BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 34/09

Verkündet am:
7. April 2011
Bürk
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

Leistungspakete im Preisvergleich

UWG § 5 Abs. 3, § 8 Abs. 1 Satz 1; ZPO 253 Abs. 2 Nr. 2

a) Ein Unterlassungsantrag, der die zu untersagende Werbeanzeige zwar abstrakt umschreibt, dann aber mit einem Vergleichspartikel („wie geschehen …“) oder mit einem entsprechenden Konditionalsatz („wenn dies geschieht wie …“) auf die beanstandete Anzeige Bezug nimmt, ist auf das Verbot der konkreten Verletzungsform gerichtet. Erweist sich die beanstandete Anzeige aufgrund des vorgetragenen und festgestellten Lebenssachverhalts als wettbewerbswidrig, ist das Verbot auszusprechen, auch wenn nicht der in die abstrakte Umschreibung aufgenommene, sondern ein anderer Gesichtspunkt die Wettbewerbswidrigkeit begründet (im Anschluss an BGH, Urteil vom 8. Oktober 1998 - I ZR 107/97, WRP 1999, 512, 515 - Aktivierungskosten I; Urteil vom 2. Juni 2005 - I ZR 252/02, GRUR 2006, 164 Rn. 14 = WRP 2006, 84 - Aktivierungskosten II).

b) Dem Gläubiger eines Unterlassungsanspruchs, der bereits wegen einer ähnlichen Verletzungshandlung einen Unterlassungstitel erstritten hat und deswegen die nunmehr beanstandete konkrete Verletzungshandlung möglicherweise auch im Wege der Zwangsvollstreckung als Zuwiderhandlung gegen das bereits titulierte Verbot verfolgen könnte, kann nicht das Fehlen des Rechtsschutzbedürfnisses entgegengehalten werden, wenn der Ausgang im Zwangsvollstreckungsverfahren ungewiss ist und eine Verjährung der aufgrund des erneuten Verstoßes geltend zu machenden wettbewerbsrechtlichen Ansprüche droht (Abgrenzung zu BGH, Urteil vom 19. Mai 2010 - I ZR 177/07, GRUR 2010, 855 = WRP 2010, 1935 - Folienrollos).

BGH, Urteil vom 7. April 2011 - I ZR 34/09 - OLG Frankfurt a.M.
LG Frankfurt a.M.

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. Januar 2011 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Bornkamm und die Richter Pokrant, Prof. Dr. Büscher, Dr. Schaffert und Dr. Koch

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 5. Februar 2009 unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als das Berufungsgericht hinsichtlich des Unterlassungsantrags zum Nachteil der Klägerin erkannt hat.

Im Umfang der Aufhebung wird das Urteil des Landgerichts Frankfurt am Main - 8. Kammer für Handelssachen - vom 6. Februar 2008 auf die Berufung der Klägerin abgeändert:

> Die Beklagte wird verurteilt, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs einen Vergleich zwischen auf einem Kabelanschluss basierenden Paketangeboten mit solchen, die festnetzbezogen sind, unter Angabe von Preisen zu bewerben und/oder bewerben zu lassen, ohne auch den Grundpreis für den Kabelanschluss einzubeziehen, wenn dies geschieht wie mit dem Preisvergleich, der auf der nachstehend im Tatbestand wiedergegebenen Seite 3 der als Anlage K 1 vorgelegten Werbung abgedruckt ist.
>
> Der Beklagten wird für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die Unterlassungsverpflichtung ein Ordnungsgeld bis zur Höhe von 250.000 € und für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, Ordnungshaft oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten angedroht.

Die Kosten des Rechtsstreits werden der Beklagten auferlegt.

Von Rechts wegen

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

Tatbestand:

1 Die Klägerin bietet Telekommunikationsdienstleistungen an, darunter auch Festnetz- und DSL-Anschlüsse. Die Beklagte betreibt ein Kabelnetz und bietet in einigen Regionen Hessens auch Telefonanschluss und Internetzugang über ihr Netz an. In einer Beilage zur "Frankfurter Allgemeinen Zeitung" vom 28. Oktober 2006 warb die Beklagte für ein Leistungspaket zu einem monatlichen Preis von 35 €, das einen 6-Mbit-Internetanschluss (entspricht DSL-6000), eine Internet-Flatrate, einen Telefonanschluss sowie eine Telefon-Flatrate für Gespräche in das deutsche Festnetz umfasste. Die monatliche Gebühr von mindestens 14,50 € für die Nutzung eines Kabelanschlusses der Beklagten, der Voraussetzung für die Inanspruchnahme der beworbenen Internet- und Telefondienstleistungen ist, war in dem Angebotspreis nicht enthalten.

2 In derselben Beilage nahm die Beklagte zudem einen Preisvergleich vor, in den sie unter anderem ein Angebot der Klägerin einbezog, das die gleichen Leistungen wie das für 35 € beworbene Paket der Beklagten umfasste. Dem Angebotspreis der Beklagten war ein Preis der Klägerin von 70,89 € mit dem blickfangmäßig herausgestellten Hinweis "... bis zu 50% monatlich günstiger ..." gegenübergestellt. Ab Oktober 2006 bot die Klägerin auch zwei Produktpakete an, die einen analogen Telefonanschluss, eine Telefon-Flatrate für Gespräche in das deutsche Festnetz, einen DSL-Anschluss sowie eine DSL-Flatrate umfassten und monatlich 49,95 € (DSL-2000) oder 59,95 € (DSL-16000) kosteten. Diese Angebote der Klägerin waren in dem Preisvergleich der Beklagten nicht berücksichtigt.

3 Die den Preisvergleich enthaltende Seite 3 der Beilage ist nachstehend verkleinert wiedergegeben:

Was ist Ihnen Ihr Anbieter wert?
Anbieter
iesy
T-Com/T-Online
AOL
Arcor
Tarife
2play+ net.fon
T-Net
XXL Fulltime
T-Online DSL 6000 Paket
T-Online DSL flat
T-Com Call Plus/T-Net
AOL Phone
(nur Internettelefonie möglich, ein Monat gratis)
AOL DSL Flatpack
PROFESSIONAL DSL 6000
AOL DSL Flat
(3 Monate gratis)
Arcor-DSL 6000
All-Inclusive Paket
(ein Monat gratis)
Arcor-ISDN
telefon & DSL flat
Mindestvertragslaufzeit
12 Monate
12 Monate
12 Monate
24 Monate
Telefonanschluss
✓
35,95 €
15,95 €
Telefon-Flatrate
✓
8,99 €
49,85 €
Internetanschluss
✓
34,94 €
24,99 €
Internet-Flatrate
✓
4,99 €
Monatlicher Gesamtpreis
35,00 €
70,89 €
54,92 €
49,85 €
Stand: 26. September 2006
Für iesy Kabelanschluss-Kunden:
bis zu
50 %
monatlich günstiger
als bei anderen Anbietern
Die iesy Paketangebote gelten nur für iesy Kabelanschluss-Kunden. Der Vergleich der mtl. Grundgebühren beruht auf der Kombination des jeweils günstigsten Festnetz-Telefonanschlusses inkl. dazugehöriger Telefon-Flatrate (soweit verfügbar) sowie eines 6Mbit-Internetanschlusses inkl. Internet-Flatrate bei den jeweiligen Anbietern. Bei allen Anbietern sind weitere Preis- und Leistungsmerkmale möglich. Die technische Verfügbarkeit variiert. Haben Sie keinen bestehenden iesy Kabelanschluss, so informieren wir Sie gerne über Ihre individuellen Möglichkeiten und Konditionen.

4 Die Klägerin hat die streitgegenständliche Werbung als wettbewerbswidrig beanstandet, weil sie keinen Hinweis auf die monatlich für den Kabelanschluss anfallende Gebühr enthalte. Sie hat ferner den Standpunkt vertreten, der vorgenommene Preisvergleich sei auch irreführend, weil die Beklagte ihrem Paketpreis von 35 € lediglich den Paketpreis der Klägerin in Höhe von 70,89 € gegenübergestellt habe und dabei die damals von der Klägerin angebotenen günstigeren Leistungspakete, vor allem das Paket zu 59,95 €, das sogar einen deutlich schnelleren DSL-Zugang eingeschlossen habe, unberücksichtigt gelassen habe.

5 Die Klägerin hat beantragt,

> der Beklagten unter Androhung näher bezeichneter Ordnungsmittel zu untersagen,
>
> 1. im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs einen Vergleich zwischen auf einem Kabelanschluss basierenden Paketangeboten mit solchen, die festnetzbezogen sind, unter Angabe von Preisen zu bewerben und/oder bewerben zu lassen, ohne auch den Grundpreis für den Kabelanschluss einzubeziehen, wenn dies geschieht wie mit dem Preisvergleich, der auf Seite 3 der in Fotokopie in der Anlage K 1 beigefügten Werbung abgedruckt ist,
> 2. festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, auf die klägerseits verauslagten Gerichtskosten Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz für die Zeit von dem Eingang der eingezahlten Gerichtskosten bis zum Eingang eines Kostenfestsetzungsantrags nach Maßgabe der rechtskräftig ausgeurteilten Kostenquote zu zahlen.

6 In einem früheren Rechtsstreit zwischen den Parteien hatte die Klägerin unter anderem beantragt (Antrag zu 1 e), es der Beklagten zu untersagen,

> Telekommunikations- und/oder Internet-Dienstleistungen, die auf der Grundlage eines kostenpflichtigen "iesy Kabelanschlusses" realisiert werden, unter Angabe von Preisen zu bewerben und/oder bewerben zu lassen, ohne auf den Preis für den "iesy Kabelanschluss" hinzuweisen.

7 Das Landgericht (LG Frankfurt a.M., Urteil vom 4. Mai 2007 - 3/12 O 181/06) hatte die Beklagte nach diesem Antrag verurteilt. Auf die Berufung der Beklagten hatte das Oberlandesgericht (OLG Frankfurt a.M., Urteil vom 29. Mai 2008

- 6 U 108/07, juris) unter Abweisung der Klage mit dem vom Landgericht zugesprochenen Antrag zu 1 e die Beklagte auf den Hilfsantrag der Klägerin verurteilt, es zu unterlassen,

> Telefon- und/oder Internet-Dienstleistungen, die auf der Grundlage eines kostenpflichtigen "iesy Kabelanschlusses" realisiert werden, unter Angabe von Preisen zu bewerben und/oder bewerben zu lassen, ohne auf die Kostenpflichtigkeit des "iesy Kabelanschlusses" hinzuweisen, wenn dies geschieht wie in den als Anlage K 34 und/oder Anlage K 35 und/oder Anlage K 36 zur Akte gereichten Zeitungsbeilagen der Firma iesy Hessen GmbH & Co. KG.

8 Die Nichtzulassungsbeschwerde, mit der sich die Klägerin allerdings nicht gegen die Abweisung des Hauptantrags zu 1 e gewandt hatte, ist vom Senat mit Beschluss vom 22. Oktober 2009 (I ZR 124/08, CR 2010, 302 = MMR 2010, 184) zurückgewiesen worden.

9 Im vorliegenden Rechtsstreit hat das Landgericht die Klage als unzulässig abgewiesen. Die Berufung der Klägerin ist ohne Erfolg geblieben; das Berufungsgericht hat die Klage jedoch als unbegründet abgewiesen. Mit der vom Senat zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihr Klagebegehren weiter. Die Beklagte beantragt, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

10 I. Das Berufungsgericht hat angenommen, die Unterlassungsklage sei zwar zulässig, weil sich der hier geltend gemachte Unterlassungsantrag auf eine andere Werbebeilage und damit auf einen anderen Streitgegenstand stütze als der Unterlassungsantrag zu 1 e im vorausgegangenen Verfahren. Es fehle auch nicht das Rechtsschutzbedürfnis, weil das früher erstrittene Verbot hinter dem streitgegenständlichen Unterlassungsbegehren zurückbleibe. Die Unterlassungsklage sei jedoch unbegründet. Die Beklagte sei nicht schlechthin verpflichtet, die Kabelanschlussgebühren in ihre Preisgestaltung einzubeziehen

oder die Höhe dieser Gebühren anzugeben. Bei dem beworbenen Leistungspaket handele es sich jedenfalls für alle Bestandskunden der Beklagten um ein Ergänzungsangebot, bei dem eine Angabe des Gesamtpreises unter Einbeziehung der Grundleistung nicht erforderlich sei.

11 II. Die Angriffe der Revision haben Erfolg, soweit sie sich gegen die Abweisung des Unterlassungsbegehrens richten. Sie führen in diesem Umfang zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Verurteilung der Beklagten nach dem Unterlassungsantrag. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts steht der Klägerin der geltend gemachte Unterlassungsanspruch aus § 8 Abs. 1 Satz 1, §§ 3, 4 Nr. 11 UWG in Verbindung mit § 1 Abs. 1 Satz 1 PAngV, § 5 UWG zu. Der Feststellungsantrag ist dagegen unbegründet.

12 1. Das Berufungsgericht ist im Ergebnis mit Recht davon ausgegangen, dass der Unterlassungsantrag zulässig ist. Ihm steht weder das Prozesshindernis der Rechtskraft entgegen noch fehlt es im Streitfall am Rechtsschutzbedürfnis.

13 a) Das Prozesshindernis der entgegenstehenden Rechtskraft ist in jeder Lage des Verfahrens von Amts wegen zu beachten. Seine Prüfung setzt deshalb im Revisionsverfahren keine Verfahrensrüge voraus (vgl. BGH, Beschluss vom 16. Juni 1993 - I ZB 14/91, BGHZ 123, 30, 32 - Indorektal II; Urteil vom 23. Februar 2006 - I ZR 272/02, BGHZ 166, 253 Rn. 22 - Markenparfümverkäufe). Gemäß § 322 Abs. 1 ZPO ist ein Urteil der Rechtskraft nur insoweit fähig, als über den durch die Klage erhobenen Anspruch entschieden worden ist. Der Umfang der Rechtskraft wird dabei maßgeblich durch den Streitgegenstand bestimmt, über den das Gericht entschieden hat (BGH, Urteil vom 15. Juli 1997 - VI ZR 142/95, NJW 1997, 3019, 3020; Urteil vom 20. Juli 2005 - XII ZR 155/04, NJW-RR 2005, 1659).

14 Nach dem zweigliedrigen Streitgegenstandsbegriff wird der Streitgegenstand im Zivilprozess nicht nur durch das Klageziel, sondern auch durch den Klagegrund bestimmt. Der Streitgegenstand einer Unterlassungsklage wird dementsprechend nicht nur durch das im Antrag umschriebene Klageziel begrenzt, sondern auch durch den Lebenssachverhalt, aus dem der Kläger die begehrte Rechtsfolge herleitet (vgl. BGH, Urteil vom 3. April 2003 - I ZR 1/01, BGHZ 154, 342, 347 f. - Reinigungsarbeiten; Urteil vom 19. Februar 2009 - I ZR 195/06, BGHZ 180, 77 Rn. 18 - UHU; Urteil vom 11. Februar 2010 - I ZR 85/08, BGHZ 185, 66 Rn. 22 - Ausschreibung in Bulgarien).

15 b) Im vorangegangenen Parallelverfahren war das mit dem Hauptantrag zu 1 e geltend gemachte Unterlassungsbegehren darauf gerichtet, der Beklagten generell die Werbung mit unvollständigen - weil den Preis für den Kabelanschluss nicht berücksichtigenden - Endpreisen zu untersagen. Das ihr auf ihren Hilfsantrag vom Oberlandesgericht zugesprochene Verbot war auf Unterlassung der konkreten Verletzungsform beschränkt, die die Klägerin mit diesem Teil ihrer Klage beanstandet hatte. Dabei ging es um drei Zeitungsbeilagen, mit denen die Beklagte für die von ihr angebotenen Telefondienstleistungen geworben hatte und in denen bei der Preisangabe die Kosten des Kabelanschlusses nicht berücksichtigt worden waren. Das im vorliegenden Verfahren verfolgte Unterlassungsbegehren stimmt weder mit dem Gegenstand des damaligen Hauptantrags noch mit dem Gegenstand des damaligen Hilfsantrags überein.

16 aa) Im Streitfall erstrebt die Klägerin das Verbot eines konkret beanstandeten Werbevergleichs, mit dem dem Leistungspaket der Beklagten entsprechende Leistungspakete der Klägerin sowie zweier weiterer Wettbewerber gegenübergestellt worden sind. Dabei basiert das Angebot der Beklagten auf einem Kabelanschluss, während sich die anderen Angebote auf einen Festnetzanschluss beziehen. Diesen Werbevergleich hat die Klägerin bereits in der Kla-

geschrift in zweierlei Hinsicht beanstandet: zum einen wegen der beim Angebot der Beklagten nicht einbezogenen Kosten für den Kabelanschluss, zum anderen wegen des Umstandes, dass der Werbevergleich bei der Klägerin lediglich ein Leistungspaket zum Preis von 70,89 € angibt, obwohl die Klägerin im fraglichen Zeitraum ein Leistungspaket zum Preis von 59,95 € angeboten hatte, das dem der Beklagten vergleichbar, hinsichtlich des Internet-Anschlusses sogar überlegen war. Zu Unrecht hat das Berufungsgericht angenommen, dass dieser zweite Gesichtspunkt nicht Gegenstand des Unterlassungsantrags sei.

17 Gegenstand des mit der Klage geltend gemachten Unterlassungsantrags ist die konkrete Verletzungsform. Der Klageantrag enthält zwar eine abstrakte Umschreibung ("...einen Vergleich ... unter Angabe von Preisen zu bewerben ..., ohne auch den Grundpreis für den Kabelanschluss einzubeziehen ..."). Der Antrag wird aber sodann durch einen Hinweis auf die konkret beanstandete Verletzungshandlung näher bestimmt ("...wenn dies geschieht wie mit dem Preisvergleich, der auf Seite 3 der in Fotokopie in der Anlage K 1 beigefügten Werbung abgedruckt ist ..."). Dies deutet bereits darauf hin, dass eine Werbeanzeige untersagt werden soll, die neben den abstrakt umschriebenen Merkmalen noch eine Reihe weiterer Eigenschaften aufweist. Anders als Antragsfassungen, die die konkrete Verletzungsform nur als Beispiel heranziehen, wird durch die unmittelbare Bezugnahme auf die konkrete Werbeanzeige mit dem Vergleichspartikel "wie" oder - so im Streitfall - durch einen Konditionalsatz ("wenn dies geschieht wie ...") in der Regel deutlich gemacht, dass Gegenstand des Antrags allein die konkrete Werbeanzeige sein soll (BGH, Urteil vom 2. Juni 2005 - I ZR 252/02, GRUR 2006, 164 Rn. 14 = WRP 2006, 84 - Aktivierungskosten II; Urteil vom 19. April 2007 - I ZR 57/05, GRUR 2007, 981 Rn. 18 = WRP 2007, 1337 - 150% Zinsbonus; Urteil vom 29. April 2010 - I ZR 202/07, GRUR 2010, 749 Rn. 36 = WRP 2010, 1030 - Erinnerungswerbung im Internet; Urteil vom 29. April 2010 - I ZR 99/08, GRUR 2011, 82 Rn. 34 = WRP 2011, 55

- Preiswerbung ohne Umsatzsteuer; Urteil vom 10. Februar 2011 - I ZR 183/09, GRUR 2011, 340 Rn. 21 = WRP 2011, 459 - Irische Butter).

18 Zum Gegenstand eines solchen Klageantrags gehört auch der Lebenssachverhalt, mit dem das Klagebegehren begründet wird (vgl. BGH, GRUR 2006, 164 Rn. 15 = WRP 2006, 84 - Aktivierungskosten II, mwN). Werden in der Klage zur Begründung der Wettbewerbswidrigkeit der beanstandeten Anzeige über die abstrakte Darstellung im Antrag hinaus weitere Sachverhalte vorgetragen, gehören sie ebenfalls zum Streitgegenstand. Mit Recht rügt die Revision, dass das Berufungsgericht diesen Gesichtspunkt unberücksichtigt gelassen hat.

19 bb) Der auf diese Weise näher bestimmte Gegenstand des hier zur Entscheidung stehenden Unterlassungsantrags ist mit dem Gegenstand des vorausgegangenen Verfahrens nicht identisch. Dies liegt hinsichtlich des damaligen Hauptantrags auf der Hand, der auf ein generelles Verbot gerichtet war. Grund für die Abweisung der damaligen Klage mit diesem Antrag war der Umstand, dass er auch die Fälle erfasst hätte, in denen sich die Werbung ausschließlich an Inhaber eines Kabelanschlusses gerichtet hätte. Aber auch der damalige auf die konkrete Verletzungsform gerichtete Hilfsantrag stimmt schon deshalb nicht mit dem Gegenstand des hier in Rede stehenden Antrags überein, weil es hier - anders als im vorausgegangenen Verfahren - um einen die Angebote der Parteien gegenüberstellenden Werbevergleich geht, bei dem sich nicht allein die Frage der Berücksichtigung der Kosten für den Kabelanschluss, sondern auch die Frage stellt, ob das zum Vergleich herangezogene Angebot der Klägerin zutreffend und vollständig wiedergegeben ist.

20 c) Für die Unterlassungsklage fehlt es auch nicht am erforderlichen Rechtsschutzbedürfnis. Zwar ist nicht auszuschließen, dass die Klägerin ihr

Begehren - die Untersagung des konkret beanstandeten Werbevergleichs - auch mit Hilfe des im vorausgegangenen Verfahren erstrittenen Titels hätte erreichen können (vgl. BGH, Urteil vom 19. Mai 2010 - I ZR 177/07, GRUR 2010, 855 Rn. 23 = WRP 2010, 1035 - Folienrollos). Im Hinblick auf die Unterschiede der in den beiden Fällen beanstandeten Werbeanzeigen kann die Klägerin aber nicht auf den Weg des Ordnungsmittelantrags verwiesen werden, wenn der Ausgang im Zwangsvollstreckungsverfahren ungewiss ist und eine Verjährung der aufgrund des erneuten Verstoßes geltend zu machenden wettbewerbsrechtlichen Ansprüche droht. Im Streitfall kommt hinzu, dass das Oberlandesgericht im vorausgegangenen Verfahren einen Anspruch auf ein generelles Verbot verneint und damit deutlich gemacht hatte, dass es auf den jeweiligen Einzelfall ankommt. Tatsächlich hat das Oberlandesgericht dann auch im vorliegenden Verfahren eine Verpflichtung der Beklagten verneint, auf die Kosten des Kabelanschlusses hinzuweisen. Schließlich kann das Rechtsschutzbedürfnis im Streitfall schon deswegen nicht verneint werden, weil die Klägerin die nunmehr beanstandete Anzeige nicht nur wegen der Nichtberücksichtigung der Kosten des Kabelanschlusses, sondern auch deswegen angreifen wollte, weil die Beklagte bei dem Vergleich ein günstigeres Angebot der Klägerin unerwähnt gelassen hatte.

21 2. Der Klägerin steht der geltend gemachte Unterlassungsanspruch zu. Der beanstandete Werbevergleich verstößt nicht nur gegen die Bestimmungen der Preisangabenverordnung (§§ 3, 4 Nr. 11 UWG in Verbindung mit § 1 Abs. 1 Satz 1 PAngV), sondern auch gegen das Irreführungsverbot (§ 5 Abs. 3 in Verbindung mit Abs. 1 und 2 Satz 1 Nr. 2 UWG 2004, § 5 Abs. 3 in Verbindung mit Abs. 1 Nr. 2 UWG 2008).

22 a) Die Klägerin hat ihr Unterlassungsbegehren auf Wiederholungsgefahr nach § 8 Abs. 1 Satz 1 UWG gestützt und dazu eine Zuwiderhandlung der Be-

klagten aus dem Jahr 2006, also nach dem Inkrafttreten des neuen Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb im Jahre 2004, vorgetragen. Dieses Gesetz ist sodann Ende 2008 geändert worden, um die Richtlinie 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken umzusetzen. Da der Unterlassungsanspruch auf die Abwehr künftiger Gefahren gerichtet ist, ist eine Klage nur dann begründet, wenn auf der Grundlage des nunmehr geltenden Rechts Unterlassung verlangt werden kann. Zudem muss die Handlung zum Zeitpunkt ihrer Begehung wettbewerbswidrig gewesen sein, weil es andernfalls an der Wiederholungsgefahr fehlt (st. Rspr.; vgl. BGH, Urteil vom 14. Januar 2010 - I ZR 138/07, GRUR 2010, 259 Rn. 13 = WRP 2010, 374 - Zimtkapseln; Urteil vom 10. Juni 2010 - I ZR 42/08, GRUR 2011, 85 Rn. 15 = WRP 2011, 63 - Praxis aktuell, mwN). Beide Voraussetzungen sind hier erfüllt.

23 Die für die Entscheidung des Streitfalls maßgebliche Bestimmung des § 1 Abs. 1 Satz 1 PAngV ist eine Marktverhaltensregelung im Sinne von § 4 Nr. 11 UWG (BGH, Urteil vom 22. April 2009 - I ZR 14/07, GRUR 2009, 1180 Rn. 24 = WRP 2009, 1510 - 0,00 Grundgebühr; BGH, GRUR 2011, 82 Rn. 17 - Preiswerbung ohne Umsatzsteuer). Da die Richtlinie 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken die wettbewerbsrechtlichen Pflichten von Unternehmern gegenüber Verbrauchern und insbesondere die diesen gegenüber bestehenden Informationspflichten abschließend regelt, kann ein Verstoß gegen Bestimmungen der Preisangabenverordnung eine Unlauterkeit nach § 4 Nr. 11 UWG allerdings nur dann begründen, wenn die dort aufgestellten Informationspflichten eine Grundlage im Unionsrecht haben (vgl. Erwägungsgrund 15 der Richtlinie 2005/29/EG; BGH, GRUR 2011, 82 Rn. 17 - Preiswerbung ohne Umsatzsteuer).

24 Soweit die Vorschrift des § 1 Abs. 1 Satz 1 PAngV die Unternehmer zur Angabe der Endpreise verpflichtet, hat sie ihre Grundlage in Art. 1 und 2

Buchst. a, Art. 3 Abs. 1 sowie Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 98/6/EG über den Schutz der Verbraucher bei der Angabe der Preise der ihnen angebotenen Erzeugnisse. Nach diesen Bestimmungen der Richtlinie ist bei Erzeugnissen, die Händler Verbrauchern anbieten, der Endpreis für eine Produkteinheit unmissverständlich, klar erkennbar und gut lesbar als Verkaufspreis anzugeben (vgl. BGH, GRUR 2009, 1180 Rn. 25 - 0,00 Grundgebühr).

25 b) Die beanstandete Werbebeilage enthält entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts einen Wettbewerbsverstoß nach §§ 3, 4 Nr. 11 UWG in Verbindung mit § 1 Abs. 1 Satz 1 PAngV.

26 aa) Die Beklagte wendet sich mit ihrer Werbung nicht allein an Kunden, die bereits über einen Kabelanschluss verfügen, sondern auch an Personen, die - wollen sie das Angebot der Beklagten nutzen - erst einen Kabelanschluss einrichten lassen müssen. Wer als Anbieter von Leistungen gegenüber Letztverbrauchern unter Angabe von Preisen wirbt, hat nach § 1 Abs. 1 Satz 1 PAngV die Preise anzugeben, die einschließlich der Umsatzsteuer und sonstiger Preisbestandteile zu zahlen sind (Endpreise). Da die Beklagte in der streitgegenständlichen Zeitungsbeilage als Anbieterin von Telekommunikationsdienstleistungen gegenüber Letztverbrauchern unter Angabe von Preisen für einen Telefonanschluss, einen Internet-Anschluss, eine Internet-Flatrate und eine Telefon-Flatrate wirbt, ist sie verpflichtet, deren Endpreise anzugeben. Zum Endpreis der beworbenen Leistungen gehören grundsätzlich auch die Kosten des Kabelanschlusses. Dem steht nicht entgegen, dass die Beklagte in ihrer Zeitungsbeilage unmittelbar nur für einen Internet- und Telefonanschluss sowie eine Internet- und Telefon-Flatrate wirbt, und dass nicht von vornherein feststeht, ob derjenige, der sich für das beworbene Leistungspaket der Beklagten entscheidet, die Kosten eines Kabelanschlusses tatsächlich zusätzlich zu tragen hat.

27 bb) Die Verpflichtung zur Angabe des Endpreises besteht zwar grundsätzlich allein mit Blick auf die unmittelbar angebotenen oder beworbenen Produkte. Etwas anderes gilt jedoch dann, wenn mit dem Erwerb des angebotenen oder beworbenen Produkts zugleich eine Entscheidung oder eine nicht ohne weiteres abzuändernde Vorentscheidung im Hinblick auf ein anderes Produkt des Anbieters oder Werbenden verbunden ist. In einem solchen Fall ist der Anbietende oder Werbende nach der Preisangabenverordnung verpflichtet, die für dieses andere Produkt entstehenden Kosten deutlich kenntlich zu machen (vgl. BGH, Urteil vom 20. Dezember 2007 - I ZR 51/05, GRUR 2008, 729 Rn. 16 = WRP 2008, 928 - Werbung für Telefondienstleistungen; Urteil vom 10. Dezember 2009 - I ZR 149/07, GRUR 2010, 744 Rn. 30 = WRP 2010, 1023 - Sondernewsletter).

28 Danach muss die Beklagte auf die neben den Kosten für die beworbenen Leistungen anfallenden Kosten des Kabelanschlusses hinweisen. Das beworbene Leistungspaket zum Preis von 35 € monatlich kann ein Verbraucher nur in Anspruch nehmen, wenn er über einen Kabelanschluss der Beklagten verfügt, für den weitere Kosten entstehen. Aus der maßgeblichen Sicht der angesprochenen Verbraucher bietet die Beklagte eine einheitliche Leistung an, die zum einen aus einem Internet- und Telefonanschluss sowie einer Internet- und Telefon-Flatrate und zum anderen aus einem Kabelanschluss besteht (BGH, GRUR 2010, 744 Rn. 31 - Sondernewsletter). Somit ist im Streitfall zumindest ein - hinreichend deutlicher - Hinweis darauf erforderlich, dass die Inanspruchnahme des beworbenen Leistungspakets einen Kabelanschluss im Gebiet der Beklagten voraussetzt, und dass für diesen Kabelanschluss monatliche Gebühren und eine einmalige Installationspauschale anfallen.

29 Ein derartiger Hinweis ist nicht deshalb entbehrlich, weil nicht von vornherein feststeht, ob bei einer Inanspruchnahme des beworbenen Leistungspa-

kets diese zusätzlichen Kosten tatsächlich anfallen. Zwar entstehen bei Bestandskunden der Beklagten solche zusätzlichen Kosten nicht. Die beanstandete Werbung richtet sich aber auch an Verbraucher, die noch nicht über einen Kabelanschluss der Beklagten verfügen. Diese Kunden können das Leistungspaket der Beklagten zum Preis von 35 € monatlich nur in Verbindung mit einem Kabelanschluss der Beklagten nutzen, für den sie monatliche Grundgebühren und eine einmalige Installationspauschale zu zahlen haben (vgl. BGH, GRUR 2010, 744 Rn. 33 - Sondernewsletter).

30 cc) Die Vorschrift des § 1 Abs. 6 PAngV bestimmt, in welcher Weise auf die geschuldeten Entgelte hinzuweisen ist, um den Anforderungen des § 1 Abs. 1 Satz 1 PAngV zu genügen. Danach müssen die Angaben der allgemeinen Verkehrsauffassung und den Grundsätzen der Preisklarheit und Preiswahrheit entsprechen (§ 1 Abs. 6 Satz 1 PAngV). Sie müssen in der Werbung eindeutig zuzuordnen sowie leicht erkennbar und deutlich lesbar oder sonst gut wahrnehmbar sein (§ 1 Abs. 6 Satz 2 PAngV).

31 Nach diesen Maßstäben ist eine blickfangmäßig herausgestellte Preisangabe unvollständig, wenn in der Werbung nicht gleichzeitig die weiteren Preisbestandteile so dargestellt werden, dass sie dem blickfangmäßig herausgestellten Preisbestandteil eindeutig zugeordnet sowie leicht erkennbar und deutlich lesbar sind (vgl. BGH, Urteil vom 8. Oktober 1998 - I ZR 187/97, BGHZ 139, 368, 376 - Handy für 0,00 DM; BGH, GRUR 2006, 164 Rn. 21 - Aktivierungskosten II; GRUR 2010, 744 Rn. 35 - Sondernewsletter). So liegt der Fall auch hier.

32 Auf Seite 3 der streitgegenständlichen Zeitungsbeilage befindet sich zwar rechts unten in klein gehaltener Schrift der Hinweis, dass die "iesy Paketangebote" nur für "iesy Kabelanschluss-Kunden" gelten. Dieser Text ist jedoch

nicht dem besonders hervorgehobenen Preis für das beworbene Leistungspaket von 35 € monatlich zugeordnet. Im Übrigen werden auch nicht die für den Kabelanschluss anfallenden Installationskosten und monatlichen Grundgebühren genannt.

33 c) Die Werbeaussage, wonach das beworbene Leistungspaket für 35 € monatlich in Anspruch genommen werden kann, ist zudem irreführend, weil es sich um eine zur Täuschung über den Preis geeignete Angabe handelt.

34 aa) Eine Werbung, die bei einem aus mehreren Preisbestandteilen bestehenden Angebot mit der besonderen Preiswürdigkeit eines Preisbestandteils wirbt und die übrigen Preisbestandteile verschweigt oder in der Darstellung untergehen lässt, enthält zur Täuschung geeignete Angaben über den Preis, weil sie einen unzutreffenden Eindruck von der Preiswürdigkeit des Angebots vermittelt. Ist die besondere Preiswürdigkeit eines Preisbestandteils blickfangmäßig herausgestellt, kann eine irrtumsausschließende Aufklärung nur durch einen klaren und unmissverständlichen Hinweis auf die anderen Preisbestandteile erfolgen, der am Blickfang teilhat und dadurch eine Zuordnung der übrigen Preisbestandteile zu den herausgestellten Preisangaben wahrt. Wird ein Teil eines gekoppelten Angebots in der Werbung blickfangmäßig oder in anderer Weise als besonders preisgünstig herausgestellt, ist es daher wettbewerbswidrig, wenn Hinweise auf Belastungen, die den herausgestellten günstigen Preis unmittelbar relativieren, weder am Blickfang teilnehmen noch sonst hervorgehoben dargestellt sind (vgl. BGH, GRUR 2010, 744 Rn. 43 - Sondernewsletter).

35 bb) Die angegriffene Werbung erweckt den unzutreffenden Eindruck einer besonderen Preiswürdigkeit des beworbenen Angebots, weil der Preis für das Leistungspaket herausgestellt wird, ohne dass die Kosten des Kabelanschlusses genannt werden. Von einem derartigen Angebot geht die Gefahr aus,

dass es die Werbeadressaten über den tatsächlichen Wert des Angebots täuscht oder zumindest unzureichend informiert, weil sich die beanstandete Werbung der Beklagten auch an Verbraucher richtet, die noch nicht über einen Kabelanschluss verfügen und die Kosten eines solchen Anschlusses daher zusätzlich tragen müssen. Bei diesen Verbrauchern wird der irreführende Eindruck erweckt, dass bei einer Inanspruchnahme des beworbenen Leistungspakets der Beklagten keine weiteren Kosten entstehen (vgl. BGH, GRUR 2010, 744 Rn. 44 - Sondernewsletter).

36 d) Schließlich verstößt der beanstandete Werbevergleich auch insoweit gegen das Verbot des irreführenden Werbevergleichs nach § 5 Abs. 3 UWG, als die Beklagte ihrem Angebot ein Angebot der Klägerin zum Preis von 70,89 € gegenübergestellt hat, ohne zu erwähnen, dass zum Zeitpunkt der Werbung zum Preis von 59,95 € ein günstigeres Angebot der Klägerin verfügbar war, das dem Angebot der Beklagten in den meisten Punkten entsprach und hinsichtlich des Internetanschlusses (Übertragungsgeschwindigkeit 16Mbit statt 6 Mbit) sogar klar überlegen war.

37 3. Das Feststellungsverlangen der Klägerin ist dagegen nicht begründet. Es kann offenbleiben, ob neben dem Zinsanspruch gemäß § 104 Abs. 1 Satz 2 ZPO ein weitergehender materiell-rechtlicher Anspruch auf Verzinsung der verauslagten Gerichtskosten für die Zeit von deren Einzahlung bis zum Eingang des Kostenfestsetzungsantrags aus § 9 UWG besteht. Im vorliegenden Fall fehlt es jedenfalls an einer schlüssigen Begründung für einen solchen Anspruch.

38 III. Danach ist das angefochtene Urteil auf die Revision der Klägerin aufzuheben, soweit das Berufungsgericht hinsichtlich des Unterlassungsantrags zum Nachteil der Klägerin erkannt hat. Im Umfang der Aufhebung ist das erstinstanzliche Urteil auf die Berufung der Klägerin abzuändern und die Beklagte nach dem Unterlassungsantrag zu verurteilen. Im Übrigen ist die Revision zurückzuweisen.

39 Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO.

Bornkamm Pokrant Büscher

Schaffert Koch

Vorinstanzen:
LG Frankfurt a.M., Entscheidung vom 06.02.2008 - 3/8 O 153/07 -
OLG Frankfurt a.M., Entscheidung vom 05.02.2009 - 6 U 54/08 -