



**Landgericht Münster**  
**IM NAMEN DES VOLKES**

**Urteil**

In dem Rechtsstreit

des

Klägers,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Kurz, Pfitzer, Wolf & Partner,  
Königstr. 40, 70173 Stuttgart,

g e g e n

Beklagte,

Prozessbevollmächtigte:

hat die 3. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Münster  
auf die mündliche Verhandlung vom 25.04.2014  
durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht Brocki  
sowie die Handelsrichter Thiekötter und Honerbom  
für Recht erkannt:

Die Beklagte wird unter Androhung eines vom Gericht für jeden Fall der  
Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes von bis zu  
250.000,00 € und für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden

kann, ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, im Wiederholungsfall bis zu zwei Jahren (Ordnungshaft zu vollziehen an den Geschäftsführer der Beklagten), verboten,

im Zusammenhang mit geschäftlichen Handlungen im Bereich des Goldankaufs mit der Aussage „Goldankauf zu Top Preisen“ zu werben, wenn dies nicht zutrifft.

Ferner wird die Beklagte verurteilt, an den Kläger 1.064,40 € (eintausendvierundsechzig 40/100 Euro) nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten seit dem 09.12.2013 zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits tragen der Kläger zu 18 % und die Beklagte zu 82 %.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar, für den Kläger jedoch nur gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 15.000,00 €.

Der Kläger darf die Zwangsvollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe des nach dem Urteil für die Beklagte vollstreckbaren Betrages zuzüglich 20 % abwenden, wenn nicht die Beklagte vorher Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

## Tatbestand:

Der Kläger macht gegen die Beklagte Ansprüche aus Wettbewerbsrecht wegen einer beanstandeten Werbung geltend, insbesondere auf Unterlassung, Auskunft und Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten für diese Werbung.

Der Kläger betreibt ein Ladengeschäft in der Innenstadt von Münster in der ..... , in welchem er auch Gold ankauft. Die Beklagte betreibt ein Ladengeschäft in der ..... in der Innenstadt von Münster innerhalb des ..... , nur circa 500 m von dem Geschäftslokal des Klägers entfernt. Sie betreibt ferner Ladengeschäfte in anderen Städten und unterhält eine Internetpräsenz unter der Webseite www.....de. In ihrem Ladengeschäft in Münster und auf ihrer Internetwebseite bietet sie jeweils den Ankauf von Gold an.

Im August 2013 stellte der Kläger fest, dass die Beklagte in Werbeflyern mit „Höchstpreisen“ für den Ankauf von Goldschmuck geworben hat. Die von der Beklagten dabei angebotenen Preise lagen jedoch mitunter deutlich unter denen der Wettbewerber. Der Kläger hat die Beklagte deswegen mit Anwaltsschreiben vom 26.08.2013 abgemahnt.

Mit Anwaltsschreiben vom 02.09.2013 hat die Beklagte zu den beanstandeten „Höchstpreisen“ eine strafbewährte Unterlassungserklärung abgegeben. Diese hat der Kläger mit Anwaltsschreiben vom 04.09.2012 angenommen.

Anschließend stellte der Kläger fest, dass die Beklagte in ihrem Ladengeschäft in Münster und im Internet mit „Goldankauf zu Top Preisen“ geworben hat.

Am 10.09.2013 hat der Kläger einen Testkauf bei der Beklagten durchgeführt. Diese hat ihm für einen Ring zwei Stücke Armschmuck und eine Brosche aus 333er Gold mit einem Gewicht von insgesamt 19,59 g 183,00 € gezahlt (Anlage KPW 6, Blatt 17 der Akten). Das entspricht einem Preis von 9,34 € pro g 333er Gold.

Mit Anwaltsschreiben vom 11.09.2013 hat der Kläger die Beklagte abgemahnt, einen Verstoß gegen § 5 UWG gerügt und sie erfolglos zur Abgabe einer strafbewährten Unterlassungserklärung bis zum 18.09.2011 wegen der gerügten Werbung mit „Top Preisen“ aufgefordert. Ferner hat er die Beklagte zur Zahlung von Abmahnkosten in Höhe von 1.044,40 € bis zum 24.09.2013 aufgefordert (Anlage KPW 8, Blatt 27/28 der Akten).

Die Beklagte hat daraufhin mit Anwaltsschreiben vom 16.09.2013 (Anlage KPW 9, Blatt 29/30 der Akten) dem Kläger mitgeteilt, die beanstandete Werbeaussage sei

keine unzulässige Werbung mit der Behauptung einer Alleinstellung oder Spitzenstellung. Es handele sich lediglich um eine Anpreisung ohne einen konkreten Tatsachenhalt.

Der Kläger hat daraufhin gegen die Beklagte in dem Verfahren 23 O 101/13 Landgericht Münster die einstweilige Verfügung vom 23.09.2013 mit folgendem Inhalt erwirkt:

„wird auf den Antrag des Antragstellers vom 19.09.2013 im Wege der einstweiligen Verfügung, und zwar wegen der Dringlichkeit des Falls nach §§ 937 Abs. 2, 944 ZPO ohne vorherige mündliche Verhandlung durch den Vorsitzenden angeordnet:

Der Antragsgegnerin wird es unter Androhung eines vom Gericht für jeden Fall er Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes von bis zu 250.000,00 €, und für den Fall dass dieses nicht beigetrieben werden kann, ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, im Wiederholungsfall bis zu 2 Jahren,

verboten,

im Zusammenhang mit geschäftlichen Handlungen im Bereich des Goldankaufs mit der Aussage „Goldankauf zu Top Preisen“ zu werben, wenn dies nicht zutrifft.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Antragsgegnerin.“

Die einstweilige Verfügung ist der Beklagten am 08.10.2013 zugestellt worden.

Mit Anwaltsschreiben vom 25.10.2013 hat der Kläger die Beklagte erfolglos zur Abgabe einer Abschlusserklärung unter Fristsetzung bis zum 07.11.2013 (Anlage KPW 11, Blatt 34/35 der Akten) aufgefordert.

Der Kläger macht gegen die Beklagte mit der Klage einen Unterlassungsanspruch wegen der Werbung für „Goldankauf zu Top Preisen“ (Antrag zu 1)), einen Anspruch auf Auskunft über Art und Umfang der Verletzungshandlungen wegen der Werbung mit Top Preisen (Antrag zu 2)), Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten wegen der Werbung für Goldankauf zu Top Preisen (Antrag zu 3)) sowie Rechtsanwaltsgebühren für die Abmahnung (Antrag zu 4)) und das Abschlussschreiben (Antrag zu 5)) geltend.

Der Kläger meint, zwischen den Parteien bestehe ein Wettbewerbsverhältnis, auch insoweit, als die Beklagte den Goldankauf per Internet anbiete.

Der Kläger meint, durch die Werbung mit „Goldankauf zu Top Preisen“ habe die Beklagte eine Alleinstellungs-/Spitzenstellungswerbung betrieben. Dazu behauptet sie, vom maßgeblichen Verkehr werde „Top-Preis“ im Sinne eines Spitzenpreises verstanden. „Top“ drücke aus, dass es sich um etwas handle, das besonders gut, erstklassig oder „spitze“ sei. Der Ausdruck „Top“ werde im Sinne eines Superlativs verwendet, wie z. B. beim Top-Athleten. Ein Top-Preis sei demgemäß ein Spitzen- oder Höchstpreis.

Der Kläger behauptet, die Beklagte habe keinen Top-Preis in diesem Sinne gezahlt. Die Konkurrenz habe am Tag des Testkaufs, den 10.09.2013, bis zu 11,28 € pro g 333er Gold und damit über 20 % mehr als die Beklagte geboten. Er habe durch seinen Prozessbevollmächtigten am 10.09.2013 die in der Anlage KPW 7 (Blatt 18 bis 26 der Akten) vorgelegten Konkurrenzangebote in unmittelbarer zeitlicher Nähe zu dem Testkauf bei der Beklagten eingeholt. Diese Angebote, auch wenn diese aus dem Internet stammten, seien als Vergleichsangebote zu berücksichtigen. Dazu verweist der Kläger darauf, dass bei diesen Angeboten bundesweit und damit auch in Münster der Goldankauf zu dem darin aufgeführten Preis angeboten werde. Der Kläger meint, es komme dabei nicht auf eine Branchenzugehörigkeit an. Die vorgelegten Internetangebote richteten sich an ein bundesweites Publikum.

Der Kläger behauptet, ein Vergleich dieser Konkurrenzangebote mit dem Ergebnis des Testkaufes bei der Beklagten am 10.09.2013 zeige, dass diese weder eine Alleinstellung noch eine Spitzenstellung inne habe.

Auch unter Berücksichtigung der Schwankungsbreite des Goldpreises in 24 Stunden, den die Beklagte mit ihrer Anlage B 1 (Blatt 52 der Akten) vorgetragen habe, ergebe sich binnen 24 Stunden lediglich eine Schwankungsbreite von 8,5 Cent pro g 333er Gold. Auch wenn dies zugrundegelegt werde, sei die Beklagte mit ihrem Preis von 9,34 €/g vom 10.09.2013 noch weit vom Durchschnittspreis der anderen Goldankaufanbieter, deren Preise er, der Kläger, eingeholt habe, entfernt.

Der Kläger meint, die mit der Werbung von der Beklagten in Anspruch genommene Spitzenstellung sei damit unzutreffend und irreführend, so dass ihm ein Unterlassungsanspruch nach § 8, 3, 5 UWG gegen die Beklagte zustehe.

Ferner meint der Kläger, aufgrund der Rechtsverletzung und daraus resultierender möglicher Schadensersatzansprüche habe er einen Anspruch auf Auskunft gegen die Beklagte (Klageantrag zu 2)).

Weiter meint der Kläger, ihm stehe grundsätzlich auch ein Schadensersatzanspruch nach § 9 UWG gegen die Beklagte zu. Es liege nahe, dass sich die Kunden des Klägers aufgrund der irreführenden Werbung für die Beklagte statt für ihn

entschieden hätten und ihm hierdurch ein Schaden entstanden sei. Mangels bisheriger Auskunft und fehlender Informationen zu einer Schadensberechnung bestehe zunächst ein Feststellungsinteresse (Klageantrag zu 3)).

Weiter begehrt der Kläger Abmahnkosten (Klageantrag zu 4)) und vorgerichtliche Anwaltskosten für das Abschlusschreiben (Klageantrag zu 5)) in Höhe jeweils einer 0,65-Geschäftsgebühr nebst Auslagenpauschale nach einem Streitwert von 25.000,00 €.

Der Kläger beantragt,

1. der Beklagten unter Androhung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes und für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, ersatzweise Ordnungshaft oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten (Ordnungsgeld im Einzelfall höchstens 250.000,00 €; Ordnungshaft höchstens zwei Jahre, Ordnungshaft zu vollziehen an den Geschäftsführern der Beklagten) zu verbieten,

im Zusammenhang mit geschäftlichen Handlungen im Bereich des Goldankaufs mit der Aussage „Goldankauf zu Top Preisen“ zu werben, wenn dies nicht zutrifft,

2. die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger Auskunft über Art und Umfang der Verletzungshandlungen in Klageantrag zu Ziffer 1) zu erteilen,

3. festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, dem Kläger jeden Schaden zu ersetzen, der diesem durch die Handlung in Klageantrag zu Ziffer 1) entstanden ist,

4. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 532,20 € nebst Zinsen seit dem 09.12.2013 (Rechtshängigkeit) zu zahlen,

5. die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 532,20 € nebst Zinsen seit dem 09.12.2013 (Rechtshängigkeit) zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte meint, hinsichtlich ihrer Werbung im Internet bestehe schon kein konkretes Wettbewerbsverhältnis zwischen den Parteien. Insoweit seien die Parteien

schon nicht auf demselben sachlich, räumlich und zeitlich relevanten Markt tätig.

Weiter behauptet die Beklagte, sie sei u. a. im Schmuckankauf tätig. Der Ankauf von Gold beschränke sich jedoch auf eine geringe Menge. Der wesentliche Schwerpunkt ihrer Tätigkeit liege auf dem Vertrieb gebrauchter Schmuckstücke.

Die Beklagte meint, bei ihrer Werbung mit „Top Preisen“ handele es sich nicht einmal um Spitzengruppenwerbung. Die Angabe stelle vielmehr eine substanzlose Anpreisung ohne konkreten Tatsachengehalt dar.

Weiter meint die Beklagte, die Werbung mit „Top Preisen“ sei keine Spitzenstellungs- oder Alleinstellungswerbung. Bereits nach dem Wortlaut und der Definition drücke das Wort „Top“ lediglich aus, dass es sich um positive, gute Eigenschaften der zu bewerbenden Sache handele. Darunter werde nicht verstanden, dass es sich um das „Beste“ und damit um die höchsten Preise handele. Im Zusammenhang mit der Bildung von Substantiven drücke „Top“ lediglich eine Verstärkung aus. Die Begriffe „Höchstpreise“ und „Top-Preise“ seien nicht identisch und stellten auch keine Synonyme dar. Die Werbung mit „Top Preisen“ sei lediglich dahin zu verstehen, dass es sich um gute, über dem Durchschnitt liegende Preise handele.

Ferner meint die Beklagte, der Kläger habe durch die von ihm vorgelegten Angebote nicht ausreichend dargelegt, dass die Preise der Beklagten im Raum Münster gute Preise darstellten. Ankaufspreise im Internet seien keine zulässige Vergleichsgrundlage für die Goldankaufspreise in einem Ladengeschäft. Die Beklagte bestreitet, dass die jeweils genannten Anbieter aus der Anlage KPW 7 des Klägers diese dort aufgeführten Preise auch tatsächlich gezahlt hätten. Sie verweist darauf, dass der Kläger dort keinen Testkauf vorgenommen hat. Die Beklagte meint, eine Vergleichbarkeit für den Raum Münster sei allenfalls hinsichtlich des Angebots zu „Goldankauf Münster“ gegeben. Sie bestreitet, dass der dort genannte Goldankaufspreis vom 10.09.2013 stamme und tatsächlich auch gezahlt worden wäre. Zudem sei gerade der dort aufgeführte Preis von 9,94 €/g 333er Gold annähernd gleich mit dem von ihr bei dem Testkauf gezahlten Ankaufspreis von 9,34 €. Das deute darauf hin, dass die von ihr gezahlten Preise im Raum Münster gute Preise darstellten.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Schriftsätze der Parteien und deren Anlagen Bezug genommen.

Das Gericht hat Beweis erhoben durch uneidliche Vernehmung des Zeugen Clemens Pfitzer. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf Seite 2 ff. des Protokolls über die mündliche Verhandlung vom 25.04.2014 (Blatt 74 R ff. der Akten) verwiesen.

### **Entscheidungsgründe:**

Die Klage hat überwiegend (hinsichtlich der Klageanträge zu 1), 4) und 5)) Erfolg.

I.

Die Klägerin hat gegen die Beklagte einen Anspruch aus §§ 8, Abs. 1, Abs. 3 Nr. 1, 3 Abs. 1, 5 Abs. 1 Nr. 2 UWG darauf, dass diese es unterlässt, im Zusammenhang mit geschäftlichen Handlungen im Bereich des Goldankaufs mit der Aussage „Goldankauf zu Top Preisen“ zu werben, wenn dies nicht zutrifft.

1.

Die Parteien sind Mitbewerber i. S. v. § 8 Abs. 3 Nr. 1 UWG und § 2 Abs. 1 Nr. 3 UWG.

a)

Danach ist „Mitbewerber“ jeder Unternehmer, der mit einem anderen oder mehreren Unternehmen als Anbieter oder Nachfrager von Waren oder Dienstleistungen in einem konkreten Wettbewerbsverhältnis steht. Als Mitbewerber ist anzusehen, wer in einem tatsächlichen oder doch potenziellen Wettbewerbsverhältnis zum werbenden Unternehmen steht. Es kommt darauf an, ob aus der Sicht der angesprochenen Verkehrskreise die angebotenen Waren oder Dienstleistungen austauschbar sind. Entscheidend ist, ob ein durchschnittlich informierter, verständiger und aufmerksamer Verbraucher eine Substitution ernsthaft in Betracht zieht (vgl. BGH, NJW 2002, 2781).

b)

Im Streitfall besteht zwischen den Parteien ein solches Wettbewerbsverhältnis auch insoweit, als die Beklagte den Goldankauf über das Internet bundesweit und damit auch in Münster anbietet. Ein durchschnittlich informierter, verständiger und aufmerksamer Durchschnittsverbraucher aus Münster und dessen näherem Umkreis zieht eine Substitution zwischen einem von der Beklagten über das Internet auf ihrer Webseite angebotenen Ankaufs von Gold und einem Goldankauf durch den Kläger in seinem Ladenlokal in der Münsteraner Innenstadt ernsthaft in Betracht.

Ein nicht unerheblicher Teil der Verkaufsinteressenten von Altgold beschränkt sich nicht darauf, diesbezügliche Kaufangebote im stationären Handel zu suchen und zu prüfen. Insbesondere in der Personengruppe bis ca. 40 Jahren, aber auch in der Altersgruppe darüber, ist es nicht ungewöhnlich, dass von den Personen, die im Umgang mit dem Computer vertraut sind, Artikel aus dem Nichtlebensmittelbereich über das Internet erworben werden. Für diese Personengruppen ist es nicht

ungewöhnlich, dementsprechend auch einen gewerblichen Anbieter für den Goldankauf über das Internet zu suchen. Für einen Kaufinteressenten aus Münster und Umgebung, der über das Internet nach einem Kaufangebot für Gold sucht, kommt der vom Kläger in seinem Ladenlokal angebotene Kauf von Gold ernsthaft in Betracht.

Danach besteht ein konkretes Wettbewerbsverhältnis zwischen dem Kläger und der Beklagten auch hinsichtlich deren Internetangebot.

2.

Durch die beanstandete Werbung „Goldankauf zu Top Preisen“ hat die Antragsgegnerin eine unlautere Wettbewerbshandlung i. S. v. § 5 Abs. 1 Nr. 2 UWG vorgenommen.

a)

Bei der dargestellten Werbung der Beklagten handelt es sich um eine geschäftliche Handlung. Gem. § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG fällt darunter jedes Verhalten einer Person zugunsten des eigenen Unternehmens vor, bei oder nach einem Geschäftsabschluss, das mit der Förderung des Absatzes oder des Bezuges von Waren objektiv zusammenhängt. Im Streitfall hat die Beklagte für den Ankauf von Gold geworben. Dies stellt ein Verhalten der Beklagten zugunsten ihres Unternehmens vor einem Geschäftsabschluss dar, welches der Förderung des Bezuges von Gold dient und mit dem Abschluss eines Ankaufsvertrages über solche Ware zusammenhängt.

b)

Die dargestellte Werbung der Beklagten für den Goldankauf ist unlauter, weil sie über den Ankaufspreis für Gold zur Täuschung geeignete Angaben gemacht und damit eine irreführende geschäftliche Handlung vorgenommen hat.

aa)

Durch die Werbung mit „Goldankauf zu Top Preisen“ hat die Beklagte mit einer Spitzenstellung dahin geworben, dass der von ihr gebotene Preis im oberen Preisniveau liegt.

(1)

Für das Verständnis der beanstandeten Werbung ist abzustellen auf den situationsadäquat durchschnittlich aufmerksamen, informierten und verständigen Verbraucher. Da das Gericht zum angesprochenen Personenkreis zählt, kann die Kammer diese Frage aufgrund eigener Sachkunde entscheiden.

Bei der Werbung mit „Goldankauf zu Top Preisen“ handelt es sich nicht lediglich um eine reklamehafte Anpreisung, sondern um eine Erklärung, die aus der Sicht des angesprochenen Adressatenkreises einen Tatsachengehalt hat. Laut Duden drückt „top“ in Verbindung mit Substantiven eine Verstärkung (z. B. Top-Terroristin, Top-Flopp) oder aus, dass etwas als ausgezeichnet, hervorragend angesehen wird (z. B. Top-Agentur, Top-Angebot, Top-Lage) oder dass jemand als besonders gut, höchstrangig oder erstklassig angesehen wird (Top-Athlet, Top-Ausbildung, Top-Material). Der Begriff kommt aus dem Englischen und ist zu übersetzen mit „Spitzen...“, (z. B. Top-Modell, Top-Star).

In Verbindung mit dem Preis ergibt sich danach als Wortbedeutung, dass ein ausgezeichneter, hervorragender, besonders guter, erstklassiger Preis gezahlt werden soll, und durch den „Goldankauf mit Top Preisen“ angeboten wird.

Nach Ansicht der Kammer entspricht dies allerdings nicht dem Aussagewert von einem Höchstpreis. Wenn mit einem Höchstpreis für ein Altgerät geworben wird, handelt es sich dabei regelmäßig um die Werbung mit Spitzenpreisen, die sich deutlich von den Preisen der Gruppe der Händler unterscheiden, die normal kalkulieren (vgl. OLG Düsseldorf, GRUR 1988, 711; OLG Nürnberg, GRUR 1991, 757, 858; Köhler/Bornkamm, UWG, 32. Aufl., § 5 RN 7. 135).

Angesichts des klargestellten breiteren Spektrums der Bedeutung des Wortes Top in Verbindung mit einem Substantiv hat demgegenüber Werbung mit Top Preisen lediglich den Aussagegehalt, dass der angebotene Preis zum oberen Preissegment gehört.

Insoweit zieht die Kammer eine Parallele zu der Werbung für den Verkauf mit Produkten. Wird insoweit mit „Tiefstpreisen“ geworben, müssen die geforderten Preise in der Spitzengruppe der Unternehmen liegen, die zu Discountpreisen anbieten (vgl. Köhler/Bornkamm, UWG, 32. Aufl., § 5 RN 7. 133). Wird für den Verkauf von Waren mit „Tiefpreisen“ geworben, müssen sie auch tatsächlich preisgünstig, d. h. im Bereich des unteren Preisniveaus, angeboten werden (vgl. Köhler/Bornkamm, a.a.O., m. w. N.). Die Kammer misst „Top Preisen“ beim Ankauf von Waren eine entsprechende Aussagekraft wie „Tiefpreisen“ bei der Werbung beim Verkauf von Waren.

(2)

Die genannte Werbung der Beklagten ist irreführend, weil der von ihr am 10.09.2013 im Rahmen des Testkaufs gezahlte Ankaufspreis für 333er Gold nicht im Bereich des oberen Preisniveaus gelegen hat.

Aufgrund des Ergebnisses der Beweisaufnahme steht zur Überzeugung des Gerichts

fest, dass der Kläger durch seinen Prozessbevollmächtigten, den Zeugen \_\_\_\_\_, am 10.09.2013 die als Anlage KPW 7 (Blatt 18 bis 26 der Akten) vorgelegten Konkurrenzangebote eingeholt und diese vom 10.09.2013, dem Tag des Testankaufes, stammen. Das hat der Zeuge \_\_\_\_\_ bei seiner Vernehmung glaubhaft bekundet. Der Zeuge machte bei seiner Vernehmung einen sicheren Eindruck. Er hat auch nachvollziehbar den Hergang der Ermittlung der Vergleichspreise sowie die Umstände bekundet, aufgrund derer jeweils das Datum 10. September 2013 auf diesen Abfragen bei Konkurrenzunternehmen der Parteien auf den Internetausdrucken abgebildet worden ist und, dass diese das Abfragedatum korrekt wiedergeben.

Diese Angebote sind mit einer Ausnahme auch als Vergleichsangebote geeignet. Mit Ausnahme des Angebots, welches einen Preis von „bis zu 11,28 €“ nennt (\_\_\_\_\_.de“, Blatt 22 der Akten), bestehen keine Anhaltspunkte dafür, dass die angebotenen Preise nicht gezahlt worden wären. Hinsichtlich des genannten Ausnahmeangebotes ist ein bestimmter Preis, der für den Ankauf eines Gramms 333er Gold gezahlt worden wäre, nicht festzustellen, weil dort lediglich ein Preis von „bis 11,28 €/g“ genannt ist. Dieses Angebot ist deshalb nicht berücksichtigt worden.

Da das Angebot von \_\_\_\_\_ doppelt überreicht worden ist, verbleiben sonach insgesamt sieben Angebote. Diese Angebote waren auch in Münster zu realisieren. Für das Angebot „\_\_\_\_\_.de“ (Blatt 23 der Akten) ergibt sich dies bereits aus der Werbeaussage. Für den \_\_\_\_\_ ist das bereits daraus zu entnehmen, dass auch dieser sein Ladengeschäft, wie sich auch aus der im Internet angegebenen Anschrift (\_\_\_\_\_ Münster) ergibt, in der Münsteraner Innenstadt weniger als 1 km von den Ladenlokalen der Parteien entfernt hat. Aber auch die übrigen Angebote aus dem Internet richten sich an Verkaufsinteressenten bundesweit und damit auch an potentielle Goldverkäufer in Münster.

Danach ergeben sich folgende Preise für den Ankauf von 1 g 333er Gold am 10.09.2013:

-	(Blatt 18 der Akten)	10,13 €
-	(Blatt 19 der Akten)	10,30 €
-	(Blatt 20 der Akten)	9,64 €
-	(Blatt 21 der Akten)	10,43 €
-	(Blatt 23 der Akten)	9,94 €
-	(Blatt 24 der Akten)	10,23 €
-	(Blatt 25 der Akten)	9,93 €.

Das ergibt einen Preis von durchschnittlich  $(70,60 \text{ €} : 7 =) 10,09 \text{ €}$ . Dieser Preis liegt um 75 Cent/g 333er Gold und damit um 8,03 % über dem Preis, den die Beklagte am

10.09.2013 beim Testkauf gezahlt hat. Damit hat die Beklagte keinen Preis im oberen Preissegment und somit entgegen ihrer Werbeaussage keinen Top-Preis bezahlt.

3.

Der Gesetzesverstoß ist auch geeignet, den Wettbewerb zum Nachteil der Mitbewerber und Verbraucher i. S. d. § 3 Abs. 1 UWG spürbar zu beeinträchtigen.

Die dargestellte Werbeaussage der Beklagten ist unrichtig. Diese ist geeignet, beim Verbraucher aufgrund der unrichtigen Angaben die Vorstellung hervorzurufen, dass diese Preise im Bereich des oberen Preisniveaus anbiete. Auf diese Weise ist die unrichtige Werbeaussage geeignet, die Fähigkeit des Verbrauchers, sich aufgrund einer zutreffenden Werbeaussage zu entscheiden, spürbar beeinträchtigt. Sie ist dadurch geeignet, ihn zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte.

4.

Es liegt auch eine Wiederholungsgefahr vor. Dafür besteht aufgrund des Verstoßes eine tatsächliche Vermutung.

5.

Die Ordnungsmittellandrohung beruht auf § 890 ZPO.

## II.

Der Klageantrag zu 2) hat keinen Erfolg. Der Auskunftsanspruch ist zwar zulässig, jedoch nicht begründet.

1.

Der Auskunftsanspruch im Wettbewerbsrecht ist ein Hilfsanspruch aus § 242 BGB und setzt einen Hauptanspruch auf Schadensersatz voraus. Ein solcher Hilfsanspruch besteht, wenn der Gläubiger die Information zur Durchsetzung seines Schadensersatzanspruches benötigt (vgl. Ohly in Pieper/Ohly/Sosnitza, UWG, 5. Aufl., § 9 RN 35).

2.

Der Kläger hat gegen die Beklagte keinen Anspruch auf Schadensersatz aus § 9 UWG wegen der unzulässigen Werbung mit „Goldankauf zu Top Preisen“. Der Kläger hat einen möglichen Schaden schon nicht ausreichend dargelegt.

Im Streitfall handelt es sich um einen Wettbewerbsverstoß aufgrund irreführender Angaben und damit um eine sogenannte Marktverwirrung. Marktverwirrung ist

zunächst nur ein Störungszustand, dem mit dem Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch begegnet werden kann; sie führt aber nicht notwendigerweise zur Schädigung eines Mitbewerbers (vgl. BGH, GRUR 1991, 921-Sahnesiphon; Teplitzky, wettbewerbsrechtliche Ansprüche und Verfahren, 9. Aufl., Kapitel 34 RN 8; Ohly in Pieper/Ohly/Sosnitzka, UWG, 5. Aufl., § 9 RN 12). Aus der Marktverwirrung kann sich ein individueller Schaden entwickeln, zu dessen Feststellung es des Vortrages der Vermögenseinbußen bedarf, die auf die Irreführung der angesprochenen Verkaufskreise zurückzuführen sind, wobei ein solcher Schaden auch in der Beeinträchtigung des Ansehens und damit des Absatzes der eigenen Ware liegen kann (vgl. BGH, a.a.O.).

Im Streitfall hat der Kläger zu einem etwaigen Schaden nichts vorgetragen. Er hat nicht einmal dargelegt, ob der Schaden im Bereich des Umfangs des Ankaufes einer eigenen Goldware oder auf einem anderen Gebiet liegen soll. Da mit der durch die Beklagte hervorgerufenen Marktverwirrung nicht notwendigerweise eine individuelle Schädigung des Klägers als Mitbewerber verbunden ist und dieser Vermögenseinbußen, die auf die Irreführung der angesprochenen Verkaufskreise zurückzuführen sind, nicht vorgetragen hat, ist der auf Auskunft gerichtete und auf eine Schadensersatzpflicht gestützte Antrag nicht begründet.

### III.

Der auf die Feststellung der Ersatzpflicht der Beklagten für die Schäden, die dem Kläger durch die im Antrag zu 1) bezeichnete Handlung entstanden ist, gerichtete Feststellungsantrag (Klageantrag zu 3)) hat ebenfalls keinen Erfolg.

1.

Der Feststellungsantrag ist zulässig, da ein Schaden möglich ist.

2.

Der Feststellungsantrag ist jedoch nicht begründet.

Der Kläger hat gegen die Beklagte keinen Schadensersatzanspruch aus §§ 9 UWG i. V. m. §§ 5 Abs. 1 Nr. 2, 3 Abs. 1 UWG.

Für die Begründetheit der Feststellungsklage auf Schadensersatz genügt nicht eine entfernt liegende, sondern nur theoretische Möglichkeit des Schadenseintritts. Andererseits ist ein tatsächlicher Schadenseintritt nicht erforderlich. Es reicht eine gewisse, nicht einmal hohe Wahrscheinlichkeit eines Schadens. Dabei genügt, dass nach der Lebenserfahrung der Eintritt eines Schadens zumindest denkbar und möglich ist. Dies ist bei Wettbewerbsverstößen grundsätzlich zu bejahen. In der

Regel bedarf es daher keiner detaillierten Darlegung (vgl. Köhler/Bornkamm, UWG, 32. Aufl., § 12 RN 2.55 m. w. N.).

Im Streitfall handelt es sich jedoch um einen Wettbewerbsverstoß aufgrund irreführender Angaben und damit um eine sogenannte Marktverwirrung. Insoweit hätte der Kläger zu einem etwaigen Schaden vortragen müssen, dies ist jedoch unterblieben. Dazu wird auf die Ausführungen unter II. 2. verwiesen.

#### IV.

Der Klageantrag zu 4) hat Erfolg.

1.

Der Kläger hat gegen die Beklagte einen Anspruch aus § 12 Abs. 1 S. 2 UWG auf Zahlung von anwaltlichen Abmahnkosten in Höhe von 532,20 €.

Die Abmahnung durch das Anwaltsschreiben vom 11.09.2013 war berechtigt. Dazu wird auf die Ausführungen unter I. verwiesen.

Der Kläger hat danach Anspruch auf Ersatz der erforderlichen Aufwendungen. Insoweit war die Einschaltung eines Rechtsanwalts erforderlich, um die Sach- und Rechtslage zu prüfen und zu beurteilen.

Der Ansatz eines Gegenstandswertes von 25.000,00 € ist angesichts des Wettbewerbsverstoßes und auch unter Berücksichtigung der Gefahr einer Nachahmung nicht zu beanstanden. Danach ergibt sich folgende Berechnung der anwaltlichen Abmahnkosten:

0,65-fache Geschäftsgebühr nach einem Gegenstandswert von 25.000,00 €, $0,65 \times 788,00 \text{ €} =$	512,20 €
Pauschale für Entgelte für Post- und Telekommunikationsdienstleistungen, Nr. 7002 VV RVG	<u>20,00 €</u>
Summe	532,20 €.

2.

Der Zinsanspruch ist aus §§ 288 Abs. 1, 291 BGB begründet. Zwar hat der Kläger in seinem Antrag keinen Zinssatz genannt. Sein Antrag ist jedoch manges anderer Anhaltspunkte dahin auszulegen, dass er den gesetzlichen Zinssatz in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz beanspruchen will.

#### V.

Der Klageantrag zu 5) hat ebenfalls Erfolg.

1.

Der Kläger hat gegen die Beklagte ferner einen Anspruch aus §§ 677, 683, 670 BGB auf Zahlung von anwaltlichen Gebühren für das Abschlusschreiben in Höhe von 532,20 €.

Die Kosten des Abschlusschreibens sind zu erstatten, wenn dieses erforderlich war (vgl. BGH, GRUR 2010, 855 – Folienrollos; Köhler/Bornkamm, UWG, 32 Aufl., § 12 RN 3.77). Der Kläger hat der Beklagten nach Zustellung der Einstweiligen Verfügung vom 23.09.2013 am 08.10.2013 eine ausreichende Überlegungsfrist für die Abgabe einer Abschlusserklärung gegeben. Nach herrschender Meinung beträgt die Frist, abhängig von den Umständen des Einzelfalls, regelmäßig zwei Wochen (vgl. OLG Hamm, Ur. v. 04.05.2010, 4 U 12/10, zitiert nach JURIS, RN 18 m. w. N.). Diese Frist ist hier eingehalten worden. Im Streitfall lagen auch keine Umstände vor, aufgrund derer die Frist sich hätte verlängern müssen. Unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls hält das Gericht danach eine Frist bis zum Abschlusschreiben von zwei Wochen für angemessen.

Danach hat der Kläger einen Anspruch auf Ersatz der durch das Abschlusschreiben vom 25.10.2013 verursachten Anwaltskosten.

Auch insoweit ist eine 0,65-fache Geschäftsgebühr nach einem Gegenstandswert von 25.000,00 € sowie einer Auslagenpauschale in Höhe von 20,00 € berechtigt. Daraus errechnet sich ein Zahlungsanspruch in Höhe von 532,20 €. Wegen der Einzelheiten der Berechnung wird auf die Ausführungen unter Ziffer IV. 1. verwiesen.

2.

Der Zinsanspruch ist aus § 288 Abs. 1, 291 BGB begründet.

## VI.

Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 92 Abs. 1 S. 1 2. Halbsatz, 709 S. 1 ZPO.

Brocki

Thiekötter

Honerbom