

Landgericht Frankfurt am Main

Verkündet am: 15.11.2018

Aktenzeichen: 2-03 O 33/18

, Justizangestellte
Urkundsbeamtin/-beamter der Geschäftsstelle



**Im Namen des Volkes
Urteil**

In dem Rechtsstreit

, gesetzlich vertreten durch den Geschäftsführer

,

Klägerin,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanw. Zeller & Seyfert PartGmbH,
Friedrich-Ebert-Anlage 35-37, 60327 Frankfurt am Main,
Geschäftszeichen: 1161-17

gegen

PIM Gold- und Scheideanstalt GmbH, gesetzlich vertreten durch den Geschäftsführer
Mesut Pazarci, Industriestraße 31a, 63150 Heusenstamm,

Beklagte,

Prozessbevollmächtigter:

,

,

Geschäftszeichen:

hat das Landgericht Frankfurt am Main – 3. Zivilkammer –

durch Vorsitzenden Richter am Landgericht ,
Richterin am Landgericht und
Richterin am Amtsgericht

aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 25.10.2018 für R e c h t erkannt:

I.

Die Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes von bis zu 250.000 EUR, ersatzweise Ordnungshaft oder Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, die Ordnungshaft zu vollstrecken an ihrem Geschäftsführer, zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs

(1) zu behaupten, die Beklagte betreibe „DEUTSCHLANDS GRÖSSTES GOLDPORTAL“, wie geschehen in der Anzeige gemäß Seite 5 der Klageschrift (Bl. 5 d.A.), und/oder

(2) zu behaupten, der Goldpreis sei bei der Beklagten weitaus günstiger als bei Banken oder anderen Goldhändlern, wie geschehen auf Seite 1 der Anlage K3 (Bl. 22 d.A.), und/oder

(3) zu der von der Beklagten angebotenen Kaufoption „Bonusgoldspot (BGS) Auslieferung“ zu behaupten: „Wir verkaufen Gold zum PIM-Goldspot-Preis! Nirgendwo sonst wird eine solche Möglichkeit geboten. Selbst Banken und Großkunden können ihr Gold nicht günstiger einkaufen.“, wie geschehen auf Seite 4 der Anlage K3 (Bl. 25 d.A.), und/oder

(4) zu behaupten: „Die PIM lässt 2 mal im Jahr eine externe und unabhängige Prüfung der Gesamtmenge der im Tresor befindlichen Goldbarren und Altgoldgegenstände vornehmen und passt den Bestand der Gegenstände jeweils an den gefallen bzw. gestiegenen Gegenanspruch so an, dass die Menge des Feingoldgehalts der Bestände in den Tresoren am Tag der Prüfung 100 % des Wertes der geschuldeten Goldauslieferungsmenge in Feingold sämtlicher Bonusgoldkauf Plus-Kunden mit der Option „Depot“ entspricht. Hierüber erstellte Prüfberichte können nach Vorankündigung jederzeit auf der Geschäftsstelle der PIM eingesehen werden.“, wie geschehen in der Anlage K4 (Bl. 27 d.A.), und/oder

(5) in der Firmenbezeichnung der Beklagten das Wort „Scheideanstalt“ zu verwenden, ohne dass die Beklagte eine Scheideanstalt ist.

II.

Die Beklagte wird verurteilt, der Klägerin Auskunft darüber zu erteilen, in welchem Umfang die Beklagten die vorstehend unter Ziffer I. (1), (2), (3) und (4) bezeichneten Handlungen begangen hat, und zwar unter Angabe der Art, des

Zeitpunktes und der Anzahl der Werbemaßnahmen. Die Auskunftserteilung ist jeweils begrenzt auf den Zeitraum ab dem 02.05.2017.

III.

Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin denjenigen Schaden zu ersetzen, der ihr aus Handlungen der unter I. beschriebenen Art bereits entstanden ist oder noch entstehen wird.

IV.

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 1.276,58 EUR nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 14.02.2018 zu zahlen.

V.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

VI.

Die Kosten des Rechtsstreits haben die Klägerin zu 1/6 und die Beklagte zu 5/6 zu tragen.

VII.

Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar, im Hinblick auf den Tenor I. in Höhe von 42.000,00 EUR, im Hinblick auf den Tenor II. in Höhe von 2.500,00 EUR und im Hinblick auf die Aussprüche zu den Ziffern IV und VI. in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages.

Tatbestand

Die Parteien streiten über Unterlassungs-, Auskunfts- und Schadenersatzfeststellungsansprüche nach UWG sowie über die Erstattung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten.

Die Klägerin ist im gesamten Bundesgebiet tätig, insbesondere im Bereich des Handels mit Anlagengold und sonstigen Goldprodukten. Sie ist im Handelsregister des Amtsgerichts Köln unter HRB 91498 eingetragen (vgl. Anlage K1, Bl. 20 d.A.).

Die Beklagte ist im Handelsregister des Amtsgerichts Offenbach unter der HRB 43743 eingetragen (vgl. Anlage K2, Bl. 21 d.A.). Gegenstand des Unternehmens ist unter anderem der An- und Verkauf von Gold und Altgold, weiteren Edelmetallen sowie Schmuck und Münzen.

Die Beklagte hat im Zeitraum 2011-2016 über ihr Onlineportal in nur relativ geringem Umfang Goldbarrenverkäufe getätigt, diese haben unter 1 Million EUR pro Monat gelegen. Andere Goldportale im Internet erzielen viel höhere Umsätze, wie z.B. die pro aurum-Gruppe aus München oder die Degussa Sonne/Mondgroßhandel GmbH, München. Auch nach dem Ranking unter Alexa.com, welches die Besucherströme einer jeden Website misst, ist die PIM-Gruppe für Deutschland und weltweit nicht führend.

Ein Vergleich der reinen Goldbarrenpreise der Beklagten (also ohne Lieferkosten) mit denen anderer Goldhändler auf dem Portal www.gold.de ergibt, dass die Beklagte nahezu immer – teils deutlich – teurere Preise hat.

Der „PIM-Goldspot-Preis“ (einschließlich der darin enthaltenen Bonuskomponente bei der Zweitlieferung des gekauften Goldrests) liegt mindestens 1 % über dem tatsächlichen Goldspotpreis der internationalen Goldbörsen (wie z.B. netdania.com).

Die Beklagte sowie die Premium Gold Deutschland GmbH schalteten am Samstag, den 09.12.2017 in der Hessenausgabe der Bild-Zeitung die nachfolgende Werbeanzeige in der Größe einer gesamten Seite:



Auf der von der Beklagten betriebenen Website <https://pim-gold.com/about/special-offers/> wirbt diese bezüglich der Kaufoption „Klassischer Kauf“ wie folgt (vgl. auch Anlage K3, Bl. 22 ff. d.A.):

„Klassischer Kauf

Der Kunde kauft bei der PGD sein Gold wie bei der Bank. Ein wichtiger Unterschied zeichnet den Golderwerb bei uns aus: Der Goldpreis ist weitaus günstiger als bei Banken oder anderen Goldhändlern. Der Grund hierfür ist der hohe Umsatz, den wir für PIM Gold und Scheideanstalt GmbH als unseren Goldlieferanten generieren. Natürlich kauft man in großen Mengen günstiger ein, als in kleinen Mengen. Darüber hinaus gibt es bei uns keine enormen Overhead-Kosten wie bei einer Bank. Diese Vorteile geben wir vollumfänglich an unsere Kunden weiter und bieten Ihnen so einen Preis, der kaum zu unterbieten ist.“

Zu der Kaufoption „Bonusgoldspot (BGS) Auslieferung“ führt die Beklagte auf vorgenannter Website folgendes aus (vgl. auch Anlage K3, Bl. 22 d.A.):

Die Beklagte biete lediglich 12 Goldbarren in den Stückelungen von 0,1 g bis 1 kg an. Die Angebote der Mitbewerber www.edelmetall-handel.de; www.degussa-goldhandel.de und www.proaurorum.de seien wesentlich umfangreicher.

Auch sei die Beklagte nicht deshalb Deutschlands größtes Goldportal, weil sie mit 0,1 g die kleinste Goldbarrengröße anbiete, denn andere Anbieter böten noch kleinere Goldbarren an, so beispielsweise NZP in den Größen 0,01 g, 0,025 g und 0,05 g (vgl. Anlage K11, Bl. 233 ff. d.A.). Andere Anbieter böten auch Goldbarren mit eigener Prägung an, so z.B. Degussa (<https://degussa-goldhandel.de/gold/goldbarren>).

Die auf der Website der Beklagten bezüglich der Kaufoption „Klassischer Kauf“ getätigte Aussage (Antrag zu I. (2)) sei falsch, denn der Vergleich mit anderen Goldhändlern ergebe - was unstrittig ist -, dass die Beklagte immer teurere Preise habe. Die Beklagte spreche ihre (angeblich) günstigeren Lieferkosten in diesem Zusammenhang nicht an. Auch sei der Werbeaussage der Beklagten nicht zu entnehmen, dass es woanders in Ausnahmefällen auch günstigere Angebote geben könne.

Die Werbeaussage zu der Kaufoption „Bonusgoldspot (BGS) Auslieferung“ (Antrag zu I. (3)) sei unzutreffend. Der PIM-Goldspot-Preis liege (einschließlich der darin enthaltenen Bonuskomponente bei der Zweitlieferung des gekauften Goldrests) - was unstrittig ist - tatsächlich/mindestens 1 % über dem tatsächlichen Goldspotpreis der internationalen Goldbörsen (siehe z.B. netdania.com).

Auch die Aussage in den AGB bezüglich der zweimal im Jahr stattfindenden externen und unabhängigen Prüfung (Antrag zu I. (4)) sei falsch. Eine abgeschlossene Prüfung durch einen unabhängigen und externen Wirtschaftsprüfer gebe es bei der Beklagten bis heute nicht. Zudem finde die Prüfung – was unstrittig ist – nicht zweimal im Jahr statt.

Auch die Firmierung der Beklagten sei irreführend, sie sei keine Scheideanstalt (Antrag zu I. (5)). Ein Verfahren zur Aufbereitung von Rohstoffen zur Gewinnung von Edelmetallen finde bei der Beklagten nicht statt.

Bei der Beklagten bestünden erhebliche Goldfehlbestände. Die im Bundesanzeiger veröffentlichte Bilanz der Beklagten zum 31.12.2015 sei offensichtlich falsch. Das Vorliegen erheblicher Fehlbestände gehe auch aus dem von der Klägerin eingeholten Sachverständigengutachten des Wirtschaftsprüfers Artur Bieganski (Anlage K18, Bl. 292 ff. d.A.) hervor. Auf die Goldfehlbestände weise die Beklagte ihre Kunden bei Vertragsabschluss nicht hin (Antrag zu I. (6)), was einen

Eingehungsbetrug gemäß § 263 StGB darstelle mit der Folge, dass die Verträge gesetzeswidrig (§ 134 BGB) und sittenwidrig (§ 138 BGB) und damit nichtig seien.

Aufgrund der vorgenannten Werbeaussagen etc. stünden ihr wettbewerbsrechtliche Unterlassungsansprüche sowie Ansprüche auf Auskunft (§ 242 BGB) und Schadenersatzfeststellung (§ 9 UWG, § 256 Abs. 1 ZPO) zu. Daneben bestünde der Anspruch auf Erstattung vorgerichtlicher Rechtsanwaltskosten in Höhe von 1.531,90 EUR (1,3 Geschäftsgebühr nebst Post- und Telekommunikationspauschale) aus einem Streitwert von 50.000,00 EUR (vgl. Anlage K11, Bl. 121 d.A.).

Die Verjährungseinrede gehe ins Leere. Es handele sich um Dauerdelikte, die bis heute andauerten.

Die Klägerin beantragt:

I.

Die Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes und für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, einer Ordnungshaft oder einer Ordnungshaft bis zu 6 Monaten (Ordnungsgeld im Einzelfall höchstens 250.000 EUR; Ordnungshaft insgesamt höchstens 2 Jahre) zu unterlassen,

im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs

(1) zu behaupten, die Beklagte betreibe „DEUTSCHLANDS GRÖSSTES GOLDPORTAL“, und/oder

(2) zu behaupten, der Goldpreis sei bei der Beklagten weitaus günstiger als bei Banken oder anderen Goldhändlern, und/oder

(3) zu der von der Beklagten angebotenen Kaufoption „Bonusgoldspot (BGS) Auslieferung“ zu behaupten: „Wir verkaufen Gold zum PIM-Goldspot-Preis! Nirgendwo sonst wird eine solche Möglichkeit geboten. Selbst Banken und Großkunden können ihr Gold nicht günstiger einkaufen.“, und/oder

(4) zu behaupten: „Die PIM lässt 2 mal im Jahr eine externe und unabhängige Prüfung der Gesamtmenge der im Tresor befindlichen Goldbarren und Altgoldgegenstände vornehmen und passt den Bestand der Gegenstände jeweils an den gefallen bzw. gestiegenen Gegenanspruch so an, dass die Menge des Feingoldgehalts der Bestände in den Tresoren am Tag der Prüfung 100 % des Wertes der geschuldeten Goldauslieferungsmenge in Feingold sämtlicher Bonusgoldkauf Plus-Kunden mit der Option „Depot“ entspricht. Hierüber erstellte Prüfberichte können nach Vorankündigung jederzeit auf der Geschäftsstelle der PIM eingesehen werden.“, und/oder

(5) in der Firmenbezeichnung der Beklagten das Wort „Scheideanstalt“ zu verwenden, ohne dass die Beklagte eine Scheideanstalt ist, und/oder

(6) Verträge mit Kunden abzuschließen, ohne diese darauf hinweisen, dass bei der Beklagten ein Goldfehlbestand in erheblichem Ausmaß vorhanden ist und die Beklagte all ihre Kunden gleichzeitig nicht bedienen könnte.

II. Die Beklagte wird verurteilt, der Klägerin Auskunft darüber zu erteilen, in welchem Umfang die Beklagte die vorstehend in I. (1), (2), (3), (4) und (6) bezeichneten Handlungen begangen hat, und zwar – im Falle der I. (1), (2), (3), (4) – unter Angabe der Art, des Zeitpunkts und der Anzahl der Werbemaßnahmen und – im Falle des I. (6) – unter Angabe der Anzahl der Vertragsabschlüsse. Die Auskunftserteilung ist jeweils begrenzt auf einen Zeitraum ab dem 02.05.2017.

III. Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin denjenigen Schaden zu ersetzen, der ihr aus Handlungen der unter I. beschriebenen Art bereits entstanden ist oder noch entstehen wird.

IV. Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 1.531,90 Euro nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz ab dem Zeitpunkt der Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte ist der Auffassung, dass die Aussage in der Zeitungsanzeige „Deutschlands größtes Goldportal“ zutreffend sei. Diese Aussage beziehe sich auf die Angebotsvielfalt. Kein anderer Wettbewerber biete Goldmengen in derart kleinen Stückelungen an. Der verständige Betrachter erkenne sofort, dass sich die Alleinstellungsaussage der Beklagten insoweit nur auf die Stückelungen der jeweiligen Goldmengen beziehe.

Auch wenn man - wie die Klägerin - die Angebotsvielfalt nicht auf die Barren, sondern auf das gesamte Sortiment beziehe, so könne die Beklagte ein größeres Angebot vorweisen als die von der Klägerin genannten Wettbewerber. Sie habe über 100 verschiedene Goldbarrenkarten im Angebot. Zudem vertreibe nur die Beklagte Goldbarren mit eigener Prägung.

Bei der zweiten angegriffenen Aussage (Antrag zu I. (2)) handele es sich für den Verbraucher erkennbar um eine subjektive Einschätzung. Die Äußerung sei zutreffend, insoweit sie Tatsächliches enthalte. Die Gesamtpreise seien bei Berücksichtigung der Lieferkosten bei den Wettbewerbern deutlich höher. Zudem werde durch den Satz *„Diese Vorteile geben wir vollumfänglich an unsere Kunden weiter und bieten ihnen so einen Preis, der kaum zu unterbieten ist.“* für den Leser klargestellt, dass es im Ausnahmefall zu günstigeren Angeboten von Wettbewerbern kommen könne, so dass eine Irreführung ausscheide.

Auch die angegriffene Äußerung gemäß dem Antrag zu Ziffer I. (3) sei wettbewerbsrechtlich nicht zu beanstanden. Die Äußerung sei zutreffend, insoweit

sie Tatsächliches enthalte. Sie beziehe sich ausschließlich auf die Bonus-Gold-Angebote der Beklagten, also auf den Fall, dass der Kunde auf die sofortige Auslieferung eines Teils des Golds verzichte. Bei dieser Vertragsgestaltung mache die Beklagte tatsächlich Angebote, die üblichen Angebote von Banken und sonstigen Großkunden unterbieten würden. Denn diese beinhalteten das vertraglich zugesagte Bonusgold nicht, welches in der Vergangenheit bei einem Zuschlag von 7,2 % Goldmenge für die Restauslieferung gelegen habe. Auch sei der PIM-Goldspot-Preis aus Sicht des aufgeklärten Verbrauchers nicht zwangsläufig derselbe Preis, der auf den internationalen Goldbörsen gefordert oder bezahlt werde. Dass Gold unterhalb des Goldspotpreises der internationalen Goldbörsen gekauft werden könne, habe die Beklagte gerade nicht behauptet.

Die angegriffene Äußerung gemäß dem Antrag zu Ziffer I. (4) sei nicht zu beanstanden. Dass die Beklagte die Äußerungen aktuell aufstelle, habe die Klägerin nicht dargelegt und unter Beweis gestellt. Die Beklagte habe ihren Geschäftskontakten nichts vorgetäuscht. Sie lasse Prüfberichte durch einen unabhängigen und externen Wirtschaftsprüfer erstellen, jedoch nicht in dem geplanten Umfang. Im Jahr 2016 und 2017 habe jeweils nur eine einzelne Prüfung stattgefunden, was auf die Nicht- bzw. fehlerhafte Erstellung des Buchhaltungssystems der Klägerin durch den Zeugen zurückzuführen sei. Auch sei ein eventueller Vertragsbruch gegenüber den Kunden nicht relevant, da er nicht gezielt erfolge.

Die Beklagte dürfte sich auch Scheideanstalt nennen. Dies sei nicht irreführend (Antrag zu I. (5)), denn im Hause der Beklagten fänden Scheidevorgänge statt, nämlich das manuelle Aussortieren des Altgoldes von anderen Materialien sowie das Zusammenschmelzen der abgetrennten Goldmengen zu 12,5 Kilo Barren, wobei das schwere Gold von anderen Stoffen getrennt werde, die sich bei der Erhitzung an der Oberfläche ablagerten. Das so von der Klägerin behandelte Gold werde insbesondere bei der Firma Nadier in der Türkei weiterverarbeitet. Aus Sicht der Verbraucher sei es völlig unerheblich, ob die Beklagte selber den Scheideprozess vollständig durchführe, oder diesen teilweise durch Subunternehmer durchführen lasse.

Der Anspruch zu Ziffer I. (6) stünde der Klägerin nicht zu. Die Klägerin handele nicht irreführend, wenn sie die gegen sie erhobenen Vorwürfe bezüglich der Fehlbeträge nicht ihren Kunden mitteile. Die Klägerin habe weder dargelegt noch unter Beweis gestellt, dass bei der Klägerin Fehlbeträge existierten. In den zahlreichen Gerichtsverfahren hätten sich diese Vorwürfe nicht als erweislich wahr erwiesen und auch das staatsanwaltliche Ermittlungsverfahren aufgrund der Anzeige des Herrn habe bisher nicht zu einem Ergebnis geführt. Allein aus der Vorlage der Strafanzeige ergebe sich kein dringender Tatverdacht.

Wettbewerbsrechtliche Ansprüche der Klägerin gemäß dem Antrag zu I. (2) - (6) seien zudem verjährt, denn die ehemaligen Gründungs-Gesellschafter und Prokuristen der Klägerin, die Zeugen und würden die Werbeaussagen noch aus der Zeit kennen, als sie für die Beklagte tätig gewesen seien. Das Wissen ihrer ehemaligen Prokuristen müsse sich die Klägerin zurechnen lassen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird ergänzend auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie den sonstigen Akteninhalt Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Klage ist teilweise begründet.

I.

Die Klägerin kann die begehrte Unterlassung im Hinblick auf die Anträge zu I. (1) - (5) verlangen.

1.

Der Klägerin steht ein Anspruch auf Unterlassung der Äußerung „Deutschlands größtes Goldportal“, wie in der Zeitungsanzeige auf Bl. 5 d.A. getätigt, gegen die Beklagte aus §§ 8, 3, 5 Abs. 1, S. 1, 2 Nr. 1 UWG zu.

a)

Die Klägerin ist anspruchsberechtigt gemäß § 8 Abs. 3 Nr. 1 UWG. Denn die Parteien sind beide im Bereich des Handels mit Gold tätig und demnach Mitbewerber im Sinne von § 2 Abs. 1 Nr. 3 UWG.

b)

Die von der Beklagten in der Zeitungsanzeige auf Bl. 5 d.A. veröffentlichte Äußerung „Deutschlands größtes Goldportal“, wie getätigt in der streitgegenständlichen Zeitungsanzeige, ist unlauter im Sinne von §§ 3, 5 Abs. 1, S. 1, 2 Nr. 1 UWG.

(a)

Das Schalten der Zeitungsanzeige ist eine geschäftliche Handlung im Sinne von § 2 Abs. 1 UWG, denn dies dient der Werbung für das Unternehmen der Beklagten,

mithin auch der Beeinflussung der Entscheidungen von (potentiellen) Kunden der Beklagten.

(b)

Die beanstandete Anzeige ist irreführend. Eine geschäftliche Handlung ist gemäß § 5 Abs.1, S 1, 2 Nr. 1 UWG irreführend, wenn sie zur Täuschung geeignete Angaben über wesentliche Merkmale der Ware enthält. Für die Beurteilung, ob eine geschäftliche Handlung irreführend ist, kommt es darauf an, welchen Gesamteindruck sie bei den maßgeblichen Verkehrskreisen hervorruft. Sie ist irreführend, wenn das Verständnis, das sie bei den angesprochenen Verkehrskreisen erweckt, mit den tatsächlichen Verhältnissen nicht übereinstimmt (vgl. BGH, GRUR 2015, 906, Rn. 18 – TIP der Woche). Die Frage, ob eine Angabe irreführend ist, richtet sich nach dem Verständnis des situationsadäquat aufmerksamen, durchschnittlich informierten und verständigen Mitglied des angesprochenen Verkehrskreises (vgl. BGH, GRUR 2016, 1073, Rn. 27 – Geo-Targeting; BGH, GRUR 2004, 244, Rn. 14 – Marktführerschaft). Erforderlich ist, dass die Werbung geeignet ist, bei einem erheblichen Teil der umworbenen Verkehrskreise irrige Vorstellungen über marktrelevante Umstände hervorzurufen und die zu treffende Marktentschließung in wettbewerblich relevanter Weise zu beeinflussen (vgl. BGH, GRUR 2016, 1073, Rn. 27 – Geo-Targeting). Da sich die Werbung der Beklagten an das allgemeine Publikum richtet, zu dem auch die Mitglieder der Kammer zählen, kann die Kammer die Verkehrsauffassung selbst beurteilen (vgl. BGH, GRUR 2012, 1053, Rn. 22 – Marktführer Sport; BGH, GRUR 2002, 182, Rn. 33 – Das Beste jeden Morgen)

Die Klägerin trägt zum Verkehrsverständnis vor, dass der Verkehr die angegriffene Werbeaussage dahingehend verstehe, dass die Beklagte ein Goldportal betreibe, welches in Deutschland den größten Umsatz erziele oder welches am meisten frequentiert werde oder welches die größte Angebotsvielfalt biete oder welches mehrere der vorstehenden Attribute erfülle, mithin eine Alleinstellung vorliege. Die Kammer teilt dieses vorgetragene Verkehrsverständnis.

Wird Alleinstellungswerbung betrieben, muss die Aussage inhaltlich wahr sein. Auch erwartet der Verkehr, dass ein deutlicher Vorsprung gegenüber den Mitbewerbern vorliegt, der eine gewisse Stetigkeit aufweist. Liegt nur ein geringfügiger Vorsprung vor oder ist es jederzeit möglich, dass eine Spitzenstellung entfällt, ist die Werbung unzulässig, weil die Verkehrskreise eine nach Umfang und Dauer erhebliche Sonderstellung erwarten (st. Rspr. BGH, GRUR 1991, 680 - Porzellanmanufaktur; BGH, GRUR 2002, 182 – Das Beste jeden Morgen; BGH, GRUR 2003, 800 - Schachcomputerkatalog).

Unter Zugrundelegung dieses Verständnisses ist die Alleinstellungswerbung der Beklagten irreführend, denn das, was nach der Auffassung der Umworbene behauptet wird, ist sachlich unrichtig. Unstreitig erzielt die Beklagte in Deutschland mit ihrem Goldportal nicht die größten Umsätze und auch wird das Portal unstreitig nicht am meisten frequentiert. Auch bietet die Beklagte in ihrem Portal nicht die größte Angebotsvielfalt.

Sofern sie behauptet, dass kein anderer Wettbewerber Goldmengen in derart kleinen Stückelungen anbiete (von 0,1 g, 0,5 g, 1 g, 5 g, 10 g, 20 g, eine Unze, 50 g, 100 g, 250 g, 500 g und 1000 g), so reicht dieser Aspekt für sich genommen schon nicht aus, um eine derartige Angebotsvielfalt zu begründen, welche den Rückschluss auf das „größte Goldportal“ zulässt. Denn ein aufmerksames, durchschnittlich informiertes und verständiges Mitglied des angesprochenen Verkehrskreises wird die Alleinstellungsaussage der Beklagten - mangels jedweder Anhaltspunkte hierfür in der Werbeanzeige - nicht so verstehen, dass sich die Alleinstellungsaussage nur auf die Stückelungen der jeweiligen Goldmengen bezieht. Zudem besteht selbst insoweit der nötige deutliche Vorsprung zu den Mitbewerbern gerade nicht. Denn auch andere Mitbewerber, wie z.B. degussa, bieten Stückelungen von 1 g, 2,5g, 5 g, 10 g, 20 g, eine Unze, 50 g, 100 g, 250 g, 500 g und 1000 g an (vgl. <https://shop.degussa-goldhandel.de/gold/goldbarren>).

Sofern die Beklagte darauf verweist, dass sie – wenn man die Angebotsvielfalt auf das gesamte Sortiment beziehe – über ein weitaus größeres Angebot als die von der Klägerin genannten Wettbewerber www.edelmetall-handel.de, www.degussa-goldhandel.de oder www.proaurum.de verfüge, da sie über 100 verschiedene Goldbarren-Karten anbiete, so vermag auch dies nicht zu überzeugen. Denn bei den Goldbarren-Karten handelt es sich letztlich um ein Produkt bei dem immer ein PIM Goldbarren 0,5 g Feingold 999.9 in eine Art Scheckkarte eingeschweißt ist, wobei sich lediglich das Motiv auf der Scheckkarte unterscheidet. Zumal diese Goldkarten neben den Goldbarren (sowohl neue als auch historische) auch in dem Webshop www.degussa-goldhandel.de angeboten werden. Darüber hinaus werden dort jedoch auch noch zahlreiche weitere Goldprodukte wie diverse Anlagemünzen, Münzserien, Taler und Numismatik Produkte angeboten, welche die Beklagte hingegen nicht im Sortiment hat.

Sofern die Beklagte in diesem Zusammenhang ferner einwendet, dass sie auch Goldbarren mit eigener Prägung vertreibe, so vermag auch dies nicht die Alleinstellung zu begründen, denn vorgenannte Wettbewerber, insbesondere auch degussa, tun dies auch, wie die Kammer durch Inaugenscheinnahme der Website www.degussa-goldhandel.de feststellen konnte.

(c)

Die Werbung der Beklagten ist geeignet, die dadurch irreführten Verbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die sie andernfalls nicht getroffen

hätten. Diese Verbraucher werden dazu veranlasst, sich durch Besuch des Ladenlokals oder Aufruf der Webseite der Beklagten näher mit deren Angebot zu befassen. Der Begriff der "geschäftlichen Entscheidung" umfasst nicht nur die Entscheidung über den Erwerb oder Nichterwerb eines Produkts, sondern auch damit unmittelbar zusammenhängende Entscheidungen, wie insbesondere das Betreten des Geschäfts (EuGH, WRP 2014, 161 - Trento Sviluppo). Das Aufsuchen einer Internetseite, auf der Produkte oder Dienstleistungen unmittelbar bestellt werden können, steht dem Betreten eines stationären Geschäfts gleich (vgl. BGH, GRUR 2016, 399 Rn. 16 f., - MeinPaket.de; BGH, GRUR 2016, 1073, Rn. 33 f. – Geo-Targeting).

2.

Der Klägerin steht ferner ein Anspruch auf Unterlassung der Äußerung gemäß dem Antrag zu I. (2), wie auf der von der Beklagten betriebenen Website <https://pim-gold.com/about/special-offers/> in dem Abschnitt „Klassischer Kauf“ (vgl. Anlage K3, Bl. 22 ff. d.A.) getätigt, gegen die Beklagte aus §§ 8, 3, 5 Abs. 1, S. 1, 2 Nr. 1 UWG zu.

a)

Die vorgenannte Äußerung ist unlauter im Sinne von §§ 3, 5 Abs. 1, S. 1, 2 Nr. 1 UWG.

(a)

Das Veröffentlichen der Aussage ist eine geschäftliche Handlung im Sinne von § 2 Abs. 1 UWG, denn es dient der Werbung für das Unternehmen der Beklagten und deren Produkte.

(b)

Die beanstandete Aussage ist irreführend, da das Verständnis, das sie bei den angesprochenen Verkehrskreisen - zu denen auch die Kammer zählt - erweckt, nicht mit den tatsächlichen Verhältnissen übereinstimmt.

Die maßgeblichen Verkehrskreise werden die Aussage der Beklagten, dass der Goldpreis bei der Beklagten günstiger sei als bei Banken und anderen Goldhändlern zunächst wörtlich verstehen. Hierauf weist der Bundesgerichtshof in ständiger Rechtsprechung hin und führt insoweit aus, dass es sich um einen nach der allgemeinen Lebenserfahrung anerkannten Erfahrungssatz handelt (BGH, GRUR 1957, 600 - Westfalenblatt; BGH, WRP 1998, 861 - Die große deutsche Tages- und Wirtschaftszeitung; BGH, GRUR 2002, 182 - Das Beste jeden Morgen; BGH, GRUR 2003, 247 - Thermal Bad). Entgegen der Ansicht der Beklagten werden die angesprochenen Verkehrskreise nicht auch die Lieferkosten in die maßgeblichen Preise einbeziehen, sondern nur auf den Goldpreis an sich abstellen. Denn Lieferkosten oder auch nur Versandbedingungen im Allgemeinen werden in dem

gesamten Abschnitt „Klassischer Kauf“ mit keinem Wort erwähnt. Da die reinen Goldpreise der Beklagten jedoch unstreitig nicht günstiger sind als die von Banken oder anderen Goldhändlern, ist die Aussage unwahr und ruft demnach einen unzutreffenden Eindruck bei den angesprochenen Verkehrskreisen hervor.

Der Einwand der Beklagten, es werde durch den Satz am Ende des Abschnitts *„Diese Vorteile geben wir an Kunden weiter und bieten so einen Preis der kaum zu unterbieten ist“* für den Leser klargestellt, dass es im Ausnahmefall zu günstigeren Angeboten von Wettbewerbern kommen könne und demnach eine Irreführung ausscheide, vermag nicht zu überzeugen. Denn die angesprochenen Verkehrskreise, zu denen auf die Kammer zählt, werden den vorgenannten Satz im Gesamtzusammenhang nicht so auffassen, dass es möglich sei, dass Dritte günstigere Preise anbieten. Zum einen, weil der Satz nicht unmittelbar hinter dem angegriffenen steht, sondern am Ende des Abschnittes, wo es um die Preiskalkulation geht. Zum anderen werden sie den Satz aufgrund des Gesamtzusammenhangs derart verstehen, dass die Beklagte, die (Kosten-/Preis)Vorteile, die sie durch den Einkauf großer Mengen und die geringen Overhead-Kosten erlangt, nahezu vollumfänglich an ihre Kunden weitergibt, also nur mit (sehr) kleinen Margen kalkuliert, welche von einem wirtschaftlich handelnden Unternehmen faktisch nicht unterboten werden können.

(c)

Die Werbung der Beklagten ist aus vorgenannten Gründen auch geeignet, die dadurch irreführten Verbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die sie andernfalls nicht getroffen hätten. Denn die Verbraucher werden dazu veranlasst, sich durch Aufruf der Webseite der Beklagten näher mit deren Angebot zu befassen.

b)

Der Unterlassungsanspruch ist auch nicht verjährt. Nach § 11 UWG verjähren wettbewerbsrechtliche Unterlassungsansprüche in sechs Monaten. Die Verjährung von Unterlassungs- und Beseitigungsansprüchen auf Grund einer Dauerhandlung kann jedoch nicht beginnen, solange der Eingriff noch fort dauert (BGH, GRUR 2003, 448 (450) – Gemeinnützige Wohnungsgesellschaft; OLG Düsseldorf, GRUR-RR 2011, 10 (12); OLG München, WRP 2012, 579 Rn. 60; Köhler/Bornkamm/Feddersen/Köhler, UWG, 36. Aufl., § 11, Rn. 1.21).

Vorliegend verwendete die Beklagte die streitgegenständliche Passage auf ihrer Website noch am 22.12.2017, wie aus dem Datum auf der Anlage K3 hervorgeht. Zwischenzeitlich hat die Beklagte die streitgegenständliche Passage auf ihrer Homepage geändert, dort heißt es nunmehr *„Der Goldpreis ist in der Regel etwas günstiger als bei den Banken oder anderen Goldhändlern.“*. Selbst wenn man unterstellt, dass die Passage schon am 23.12.2017 geändert worden wäre, die Dauerhandlung seither also nicht mehr vorläge und die Verjährungsfrist an diesem

Tag begonnen hätte, so wäre keine Verjährung eingetreten. Denn die sechsmonatige Verjährungsfrist des § 11 UWG ist aufgrund der Hemmung durch Klageerhebung gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB am 16.01.2018 noch nicht abgelaufen.

3.

Auch kann die Klägerin die Unterlassung der Äußerung gemäß dem Klageantrag zu I. (3), wie auf der von der Beklagten betriebenen Website <https://pim-gold.com/about/special-offers/> in dem Abschnitt „Klassischer Kauf“ (vgl. Anlage K3, Bl. 22 ff. d.A.) getätigt, gemäß §§ 8, 3, 5 Abs. 1, S. 1, 2 Nr. 1 UWG verlangen.

a)

Die vorgenannte Äußerung ist unlauter im Sinne von §§ 3, 5 Abs. 1, S. 1, 2 Nr. 1 UWG.

(a)

Das Veröffentlichen der Aussage ist eine geschäftliche Handlung im Sinne von § 2 Abs. 1 UWG, denn es dient der Werbung für das Unternehmen der Beklagten und deren Produkte.

(b)

Auch ist die beanstandete Aussage irreführend.

Die angesprochenen Verkehrskreise werden die Aussage

„Wir verkaufen Gold zum PIM-Goldspot-Preis! Nirgendwo sonst wird eine solche Möglichkeit geboten. Selbst Banken und Großkunden können ihr Gold nicht günstiger einkaufen.“ (Unterstreichung diesseits)

nach deren Wortlaut so verstehen, dass der PIM-Goldspot-Preis der günstigste Preis zum Erwerb von Gold ist und zwar so günstig, dass selbst Banken und Großkunden ihr Gold nicht günstiger einkaufen können. Ob insoweit auch der Erhalt der 7,2 Prozent Bonusgold bei der Zweitlieferung zu berücksichtigen sind, kann letztlich dahinstehen, denn die Beklagte bestreitet nicht, dass der „PIM-Goldspot-Preis“ (sogar einschließlich der darin enthaltenen Bonuskomponente für die Zweitlieferung Gold) mindestens 1 % über dem tatsächlichen Goldspotpreis der internationalen Goldbörsen liegt.

Entgegen der Ansicht der Beklagten sind hier auch die Preise, welche an den internationalen Goldbörsen verlangt werden, in einen Preisvergleich mit einzubeziehen. Etwas anderes lässt der Wortlaut der Aussage schon aufgrund des Wortes „Nirgendwo“ nicht zu. Denn durch den Zusatz „Nirgendwo“ bringt die Beklagte klar zum Ausdruck, dass nur sie (im Rahmen des „Bonusgoldspot (BGS) Auslieferung) Gold zum günstigsten Preis verkaufe, sie also insoweit eine

Alleinstellung habe. Dies ist aber nicht der Fall, da der „PIM-Goldspot-Preis“ (sogar einschließlich der darin enthaltenen Bonuskomponente für die Zweitlieferung Gold) unstreitig mindestens 1 % über dem tatsächlichen Goldspotpreis der internationalen Goldbörsen liegt. Mithin ist die Aussage unwahr und somit irreführend.

(c)

Die Werbung der Beklagten ist aufgrund des vermeintlich günstigen Goldpreises auch geeignet, die dadurch irreführten Verbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen.

b)

Der Unterlassungsanspruch ist aus den unter I. 2. b) genannten Gründen auch nicht verjährt.

4.

Der Klägerin steht ferner ein Anspruch auf Unterlassung der Äußerung gemäß Klageantrag zu I. (4), wie in § 6 (1), 2. Absatz der AGB (Stand Juli 2017) (vgl. Anlage K4, Bl. 27 d.A.) getätigt, gegen die Beklagte aus §§ 8, 3, 5 Abs. 1, S. 1, 2 Nr. 3 UWG zu.

a)

Die vorgenannte Äußerung ist unlauter im Sinne von §§ 3, 5 Abs. 1, S. 1, 2 Nr. 3 UWG.

(a)

Das Verwenden der AGB mit der angegriffenen Aussage ist eine geschäftliche Handlung im Sinne von § 2 Abs. 1 UWG, denn auch die in den AGB niedergelegten Bedingungen beeinflussen die Entscheidungen von (potentiellen) Kunden der Beklagten; zumal es hier um eine gerade im Bereich des Goldan- und -verkaufs wichtige Komponente der Sicherheit bzw. Seriosität geht. Dass die AGB von der Beklagten in der Vergangenheit verwendet wurden, hat diese nicht in Abrede gestellt. Soweit sie sich darauf beruft, dass die Klägerin nicht dargelegt und bewiesen habe, dass „die Beklagte die Äußerungen aktuell aufstelle“, so kommt es hierauf nicht an, da die beanstandete Handlung nicht fortauern muss. Es reicht die einmalige Begehung oder gar die Begehungsfahr.

(b)

Die beanstandete Aussage ist irreführend, da das Verständnis, das sie bei den angesprochenen Verkehrskreisen - zu denen auch die Kammer zählt - erweckt, nicht mit den tatsächlichen Verhältnissen übereinstimmt.

Die maßgeblichen Verkehrskreise werden auch diese Aussage der Beklagten wörtlich verstehen und mithin zum einen davon ausgehen, dass diese „2 mal im Jahr eine externe und unabhängige Prüfung der Gesamtmenge der im Tresor befindlichen Goldbarren und Altgoldgegenstände vornehmen“ lässt. Zum anderen werden sie aufgrund der weiteren Ausführungen davon ausgehen, dass sie die auf Basis der zweimal im Jahr stattfindenden, externen und unabhängigen Prüfung erstellten Prüfberichte nach Vorankündigung jederzeit einsehen können.

Da die Beklagte in 2016 und 2017 jedoch unstreitig nicht zweimal im Jahr eine derartige Prüfung vorgenommen und folglich auch keine entsprechenden Prüfberichte im Nachgang erstellt hat, ist die Aussage unwahr und ruft demnach schon aus diesem Grunde einen unzutreffenden Eindruck bei den angesprochenen Verkehrskreisen hervor. Ob die erstellten Prüfberichte durch einen unabhängigen und externen Wirtschaftsprüfer erstellt wurden, oder nicht, kann demnach dahinstehen. Auch ist es unbeachtlich, auf welchen Umständen es beruht, dass die Beklagte nicht in der Lage war, zweimal im Jahr die Prüfberichte zu erstellen, denn hier kommt es nur auf die Irreführung an sich an und nicht auf die Hintergründe hierfür. Die Beklagte hätte ihre AGB an die aktuelle Lage anpassen müssen, wenn ihr eine Prüfung zweimal im Jahr nicht möglich gewesen ist.

Da es sich hier um einen Fall der Irreführung handelt, kommt es – anders als die Beklagte meint – nicht darauf an, ob ein möglicher Vertragsbruch gegenüber Kunden gezielt erfolgte.

(c)

Die Werbung der Beklagten ist aus vorgenannten Gründen auch geeignet, die dadurch irreführten Verbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen.

b)

Der Unterlassungsanspruch ist auch nicht verjährt. Insoweit kann auf die Ausführungen unter I. 2. b) verwiesen werden. Die hier beanstandeten AGB haben den Stand 07/2017 (vgl. Anlage K4, Bl. 27 d.A.), so dass diesbezüglich die sechsmonatige Verjährungsfrist des § UWG § 11 UWG nicht verstrichen ist. Denn die Klage ist bereits am 16.01.2018 bei Gericht eingegangen, was gemäß § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB zu einer Hemmung der frühestens im Juli 2017 beginnenden 6-monatigen Verjährungsfrist geführt hat.

5.

Der Klägerin steht ein Anspruch auf Unterlassung der Nutzung des Zusatzes „Scheideanstalt“ in der Firmenbezeichnung gegen die Beklagte aus §§ 8, 3, 5 Abs. 1, S. 1, 2 Nr. 3 UWG zu.

a)

Die vorgenannte Äußerung ist unlauter im Sinne von §§ 3, 5 Abs. 1, S. 1, 2 Nr. 3 UWG.

(a)

Das Verwenden des Zusatzes in der Firmenbezeichnung ist eine geschäftliche Handlung im Sinne von § 2 Abs. 1 UWG, denn dieser Zusatz suggeriert das Tätigkeitsspektrum des Unternehmens der Beklagten und kann die Entscheidung von (potentiellen) Kunden der Beklagten für einen Geschäftsabschluss mit dieser beeinflussen.

(b)

Die beanstandete Aussage ist irreführend, da das Verständnis, das sie bei den angesprochenen Verkehrskreisen erweckt, nicht mit den tatsächlichen Verhältnissen übereinstimmt. Die maßgeblichen Verkehrskreise, zu denen die Kammer gehört, verstehen die Verwendung des Zusatzes „Scheideanstalt“ derart, dass die Beklagte selbst den gesamten Trenn- bzw. Scheideprozess durchführt.

Da die Beklagte unstreitig nur manuell das Altgold von anderen Materialien aussortiert und sodann zu 12,5 Kilo Barren zusammenschmelzt und die weiteren Schritte des Trennungsprozesses von einem anderen Unternehmen, wie z.B. der Firma Nadir, durchführen lässt, ist auch diese Aussage irreführend.

(c)

Die Bezeichnung der Beklagten ist auch geeignet, die dadurch irregeführten Verbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen.

b)

Der Unterlassungsanspruch ist auch nicht verjährt. Die Verjährung von Unterlassungs- und Beseitigungsansprüchen auf Grund einer Dauerhandlung kann nicht beginnen, solange der Eingriff - wie hier - noch fort dauert (BGH, GRUR 2003, 448 (450) – Gemeinnützige Wohnungsgesellschaft; OLG Düsseldorf, GRUR-RR 2011, 10 (12); OLG München WRP 2012, 579 Rn. 60; Köhler/Bornkamm/Feddersen/Köhler, UWG, 36. Aufl., § 11, Rn. 1.21).

6.

Auch die für den Unterlassungsanspruch erforderliche Wiederholungsgefahr ist gegeben. Im Regelfall indiziert die Erstbegehung die Wiederholungsgefahr (st. Rspr. BGH, GRUR 1997, 379, 380 – Wegfall der Wiederholungsgefahr II). Im Allgemeinen gelingt eine Widerlegung der Wiederholungsgefahr durch Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung, die jedoch beklagtenseits verweigert wurde.

Damit zeigt die Beklagte, dass nach wie vor Wiederholungsgefahr besteht (vgl. BGH, GRUR 1998, 1045, 1046 – Brennwertkessel).

7.

Die Entscheidung über die Androhung eines Ordnungsmittels beruht auf § 890 ZPO.

8.

Der Anspruch gemäß dem Klageantrag zu I. (6) steht der Klägerin jedoch nicht zu, insoweit war die Klage abzuweisen.

Zum einen ist der Antrag viel zu weit gefasst, denn er würde jedwede Verträge der Beklagten erfassen, so beispielsweise auch solche über die Lieferung von Lebensmitteln etc., welche in keinerlei Zusammenhang zu der Einlagerung/dem Erwerb etc. von Gold stehen. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes darf ein Antrag jedoch nicht so formuliert werden, dass er zulässige Handlungen erfassen kann (vgl. z.B. BGH, GRUR 2002, 706 - vossius.de; BGH, GRUR 2004, 70 – Preisbrecher; BGH, GRUR 1999, 509 – Vorratslücken).

Darüber hinaus liegt auch weder eine Irreführung gemäß §§ 3, 5a UWG noch eine Täuschung vor, welche einen Anspruch gemäß §§ 3, 3a UWG i.V.m. § 263 StGB begründen könnte.

a)

Bei der Beurteilung, ob das Verschweigen einer Tatsache irreführend im Sinne von § 5a UWG ist, sind insbesondere deren Bedeutung für die geschäftliche Entscheidung nach der Verkehrsauffassung sowie die Eignung des Verschweigens zur Beeinflussung der Entscheidung zu berücksichtigen. Unlauter handelt demnach, wer im konkreten Fall unter Berücksichtigung aller Umstände dem Verbraucher eine wesentliche Information vorenthält, die der Verbraucher je nach den Umständen benötigt, um eine informierte geschäftliche Entscheidung zu treffen, und deren Vorenthalten geeignet ist, den Verbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte.

Die Information darüber, dass bei der Beklagten ein Goldfehlbestand in erheblichem Ausmaß vorhanden ist und die Beklagte all ihre Kunden nicht gleichzeitig bedienen könnte, ist keine wesentliche Information. Denn es ist weder dargetan, noch ersichtlich, dass es für die Kunden der Beklagten wesentlich ist, dass diese immer einen so hohen Goldbestand vorhält, dass sie alle Kunden gleichzeitig bedienen könnte. Vielmehr weiß der Verkehr, dass auch beispielsweise Banken nicht immer so hohe Gold-, Geld- oder Devisenbestände vor Ort haben, dass sie höhere Beträge sofort auszahlen könnten. Sie benötigen einen gewissen Vorlauf, um Gold oder Geld in entsprechender Menge zu beschaffen. Wesentlich ist es für die Kunden vielmehr, dass sie an ihr Gold kommen, also dass die Beklagte so liquide ist, dass sie – auch

wenn sie nicht genügend Goldbestände vor Ort hat – über genügend finanzielle Mittel verfügt, um dieses – ggf. durch Erwerb bei Dritten – heranzuschaffen. Ob die Beklagte jedoch über hinreichende finanzielle Mittel verfügt, hat mit dem Gold(fehl)bestand nichts zu tun. Insoweit geht der Vortrag der Klägerin in dem nachgelassenen Schriftsatz vom 30.10.2018, dass die Überschuldung eine wesentliche Information sei, auch ins Leere. Das Vorliegen eines Goldfehlbestandes ist nicht mit einer Überschuldung gleichzusetzen. Denn auch bei Vorliegen eines Goldfehlbestandes kann hinreichende Liquidität/hinreichendes anderes Vermögen gegeben sein.

Darüber hinaus erscheint es recht unwahrscheinlich, dass alle Kunden gleichzeitig Gold herausverlangen, was auch für die Unwesentlichkeit der Information spricht.

b)

Aus vorgenannten Gründen scheidet auch ein Anspruch aus §§ 3, 3a UWG i.V.m. § 263 StGB schon mangels Täuschung der Kunden durch Unterlassen aus.

II.

Soweit der Anspruch auf Unterlassung besteht, steht der Klägerin auch ein Anspruch auf die begehrte Auskunft zu (§ 242 BGB).

III.

Auch kann die Klägerin die Feststellung der Verpflichtung zur Zahlung von Schadenersatz gemäß § 9 UWG verlangen.

Das nötige Feststellungsinteresse gemäß § 256 Abs. 1 ZPO liegt vor, denn der Schaden ist derzeit noch nicht bezifferbar.

Die Beklagte handelte hier zumindest fahrlässig. Im Wettbewerbsrecht ist an die Sorgfaltspflicht ein strenger Maßstab anzulegen (BGH, GRUR 1999, 923 – Tele-Info; BGH, GRUR 2002, 706 – vossius.de). Diesen strengen Anforderungen hat die Beklagte vorliegend nicht genügt, denn sie hat sich erkennbar zumindest in einem Grenzbereich des rechtlich Zulässigen bewegt, in welchem sie eine von der eigenen Einschätzung abweichende Beurteilung der rechtlichen Zulässigkeit ihres Verhaltens in Betracht ziehen musste.

IV.

Der Anspruch auf Ersatz der Abmahnkosten resultiert aus § 12 Abs. 1 S. 2 UWG. Jedoch kann die Klägerin nur in dem Umfang Ersatz der Abmahnkosten verlangen, in dem die Abmahnung auch berechtigt war. Dies ist hier nur Bezug auf 5 von 6

angegriffenen Punkten der Fall. Dementsprechend kann die Klägerin von der Beklagten 5/6 der Kosten der Abmahnung (vgl. BGH GRUR 2010, 744 Rn. 52 – Sondernewsletter) unter Zugrundelegung einer von der Kammer als angemessen angesehenen 1,3-Geschäftsgebühr nebst Post- und Telekommunikationspauschale aus 50.000,00 EUR, also 5/6 von 1.531,90 EUR (= 1.276,58 EUR) verlangen.

Der Zinsanspruch resultiert aus §§ 288 Abs. 1, 291 BGB.

V.

Der für die Klägerin nachgelassene Schriftsatz vom 30.10.2018 bot keinen Anlass, die Verhandlung gemäß § 156 ZPO wieder zu eröffnen. Dieser Schriftsatz enthielt keinen neuen entscheidungserheblichen Tatsachenvortrag.

VI.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO. Die Kostenquote trägt dem wechselseitigen Obsiegen und Unterliegen der Parteien Rechnung.

Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 709 S. 1 und 2 ZPO.

Dr.

Dr.