

OLG Hamm: Keine Werbung mit »Zoll« bei Bildschirmen

UWG §§ 1, 3

Urteil vom 23. September 1993 – 4 U 113/93 (LG Dortmund); rechtskräftig

Leitsätze der Redaktion

1. Die Bezeichnung von Diskettenlaufwerken und Disketten mit 3,5 bzw. 5,25 Zoll verstößt mangels Wettbewerbsvorteils nicht gegen § 1 UWG.
2. Die Verwendung der Maßeinheit »Zoll« bei der Werbung für Computerbildschirme verstößt hingegen gegen § 1 UWG.

Aus dem Tatbestand

Die Antragsgegnerin vertreibt Computer und deren Zubehör. Am 27. Februar 1993 ließ sie in D eine Werbeschrift verteilen, mit der sie unter anderem für Computerbildschirme und Rechner mit der Angabe von Diskettenlaufwerken und Disketten warb. In der Werbeschrift ist die Größe der Bildschirme mit »12 Zoll«, die der Diskettenlaufwerke mit »3,5 Zoll« und »5,25 Zoll« und die der Disketten mit »3,5“« und »5,25“« angegeben.

Der Antragsteller ist ein eingetragener Verein zur Wahrung des lautereren Wettbewerbs. Er forderte die Antragsgegnerin vergeblich auf, die Verwendung der Maßeinheit »Zoll« und des entsprechenden Kürzels »"« zu unterlassen. Er hat sodann den Erlaß einer einstweiligen Verfügung angestrebt, durch die der Antragsgegnerin bei Meidung gesetzlicher Ordnungsmittel untersagt werden sollte, im geschäftlichen Verkehr, insbesondere in Werbeschriften, für den Verkauf von Computern und/oder Bildschirmen und/oder Disketten mit der Einheit »Zoll« und/oder dem Kürzel »"« zu werben, ohne die gesetzliche Einheit »m« hervorgehoben anzugeben. Er hat dazu ausgeführt, die Antragsgegnerin verstoße mit ihrer Werbung gegen das Gesetz über Einheiten im Meßwesen und damit auch gegen § 1 UWG, da die Gefahr bestehe, daß sich der Verbraucher eher einem Anbieter zuwende, der mit der allgemein bekannten Maßeinheit »Zoll« werbe. Die Werbung der Antragsgegnerin sei auch irreführend im Sinne von § 3 UWG, da nicht mit Gewißheit ausgeschlossen werden könne, daß sich ein nicht unerheblicher Teil der angesprochenen Verkehrskreise deshalb der Antragsgegnerin zuwende, weil er in dem Computerbereich mit metrischen Angaben (noch) nichts anfangen könne. Die Antragsgegnerin ist dem entgegengetreten und hat unter anderem ausgeführt, die Maßeinheit »Zoll« sei in diesem Bereich »absolut branchentypisch«. Metrische Angaben würden nicht nur zu einer erheblichen Verwirrung führen, sondern auch dem gebräuchlichen nationalen und internationalen Standard widersprechen. ...

Aus den Entscheidungsgründen

I. Das Landgericht ist jedenfalls im Ergebnis zu Recht davon ausgegangen, daß die Antragsgegnerin dadurch, daß sie in ihrer Werbung die Diskettenlaufwerke und die Disketten selbst mit 3,5 bzw. 5,25 Zoll kennzeichnet, nicht gegen § 1 UWG verstößt. Allerdings spricht einiges dafür, daß die Werbung der Antragsgegnerin durch die Kennzeichnung der Disketten und der Laufwerke allein mit den beiden Zoll-Angaben nicht der Regelung in § 1 Abs. 1 des Gesetzes über Einheiten im Meßwesen (BGBl. I 1985, 409) entspricht, wonach im geschäftlichen Verkehr Größen in gesetzlichen Einheiten anzugeben sind, wenn für sie Einheiten in einer Rechtsverordnung festgesetzt sind. Die Zoll-Angabe bezieht sich auf die Seitenlänge der Disketten und die darauf abgestimmte Größe des Laufwerks. Als gesetzliche Einheit für die Länge ist aber nach Nr. 26 der Anlage 1 zu § 1 der Ausführungsverordnung zum Gesetz über Einheiten im Meßwesen die Bezeichnung »Meter« (m) bzw. nach Nr. 10 der Anlage 2 »Zentimeter« (cm) zu verwenden. Andererseits können aber Bedenken bestehen, ob der Verkehr hier mit der Verwendung von 3,5 bzw. 5,25 Zoll die Vorstellung von gemessenen Längenangaben verbindet, oder ob sie nur noch Chiffren darstellen, die einer konkreten Maßvorstellung entkleidet sind. Letztlich kann der Senat die Frage aber unbeantwortet lassen, da auch dann, wenn § 1 Abs. 1 des Gesetzes über Einheiten im Meßwesen verletzt ist, dieser Gesetzesverstoß wettbewerbswidrig ist.

Bei den (möglicherweise) verletzten Vorschriften handelt es sich um wettbewerbsneutrale Ordnungsvorschriften, die keine unmittelbar wettbewerbsregelnde Funktion haben (vgl. dazu u.a. *BGH NJW 1993, 1993 – PS-Werbung*). Ein Verstoß gegen § 1 UWG kann demnach nur angenommen werden, wenn sich die Antragsgegnerin mit der beanstandeten Werbung einen sachlich ungerechtfertigten Wettbewerbsvorteil vor gesetzestreuern Mitbewerbern verschafft (vgl. *BGH a.a.O.*). Einen solchen Wettbewerbsvorteil kann der Senat im vorliegenden Eilverfahren nicht feststellen. Ein Wettbewerbsvorteil durch Ausnutzung der Gesetzestreue der Mitbewerber setzt unter anderem voraus, daß die verletzte Norm von den Mitbewerbern befolgt wird (vgl. *Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht*, 17. Aufl., § 1 UWG Rdnr. 654; *Ulmer*, Das Recht des unlauteren Wettbewerbs in den Mitgliedsstaaten der EWG, Bd. III: Deutschland, 1968, Nr. 85 a.E. *OLG Frankfurt GRUR 1987, 446 f.*) oder zumindest die erkennbare Absicht besteht, sich so zu verhalten. Zwar spricht eine tatsächliche Vermutung dafür, daß Gesetz befolgt werden (vgl. *Baumbach/Hefermehl, a.a.O.*; *OLG Hamburg NJW-RR 1991, 302, 304*) und damit gesetzestreuere Mitbewerber existieren, die die beiden Größen der Disketten und ihrer Laufwerke in der gesetzlichen Einheit anbieten. Diese Vermutung ist aber dadurch erschüttert, daß weder in den Prospekten von »V« und »I«, also Großanbietern, noch in der von dem Prozeßbevollmächtigter der Antragsgegnerin im Senatstermin überreichten Zeit

schrift »C« an irgendeiner Stelle für Disketten und deren Laufwerke eine andere Bezeichnung als 3,5 bzw. 5,25 Zoll verwendet wird. Das entspricht im übrigen auch den Erfahrungen des Senats, dessen Mitglieder zu den angesprochenen Verkehrskreisen gehören. Etwas anderes hat der Antragsteller nicht dargetan. Im Hinblick darauf, daß die beiden Angaben lediglich die Zuordnung zu den beiden unterschiedlichen Typen von Diskettenlaufwerken regeln, ist auch nicht zu erwarten, daß ein Mitbewerber von dieser – sich gleichsam von der Wiedergabe eines Maßes losgelösten und verselbständigten – Bezeichnung abgeht. Ein Verstoß gegen § 3 UWG, der schon in erster Instanz gerügt worden ist, liegt ersichtlich ebenfalls nicht vor.

II. Dagegen sieht der Senat ebenso wie das Landgericht bei der Werbung für Computerbildschirme in der Verwendung der Maßeinheit »Zoll« nicht nur einen Verstoß gegen § 1 Abs. 1 des Gesetzes über Einheiten im Meßwesen, sondern auch einen beachtlichen Wettbewerbsverstoß (§ 1 UWG). Die in »Zoll« angegebene Größe der Bildschirme gibt die Länge der jeweiligen Diagonalen wieder, und stellt – auch im Hinblick auf die Vielfalt an Größen – ein »echtes« Maß dar, das die Antragsgegnerin im geschäftlichen Verkehr statt der vorgeschriebenen gesetzlichen Einheit »Zentimeter« (cm) verwendet. Anders als bei den Disketten und Laufwerken ist es hier der Antragsgegnerin nicht gelungen, die tatsächliche Vermutung, nach der sich Mitbewerber gesetzestreu verhalten und mit Zentimeter-Angaben werben, so zu erschüttern, daß sie nicht mehr für den Antragsteller streitet. Zum einen liegt die Möglichkeit einer gesetzestreu Werbung schon deshalb nahe, weil sie bei den artverwandten Fernsehbildschirmen ausschließlich verwendet wird. Zum anderen gibt es bei den sogenannten Notebooks, deren Displays mit Computerbildschirmen im gewissen Rahmen vergleichbar sind, auch die Angabe der Diagonalen in »cm«, wie eine Testübersicht von vier Geräten auf S. 93 in der obengenannten Zeitschrift »C« zeigt.

Gibt es aber gesetzestreue Mitbewerber, so spricht die Lebenserfahrung dafür, daß nicht unerhebliche Teile des Verkehrs (noch) ihr Augenmerk in besonderem Maße auf Anzeigen für Computerbildschirme mit der Maßangabe »Zoll« richten und sich gerade deshalb mit solchen Anzeigen befassen. Anzeigen mit »cm«-Angaben aber demgegenüber vernachlässigen (vgl. dazu BGH a.a.O.), weil bisher weitaus überwiegend die Computerbildschirme in Zoll angeboten worden sind und derzeit auch noch angeboten werden. Die Lebenserfahrung spricht hier deshalb für eine solche Verhaltensweise, weil die angesprochenen Verkehrskreise an die Angabe »Zoll« gewöhnt sind und daher noch in diesen Angaben »denken«, so daß bei der Verwendung der gesetzlichen Maßeinheit Zentimeter derzeit noch eine (lästige) Umrechnung in Zoll notwendig würde. Dabei ist noch zu berücksichtigen, daß nicht jedem der Umrechnungsfaktor von Zentimeter in Zoll geläufig ist. Damit verschafft sich die Antragsgegnerin mit der beanstandeten Werbung einen sachlich ungerechtfertigten Vorsprung vor gesetzestreu Mitbewerbern und verstößt somit gegen § 1 UWG. Das gilt auch für die insoweit erforderliche Zielgerichtetheit und Planmäßigkeit ihres Handelns, da sie im vorliegenden Verfahren ihr Vorgehen verteidigt, obwohl zumindest jetzt für sie erkennbar geworden ist, daß sie sich einen Wettbewerbsvorsprung vor Mitbewerbern verschaffen kann, wenn sie nicht in der gesetzestreu Weise wirbt, wie es ihr das Landgericht aufgegeben hat. ...

Anmerkung

Die Botschaft des *OLG Hamm* ist nicht einfach begreiflich zu machen. Wer die Maßeinheit »Zoll« in der Werbung für Disketten verwendet, kann nicht nach § 1 UWG auf Unterlassung in Anspruch genommen werden. Wer aber Computerbildschirme mit der »Zoll«-Bezeichnung anpreist, verstößt gegen die guten Sitten im Wettbewerb. Ein Blick zurück schafft Licht in das lauterkeitsrechtliche Dunkel. 1985 wurden eine Reihe von Maßeinheiten nach EG-rechtlichen Vorgaben im »Gesetz über Einheiten im Meßwesen« (BGBl. 1985 I, 409) und einer entsprechenden Ausführungsverordnung (BGBl. 1985 II, 2272 ff.) neu fixiert. Amtlich vorgeschrieben war von nun an die Verwendung des »kW« statt des bisher gebräuchlichen »PS«. Auch das altbekannte »cm« wurde in dem Gesetz als verbindliche Längeneinheit verankert. Das *OLG Hamm* zog 1990 aus dieser Gesetzesänderung die wettbewerbsrechtlichen Konsequenzen: Wer beim Verkauf von Pkw die Motorleistung mit »PS« anpreist, verstößt nicht nur gegen das Gesetz über Einheiten im Meßwesen, sondern auch gegen § 1 UWG (*OLG Hamm* NJW-RR 1990, 1066). Diese Entscheidung wurde von den meisten anderen Oberlandesgerichten abgelehnt (so etwa *OLG Frankfurt* NJW-RR 1991, 40 ff.; *OLG Koblenz* GRUR 1991, 328 ff.; *OLG Saarbrücken*, B. v. 27.3.1991 – 1 U 153/90). Lediglich das *Kammergericht* folgte den Spuren des *OLG Hamm* (*KG* NJW-RR 1992, 103 ff.). Der Streit zwischen den Oberlandesgerichten sorgte nicht nur für erhebliche Unruhe in der Kfz-Branche. Er mobilisierte auch den BGH; dieser gab dem *OLG Hamm* recht (BGH, U. v. 4.3.1993 – 1 ZR 66/91 = NJW 1993, 1993 – »PS-Werbung«).

Die 1990 begonnene Linie setzt das *OLG Hamm* nun mit seiner »Zoll«-Entscheidung in sich konsequent fort. Zunächst stellt der Senat fest, daß die »Zoll«-Bezeichnung im EDV-Bereich gegen das Maßeinheitengesetz verstößt. So weit so gut – doch nun kommt die merkwürdige Differenzierung zwischen Disketten und Bildschirmen. Bei Disketten liege in der rechtswidrigen Bezeichnung mit »Zoll« kein Wettbewerbsvorteil, da niemand in der Branche eine andere Bezeichnung verwende. Anders die Lage bei Computerbildschirmen: Hier werde eine »cm«-Angabe bei »den artverwandten Fernsehbildschirmen« und bei Notebooks verwendet. Für letzteres stützt sich der Senat auf eine Testübersicht von vier Notebooks in der Zeitschrift »CHIP«.

Diese Argumentation ist hinsichtlich der Bildschirme unzutreffend. Ein Fernsehbildschirm ist nicht einem Computerbildschirm »artverwandt«. Beide Bildschirmtypen mögen technisch ähnlich gebaut sein (was allerdings nur mit äußerster Vorsicht behauptet werden könnte). Die Produktmärkte für beide Bereiche sind jedoch völlig unterschiedlich. Der Käufer eines Computerbildschirms ist nicht der gleiche wie der eines Fernsehbildschirms. Fernseh- und EDV-Markt sind zwei voneinander losgelöste Bereiche. Für das UWG kommt es jedoch nicht auf technische Gegebenheiten, sondern auf wettbewerbliche Verhältnisse an. Ungeeignet ist daher auch der Hinweis auf die Notebooks. Der Markt für diese Geräte hat sich ebenfalls von dem »normalen« Computerbereich losgelöst. Es kann daher sein, daß die »Zoll«-Angabe im Notebook-Sektor unzweifelhaft unlauter ist, während die gleiche Angabe im sonstigen EDV-Bereich absolut gängig ist.

All dies läßt sich aber nicht mit einem bloßen Blick in einen Test der »CHIP«-Redaktion klären. Was eine Zeitschriftenredaktion macht, bestimmt (zum Bedauern des Verfassers) noch nicht den Markt. Hier wären genaue

Marktstudien auf der Grundlage einer konkreten Abgrenzung relevanter Marktsegmente erforderlich gewesen. Zu Recht hat die Literatur bereits zum »PS-Urteil« gerügt, daß »die Zivilgerichte sich durch formelhafte Begründungen der Pönalisierung von Ordnungswidrigkeiten annehmen« (*Herb*, WRP 1993, 151, 156). Dieser Eindruck wird durch das neue Urteil aus Hamm bestätigt. Ein Trostpflaster für die Branche: Die Arbeitsgemeinschaft für Meß-

und Eichwesen hat inzwischen entschieden, daß Zoll-Angaben in Werbematerial für Bildschirme und Disketten bis Ende September 1994 geduldet werden. Insoweit besteht für Hersteller und Händler noch eine kurze Übergangsfrist, in der sie mit der »Zoll«-Angabe werben dürfen (Quelle: *Amiga-Magazin* 2/1994, S. 8).

Dr. Thomas Hoeren, Münster.