie- und Handelskammertages, L. B. , zu finden. Religiös fundierte Werte gehören für B. , dessen Firma (Umsatz gut drei Milliarden Euro) als Vorzeigeunternehmen gilt, zum ethischen Korsett des Managements. Beispielsweise schickt er Mitarbeitern „Stundengebete" per E-Mail. Wertorientierte Personalführung hat derzeit Hochkonjunktur, während Psychotrainings immer häufiger als unbrauchbar entlarvt werden.

COACHINGMARKT SUCHT STRUKTUR UND QUALITÄT

Psychoszene/Psychotraining

(Letzter Bericht: 10/2005, 372ff und 373ff) In einer immer komplexer werdenden Lebens- und Arbeitswelt ist der Bedarf an professioneller Beratung und Begleitung angewachsen. Im deutschsprachigen Raum zählen Experten mittlerweile weit über 200 verschiedene Ausbildungsinstitute mit sehr unterschiedlichen Profilen. Hier stellt sich die Frage, ob der in den letzten Jahren stark expandierte Markt einer primären Nachfrage von Klienten entspricht - oder eher der günstigen Gelegenheit, in einem modischen und unklar definierten Berufsfeld mitzuverdienen. Ein unübersichtlicher Markt benötigt Qualitätskriterien. So verlangt etwa ein Berliner Institut das Mindestalter von 35 Jahren und Berufserfahrung, um zu gewährleisten, Führungskräften „auf gleicher Augenhöhe" begegnen zu können. Während dort 180 Stunden Ausbildung zu absolvieren sind, in der neben der Wissensvermittlung die Selbsterfahrung einen wichtigen Baustein bildet, reichen anderen Instituten drei Wochenend-Seminare. Deshalb sind Initiativen zu begrüßen, die den diffusen Ausbildungsmarkt der Coaching-Angebote strukturieren und professionelle Standards setzen wollen - durch geregelte Ausbildungen, Qualitätskriterien und ethische Selbstverpflichtungen.

Die unübersichtliche Lage wird allerdings dadurch nicht besser, dass in den letzten Jahren unterschiedliche Berufsverbände entstanden sind, die sich alle als Dachverband für Coaching ansehen (2001 die deutsche Sektion der International Coaching Federation; 2002 der Österreichische Dachverband für Coaching; 2003 der Deutsche Verband für Training und Coaching; 2004 Open Coaching, Professional Coaching Association, Qualitätsring Coaching, Deutscher Bundesverband Coaching). Diesem Trend folgend, haben im letzten Jahr große Therapieverbände gleichfalls begonnen, eigene Zertifizierungen anzubie-

> ten - so die systematische Familientherapie oder die Deutsche Gesellschaft für Supervision.
>
> Ob es zu einheitlichen Absprachen und verbindlichen Regeln unter einem Dach kommen wird, ist zu bezweifeln. Zwar trafen sich auf Initiative des Deutschen Bundesverbands Coaching im September erstmals zehn Verbände zu einem „Gipfeltreffen ihrer Spitzenvertreter". Die in „offener und vertrauensvoller Atmosphäre" stattgefundene Tagung sei ein Meilenstein in der Entwicklung des Coachings gewesen, berichteten die Veranstalter. Jedoch differieren Herkunft, Zielrichtung und Methoden der verschiedenen Verbände in einem so hohen Maß, dass ein gemeinsamer Nenner schwer zu finden sein dürfte. Im Verband Qualitätsring Coaching haben sich z. B. neben anderen so unterschiedliche Konzepte wie das Neurolinguistische Programmieren, Team F (christliche Ehe- und Familienberatung), die Deutsche Gesellschaft für Pastoralpsychologie und die European Coaching Association zusammengeschlossen, denen laut eigenen Angaben besonders die festgelegten ethischen Wertmaßstäbe am Herzen liegen. Wie sollen jedoch Methoden und Weltbilder von charismatischer Gebetsseelsorge, ankerndem Mentaltraining und psychoanalysierenden Theologen miteinander verbunden werden? Und während in der ethischen Selbstverpflichtung dieses Verbandes ausführlich das Menschenbild („Menschenwürde, freie Selbstbestimmung") reflektiert und sektenähnliche Organisationen und Scientology-Methoden ausdrücklich abgelehnt werden, hat zumindest schon ein Mitglied des Qualitätsring Coaching, die ... [Klägerin], ziemliche Konflikte produziert. In einem Überblick über neue religiöse Gruppierungen, Sekten und Psychogruppen wird sie als ein „Vertreter der sich wissenschaftlich gebenden Psychoszene" vorgestellt (H. Hemminger in: G. Gehl, M. Neff [Hg.], Psychomarkt Deutschland, Weimar 2005, 31f).
>
> Bleibt zu hoffen, dass sich die Anbieter im Marktgedränge durch mehr Transparenz zumindest grob unterscheiden lassen und dadurch dem Interessenten die Auswahl erleichtert wird. Es muss ja nicht nur eine „Kirche" geben ...

5 Nach dem Vortrag der Kläger dient der „Coaching-Newsletter" der Beklagten als Werbung für deren Dienstleistungsangebot. Die Äußerungen in der fraglichen Textpassage des Newsletters und die namentliche Nennung der Kläger in den beiden Artikeln der Evangelischen Zentralstelle, deren Inhalt sich die Beklagte zu eigen gemacht habe, seien wettbewerbswidrig, weil sie die Kläger gezielt herabsetzten und im Wege der Schmähkritik diffamierten.

6 Die Kläger haben zuletzt beantragt,

> die Beklagte unter Androhung näher bezeichneter Ordnungsmittel zu verurteilen, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Wettbewerbszwecken im Internet und/oder in E-Mail-Newslettern in Bezug auf die Kläger wörtlich oder sinngemäß zu behaupten und/oder behaupten zu lassen, zu verbreiten und/oder verbreiten zu lassen,

> Problematisch ist, dass sich immer noch merkwürdige Anbieter auf dem Markt befinden (siehe die Artikel „Scharlatane auf dem Coaching-Markt“ und „Coachingmarkt sucht Struktur und Qualität“ der Evangelischen Zentralstelle für Weltanschauungsfragen).
>
> wie nachstehend wiedergegeben:
>
> (es folgt die oben wiedergegebene Textpassage „Weitere Aussichten“ im Newsletter)
>
> wenn dabei auf die genannten Artikel verlinkt wird
>
> (es folgen die oben wiedergegebenen Artikel „Scharlatane auf dem Coaching-Markt“ und „Coachingmarkt sucht Struktur und Qualität“).

7 Die Beklagte ist der Klage entgegengetreten. Nach ihrer Auffassung handelt es sich bei den beanstandeten Textpassagen um von der Pressefreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 GG gedeckte publizistische Äußerungen in Gestalt einer kritischen Markteinschätzung ohne diffamierende Bewertung der Kläger.

8 Das Berufungsgericht hat der im ersten Rechtszug erfolglosen Klage stattgegeben. Mit ihrer vom Senat zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Kläger beantragen, verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe:

9 I. Das Berufungsgericht hat den klagegegenständlichen Unterlassungsanspruch für aus §§ 8, 3, 4 Nr. 7 UWG begründet erachtet und hierzu ausgeführt:

10 Die fortdauernde Verbreitung des Newsletters im Internet stelle eine geschäftliche Handlung im Sinne von § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG dar, weil die Beklagte die Internetseite „www.coaching-newsletter.de“ auch deshalb betreibe, um auf ihre sonstigen Angebote aufmerksam zu machen. Der verwendete Domainna-

me gleiche einem Serienzeichen, das den Zusammenhang mit den geschäftlichen Angeboten der Beklagten deutlich mache. Der Newsletter fördere das Image der Beklagten als Anbieterin von Dienstleistungen. Seine Versendung per E-Mail im März 2008 habe auch eine Wettbewerbshandlung gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG 2004 dargestellt.

11 Die Äußerungen im Newsletter setzten die Kläger in Bezug auf ihre geschäftliche Tätigkeit im Sinne von § 4 Nr. 7 UWG unzulässig herab. Auf den Schutz des Art. 5 Abs. 1 GG könne sich die Beklagte nicht berufen. Zwar sei jede Meinungsäußerung unabhängig von ihrem Inhalt in den Schutzbereich des Art. 5 Abs. 1 GG einbezogen. Bei der gebotenen Abwägung komme es aber darauf an, ob die Äußerung einem sachlichen Informationsinteresse des angesprochenen Verkehrs diene. Bei einer Äußerung über einen Mitbewerber, die dem Leser kein sachbezogenes Urteil ermögliche, müsse der Schutz des Art. 5 Abs. 1 GG hinter dem Schutz des lauteren Wettbewerbs zurückstehen. Aufgrund des Hinweises auf den Artikel der Evangelischen Zentralstelle „Scharlatane auf dem Coaching-Markt" erfahre der Leser aus dem Newsletter, dass beide Kläger unseriöse Anbieter seien. Ein sachlicher Grund für ihre namentliche Benennung sei dabei nicht erkennbar. Die Kläger würden an den Pranger gestellt und pauschal abgewertet. Ohne Beleg werde zudem der Eindruck erweckt, die Kläger bedienten sich mystischer Coaching-Methoden. Es bleibe der Eindruck, ihre geschäftliche Tätigkeit sei nicht auf wissenschaftliche oder praktische Erkenntnisse gestützt, sondern führe, da es sich um eine sektenähnliche Organisation handele, den, der sich auf sie einlasse, ins Verderben. Nach dem Artikel der Zentralstelle „Coaching-Markt sucht Struktur und Qualität" habe die Klägerin zu 1 ziemliche Konflikte produziert und gehöre zur „sich wissenschaftlich gebenden Psychoszene"; außerdem werde sie in Zusammenhang mit neuen religiösen Gruppierungen, Sekten und Psychogruppen sowie „Scientology-Methoden" gebracht. Mangels sachlicher Information über die Gründe könne

der Leser insoweit keine eigene Beurteilung vornehmen. Da der Artikel „Scharlatane auf dem Coaching-Markt“ auch über die Verbindung zwischen den beiden Klägern informiere, werde die geschäftliche Tätigkeit des Klägers zu 2 ebenfalls herabgesetzt.

12 Äußerungen von Mitbewerbern über einen Wettbewerber seien nach strengeren Maßstäben zu beurteilen als entsprechende Äußerungen Dritter. Ein Mitbewerber könne sich Äußerungen anderer Personen daher auch dann nicht ohne weiteres zu eigen machen, wenn sie im Lichte von Art. 5 Abs. 1 GG ansonsten zulässig seien. Unerheblich sei daher, ob die Artikel, auf die die Beklagte verwiesen habe, selbst durch Art. 5 Abs. 1 GG geschützt seien. Der in der Veröffentlichung „Scharlatane auf dem Coaching-Markt“ angeführte Artikel im „Manager-Magazin“ beschreibe die Kläger ebenfalls negativ, während der Geschäftsführer der Beklagten dort als „Coachingexperte“ bezeichnet werde.

13 II. Die gegen diese Beurteilung gerichtete Revision hat keinen Erfolg. Das Berufungsgericht hat mit Recht angenommen, dass die Veröffentlichung des Newsletters eine geschäftliche Handlung im Sinne von § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG darstellt und, soweit sie die Kläger unlauter herabsetzt, von der Beklagten gemäß § 8 Abs. 1 Satz 1, § 3 Abs. 1, § 4 Nr. 7 UWG zu unterlassen ist (dazu II 1 und 2). Die zuletzt genannte Vorschrift ist auch im Verhältnis zwischen der Klägerin zu 1 und der Beklagten anwendbar (dazu II 3). Auf der Grundlage der getroffenen Feststellungen ist zudem davon auszugehen, dass die Verbreitung des Newsletters die Kläger im Sinne des § 4 Nr. 7 UWG unlauter herabsetzt (dazu II 4).

14 1. Das Berufungsgericht hat mit Recht angenommen, dass die Veröffentlichung des Newsletters eine geschäftliche Handlung im Sinne von § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG darstellt.

15 a) Nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG bedeutet „geschäftliche Handlung“ im Sinne dieses Gesetzes jedes Verhalten einer Person zugunsten des eigenen oder eines fremden Unternehmens, das mit der Förderung des Absatzes oder des Bezugs von Waren oder Dienstleistungen oder mit dem Abschluss oder der Durchführung eines Vertrags über Waren oder Dienstleistungen objektiv zusammenhängt. Bei einem redaktionellen Beitrag ist ein objektiver Zusammenhang mit der Förderung des Absatzes eines fremden Unternehmens zu verneinen, wenn er allein der Information und Meinungsbildung seiner Adressaten dient (vgl. Begründung des Regierungsentwurfs des Ersten Gesetzes zur Änderung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb, BT-Drucks. 16/10145, S. 40; Köhler in Köhler/Bornkamm, UWG, 29. Aufl., § 2 Rn. 67).

16 b) Hiervon kann im Streitfall nicht ausgegangen werden. Das Berufungsgericht hat - von der Revision unangegriffen - festgestellt, dass die von der Beklagten veröffentlichten Newsletter den Eindruck vermitteln, die Beklagte sei ein besonders fachkundiger und wissenschaftlichem Arbeiten verpflichteter und damit seriöser Anbieter von Coaching-Dienstleistungen; dieses Image werde gerade durch die redaktionellen Beiträge gefördert.

17 2. Die Anwendung des - durch die UWG-Novelle 2008 inhaltlich nicht geänderten - § 4 Nr. 7 UWG wird im Streitfall nicht durch die Unionsrecht umsetzende und daher in ihrem Anwendungsbereich vorrangig anzuwendende Bestimmung des § 6 Abs. 2 Nr. 5 UWG ausgeschlossen.

18 a) Gemäß § 6 Abs. 2 Nr. 5 UWG handelt unlauter, wer vergleichend wirbt, wenn der Vergleich die Waren, Dienstleistungen, Tätigkeiten oder persönlichen oder geschäftlichen Verhältnisse eines Mitbewerbers herabsetzt oder verunglimpft. Nach § 6 Abs. 1 UWG ist vergleichende Werbung jede Werbung, die unmittelbar oder mittelbar einen Mitbewerber oder die von einem Mitbewer-

ber angebotenen Waren oder Dienstleistungen erkennbar macht. Aus Art. 4 Buchst. b der Richtlinie 2006/114/EG über irreführende und vergleichende Werbung (vormals Art. 3a Abs. 1 Buchst. b der Richtlinie 97/55/EG) folgt zudem, dass für den Verkehr erkennbar sein muss, dass die verglichenen konkurrierenden Produkte einen hinreichenden Grad an Austauschbarkeit aufweisen (vgl. EuGH, Urteil vom 19. September 2006 - C-356/04, Slg. 2006, I-8501 = GRUR 2007, 69 Rn. 26 f. = WRP 2006, 1348 - Lidl Belgium; Urteil vom 19. April 2007 - C-381/05, Slg. 2007, I-3115 = GRUR 2007, 511 Rn. 44 - De Landsheer/CIVC; Urteil vom 18. November 2010 - C-159/09, GRUR 2011, 159 Rn. 25 = WRP 2011, 195 - Lidl/Vierzon). Vergleichende Werbung im Sinne von § 6 UWG setzt daher neben dem Erkennbarmachen konkreter Wettbewerber zwingend einen Vergleich der von diesen angebotenen, hinreichend austauschbaren Produkte voraus (vgl. Köhler in Köhler/Bornkamm aaO § 6 Rn. 50 f.; Harte/Henning/Sack, UWG, 2. Aufl., § 6 Rn. 99-106; Ohly in Piper/Ohly/Sosnitza, UWG, 5. Aufl., § 6 Rn. 36). Soweit früheren Entscheidungen etwas anderes entnommen werden könnte (vgl. BGH, Urteil vom 5. Februar 2004 - I ZR 171/01, BGHZ 158, 26, 32 - Genealogie der Düfte; Urteil vom 2. Dezember 2004 - I ZR 273/01, GRUR 2005, 348 = WRP 2005, 336 - Bestellnummernübernahme), hält der Senat daran nicht fest.

19 b) Bei den Äußerungen der Beklagten fehlt es danach an der für eine vergleichende Werbung erforderlichen Bezugnahme auf die eigenen Dienstleistungen. Die an den Mitbewerbern und deren Leistungen geübte Kritik enthält zwar unausgesprochen die Aussage, sie treffe auf die Beklagte selbst nicht zu. Die Voraussetzungen für einen Werbevergleich sind aber grundsätzlich dann noch nicht erfüllt, wenn eine Werbeaussage so allgemein gehalten ist, dass sich den angesprochenen Verkehrskreisen keine Bezugnahme auf den Werbenden aufdrängt, sondern sich ein solcher Bezug nur reflexartig daraus ergibt, dass mit jeder Kritik an Mitbewerbern in der Regel unausgesprochen zum Ausdruck

gebracht wird, dass diese Kritik den Werbenden selbst nicht trifft (BGH, Urteil vom 21. Juni 2001 - I ZR 69/99, GRUR 2002, 75, 76 = WRP 2001, 1291 - "SOOOO ... BILLIG!"?; Köhler in Köhler/Bornkamm aaO § 6 Rn. 53; Harte/Henning/Sack aaO § 6 Rn. 108; Fezer/Koos, UWG, 2. Aufl., § 6 Rn. 80 f.; aA Müller-Bidinger in Ullmann, jurisPK-UWG, 2. Aufl., § 6 Rn. 112).

20 3. Der Kläger zu 2 ist Mitbewerber der Beklagten im Sinne von § 2 Abs. 1 Nr. 3, § 4 Nr. 7 UWG, weil er ebenfalls Coaching-Dienstleistungen anbietet und damit zu ihr in einem konkreten Wettbewerbsverhältnis steht. Die Klägerin zu 1 bietet zwar selbst keine solchen Dienstleistungen an. Als Berufsverband fördert sie aber die beruflichen Interessen ihrer Mitglieder und bemüht sich damit indirekt um dieselben Abnehmerkreise wie die Beklagte. Damit besteht auch zwischen der Klägerin zu 1 und der Beklagten ein konkretes Wettbewerbsverhältnis (vgl. Köhler in Köhler/Bornkamm aaO § 2 Rn. 96d mwN).

21 4. Die Annahme des Berufungsgerichts, die Beklagte sei gemäß § 4 Nr. 7 UWG zu der von den Klägern begehrten Unterlassung verpflichtet, hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung ebenfalls stand.

22 a) Die Beurteilung der Frage, ob eine Werbeaussage eines Wettbewerbers einen Mitbewerber herabsetzt, erfordert eine Gesamtwürdigung, die die Umstände des Einzelfalls wie insbesondere den Inhalt und die Form der Äußerung, ihren Anlass, den Zusammenhang, in dem sie erfolgt ist, sowie die Verständnismöglichkeit des angesprochenen Verkehrs berücksichtigt. Dabei kommt es maßgeblich auf die Sicht des durchschnittlich informierten und verständigen Adressaten der Werbung an (vgl. BGH, Urteil vom 22. Februar 2005 - KZR 2/04, GRUR 2005, 609, 610 = WRP 2005, 747 - Sparberaterin II; ferner zu § 1 UWG aF BGH, Urteil vom 25. April 2002 - I ZR 272/99, GRUR 2002, 982, 984 = WRP 2002, 1138 - DIE „STEINZEIT" IST VORBEI!;). Für die Bewer-

tung maßgeblich ist daher der Sinngehalt der Äußerung, wie sie vom angesprochenen Verkehr verstanden wird.

23 b) Das Berufungsgericht hat bei seiner Beurteilung mit Recht nicht nur die unmittelbaren Äußerungen der Beklagten im Newsletter berücksichtigt, sondern insbesondere auch auf den Inhalt der dort in einem Klammerzusatz erwähnten und den Lesern über einen elektronischen Verweis zugänglich gemachten Äußerungen in den beiden Artikeln der Evangelischen Zentralstelle abgestellt.

24 Der Klammerzusatz mit dem Hinweis auf die beiden Artikel der Zentralstelle diente ersichtlich als Beleg und Ergänzung für die von der Beklagten im Newsletter geäußerte Ansicht, es befänden sich immer noch „merkwürdige Anbieter“ auf dem Markt. Dies wird durch die Verwendung der elektronischen Verweise deutlich, die nicht nur den Aufruf der betreffenden Internetseiten technisch erleichtern, sondern dem Leser des Newsletters unmittelbar zusätzliche Informationsquellen erschließen, die für das weitergehende Verständnis der von der Beklagten geäußerten Meinung erkennbar von Bedeutung sind. Wie das Berufungsgericht mit Recht angenommen hat, bezweckt die Verwendung der elektronischen Verweise damit auch, dass die Leser des Newsletters die mit ihnen verknüpften Artikel zur Kenntnis nehmen. Der Inhalt dieser Artikel ist deshalb Bestandteil der im Newsletter enthaltenen Stellungnahme der Beklagten und damit auch ihres geschäftlichen Handelns geworden.

25 c) Werden die beiden Artikel der Evangelischen Zentralstelle in die Beurteilung einbezogen, ist die Annahme des Berufungsgerichts nicht zu beanstanden, der Newsletter enthalte die Aussage, dass die Kläger zu den unseriösen Anbietern auf dem Markt gehörten. Dem Artikel „Scharlatane auf dem Coaching-Markt“ lässt sich auch die Aussage entnehmen, die Kläger bedienten

sich mystischer Coaching-Methoden, ihre geschäftliche Tätigkeit sei nicht auf wissenschaftliche oder praktische Erkenntnisse zurückzuführen und es handele sich bei den Klägern um eine sektenähnliche Organisation, die jeden, der sich auf sie einlasse, ins Verderben führe. Zwar wird dort nicht ausdrücklich die Ansicht vertreten, die Kläger seien sektenähnlich organisiert und die von ihnen angewandten Methoden seien fern von wissenschaftlicher Grundlage und tragfähigen praktischen Erkenntnissen. Der Umstand, dass die Kläger in dem Artikel, dessen Titel durch den Begriff „Scharlatane“ geprägt ist, mit ihrem Namen als Negativbeispiele genannt und zudem im sachlichen Zusammenhang mit einem weiteren Anbieter von Coaching-Dienstleistungen genannt werden, dessen Methoden als mystisch bezeichnet werden, legt ein derartiges Verständnis aber nahe.

26 d) Die Annahme, es handele sich im Streitfall um eine zu unterlassende herabwürdigende Äußerung über einen Mitbewerber nach § 4 Nr. 7 UWG, verletzt die Beklagte nicht in ihrer Meinungsäußerungsfreiheit gemäß Art. 19 Abs. 3, Art. 5 Abs. 1 GG.

27 aa) Die Behauptung wahrer Tatsachen fällt in den Schutzbereich des Art. 5 Abs. 1 GG, soweit sie Voraussetzung für die Meinungsbildung ist (vgl. BVerfG, Beschluss vom 9. Oktober 1991 - 1 BvR 1555/88, BVerfGE 85, 1, 15; Ohly in Piper/Ohly/Sosnitza aaO § 4 Rn. 7/16). Das Grundrecht der Meinungsfreiheit schützt darüber hinaus auch kommerzielle Meinungsäußerungen sowie reine Wirtschaftswerbung mit wertendem, meinungsbildendem Inhalt (BVerfG, Urteil vom 12. Dezember 2000 - 1 BvR 1762, 1787/95, BVerfGE 102, 347, 359). Stets nach § 4 Nr. 7 UWG unzulässig ist dagegen die Behauptung unwahrer und damit nicht mehr von der Meinungs- und Pressefreiheit des Art. 5 Abs. 1 GG erfasster Tatsachen, die einen Mitbewerber herabsetzen (Köhler in Köhler/Bornkamm aaO § 4 Rn. 7.15).

28 bb) Der Anwendung des Art. 5 Abs. 1 GG steht im Streitfall nicht entgegen, dass bei der Auslegung des der Umsetzung von Richtlinien des Unionsrechts dienenden nationalen Rechts nach Art. 51 Abs. 1 Satz 2 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union die dort niedergelegten Grundrechte zu beachten sind und daher, soweit die Freiheit der Meinungsäußerung und Berichterstattung in Rede steht, vorrangig die insoweit einschlägige Regelung in Art. 11 Abs. 1 und 2 dieser Charta anzuwenden ist (vgl. EuGH, Urteil vom 20. Mai 2003 - C-465/00, Slg. 2003, I-4989 = EuGRZ 2003, 232 Rn. 68, 80 - Rechnungshof/Österreichischer Rundfunk u.a.; BGH, Urteil vom 14. Oktober 2010 - I ZR 191/08, BGHZ 187, 240 Rn. 20 - AnyDVD, mwN). Die Bestimmung des § 4 Nr. 7 UWG bezweckt nicht den Schutz der Verbraucher, sondern dient in erster Linie dem Schutz des betroffenen Mitbewerbers. Sie setzt daher weder die Richtlinie 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken noch eine andere Richtlinie des Unionsrechts in das deutsche Recht um (vgl. Köhler in Köhler/Bornkamm aaO § 4 Rn. 7.2; MünchKomm.UWG/Jänich, § 4 Nr. 7 Rn. 3 und 6; Ohly in Piper/Ohly/Sosnitza aaO § 4 Rn. 7/2; Harte/Henning/Omsels aaO § 4 Nr. 7 Rn. 7; Müller-Bidinger in Ullmann aaO § 4 Nr. 7 Rn. 6).

29 cc) Das Berufungsgericht ist ohne nähere Begründung davon ausgegangen, dass es sich bei den streitgegenständlichen Aussagen um Meinungsäußerungen handelt. Dies ist im Ergebnis nicht zu beanstanden.

30 Die Äußerungen in den beiden Artikeln der Evangelischen Zentralstelle umfassen zwar auch rein tatsächliche, dem Wahrheitsbeweis zugängliche Ansätze. So wird im Artikel „Scharlatane auf dem Coaching-Markt“ ausgeführt, die Kläger seien in einem Aufsatz im „Manager-Magazin“ mit dem Titel „Die Rückkehr der Scharlatane“ als Negativbeispiel genannt. Im Artikel „Coaching-Markt sucht Struktur und Qualität“ wird dargelegt, dass die Klägerin zu 1 als Mitglied im Verband „Qualitätsring Coaching“ Konflikte ausgelöst habe und im Werk

„Psychomarkt Deutschland“ als „Vertreter der sich wissenschaftlich gebenden Psychoszene“ vorgestellt werde. Gleichwohl sind die Äußerungen entscheidend durch das Element der wertenden Stellungnahme geprägt. In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, dass die genannten Umstände der Erläuterung und Ergänzung der von der Beklagten im Newsletter selbst geäußerten Ansicht dienen, dass auf dem Coaching-Markt noch immer „merkwürdige Anbieter“ tätig sind. Der Schwerpunkt liegt daher nicht auf dem tatsächlichen, sondern auf dem wertenden Gehalt der Aussage. Außerdem lässt auch der tatsächliche Ansatz der Aussage nicht den Schluss auf ein bestimmtes den Klägern vorzuwerfendes Verhalten zu. Wenn eine Äußerung derart substanzarm ist, dass sich ihr keine konkret greifbare Tatsache entnehmen lässt und sie ein bloß pauschales Urteil enthält, tritt der tatsächliche Gehalt gegenüber der Wertung zurück (BVerfG [Kammer], Beschluss vom 28. Juli 2004 - 1 BvR 2655/95, NJW-RR 2004, 1710, 1711).

31 e) Das Grundrecht der Meinungs- und Pressefreiheit nach Art. 5 Abs. 1 GG findet gemäß Art. 5 Abs. 2 GG seine Schranke in den allgemeinen Gesetzen. Zu ihnen gehört auch die lauterkeitsrechtliche Bestimmung des § 4 Nr. 7 UWG, die ihrerseits allerdings im Licht der Bedeutung des Art. 5 Abs. 1 GG auszulegen und daher in ihrer dieses Grundrecht beschränkenden Wirkung selbst einzuschränken ist (vgl. BVerfG [Kammer], Beschluss vom 12. Juli 2007 - 1 BvR 2041/02, GRUR 2008, 81, 82, zu §§ 1, 2 Abs. 2 Nr. 5 UWG aF; BGH, Urteil vom 19. Juni 1997 - I ZR 16/95, BGHZ 136, 111, 122 - Kaffeebohne; Köhler in Köhler/Bornkamm aaO § 4 Rn. 7.18). Wegen des zudem nach Art. 12 und 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG gebotenen Schutzes des Geschäftsrufs des Betroffenen bedarf es regelmäßig einer Abwägung der widerstreitenden Interessen unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls (vgl. Ohly in Piper/Ohly/Sosnitza aaO § 4 Rn. 7/16 f.).

32 f) Auch wenn die Voraussetzungen einer stets unzulässigen Schmähkritik - wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat - im Streitfall nicht vorliegen, führt die danach gebotene Abwägung doch dazu, dass die beanstandeten Äußerungen der Beklagten als eine nach §§ 3, 4 Nr. 7 UWG unzulässige Herabsetzung der Kläger einzustufen sind.

33 aa) Ist eine Schmähkritik zu verneinen, kann sich die lauterkeitsrechtliche Unzulässigkeit einer Äußerung über einen Mitbewerber aufgrund einer umfassenden Interessenabwägung ergeben. Erforderlich ist insofern eine Gesamtwürdigung, bei der alle Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen und die Interessen der Parteien und der Allgemeinheit im Licht der Bedeutung des Grundrechts unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit gegeneinander abzuwägen sind (vgl. Köhler in Köhler/Bornkamm aaO § 4 Rn. 7.21; Dittmer in Büscher/Dittmer/Schiwy, Gewerblicher Rechtsschutz Urheberrecht Medienrecht, 2. Aufl., § 4 Nr. 7 UWG Rn. 19). Ein beeinträchtigendes Werturteil kann daher umso eher zulässig sein, je nützlicher die Information für die Adressaten ist oder je mehr aus anderen Gründen ein berechtigtes Informationsinteresse oder hinreichender Anlass für die Kritik besteht und je sachlicher die Kritik präsentiert wird (Dittmer in Büscher/Dittmer/Schiwy aaO § 4 Nr. 7 Rn. 19). Weiterhin von Bedeutung ist das Maß an Herabsetzung, das mit der Äußerung einhergeht (vgl. Ohly in Piper/Ohly/Sosnitza aaO Rn. 7/18). Bei der Gewichtung der Meinungsäußerungsfreiheit gegenüber anderen Grundrechtspositionen ist zudem zu berücksichtigen, ob vom Grundrecht der Meinungsäußerungsfreiheit im Rahmen einer privaten Auseinandersetzung zur Verfolgung von Eigeninteressen oder im Zusammenhang mit einer die Öffentlichkeit wesentlich berührenden Frage Gebrauch gemacht wird. Je mehr das Interesse des sich Äußernden auf politische, wirtschaftliche, soziale oder kulturelle Belange der Allgemeinheit gerichtet ist, desto eher ist seine Äußerung in Abwägung mit anderen Belangen gerechtfertigt (BVerfG [Kammer], GRUR 2008, 81, 83). Aus diesem Grund sind

Meinungsäußerungen, die zugleich wettbewerblichen Zwecken dienen, strenger zu bewerten als Äußerungen, die nicht den lauterkeitsrechtlichen Verhaltensanforderungen, sondern lediglich dem allgemeinen Deliktsrecht unterliegen (vgl. Köhler in Köhler/Bornkamm aaO § 4 Rn. 7.8).

34 bb) Die umfassende Güter- und Interessenabwägung führt im Streitfall dazu, dass die beanstandete Äußerung der Beklagten als unlauter zu untersagen ist.

35 Die Beklagte hat mit dem beanstandeten Artikel in ihrem Newsletter auf den Umstand aufmerksam gemacht, dass sich auf dem Coaching-Markt neben - aus ihrer Sicht - seriösen Anbietern auch eine Reihe unseriöser („merkwürdiger") Anbieter tummeln. Diese Aussage macht für sich genommen keinen konkreten Wettbewerber der Beklagten erkennbar und wäre daher - ohne das Zitat und den elektronischen Verweis auf die beiden Artikel der Evangelischen Zentralstelle - wettbewerbsrechtlich unbedenklich. Aus den beiden Artikeln der Zentralstelle, auf die die Beklagte elektronisch verweist, erfährt der Leser jedoch nicht nur, dass von den 35.000 auf dem Coaching-Markt tätigen Anbietern nur jeder zehnte „ein fachkundiger und kompetenter Berater" sei. Vielmehr werden aus dem großen Kreis der unseriösen Anbieter, die in dem Artikel als Scharlatane bezeichnet werden, zwei Anbieter namentlich genannt, darunter auch die Klägerin zu 1 und - in Klammern dazugesetzt - der Kläger zu 2. Dass es sich hierbei um Negativbeispiele handele, werde durch „pikante Fallgeschichten" belegt. Worauf sich diese Vorwürfe beziehen, bleibt indessen sowohl in den Artikeln der Zentralstelle als auch im Newsletter der Beklagten im Dunkeln.

36 Die Beklagte hat sich diese Bewertung nicht nur durch die Art der bezugnehmenden Darstellung zu eigen gemacht. Dass sie - im wahrsten Sinne des

Wortes - hinter dieser Information steht, wird vor allem dadurch deutlich, dass sich die Zentralstelle ausdrücklich auf den Geschäftsführer der Beklagten als Informanten stützt. Die Beklagte belegt somit ihre Darstellung, dass sich unter ihren Wettbewerbern „immer noch merkwürdige Anbieter“ befänden, mit der Bewertung eines unabhängigen Informationsdienstes, der sich für seine schonungslose Beurteilung wiederum auf den Geschäftsführer der Beklagten beruft. Unter diesen Umständen muss sich die Beklagte die beiden Artikel der Zentralstelle wie eigene Äußerungen zurechnen lassen.

37 Im Rahmen der Interessenabwägung ist dabei insbesondere von Bedeutung, dass es sich um eine pauschal abwertende Darstellung der Tätigkeit eines Wettbewerbers handelt, ohne dass konkrete Umstände genannt werden, die den Vorwurf der Scharlatanerie belegen könnten. Das Interesse der Verbraucher, über konkrete Missstände unterrichtet zu werden, mag zwar im Einzelfall dazu führen, dass ein Anbieter auf die unseriösen Machenschaften eines Wettbewerbers hinweisen darf. Hierfür kann ein hinreichender Anlass bestehen, der sich in der Regel aus dem schutzwürdigen Aufklärungsinteresse der angesprochenen Verkehrskreise ergibt. Die aufklärende, den Mitbewerber herabsetzende Äußerung muss sich darüber hinaus nach Art und Maß im Rahmen des Erforderlichen oder sachlich Gebotenen halten (Köhler in Köhler/Bornkamm aaO § 4 Rdn. 7.21 mwN). Eine Rechtfertigung einer herabsetzenden Darstellung eines Wettbewerbers setzt danach stets voraus, dass die Verbraucher konkret über einzelne Umstände aufgeklärt werden, ohne deren Kenntnis sie Schaden zu nehmen drohen. Eine pauschale, hinsichtlich konkreter Missstände ganz im Vagen bleibende Herabsetzung, wie sie im Streitfall in Rede steht, vermag die massive Beeinträchtigung, die mit der Äußerung der Beklagten verbunden ist, dagegen nicht zu rechtfertigen.

38 An der lauterkeitsrechtlichen Beurteilung ändert sich auch dann nichts, wenn - wovon der Senat ausgeht - die beiden Artikel der Evangelischen Zentralstelle, auf die die Beklagte in ihrem Newsletter verweist, ihrerseits unter dem Schutz der Presse- und Meinungsäußerungsfreiheit nach Art. 5 Abs. 1 Satz 1 und 2 GG stehen. Im Streitfall ist davon auszugehen, dass die Veröffentlichung der beiden Artikel durch die Zentralstelle allein der Information und Meinungsbildung der Leser diente, so dass es an einem objektiven Zusammenhang zur Förderung des eigenen oder eines fremden Wettbewerbs fehlt. Die Veröffentlichung der Artikel durch die Zentralstelle stellt damit keine geschäftliche Handlung im Sinne von § 4 Nr. 7, § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG dar (vgl. Köhler in Köhler/ Bornkamm aaO § 2 Rn. 67). Das Verhalten der Zentralstelle unterfällt dann nicht dem Lauterkeitsrecht, sondern dem allgemeinen Äußerungsrecht für Presseunternehmen. Dagegen ist die beanstandete Äußerung der Beklagten in ihrem Newsletter eindeutig als geschäftliche Handlung nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG einzuordnen mit der Folge, dass sie den deutlich strengeren wettbewerbsrechtlichen Regeln unterliegt.

39 III. Danach ist die Revision der Beklagten mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Bornkamm Pokrant Schaffert

Kirchhoff Löffler

Vorinstanzen:
LG Köln, Entscheidung vom 19.03.2009 - 31 O 345/08 -
OLG Köln, Entscheidung vom 09.09.2009 - 6 U 48/09 -