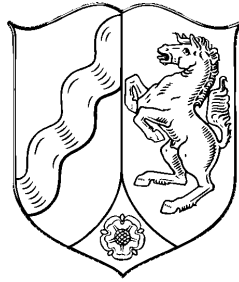


I-20 U 325/20
11 O 80/19
LG Krefeld

Beglaubigte Abschrift



Verkündet am 23.06.2022
Dicks, Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin der
Geschäftsstelle

OBERLANDESGERICHT DÜSSELDORF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

In dem Rechtsstreit

der F
, Dr. H
GmbH, vertreten durch die Geschäftsführer H
, J
Krefeld, und F
,

Beklagten und Berufungsklägerin,

Prozessbevollmächtigte: H
Rechtsanwälte PartGmbH,
Berlin,

g e g e n

den IDO Interessenverband für das Rechts- und Finanzconsulting deutscher Online-
Unternehmen e.V., vertreten durch den Vorstand, dieser vertreten durch die 1.
Vorsitzende Sarah Spayou, Uhlandstraße 1, 51379 Leverkusen,
Kläger und Berufungsbeklagten,

Prozessbevollmächtigte: Dr. Paps Reichelt Paul Rechtsanwälte &
Steuerberater PartmbB, Vorsetzen 41, 20459
Hamburg,

hat der 20. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Düsseldorf auf die mündliche Verhandlung vom 21. Juni 2022 durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Schüttpelz sowie die Richterinnen am Oberlandesgericht Dr. Ternner und Pflzer

für R e c h t erkannt:

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil der 1. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Krefeld vom 4. November 2020 abgeändert.

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt der Kläger.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Kläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

Die Revision wird zugelassen.

Gründe:

A)

Die Parteien streiten über einen wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsanspruch aufgrund fehlender Grundpreisangaben und dabei insbesondere über die diesbezügliche Klagebefugnis des Klägers.


Der Kläger ist ein eingetragener Verein, dessen Vereinszweck ausweislich der Satzung die umfassende Förderung insbesondere der rechtlichen und wirtschaftlichen Interessen deutscher Online-Unternehmer und Online-Freiberufler zum Inhalt hat (Anlagenkonvolut K 3). Dem Kläger gehören nach eigenen Angaben in etwa 2.750

Mitglieder an, von denen aktuell 43 aktive Mitglieder sein sollen (Anlage BB 16), im Übrigen handele es sich um passive Mitglieder.

Die Beklagte ist ein Unternehmen im Bereich Tierfachhandel und bietet unter anderem Waren auf der Handelsplattform Google Shopping unter dem Verkäufersnamen F -Online-Shop Deutschland zum Kauf an. So bot sie im März 2019 in diesem Shop unter anderem Katzenfutter in Fertigpackungen an („Animonda Carny Adult Mixpaket 12x400g Fleisch-Menü 2“), ohne neben dem Gesamtpreis auch den Grundpreis im Sinne der Preisangabenverordnung (PAngV) anzugeben (Anlage K 7).

Darauf mahnte der Kläger die Beklagte mit Schreiben vom 21. März 2019 (Anlage K 10) ab und forderte sie zur Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung bis zum 1. April 2019 auf. Dem kam die Beklagte in der Folge nicht nach.

Mit dem angefochtenen Urteil, auf dessen tatsächliche Feststellungen im Übrigen gemäß § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO Bezug genommen wird, hat das Landgericht die Beklagte verurteilt, es bei Meidung der gesetzlich vorgesehenen Ordnungsmittel zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr betreffend Tierfachhandel Angebote zu veröffentlichen und/oder unter Angabe von Preisen zu werben und/oder Angebote bzw. Preiswerbung zu unterhalten, bei denen es sich um nach Gewicht von 10 g oder mehr angebotene und/oder beworbene Waren in Fertigpackungen, offenen Packungen oder als Verkaufseinheiten ohne Umhüllung handelt, für die nicht gleichzeitig der Preis je Mengeneinheit (Grundpreis) und der Gesamtpreis jeweils unmissverständlich, klar erkennbar (in unmittelbarer Nähe) und gut lesbar angegeben werden, jeweils wie nachstehend wiedergegeben:



Sicher bezahlen mit SSL Verschlüsselung

Tressnapf-Märkte finden

Mein Konto
Jetzt einloggen

Warenkorb
0 Artikel

Was Tiere lieben

Jetzt Produkte suchen...

Katze

Hund

Kleintier

Vögel

Aqua

Terra

Gärten & Teich

Versandkostenfrei ab 29 €

Kostenlose Rücksendung

Mehr als 13.000 Artikel

12%

sparen*

Gutschein-Code: FELL12

Bürsten,
pflegen,
sparen

Jetzt einlösen

% %

Wir machen Platz für Neues

Stark reduziert

Start in den Frühling

10%

sparen








Gutschein-Code: GRABEN17

Bei Ihrer ersten Online-Bestellung!

- 1- Produkte in den Warenkorb legen.
- 2- Hier auf Gutschein einlösen klicken.
- 3- Im Warenkorb auf "zur Kasse" klicken und registrieren.

Gutschein einlösen

Unsere Marken

Aktuelle Aktionen

10%

sparen

Gutschein-Code: GRABEN17

Neues Zuhause für Frischluft-Fans

Jetzt einlösen

10%

sparen


Gutschein-Code: GRABEN17

Auf ins Abenteuer

Mit Produkten von Dogo Creek

Jetzt entdecken


Kunden mit ähnlichen Interessen kaufen:



Animonda Carny Adult Mixpaket 12x400g

★★★★★ (745)


11,59 €



fit+fun Ragout Multipack XXL 44x100g

★★★★★ (1.473)


7,99 €



PREMIERE Entenbrust in Streifen XXL 4x250g Vorteilspack

★★★★★ (185)

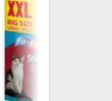
15,99 €



PREMIERE Meati 6x800g

★★★★★ (140)

10,14 €




fit+fun Stix 250g

★★★★★

4,19 €

FRESSNAPF





Friends



Entdecken Sie das Online-Ratgeber-Magazin mit umfangreichen Expertentipps rund um Ernährung, Pflege und Erziehung Ihres Haustieres. Immer aktuell mit hilfreichen Videos!

Zum Online-Ratgeber-Magazin

Entdecken Sie unsere Vorteilswelt:




Mehr erfahren

Fressnapf-Newsletter Anmeldung

E-Mail Adresse hier eingeben

Ich bin einverstanden, dass Fressnapf die Newsletter individualisiert, mein Nutzungsverhalten analysiert und personenbezogene Profile erstellt. Ich wurde auf die Datenschutzhinweise aufmerksam gemacht.

Flexible Zahlarten



Kauf auf Rechnung

Überweisung

Lastschrift




Kartenzahlung

Ab 29 € versandkostenfrei

Schon ab 19 € online bestellen

Jetzt folgen:

PAYBACK SAMMELN & EINLÖSEN

Service- & Bestellhotline**

0800 - 1990990

Über Fressnapf:

> Unternehmen > Presse > Karriere > Geschichte

ONLINE-SHOP-VORTEILE

- > Bestellungen ab 29 € versandkostenfrei
- > Nur 19 € Mindestbestellwert
- > 5% Mengenrabatt für Großkunden
- > Kostenlose Rücksendung
- > Exklusive Fressnapf-Marken
- > Sichere Zahlung (SSL)
- > Vorteilswelt
- > PAYBACK

SERVICE

- > Persönliche Daten
- > Meine Bestellungen
- > Meine Merklisten
- > Passwort vergessen
- > Hilfe & FAQ
- > Newsletter abonnieren
- > Versand- und Bezahloptionen
- > Ratgeber
- > Downloads & Flyer
- > Geschenkkarte
- > Kontaktformular

FRESSNAPF-MÄRKTE

- > Fressnapf-Märkte finden
- > Aktuelle Angebote in Ihrem Fressnapf-Markt
- > Fressnapf Friends

© 2019 FRESSNAPF TIERNÄHRUNGS GMBH

- > Impressum
- > Unsere AGB
- > Datenschutzhinweise
- > Widerrufsbelehrung
- > Karriere

Die genannten Preise gelten nur für den Fressnapf-Online-Shop der Fressnapf Tiernahrungs GmbH; alle Preisangaben in EUR inkl. gesetzl. MwSt. – Sollten Sie bei einem unserer Franchise-Partner eine Marktbestellung vornehmen, gelten die Preise des jeweiligen Franchise-Partners vor Ort.

Weitere Hinweise (*, **)

nach oben

The screenshot displays the Fressnapf website homepage. At the top, there is a navigation bar with the Fressnapf logo, a search bar, and links for 'Mein Konto' and 'Warenkorb'. Below this is a category menu with icons for 'Katze', 'Hund', 'Kleintier', 'Vogel', 'Aqua', 'Terra', and 'Garten & Teich'. A secondary navigation bar indicates 'Versandkostenfrei ab 29 €', 'Kostenlose Rücksendung', and 'Mehr als 13.000 Artikel'.

The main content area features several promotional banners:

- A large green banner for '12% sparen*' with the code 'FELL12' and the text 'Bürsten, pflegen, sparen'.
- A red banner for 'Wir machen Platz für Neues' with 'Stark reduziert'.
- A green circular badge for '10% sparen' with conditions: '1- Produkte in den Warenkorb legen', '2- Hier auf Gebühre einlösen', '3- Im Warenkorb auf "Für Käse" klicken und registrieren'.

Below the banners are sections for 'Unsere Marken' (listing brands like SELECT GOLD, ART STYLING, PREMIERE, FOOD PRINT, Multifin, and Miamint) and 'Aktuelle Aktionen' (featuring 'Neues Zuhause für Frischluft-Fans' and 'Auf ins Abenteuer').

A 'Kunden mit ähnlichen Interessen kaufen:' section displays a grid of products:

- Animonda Carry Adult Mixpaket 12x400g (11,59 €)
- fit+fun Ragout Multipack XXL 44x100g (7,99 €)
- Felis So gut wie es aussieht 24x100g (6,99 €)
- Animonda vom Feinsten Adult Mixpaket 32x100g (14,99 €)
- fit+fun Jell 44x100g (7,99 €)

At the bottom, there is a 'Fressnapf Friends' section, a 'Newsletter-Anmeldung' form, 'Flexible Zahlarten' (VISA, PayPal, etc.), and 'Ab 29 € versandkostenfrei' with the dpd logo. The footer contains 'Über Fressnapf' links, 'ONLINE-SHOP-VORTEILE', 'SERVICE', 'FRESSNAPF-MÄRKTE', and '© 2019 FRESSNAPF TIERNÄHRUNGS GMBH'.

Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, der Kläger sei gemäß § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG in der bis zum 30. November 2021 geltenden Fassung (im Folgenden: aF) klagebefugt. Er handle zur Förderung gewerblicher oder selbständiger beruflicher Interessen, wie sich aus der Zielsetzung in seiner Satzung und seiner Tätigkeit ergebe. Ferner informiere er seine Mitglieder, wie er durch Vorlage der monatlichen Informationsblätter belegt habe, und versende eine Vielzahl von Abmahnungen.

Überdies stehe nach dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme zur Überzeugung der Kammer fest, dass ihm eine erhebliche Zahl von Unternehmen angehöre, die Waren oder Dienstleistungen gleicher oder verwandter Art auf demselben Markt vertrieben, wobei dies sowohl für die Zeit der beanstandeten Handlung als auch für den Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung gelte. Insoweit sei unter anderem unerheblich, ob die Mitglieder natürliche Personen seien, denn – sollte dies überhaupt für die Erwirtschaftung lediglich geringer Umsätze sprechen – auch kleineren Händlern dürfe der Schutz des UWG nicht versagt werden. Daher sei auch unerheblich, ob manche Mitglieder neben dem Tierbedarf auch andere Artikel anböten. Die seitens der Beklagten erhobenen Einwände gegen die Klagebefugnis des Klägers seien unbehelflich. Weder habe sie substantiiert dargelegt, dass die Mitglieder des Klägers nur unter Zwang beigetreten seien, noch dass er systematisch eigene Mitglieder verschone. Ein rechtsmissbräuchliches Vorgehen des Klägers sei nicht erkennbar. Weder lasse sich dies mit der Vielzahl der seitens des Klägers ausgesprochenen Abmahnungen noch mit dem der Abmahnung beigefügten Entwurf einer Unterlassungserklärung begründen. Der Unterlassungsanspruch sei schließlich wegen eines Verstoßes gegen § 1 Abs. 1 S. 1, 2 Abs. 1 PAngV begründet. So habe die Beklagte unstreitig gewerbsmäßig auf der Internetseite einer Suchmaschine Produkte in Fertigpackungen angeboten, ohne neben dem Gesamtpreis auch den Preis je Mengeneinheit einschließlich der Umsatzsteuer und sonstiger Preisbestandteile in unmittelbarer Nähe des Gesamtpreises anzugeben.

Hiergegen wendet sich die Beklagte mit ihrer form- und fristgerecht eingelegten und innerhalb der verlängerten Berufungsbegründungsfrist begründeten Berufung und verfolgt in erster Linie ihr erstinstanzliches Begehren auf Klageabweisung weiter. Sie macht unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens geltend, dem Kläger fehle bereits die notwendige Aktivlegitimation. Der insoweit vernommene Zeuge Boelke sei als „Berufszeuge“ unglaubwürdig. Auch habe das Landgericht verkannt, dass der Kläger Unterlassung „im geschäftlichen Verkehr betreffend Tierfachhandel“ verlange, seine eigenen angeblichen Mitglieder aber der Branche „Tierbedarf“ und „Tierzubehör“ zuordne. Dies dürfe nicht gleichgesetzt werden. Während sich ein Fachhandel durch ein spezielles und breites Sortiment und die diesbezügliche fachkundige Beratung auszeichne, was sie ihren Kunden nicht nur im stationären Handel, sondern auch auf ihrer Website biete, zählten die angeblichen

Mitglieder des Klägers nur zur Tierbedarfsbranche und führten überdies teils nur vereinzelte Produkte für Tiere. Dass sie überhaupt „Tierfutter“ anböten, habe der Kläger nicht dargelegt. Weiter verfügten die angeblichen Mitglieder des Klägers nicht über die erforderliche wirtschaftliche Bedeutung und seien ohnehin weit überwiegend lediglich passive Mitglieder. Schließlich habe das Landgericht die Rechtsmissbräuchlichkeit der Abmahnung verkannt. Das Geschäftskonzept des Klägers ziele auf bloße Gewinnerzielung ab, eigene Mitglieder würden hingegen systematisch verschont. Seiner sekundären Darlegungslast habe der Kläger nicht genügt, denn er habe nicht substantiiert dargelegt, welche Mitglieder er selbst abgemahnt habe.

Hilfsweise macht die Beklagte überdies nunmehr weiter geltend, der Kläger sei bislang nicht in die Liste der qualifizierten Wirtschaftsverbände eingetragen, weshalb ihm kein vollstreckbarer Unterlassungsanspruch mehr zustehe. Die Hilfsanträge dienen der Verhinderung eines potentiellen Ordnungsmittelverfahrens und seien begründet, weil die Überleitungsnorm des § 15a Abs. 1 UWG für ein mögliches Ordnungsmittelverfahren unerheblich sei.

Die Beklagte beantragt,

1. das Urteil des Landgerichts Krefeld vom 4. November 2020 zum Az. 11 O 80/19 aufzuheben und die Klage abzuweisen,
2. hilfsweise festzustellen, dass der Kläger den Unterlassungsanspruch nicht vollstrecken darf,
3. weiter hilfsweise festzustellen, dass der Kläger das Urteil des Landgerichts Krefeld vom 4. November 2020 (Az. 11 O 80/19) nicht vollstrecken darf, solange der Kläger nicht in der Liste der qualifizierten Wirtschaftsverbände des Bundesamtes für Justiz nach § 8b UWG eingetragen ist.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt das erstinstanzliche Urteil. Unter Wiederholung und Vertiefung seines erstinstanzlichen Vorbringens macht er geltend, er sei aktivlegitimiert. Die Anforderungen, die der Bundesgerichtshof an die Mitgliedschaft im Rahmen des § 606 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 ZPO stelle, seien nicht auf die Klagebefugnis eines Verbandes nach § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG aF übertragbar. Vereinsstrukturen mit passiver Mitgliedschaft seien gerade bei größeren Vereinsgebilden juristisch, insbesondere vereinsrechtlich, anerkannt und überhaupt nicht zweifelhaft. Seine Struktur sei nicht darauf angelegt, dass Mitglieder sich aktiv beteiligten. So seien seine Vereinsziele bei der gegebenen Mitgliederzahl nicht mit kostenträchtigen Versammlungen und „endlosen Debatten mit juristischen Laien“ zu erreichen. Dies wolle der weit überwiegende Teil seiner Mitglieder auch nicht. So habe eine Befragung von Mitgliedern im Dezember 2021/Januar 2022 ergeben, dass sich lediglich ca. 5 % eine aktive Mitgliedschaft überlegen würden, der ganz überwiegende Teil der Mitglieder habe dies aber von vornherein kategorisch abgelehnt. In der Vergangenheit habe sich ein einziges passives Mitglied als aktives Mitglied beworben, dies dann aber nicht weiterverfolgt. Überdies bedeute das fehlende Stimmrecht in der Mitgliederversammlung auch nicht, dass die passiven Mitglieder bei der Willensbildung komplett außen vor seien. Ihnen stehe laut Satzung das Recht zu, an allen Versammlungen (die sämtlichen Mitgliedern bekannt gegeben würden) teilzunehmen und sich zu äußern oder Anregungen anzubringen. Im Übrigen stehe ihnen das Recht aus § 37 BGB zu. Dass ein Teil der aktiven Mitglieder aus dem Rechtsdienstleistungsbereich komme bzw. Verbände seien, hänge damit zusammen, dass diese von ihrer Qualifikation her am besten geeignet seien, die Satzungszwecke hinreichend zu fördern. Die Auffassung, die aktiven Mitglieder müssten eine ähnliche Struktur wie die passiven Mitglieder haben oder sie müssten irgendetwas bezüglich der Branchen der Mitglieder „abbilden“, finde im Gesetz überhaupt keine Stütze, verletzte im Gegenteil Art. 9 GG. Der Wettbewerbsbegriff im Sinne des § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG aF sei zudem weit auszulegen und dessen Voraussetzungen im Streitfall gegeben. Die Produkte, deren Angebot hier im Streit stehe, würden in gleicher oder ähnlicher Art von einer Vielzahl seiner Mitglieder ausweislich der Anlagen K 8 a – K 8 b angeboten. Die insoweit darlegungs- und beweisbelastete Beklagte habe auch ein rechtsmissbräuchliches Verhalten seinerseits nicht darzulegen vermocht. Tatsächlich gebe es bei ihm auch kein

systematisches Verschonen von Mitgliedern, wie die beispielhaft genannten Fälle (Anlagen BB 13 und 14) zeigten.

Weiter macht er geltend, die Antragsfassung sei auch im Lichte der neuen PAngV nicht zu beanstanden. Die jetzt erhobenen Hilfsanträge seien unbegründet.

Hinsichtlich aller weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die gewechselten Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen Bezug genommen.

B)

Die Berufung der Beklagten hat vollumfänglich Erfolg.

I.

Zwar hat die Beklagte im März 2019 gegen § 2 Abs. 1 PAngV aF verstoßen, indem sie auf der Internetseite einer Suchmaschine Produkte in Fertigpackungen angeboten hat, ohne neben dem Gesamtpreis auch den Grundpreis anzugeben. Da letzteres überhaupt nicht erfolgte, bedarf insoweit keiner Entscheidung, wie die Voraussetzung „in unmittelbarer Nähe“ auszulegen ist. Dieses Angebot ist auch ohne weiteres nach § 4 Abs. 1 S. 1 PAngV nF unlauter, so dass das beanstandete Verhalten der Beklagten sowohl im Zeitpunkt seiner Vornahme als auch zum Zeitpunkt seiner Entscheidung in der Berufungsinstanz rechtswidrig war bzw. ist und deshalb der auf Wiederholungsgefahr gestützte Unterlassungsanspruch im Grundsatz begründet ist. Ob und inwieweit es im Hinblick auf die zwischenzeitliche Gesetzesänderung einer Anpassung des Tenors bedürfte (vgl. hierzu BGH, Urteil vom 19. Mai 2022, I ZR 69/21, vorgelegt als Anlage BB 18), kann aber dahingestellt bleiben.

II.

Denn der Kläger erfüllt bereits die Voraussetzungen der Prozessführungsbefugnis gemäß § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG aF nicht.

Gemäß § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG aF, der gemäß § 15a Abs. 1 UWG auf das bereits am 1. September 2021 rechtshängige Verfahren weiterhin anwendbar ist, sind anspruchsberechtigt und zugleich klagebefugt rechtsfähige Verbände zur Förderung gewerblicher oder selbständiger beruflicher Interessen, soweit ihnen eine erhebliche

Zahl von Unternehmern angehört, die Waren oder Dienstleistungen gleicher oder verwandter Art auf demselben Markt vertreiben, wenn sie insbesondere nach ihrer personellen, sachlichen und finanziellen Ausstattung imstande sind, ihre satzungsmäßigen Aufgaben der Verfolgung gewerblicher oder selbständiger Interessen tatsächlich wahrzunehmen und soweit die Zuwiderhandlung die Interessen ihrer Mitglieder berührt. Die Voraussetzungen sind von Amts wegen in jeder Lage des Verfahrens zu prüfen. Für die Feststellung der Voraussetzungen gelten dabei die Grundsätze des Freibeweises (BGH GRUR 2019, 966 Rn. 17 – Umwelthilfe; BGH GRUR 2019, 1009 Rn. 10 – Prozessfinanzierer II; BGH GRUR 2015, 1240 Rn. 13 – Der Zauber des Nordens).

Allerdings handelt es sich bei dem Kläger um einen eingetragenen Verein und damit um einen rechtsfähigen Verband. Auch gehört zu seinen satzungsgemäßen Aufgaben unstreitig die Förderung gewerblicher oder selbständiger beruflicher Interessen.

Im Hinblick auf die Mitgliederstruktur des Klägers kann indes nicht angenommen werden, dass er imstande ist, die Mitgliederinteressen tatsächlich wahrzunehmen. So kommt es zwar nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs für die Klagebefugnis eines Verbands grundsätzlich nicht darauf an, über welche mitgliedschaftlichen Rechte dessen – mittelbare oder unmittelbare – Mitglieder verfügen, ob sie also stimmberechtigt sind oder nicht (BGH, GRUR 2007, 610 Rn. 21 – Sammelmitgliedschaft V; BGH, GRUR 2006, 873 Rn. 20 – Brillenwerbung). Etwas anderes soll nach Auffassung des Bundesgerichtshofes aber gelten, wenn Anhaltspunkte dafür bestehen, dass die Mitgliedschaft in der Organisation dazu dienen sollte, künstlich die Voraussetzungen für die Verbandsklagebefugnis zu schaffen (BGH, a.a.O.). Dies ist für den Streitfall zu bejahen.

Bedenkt man, dass die Klagebefugnis und Anspruchsberechtigung der Verbände ihre Legitimation auch aus ihrer Funktion der kollektiven Wahrnehmung von Mitgliederinteressen (BGH, GRUR 1995, 604 – Vergoldete Visitenkarten; BGH, GRUR 1997, 933 –EP; Senat, GRUR 2003, 131) erhält, dann muss nach Auffassung des Senats ein Verband seiner Struktur nach auch eine Meinungsbildung seiner – seinem Zweck nach – schützenswerten Mitglieder (hier Online-Unternehmer und Online-Freiberufler) zulassen. So mag es im Grundsatz völlig unbedenklich sein, dass ein

Verein sowohl über aktive als auch über passive Mitglieder verfügt, entsprechend die Satzung des Klägers in der Vergangenheit auch nicht beanstandet wurde. Gerade die Mitglieder, deren Interessen der Kläger nach § 2 seiner Satzung fördern will, nimmt er aber grundsätzlich nur als passive Mitglieder auf; um eine aktive Mitgliedschaft muss sich ein Mitglied, so der Vortrag des Klägers, vielmehr bewerben und dies ist auch mit einem weit höheren Mitgliedsbeitrag verbunden. So beliefen sich laut eigenem Vortrag des Klägers beispielsweise im Jahr 2020 die Mitgliedsbeiträge der insgesamt 51 aktiven Mitglieder auf 401.000 €. Soweit der Kläger im Termin zur mündlichen Verhandlung ausgeführt hat, der Mitgliedsbeitrag könne reduziert werden, wenn sich ein Mitglied entsprechend umfangreich im Verein engagiere, bleibt unklar, ob es sich insoweit überhaupt um eine ernsthaft in Betracht kommende Option handelt, ob dies also tatsächlich und konkret geregelt ist oder ob darüber nur im Einzelfall entschieden wird.

Die passiven Mitglieder haben dann gemäß § 3 Abs. 4 in Verbindung mit § 9 Abs. 1 der Satzung kein Stimmrecht und können, wie aus § 3 Abs. 3 der Satzung folgt, nicht in Vereinsorgane gewählt werden. So sind denn auch nach dem Vortrag des Klägers von den derzeit etwa 2.750 Mitgliedern ausweislich der als Anlage BB 16 vorgelegten Liste nur 43 aktive Mitglieder. Von diesen wiederum sind aber allein 13 Rechtsanwälte. Bei den weiteren Mitgliedern handelt es sich auch nicht etwa um große Verbände, die ihrerseits über eine Vielzahl von Mitgliedern verfügen, sondern jeweils um einzelne Händler aus den unterschiedlichsten Bereichen (Spielwaren, KFZ-Zubehör, Handel mit Obst und Trockenfrüchten, Textilien, Nahrungsergänzungsmittel, Veranstaltungstechnik, Camping und Outdoor, Antiquitäten etc.). Lediglich zwei Verbände zählen zu den aktiven Mitgliedern, wobei es sich bei dem einen Verband um den Fachverband Wasserbetten e.V., bei dem anderen um den Berufsverband für Inkasso und Forderungsmanagement e.V. handelt. Letzterer zählt – wie die Rechtsanwälte auch – aber nicht einmal zu den „klassischen“ Online-Unternehmern und Online-Freiberuflern, deren Interessenwahrnehmung sich der Kläger aber zum Ziel gesetzt hat.

Soweit der Kläger vorträgt, diese Struktur sei gewollt, weil seine Vereinsziele bei der Vielzahl der Mitglieder nicht mit kostspieligen Versammlungen und endlosen Debatten mit juristischen Laien zu erreichen seien, zeigt dies, dass es dem Kläger nicht um die

Meinungsbildung aus der Mitgliederversammlung als Willensbildungsorgan eines Vereins heraus geht. Der Kläger bringt die Stellung der passiven Mitglieder in seiner Satzung (§ 3 Abs. 4) vielmehr selbst auf den Punkt: „Passive Mitglieder ... müssen im Verein nicht aktiv mitwirken, haben aber im Übrigen das Recht, die Leistungen des Vereins wie aktive Mitglieder zu beanspruchen.“ Damit kommt seinen Mitgliedern regelmäßig die bloße Stellung eines Vertragspartners eines Rahmen-Rechtsberatungsvertrages zu, der Informations- und Beratungstätigkeiten zu Fragen des lautereren Wettbewerbs in Anspruch nehmen kann. Dies rechtfertigt aber nicht die Annahme einer Prozessführungsbefugnis des Klägers.

Soweit der Kläger weiter vorträgt, die passiven Mitglieder seien bei der Willensbildung nicht komplett außen vor, hätten vielmehr anderweitige Möglichkeiten, das Vereinsgeschehen zu beeinflussen und nähmen diese auch wahr, vermag dies keine relevante Teilhabe an der Gestaltung der Willensbildung des Klägers darzustellen. So ist auch für einen Rahmenvertrag typisch, dass sich der die Dienstleistung in Anspruch nehmende Vertragspartner mit Fragen, aber auch Hinweisen und Anregungen an den Dienstleister wendet. Passive Mitglieder mögen weiter auch gemäß § 10 Abs. 1 der Satzung Vorschläge zur Einrichtung und Besetzung von Ausschüssen machen können. Über das Ob, den Inhalt und die Besetzung von Ausschüssen entscheidet wiederum aber allein der Vorstand. Auch mag den passiven Mitgliedern nach § 37 BGB das Recht zur Mitwirkung an der Einberufung und Teilnahme an der Mitgliederversammlung zustehen. Ein Recht, in dieser auch abzustimmen, haben sie aber nicht, so dass sie auch auf diese Weise nicht auf das Verhalten und die Geschicke des Klägers in relevanter Weise Einfluss nehmen können.

Auch der pauschale Hinweis des Klägers, die passiven Mitglieder wollten gar nicht die Stellung eines aktiven Mitgliedes einnehmen, nur ein einziger bzw. wenige Änderungswünsche seien in der Vergangenheit geäußert, dann aber fallengelassen worden, greift nicht. Angesichts des nach Angabe des Klägers mit einer aktiven Mitgliedschaft verbundenen höheren Mitgliedsbeitrages bzw. der damit verbundenen Erwartung nach mehr Mitarbeit bestehen erhebliche Zweifel daran, dass die passiven Mitglieder überhaupt eine ernsthafte Option hierauf haben.

Schließlich steht dieses Ergebnis auch nicht im Widerspruch dazu, dass nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zu § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG aF bei der Prüfung, ob einem Verband eine erhebliche Zahl von Wettbewerbsunternehmen angehört, auch sogenannte mittelbare Mitglieder zu berücksichtigen sind, also solche Unternehmen, die Mitglied in einem Verband sind, der seinerseits Mitglied des klagenden Verbandes ist (vgl. nur BGH, GRUR 2017, 1265 – Preisportal mwNw; so auch der Wille des Gesetzgebers, siehe BT-Drs. 12/7345 vom 21. April 1994, S. 12 zu § 13 Abs. 2 UWG aF). Zwar steht auch diesen mittelbaren Mitgliedern kein Stimmrecht zu. Indes ist regelmäßig davon auszugehen, dass der vermittelnde Verband seinerseits ein erhebliches Interesse an einer Mitbestimmung hat und so aufgestellt ist, dass er diesem Interesse auch nachgehen kann. Wie ausgeführt, gehören dem Kläger aber nur zwei Verbände an, von denen einer sogar keine Online-Händler vertritt und der andere nur in einem ganz begrenzten Marktsegment tätig ist.

Nach alledem werden jedenfalls in der bestehenden Struktur des Klägers die Mitgliederinteressen nicht so wahrgenommen, dass dies eine Klagebefugnis nach § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG aF rechtfertigte (zur Prüfung dieses Aspektes im Rahmen der Klagebefugnis: Möller, Die aktuellen Entwicklungen im Lauterkeitsrecht, NJW 2020, 3358 unter Verweis auf OLG Celle WRP 2020, 751, das diesen Umstand als starken Anhaltspunkt für ein rechtsmissbräuchliches Vorgehen sieht). Auf die Frage, ob wie im Rahmen des § 606 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 ZPO (hierzu BGH NJW 2021, 1014 – Musterfeststellungsklage – Anforderungen an qualifizierte Einrichtungen) auch im Rahmen der Prüfung des § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG aF stets nur aktive Mitglieder zu berücksichtigen sind, kommt es somit nicht an.

C)

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Die Revision war gemäß § 543 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 ZPO zuzulassen, da die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordert. Zwar kommt § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG aF nur noch übergangsweise zur Anwendung. Indes sind noch eine Vielzahl von Parallelverfahren rechtshängig und existieren divergierende Entscheidungen.

Streitwert: 10.000 € (entsprechend der nicht angegriffenen erstinstanzlichen Festsetzung)

Schüttpelz

Dr. Terner

Pfelzer

Beglaubigt

Urkundsbeamter/in der Geschäftsstelle

Oberlandesgericht Düsseldorf

