

Nachschlagewerk: ja

BGHZ : nein

Füllanzeigen

UWG § 3

Der Abdruck unbestellter Anzeigen in einer Zeitung kann eine Irreführung möglicher Anzeigenkunden über den Umfang des bezahlten Anzeigenvolumens und damit über die Einschätzung der Werbewirksamkeit der Zeitung durch andere Gewerbetreibende sein. Eine solche Irreführung kann auch geeignet sein, die Entscheidung Werbungtreibender für die Zeitung als Werbeträger zu beeinflussen.

Eine relevante Irreführung kann jedoch nicht unabhängig vom Vorliegen besonderer Einzelfallumstände angenommen werden, wenn nur gelegentlich einzelne Werbeanzeigen ohne Auftrag abgedruckt werden.

BGH, Urt. v. 23. Januar 1997 - I ZR 226/94 - OLG München

LG München I

BUNDESGERICHTSHOF
IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 226/94

Verkündet am:
23. Januar 1997
Walz
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

S [REDACTED] V [REDACTED] GmbH, vertreten durch die Geschäftsführer Dr. Reiner Maria G [REDACTED], Bernd M. B [REDACTED] und Dr. Gunther B [REDACTED], S [REDACTED] Straße [REDACTED], M [REDACTED],

Beklagte und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwältin v. [REDACTED] -

g e g e n

R [REDACTED] V [REDACTED] GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer Bartholomäus M [REDACTED], R [REDACTED]-D [REDACTED]-Straße [REDACTED], D [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und [REDACTED] -

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. Januar 1997 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Erdmann und die Richter Prof. Dr. Mees, Dr. v. Ungern-Sternberg, Starck und Dr. Bornkamm

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 29. September 1994 aufgehoben.

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Landgerichts München I, 1. Kammer für Handelssachen, vom 7. Juli 1993 wird zurückgewiesen, soweit der Rechtsstreit nicht (bezüglich des Auskunftsantrags) übereinstimmend für erledigt erklärt worden ist.

Die Klage wird auch mit dem Hilfsantrag abgewiesen.

Die Kosten der Rechtsmittelverfahren werden der Klägerin auferlegt.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Tatbestand:

Die Beklagte verlegt die S [REDACTED] Z [REDACTED] mit den "D [REDACTED] N [REDACTED] N [REDACTED]" (im folgenden: DNN) als lokaler Beilage.

In den DNN vom 24./25. Oktober 1992 wurde ein Inserat der Firma Georg N [REDACTED] K [REDACTED] & W [REDACTED] über den erteilten Auftrag hinaus ein zweites Mal und ohne zusätzliche Berechnung auf zwei verschiedenen Seiten abgedruckt. Zwei Anzeigen des Schreinermeisters H [REDACTED] mit den Überschriften "K [REDACTED] & B [REDACTED]" sowie "Matratzen Studio" erschienen jeweils in den DNN vom 23./24. Januar 1993 und 29. Januar 1993. Nach der bestrittenen Behauptung der Klägerin lag in beiden Fällen für das Inserat "Matratzen Studio" kein Auftrag vor.

Der klagende Anzeigenblattverlag ist der Ansicht, der Abdruck nicht bestellter Anzeigen sei wettbewerbswidrig, weil dadurch ein falscher Eindruck darüber erweckt werde, welchen Anklang die betreffende Zeitung bei den Werbungtreibenden finde und welche Werbewirksamkeit sie habe.

Die Klägerin hat beantragt, der Beklagten zu verbieten, in den von ihr herausgegebenen Zeitungen gewerbliche Anzeigen ohne dahingehenden Auftrag abzudrucken. Weiter hat sie Ansprüche auf Auskunftserteilung und Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten gestellt.

Die Beklagte hat demgegenüber vorgebracht, der Doppelabdruck der Anzeige der Firma N[REDACTED] beruhe auf einem nicht vermeidbaren technischen Versehen bei der Vorbereitung des Drucks, das in seltenen Einzelfällen eintreten könne. Die Anzeigen des Schreinermeisters H[REDACTED] seien so wie abgedruckt in Auftrag gegeben worden.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Mit ihrer Berufung hat die Klägerin ihre Klageanträge weiterverfolgt und hilfsweise zu ihrem Unterlassungsantrag beantragt, der Beklagten zu verbieten, in den von ihr herausgegebenen Zeitungen neben in Auftrag gegebenen und berechneten Anzeigen Inserate desselben Kunden ohne dahingehenden Auftrag unentgeltlich abzudrucken. Das Berufungsgericht hat den Hauptanträgen der Klägerin stattgegeben.

Mit ihrer Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, begehrt die Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils, soweit nicht die Hauptsache (bezüglich des Auskunftsantrags) übereinstimmend in der Revisionsinstanz für erledigt erklärt worden ist.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat den Unterlassungsantrag wegen irreführender Werbung zugesprochen, weil die Beklagte durch den nicht vom Anzeigenauftrag umfaßten und nicht in Rechnung gestellten Zweitabdruck der Anzeige der Firma Georg N[REDACTED] K[REDACTED] & W[REDACTED] möglichen Anzeigenkunden eine größere

Leistungsfähigkeit ihrer Zeitung als Werbemedium vorge-
täuscht habe. Denn diese Anzeigenkunden gingen davon aus,
daß Anzeigen im Blatt der Beklagten bestellt und bezahlt
seien. Eine derartige Irreführung über die Leistungsfähig-
keit des Werbeträgers sei nicht nur dann anzunehmen, wenn es
um Anzeigen bekannter Unternehmen oder um größere Anzeigen
gehe oder wenn überhaupt keine Geschäftsbeziehung zu dem als
Anzeigenkunden erscheinenden Unternehmen bestehe. Die Irre-
führung sei auch geeignet, Anzeigenkunden bei der Entschei-
dung, in der Zeitung der Beklagten zu werben, zu beeinflus-
sen. Ein bestimmtes Gewicht der Beeinflussung müsse nicht
festgestellt werden.

Das Verhalten der Beklagten sei zudem als übertriebenes
Anlocken im Sinne des § 1 UWG zu beurteilen. Der Doppelab-
druck von Geschäftsanzeigen zu dem für einen Einzelabdruck
angegebenen Preis habe auf mögliche Anzeigenkunden eine er-
hebliche Anlockwirkung, die über diejenige üblicher Werbege-
schenke hinausgehe.

Bei dieser Sachlage komme es nicht darauf an, ob jeweils
beide Anzeigen des Schreinermeisters H. [REDACTED], die in den DNN
veröffentlicht worden seien, bestellt gewesen seien.

II. Die Revision der Beklagten hat Erfolg.

1. Das Berufungsgericht ist, ohne dies näher zu erläu-
tern, davon ausgegangen, daß der Beklagten nach dem auf Un-
terlassung gerichteten Klageantrag verboten werden soll, ge-

werbliche Anzeigen in ihren Zeitungen auch nur in einem Einzelfall ohne Auftrag (einfach oder mehrfach) - als sogenannte Füllanzeigen - abzudrucken.

Dieses Antragsverständnis, das auch der ausgesprochenen Verurteilung der Beklagten zugrunde liegt, ist zutreffend. Es entspricht nicht nur dem Wortlaut des Klageantrags, sondern auch dem Vorbringen der Klägerin zu seiner Begründung. Die Klägerin hat in ihrer Berufungsbegründung ausgeführt, bereits jeder einzelne unbestellte Abdruck einer Anzeige müsse als wettbewerbswidrig behandelt werden. Andernfalls könnte ein Wettbewerber nur sehr selten gegen eine Irreführung der Werbungtreibenden durch den unbestellten Abdruck von Füllanzeigen vorgehen, weil das Fehlen eines entgeltlichen Auftrags im Einzelfall nur aufgrund von Zufällen feststellbar sei.

2. Das Berufungsgericht hat den derart weit gefaßten Unterlassungsantrag zu Unrecht zugesprochen.

a) Das Berufungsgericht ist allerdings zutreffend davon ausgegangen, daß der Abdruck unbestellter Anzeigen in einer Zeitung vielfach geeignet sein kann, mögliche Anzeigenkunden über den Umfang des bezahlten Anzeigenvolumens und damit die Einschätzung der Werbewirksamkeit der Zeitung durch andere Gewerbetreibende irrezuführen (§ 3 UWG). Ein mit unbestellten und unbezahlten Anzeigen aufgefüllter Anzeigenteil kann in einem solchen Fall auch geeignet sein, Gewerbetreibende bei der Auswahl des Werbeträgers für ihre Anzeigen zu beeinflussen (vgl. dazu BGH, Urt. v. 16.11.1973 - I ZR 129/72, S. 5 f. - unveröffentlicht; vgl. auch OLG Frankfurt am Main

GRUR 1988, 847, 848; Großkomm/Lindacher, § 3 UWG Rdn. 802; Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 19. Aufl., § 3 UWG Rdn. 166, jeweils m.w.N.). Es ist jedoch erfahrungswidrig anzunehmen, daß jeder auch nur gelegentliche unbestellte Abdruck einzelner Werbeanzeigen unabhängig von den Einzelfallumständen in relevanter Weise zur Irreführung geeignet ist. Es kann dabei unterstellt werden, daß Gewerbetreibende der Meinung sind, daß Anzeigen im Werbeteil einer Zeitung stets bestellt und bezahlt sind. Denn es ist ausgeschlossen, daß der unbestellte Abdruck einer Anzeige auch dann noch geeignet ist, ihre Entscheidung für die Zeitung als Werbeträger zu beeinflussen, wenn etwa in einem Einzelfall eine kleinere Anzeige eines vergleichsweise wenig bedeutenden Unternehmens nicht aufgrund eines Auftrags, sondern ausnahmsweise - und nur versehentlich - ohne Auftrag und Bezahlung abgedruckt wird.

Die Klägerin hat nicht dargetan, daß die Beklagte in den DNN Füllanzeigen in einer Art und Weise sowie in einem Umfang ohne Auftrag abgedruckt hat, daß von einer relevanten Irreführung möglicher Anzeigenkunden die Rede sein könnte. Auch wenn das entsprechende Vorbringen der Klägerin insgesamt unterstellt wird, hat die Beklagte in den DNN nur dreimal in einem Vierteljahr Anzeigen ohne Auftrag und Bezahlung - und zudem auch noch versehentlich - abgedruckt. Die betreffenden Anzeigen sind nicht groß und verhältnismäßig unauffällig; sie werben zudem für Unternehmen, die in diesem Zeitraum gleichlautende oder vergleichbare Anzeigen bei der Beklagten gegen Bezahlung in Auftrag gegeben haben. Die Klägerin behauptet auch nicht, daß der Umstand, daß gerade An-

zeigen dieser Kunden vermehrt in den DNN erschienen sind, geeignet war, eine besondere Werbewirksamkeit dieser Zeitung vorzutäuschen.

b) Das Berufungsgericht hat weiterhin rechtsfehlerhaft angenommen, daß der Unterlassungsantrag unter dem Gesichtspunkt des übertriebenen Anlockens begründet sei (§ 1 UWG). Dies gilt schon deshalb, weil nicht dargetan ist, daß den Anzeigenkunden auch nur die Möglichkeit eines Doppelabdrucks oder unbestellten Abdrucks ihrer Anzeigen ohne Bezahlung in Aussicht gestellt oder bekannt geworden sei.

3. Der hilfsweise gestellte Unterlassungsantrag der Klägerin, über den das Berufungsgericht - von seinem Standpunkt aus zu Recht - nicht entschieden hat, ist ebenfalls unbegründet. Ein Verstoß gegen § 1 Abs. 1 Satz 1 ZugabeVO, wie er zur Begründung des Hilfsantrags geltend gemacht wird, ist nicht gegeben. Die Klägerin hat selbst nicht behauptet, daß die Beklagte bei der Werbung um Anzeigenaufträge einen unbezahlten Zweitabdruck von Anzeigen in irgendeiner Weise angeboten habe oder ihre Kunden damit bereits bei Vertragsschluß rechnen konnten (vgl. dazu Baumbach/Hefermehl, aaO § 1 ZugabeVO Rdn. 10; Köhler/Piper, UWG, § 1 ZugabeVO Rdn. 5 m.w.N.).

4. Aus denselben Gründen, aus denen die Unterlassungsanträge der Klägerin ohne Erfolg bleiben, ist auch ihr auf die Unterlassungsanträge bezogener Antrag auf Verurteilung zur Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten unbe-

gründet. Ebenso wäre der Antrag auf Verurteilung der Beklagten zur Auskunftserteilung ohne die übereinstimmende Teilerledigterklärung der Parteien abzuweisen gewesen.

III. Auf die Revision der Beklagten war danach das Berufungsurteil aufzuheben und die Berufung der Klägerin gegen das landgerichtliche Urteil zurückzuweisen. Der in der Berufungsinstanz neu gestellte Hilfsantrag war abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1, § 91 a, § 97 Abs. 1 ZPO.

Erdmann

Mees

v. Ungern-Sternberg

Starck

Bornkamm