



Verkündet am 26.03.2009

Zupanc-Yalcin
Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin der
Geschäftsstelle

Landgericht Essen

IM NAMEN DES VOLKES

Urteil

In dem einstweiligen Verfügungsverfahren

[REDACTED]

Verfügungsklägerin,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte [REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]

gegen

[REDACTED]

Verfügungsbeklagter,

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte [REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]

hat die 4. Zivilkammer des Landgerichts Essen
auf die mündliche Verhandlung vom 16.3.2009
durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht Wacker, die Richterin am Landgericht

Dr. Maiberg und den Richter Dr. Beisenherz

für Recht erkannt:

Dem Verfügungsbeklagten wird es unter Abweisung der Klage im Übrigen aufgegeben, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes von bis zu 250.000 €, ersatzweise Ordnungshaft, oder einer Ordnungshaft bis zu sechs Monaten zu unterlassen,

- Eintrittskarten, die über Internetportale, insbesondere das Portal angeboten und/oder verkauft werden, mit dieser Begründung für den Zugang zum Stadion zu sperren und/oder den Inhabern solcher Eintrittskarten den Einlass zu der auf der Karte ausgewiesenen Veranstaltung zu verwehren;

- zu behaupten bzw. behaupten zu lassen oder zu verbreiten bzw. verbreiten zu lassen, dass Tickets, die über nicht von dem Antragsgegner „autorisierte“ Verkaufsstellen erworben wurden, keine Gültigkeit besitzen und/oder den Inhaber der Eintrittskarte nicht zum Besuch der entsprechenden Veranstaltung berechtigen,

insbesondere wenn dies durch Aufdruck des folgenden Textes auf Eintrittskarten für Spiele des Verfügungsbeklagten erfolgt

„Die Karte verliert bei einem solchen Verkauf ihre Gültigkeit und berechtigt den Inhaber nicht mehr zum Besuch der Veranstaltung“,

und zwar unter Bezug auf „einen Verkauf der Karte über nicht autorisierte Internetauktionshäuser oder nicht autorisierte Internet-Ticketbörsen oder durch nicht autorisierte gewerbliche Verkäufer“.

Dem Verfügungsbeklagten wird hinsichtlich der erforderlichen Umstellung der Webseite bezüglich seiner AGB eine Frist von drei Tagen gewährt.

Der Verfügungsbeklagte hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

Tatbestand

Die Verfügungsklägerin wendet sich im Wege des einstweiligen Verfügungsverfahrens gegen die Sperrung von Eintrittskarten, die über Internetplattformen wie die der Antragstellerin angeboten/bezogen wurden bzw. entsprechende Androhungen des beklagten Vereins hinsichtlich solcher Sperrungen.

Die Verfügungsklägerin betreibt unter [REDACTED] ein Internetportal, auf dem sie ihren Nutzern die Möglichkeit bietet, Eintrittskarten für Konzerte, Sportveranstaltungen etc. zu kaufen und zu verkaufen. Die Verfügungsklägerin fungiert dabei als Marktplatzbetreiberin, die Käufer und Verkäufer auf einer Plattform zusammenbringt und Vermittlungsdienstleistungen gegen Entgelt erbringt.

Nach Ziff. [REDACTED] der AGB des beklagten Vereins ist es dem jeweiligen Ticketinhaber nicht gestattet, die Tickets über Internetauktionen oder sonstige Internetmarktplätze sowie in Rundfunk, Presse oder andere Medien sowie in sonstiger Weise öffentlich anzubieten.

In Ziff. [REDACTED] der AGB heißt es:

„Zur Vermeidung von Gewalttätigkeiten und Straftaten im Zusammenhang mit dem Besuch der Veranstaltung, zur Durchsetzung von Stadionverboten, zur Unterbindung des Weiterverkaufs von Tickets zu überhöhten Preisen und zur Trennung von Anhängern der aufeinander treffenden Mannschaften während eines Fußballspiels liegt es im Interesse des Veranstalters, die Weitergabe von Tickets einzuschränken. Dem jeweiligen Ticketinhaber ist es daher nicht gestattet:

- a) Tickets zu einem höheren als dem Verkaufspreis des Veranstalters zu veräußern,*
- b) die Tickets über Internetauktionen (z. B. eBay) oder sonstige Internetmarktplätze sowie in Rundfunk, Presse oder anderen Medien sowie in sonstiger Weise öffentlich anzubieten,*
- c) Ticket für Fußballveranstaltungen entgeltlich oder unentgeltlich an Anhänger von Gastvereinen weiterzugeben,*
- d) Tickets ohne ausdrückliche vorherige schriftliche Zustimmung durch den Veranstalter gewerblich oder öffentlich zu Werbe- oder Marketingzwecken zu veräußern oder im Rahmen von Gewinnspielen, Reise- oder*

Hospitalityangeboten oder öffentlich zu Werbe- oder Marketingzwecken zu verwenden, und

e) Tickets für Fußballveranstaltungen entgeltlich oder unentgeltlich an

f) Personen weiterzugeben, die mit einem bundesweiten oder auf [REDACTED] beschränkten Stadionverbot belegt sind.

6.2...

6.3 „Der Veranstalter ist berechtigt, das zu dem Ticketinhaber bestehende Rechtsverhältnis außerordentlich und fristlos zu kündigen, wenn der Ticketinhaber gegen Ziff. [REDACTED] verstößt....Der Veranstalter wird das Ticket in diesem Fall sperren und dem Ticketinhaber den Zutritt zur Veranstaltung entschädigungslos verweigern.

Auf den Eintrittskarten für Spiele des Beklagten findet sich der folgende Text abgedruckt:

„Ein Verkauf dieser Karte über nicht autorisierte Internet-Auktionen oder nicht autorisierte Internet-Ticketbörsen oder nicht autorisierte gewerbliche Verkäufer ist untersagt. Die Karte verliert bei einem solchen Verkauf ihre Gültigkeit und berechtigt den Inhaber nicht mehr zum Besuch der Veranstaltung.

„

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf die zur Akte gereichten AGB Bezug genommen.

Der Beklagte als Veranstalter von Heimspielen veräußert zum einen selbst Eintrittskarten für seine Veranstaltungen und betreibt zudem eine Kartenbörse für den Weiterverkauf, wobei strittig ist, ob die Unterrubrik Kartenbörse auf der Webseite noch am 11. Februar 2009 online war. Zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung erfolgt auf der Web-Seite kein ausdrücklicher Hinweis auf diesen Service. Lediglich Direkterwerber können sich bei [REDACTED] melden und ihre Tickets über die Börse zum Verkauf anbieten. Die Tickets müssen direkt beim Stadion abgegeben werden und werden, wenn sich ein Käufer findet, zum ursprünglichen Preis weitergegeben. An den beklagte Verein ist eine Bearbeitungsgebühr von 10% zu zahlen.

Darüber hinaus ist jedenfalls der Dachverband der Fanclubs zur Vermittlung von Weiterverkäufen autorisiert.

Der Verfügungsbeklagte setzt zudem Mitarbeiter dazu ein, einschlägige Internetplattformen, auf denen Eintrittskarten für Spiele des beklagten Vereins verkauft werden, zu durchsuchen. Wird eine eindeutig anhand des Blocks, der Reihe und der Sitzplatznummer identifizierbare Karte bei der Internetrecherche ausfindig gemacht, so sperrt [REDACTED] den Barcode der Karte und verweigert dem jeweiligen Karteninhaber den Eintritt zu dem Spiel unter Hinweis auf eine Veräußerung bzw. den Versuch einer solchen über eine nicht autorisierte Vertriebsstelle.

Mit Schreiben vom 6. Februar 2009 forderte die Klägerin den Beklagten vorprozessual zur Abgabe einer Unterlassungserklärung auf. Mit Schreiben vom 11. Februar 2009 wies der Beklagte dies zurück und bemängelte zusätzlich eine nicht hinreichende Substantiierung hinsichtlich des geschilderten Vorfalls mit der Käuferin Frau Dr. Wild, die ihre Karten über die Plattform der Klägerin erworben und sodann über ebay an einen Herrn Lenz, dem der Zutritt von dem Beklagten zum Spiel verweigert wurde, weiterverkauft hatte. Nach weiteren Angaben der Klägerin mit weiterem anwaltlichem Schreiben vom 13.02.09 wies der Beklagte mit anwaltlichem Schreiben vom selben Tag den Anspruch erneut zurück.

Die Klägerin meint, sie habe gegen den Verfügungsbeklagten aus Wettbewerbsrecht und unerlaubter Handlung Unterlassungsansprüche. Sie stützt sich insoweit auf eine Entscheidung des BGH (I ZR 74/06) aus 2008 (sog. Bundesligakarten.de-Entscheidung).

Sie behauptet, sie habe erstmalig durch die Übermittlung einer Strafanzeige, die Frau [REDACTED] gegen die Verfügungsklägerin wegen Betruges erstattet hatte, durch die Kreispolizeibehörde Wesel mit Schreiben vom 09. Januar 2009, Kenntnis von dem Vorgehen des Beklagten erhalten. Einige Tage nach dem 9. Januar 2009 hätten leitende Mitarbeiter der Klägerin davon erfahren.

Sie beantragt,

dem Antragsgegner im Wege der einstweiligen Verfügung bei Vermeidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes und für den Fall, dass dieses nicht beigetrieben werden kann, einer Ordnungshaft oder einer Ordnungshaft bis zu sechs Monaten (Ordnungsgeld im Einzelfall bis zu €250.000; Ordnungshaft insgesamt höchstens zwei Jahre) zu verbieten,

a) Eintrittskarten, die über Internetportale, insbesondere das Portal

[REDACTED] angeboten und/oder verkauft werden, mit dieser Begründung für den Zugang zum Stadion zu sperren und/oder den Inhabern solcher Eintrittskarten den Einlass zu der auf der Karte ausgewiesenen Veranstaltung zu verwehren;

- b) zu behaupten bzw. behaupten zu lassen oder zu verbreiten bzw. verbreiten zu lassen, dass Tickets, die über nicht von dem Antragsgegner „autorisierte“ Verkaufsstellen erworben wurden, keine Gültigkeit besitzen und/oder den Inhaber der Eintrittskarte nicht zum Besuch der entsprechenden Veranstaltung berechtigen,

insbesondere wenn dies durch Aufdruck des folgenden Textes auf Eintrittskarten für Spiele des Verfügungsbeklagten erfolgt

„Die Karte verliert bei einem solchen Verkauf ihre Gültigkeit und berechtigt den Inhaber nicht mehr zum Besuch der Veranstaltung“,

und zwar unter Bezug auf „einen Verkauf der Karte über nicht autorisierte Internetauktionshäuser oder nicht autorisierte Internet-Ticketbörsen oder durch nicht autorisierte gewerbliche Verkäufer“.

Der Verfügungsbeklagte beantragt,

den Antrag zurückzuweisen;

hilfsweise, ihm eine viermonatige Aufbrauchsfrist für die 50.000 Briefköpfe mit den auf ihrer Rückseite abgedruckten AGB, Briefköpfe der [REDACTED] [REDACTED] und eine dreitägige Aufbrauchsfrist hinsichtlich der Umstellung der Web-Seite bezüglich der darin enthaltenen bisherigen AGB der Verfügungsbeklagten einzuräumen.

Der Beklagte meint, dass ein wettbewerbsrechtlicher Unterlassungsanspruch nach dem UWG nicht vorliege. Denn es fehle sowohl an einem Wettbewerbsverhältnis zwischen den Parteien als auch an einer konkreten Wettbewerbshandlung des beklagten Vereins.

Während der Beklagte Karten verkaufe, biete die Klägerin nur die Dienstleistung einer Vermittlung eines Verkaufs an. Dies seien völlig unterschiedliche Waren bzw. Leistungen.

Die von dem Beklagten angebotene Kartenbörse sei nicht als Zweitmarkt anzusehen, da sie den Weiterverkauf von Tickets nur unter sehr engen Voraussetzungen ermögliche und zudem seit Ende der Saison 2007/2008 keine Werbung dafür auf der Web-Seite des Beklagten gemacht werde.

Im Übrigen fehle es an der erforderlichen Wettbewerbshandlung. Denn der Beklagte habe nicht die Absicht, seinen eigenen Absatz zu fördern, sondern sein Handeln diene der Stadionsicherheit und der Verhinderung des Handelns mit Karten in Gewinnerzielungsabsicht aus sozialen Gesichtspunkten.

Der Verfügungsbeklagte behauptet ferner, dass der in dem von der Verfügungsklägerin geschilderten, der Strafanzeige zugrunde liegenden Fall der Zweiterwerber   verfügungsbeklagten  nur deswegen vom Zutritt zu dem Spiel ausgeschlossen worden sei, da Mitarbeiter des Beklagten festgestellt hätten, dass das fragliche Ticket über ebay verkauft worden sei. Ein Ausschluss von über die Plattform der Verfügungsklägerin veräußerter Karten scheitere regelmäßig daran, dass die dort eingestellten Karten nicht hinreichend eindeutig identifizierbar seien, weil von dem Verkäufer nicht die Sitzplatznummer in das Angebot eingestellt werde. Der Beklagte meint deswegen, dass es an einer Glaubhaftmachung hinsichtlich einer gezielten Behinderung der Verfügungsklägerin fehle.

Er meint zudem, dass es an einem Verfügungsgrund fehle und behauptet insoweit, dass die Verfügungsklägerin schon länger von dem Vorgehen des Beklagten Kenntnis habe bzw. eine etwaige Unkenntnis als grob fahrlässig zu bewerten sei. Aus der Berichterstattung zu der Entscheidung des BGH vom 11.09.08 (Bundesligakarten.de) sei bekannt, dass Fußballvereine solche Aufdrucke auf den Tickets anbringen. Auch das von der Verfügungsklägerin vorgelegte Schreiben der Verfügungsklägerin an die Polizei Hamburg, das vom 4. November 2008 datiert, spreche dafür. Jedenfalls seit dem Schreiben der Polizei Wesel vom 9. Januar 2009 habe die Klägerin hinreichende Kenntnis hinsichtlich aller einen etwaigen Anspruch begründenden Tatsachen. Im Hinblick darauf sei die Dringlichkeit wegen des Ablaufs von mehr als einem Monat bis zur Klageerhebung widerlegt.

██ beklagte █████ ist ferner der Auffassung, dass die Anträge zu weit gefasst seien und auch Fälle der in jedem Fall zulässigen Aussperrung von Ersterwerbern erfassen würden.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Parteivortrags wird auf den Inhalt der gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

Der auf den 17. Februar 2009 datierende Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung ist per Fax nach am selben Tag bei Gericht eingegangen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig und begründet.

Ein Verfügungsanspruch ergibt sich aus §§ 8 I 1, II Nr. 1 UWG in Verbindung mit § 3 UWG.

Die Verfügungsklägerin ist auch aktivlegitimiert. Denn sie ist Mitbewerberin im Sinne von § 8 III Nr. 1 UWG. Mitbewerber im Sinne der Legaldefinition des § 2 I Nr. 3 UWG ist danach jeder Unternehmer, der mit einem oder mehreren Unternehmern als Anbieter oder Nachfrager von Waren oder Dienstleistungen in einem konkreten Wettbewerbsverhältnis steht. Grundsätzlich gilt dabei, dass im Interesse eines wirksamen lauterkeitsrechtlichen Individualschutzes an das Bestehen eines konkreten Wettbewerbsverhältnisses keine hohen Anforderungen zu stellen sind (siehe Hefermehl/Köhler/Bornkamm, UWG, 27. A 2009 § 2 UWG Rn. 92 mit weiteren Nachweisen aus der Rspr.). Für die Annahme eines konkreten Wettbewerbsverhältnisses ist es ausreichend, dass sich Waren oder gewerbliche Leistungen gegenüberstehen, die nach der Verkehrsanschauung einander im Absatz (wenn auch nur mittelbar) behindern können (BGH GRUR 1982, 431 f.).

Es bedarf dabei bezogen auf denselben Endverbraucherkreis einer Wechselwirkung dergestalt, dass der eigenen Wettbewerb gefördert, der fremde beeinträchtigt wird. Dabei ist es unerheblich, ob der Kundenkreis sowie das Angebot von Waren und Dienstleistungen sich völlig oder nur teilweise deckt (OLG Koblenz GRUR-RR 2006, 380 ff; LG Kassel, U vom 7.11.08 – 12 O 4157/07). Ausreichend ist es dabei auch, dass der Anspruchsgegner fremden Wettbewerb bewusst gefördert hat. Nach dem neuen UWG ist eine Wettbewerbsförderungsabsicht zudem nicht erforderlich (Hefermehl, a. a. o. § 2 Rn. 46).

Wenn es um die Förderung fremden Wettbewerbs geht, muss ein konkretes Wettbewerbsverhältnis zwischen dem geförderten Unternehmen und dessen Mitbewerber bestehen (BGH GRUR 1990, 611 ff; GRUR 1990, 375 f.; OLG Koblenz GRUR-RR 2006, 380 ff. Dabei gilt auch insoweit, dass zwischen den Vorteilen, die der Inanspruchgenommene für das Unternehmen des Dritten zu erreichen sucht, und den Nachteilen, die der – als unmittelbar Betroffene klagende – Mitbewerber durch dieses Verhalten erleidet, eine Wechselbeziehung und damit ein konkretes Wettbewerbsverhältnis zwischen dem geförderten Dritten und dem klagenden Mitbewerber besteht (BGH GRUR 1997, 907 f., Emil-Grünbär-Club). Der Mitbewerber muss durch die Förderung des dritten Unternehmens gerade in seinen eigenen wettbewerbsrechtlich geschützten Interessen berührt sein. So liegt der Fall hier.

Es kann dabei dahinstehen, ob ein solches Wettbewerbsverhältnis schon zwischen der Kläger und dem Beklagten unmittelbar gegeben ist, da ~~der~~ beklagte ~~ein~~ eine Ticketbörse, die letztlich auch eine Plattform zur Vermittlung von Kartenverkäufen darstellt auch wenn sie nicht maßgeblich über Internet abgewickelt wird, anbietet. Jedenfalls fördert der Beklagte den Absatz der von ihm autorisierten Vertriebsstellen, wie zum Beispiel ~~der~~ durch seine Handlung. Insoweit besteht zwischen der Beeinträchtigung der Verfügungsklägerin und der Förderung der vom Beklagten autorisierten Vertriebsstellen die erforderliche Wechselbeziehung. Unerheblich ist es dabei, ob die von ~~der~~ beklagten ~~den~~ autorisierten Vertriebsstellen selbst mit Gewinnerzielungsabsicht handeln. Näheres hinsichtlich der Modalitäten, unter denen ~~der~~ die Karten weitervermittelt, ist nicht vorgetragen.

Es liegt auch eine konkrete Wettbewerbshandlung ~~vor~~ vor. Gemäß § 2 I Nr. 1 UWG ist dies jede Handlung einer Person mit dem Ziel, zugunsten des eigenen oder eines fremden Unternehmens den Absatz oder den Bezug von Waren oder die

Erbringung oder den Bezug von Dienstleistungen zu fördern. Durch die auf dem Ticket abgedruckte Behauptung, dass Karteninhaber, die ihre Karten über nicht autorisierte Plattformen wie die der Klägerin bezogen haben bzw. ihre Karten als solche Ersterwerber über eine solche Plattform verkaufen wollen, ihr Zutrittsrecht verloren haben, sowie durch die tatsächliche Umsetzung dieser Androhung, nämlich der Verweigerung des Zutritts sofern der Beklagte Kenntnis von einer nicht mit den AGB in Einklang stehenden Veräußerung erlangt, verfolgt die Beklagte das Ziel, dass Karten nur über ihren eigenen Erst- und Zweitmarkt bzw. über von ihr autorisierte Vertriebsstellen erworben werden.

Das Verhalten des [REDACTED] ist hier auch unlauter im Sinne von § 3 Abs. 1 UWG.

Es liegt jedenfalls eine gezielte Absatzbehinderung im Sinne von §§ 3, 4 Nr. 10 UWG vor.

Unter einer Behinderung im Sinne des § 4 Nr. 10 ist jede Beeinträchtigung der wettbewerbsrechtlichen Entfaltungsmöglichkeiten eines Mitbewerbers zu verstehen. Zu den Entfaltungsmöglichkeiten eines Mitbewerbers gehören dabei alle Wettbewerbsparameter, also Bezug, Werbung, Produktion, Forschung, Entwicklung, Planung, Finanzierung, Personaleinsatz usw. Es genügt – wie bei allen geschäftlichen Handlungen – die Eignung zur Behinderung. Eine Behinderung muss nicht tatsächlich eingetreten sein (Hefermehl ua, UWG, 27. A 2009 § 4 Rn. 10.6). Darüber hinaus muss nach dem Gesetz eine gezielte Behinderung vorliegen.

Die Abgrenzung zwischen erlaubten und unlauteren Behinderungen erfordert eine Betrachtung der Umstände des Einzelfalls, bei der die sich gegenüberstehenden Interessen der beteiligten Mitbewerber, Verbraucher und sonstigen Marktteilnehmer sowie der Allgemeinheit gegeneinander abzuwägen sind. Bewertungsmaßstab sind die gesetzlichen Regelungen, insbesondere der Grundsatz der Wettbewerbsfreiheit. Als gezielt ist eine Behinderung dabei dann anzusehen, wenn bei objektiver Würdigung aller Umstände die Maßnahme in erster Linie nicht auf die Förderung der eigenen wettbewerblichen Entfaltung, sondern auf die Beeinträchtigung der wettbewerblichen Entfaltung des Mitbewerbers gerichtet ist (Hefermehl, aaO Rn. 10.7 mwN aus Rspr.). Solche Maßnahmen sind stets unlauter, wenn kein sachlicher Grund für die Maßnahme erkennbar ist. Maßgeblich ist eine Gesamtabwägung der widerstreitenden Interessen.

Bei der Bewertung spielt auch eine Rolle, ob der Handelnde seine Ziele mit weniger einschneidenden Wirkungen erreichen könnte.

Bei der Gesamtabwägung wirkt sich entscheidend zu Lasten des Verfügungsbeklagten aus, dass [REDACTED] zivilrechtlich unwirksam die Erwerber von Tickets ausschließt und der Aufdruck auf den Tickets damit rechtswidrig ist.

Hinsichtlich der Ersterwerber, d. h. der Personen, die die Tickets direkt über den Beklagten oder eine von ihm autorisierte Vertriebsstelle bezogen haben, ergibt sich dies daraus, dass die Allgemeinen Geschäftsbedingungen in diesem Punkt unwirksam sind. Der BGH hat sich in der schon zitierten sog. Bundesligakarten.de-Entscheidung nur dazu geäußert, dass gegen die formulärmäßige Erklärung des Kartenerwerbers zur privaten Nutzungsabsicht keine Bedenken bestehen (BGH GRUR 2009, 175, BGH Z 117, 280, 284), im Weiteren aber die Wirksamkeit der AGB offen gelassen.

Auch wenn die Vereinbarung schuldrechtlicher Veräußerungsverbote grundsätzlich möglich ist, so ist Ziff. 6.3 der AGB in der konkreten Ausgestaltung unwirksam. Denn die Regelung stellt auch für Ersterwerber, soweit sie vorsieht, dass diese bei einem Veräußerungsversuch entgegen Ziff. [REDACTED] ihr eigenes Zutrittsrecht verlieren können, eine unangemessene Benachteiligung im Sinne von § 307 BGB dar. Denn durch die mit dem Verstoß des Ticketinhabers verbundene Verfallklausel in Ziff. [REDACTED], die allein von der Kündigung seitens des Beklagten abhängt, in Kombination mit der in Ziff. [REDACTED] vorgesehenen Vertragsstrafenklausel ist der Vertragspartner unangemessen benachteiligt. Die als Einheitsstrafe konzipierte Verfallklausel, die den Verfall des Tickets bei jedweden Verstoß des Ersterwerbers gegen die Veräußerungsbeschränkung, auch bei einem Veräußerungsversuch, möglich macht, ermöglicht einen Verfall auch bei ganz geringfügigen Pflichtverletzungen. Der Aufdruck auf den Tickets, der den Direkterwerbern erst nach Abschluss des Vertrages zur Kenntnis kommen kann und mithin keine wirksame vertragliche Vereinbarung darstellt, geht noch darüber hinaus, indem nicht von einer Kündigungsmöglichkeit die Rede ist, sondern ohne Zwischenschalten einer Willenserklärung des Beklagten bei einer Veräußerung der (automatische) Verlust des Eintrittsrechts behauptet wird. Durch die daneben geregelte Vertragsstrafe tritt sodann eine doppelte Bestrafung für den ursprünglichen Vertragspartner ein. Zudem suggeriert die Regelung in Ziff. [REDACTED] in Zusammenschau mit Ziff. [REDACTED] in der geregelt wird, dass auch der Zweiterwerber als Ticketinhaber im Sinne der AGB und mithin auch im Sinne von Ziff. [REDACTED] und [REDACTED]

anzusehen sei, eine Wirksamkeit gegenüber Dritten, die nicht in einem Vertragsverhältnis zum Verfügungsbeklagten stehen. Es gilt hinsichtlich dieser Klauseln insoweit das Verbot der geltungserhaltenden Reduktion, mit der Folge, dass Ziff. [REDACTED] und [REDACTED] der AGB unwirksam sind.

Auch Zweiterwerbern, die über Internetportale ihre Karten erworben haben, wird zivilrechtlich unwirksam der Zutritt verwehrt bzw. dies angedroht bzw. der Verlust des Eintrittsrechts behauptet. Wie oben ausgeführt ist schon im ursprünglichen Vertragsverhältnis zum Direkterwerber eine Verweigerung des Zutritts nicht wirksam vereinbart, so dass dies erst recht nicht im Verhältnis gegenüber Zweiterwerbern zulässig ist. Selbst wenn man jedoch ein schuldrechtliches Veräußerungsverbot als als wirksam vereinbart ansieht, so kommt jedenfalls eine Geltung gegenüber Zweiterwerbern nicht in Betracht. Die Allgemeinen Geschäftsbedingungen gelten ihnen gegenüber, da sie nicht Vertragspartner des Beklagten sind, nicht. Bei den hier vorliegenden nicht-personalisierten Eintrittskarten handelt es sich um kleine Inhaberpapiere im Sinne von § 807 BGB. Da die Eintrittskarte nicht auf eine bestimmte Person ausgestellt ist, geht der Wille des Karteninhabers dahin, die Leistung an den jeweiligen Inhaber der Urkunde zu erbringen. Dieser macht durch Vorlage der Karte das in ihr verbriefte Recht auf Einlass zu der Veranstaltung geltend (§§ 807, 797 BGB) und der Veranstalter wird von der Leistungspflicht frei. Solche kleinen Inhaberpapiere werden nach sachenrechtlichen Grundsätzen gem. §§ 929 ff. BGB übertragen.

Daraus folgt, dass die Übertragungsverbote bzw. -beschränkungen, die der beklagte Verein seinen unmittelbaren Vertragspartnern, den Ersterwerbern durch die AGB auferlegt, in keinem Fall dingliche Wirkung nach Maßgabe des § 399 BGB gegenüber den Zweiterwerbern entfalten können.

Bei dem Aufdruck handelt es sich auch nicht um eine urkundliche Einwendung im Sinne von § 796 BGB, die dem jeweiligen Karteninhaber wirksam entgegengehalten werden kann. Als Beispiele für wirksame urkundliche Einwendungen werden in der Literatur genannt Formmängel, Bedingungen, Befristungen, Zeitbestimmungen, Leistungsmodalitäten. Nach einer in der Literatur vertretenen Ansicht kann zwar durch einen Abdruck der AGB auf dem Ticket diese als urkundliche Einwendung jeden weiteren Inhaber des Tickets wirksam binden (Bamberger/Roth/Gehrlein, § 796 Rn. 3; Staudinger/Marburger § 796 Rn. 8; Gutzeit, BB 07, 113, 115). Nach Ansicht der

Kammer gilt dies jedenfalls für das hier auf diesem Wege niedergelegte Veräußerungsverbot nicht. Bei dem in dem Aufdruck enthaltenen Veräußerungsverbot handelt es sich um keine taugliche Einwendung im Sinne von § 796 BGB. Ließe man dieses Veräußerungsverbot als wirksame urkundliche Einwendung gelten, widerspräche dies dem Charakter des nicht personalisierten Tickets als kleinem Inhaberpapier. Allein durch den Aufdruck würde aus dem schuldrechtlichen Veräußerungsverbot eines das auch nachfolgende Kartenerwerber bindet. Dies stellt einen Verstoß gegen § 137 I BGB dar, wonach rechtsgeschäftliche Verfügungsbeschränkungen verboten sind. Zudem würde ein Veräußerungsverbot dem Prinzip, dass bei kleinen Inhaberpapieren eine Leistungspflicht gegenüber dem jeweiligen Inhaber besteht (§§ 793 I, 807 BGB) völlig zuwiderlaufen. (Ensthaler/Hech, NJW 05, 3389).

Da der Aufdruck schon aus den genannten Gründen unwirksam ist, kann dahinstehen, ob sich darüber hinaus, die schriftlich auf dem Ticket niedergelegte Einwendung überhaupt mit hinreichender Bestimmtheit für den jeweiligen Karteninhaber ergibt, oder ob die Einwendung zu unbestimmt ist, um überhaupt Wirkung entfalten zu können. Der BGH hat sich in der Bundesligakarten.de-Entscheidung mit dem Aufdruck auf Tickets zwar nicht abschließend befasst (vgl. BGH GRUR 09, 177), jedoch als obiter dictum den Hinweis erteilt, dass es zweifelhaft erscheine, ob der Aufdruck *„Die Ticketnutzung darf ausschließlich zu privaten Zwecken erfolgen. Eine Veräußerung über Internet-Auktionshäuser und/oder mit Preisaufschlag ist untersagt“* zu einer Beschränkung der Nutzung der Eintrittskarte führen könne, da der jeweilige Inhaber der Karte dieser nicht entnehmen könne, auf welchem Wege diese zuvor veräußert worden sei.

Im Rahmen der umfassenden Interessenabwägung ist darüber hinaus von Bedeutung, dass der beklagte Verein es in der Hand hat, durch die Ausgabe von personalisierten Karten, ähnlich wie bei der Fußball-Weltmeisterschaft 2006 dingliche Abtretungsverbote wirksam zu vereinbaren. Trotz der legitimen Sicherheitsinteressen des beklagten Vereins ist somit eine unzulässige Mitbewerberbehinderung zu bejahen.

Ob daneben die Beispielstatbestände des §§ 4 Nr. 1, Nr. 8 und Nr. 11 UWG erfüllt sind bzw. sich ein Unterlassungsanspruch auch nach den Grundsätzen des Eingriffs in den

eingerrichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb in Verbindung mit §§ 823, 1004 ergibt, kann dahinstehen.

Unerheblich ist auch, dass der Verfügungsbeklagte bestreitet, den Erwerber ~~wegen~~ wegen einer vorherigen Veräußerung der Karten über die Plattform der Verfügungsklägerin den Zutritt zum Spiel verwehrt zu haben. Denn die Verfügungsklägerin kann den Unterlassungsanspruch insoweit jedenfalls auf eine bestehende Erstbegehungsgefahr stützen und einen vorbeugenden Unterlassungsanspruch geltend machen. Auch wenn rein tatsächlich dem Verfügungsbeklagten der Ausschluss von Erwerbern, die ihre Karten über die Plattform der Klägerin erworben haben nur in den Fällen möglich ist, in denen die Karten so individualisiert eingestellt worden sind, dass der Beklagte diese eindeutig identifizieren kann und dies nicht von der Verfügungsklägerin sondern allein von dem potentiellen Veräußerer abhängt, so ist eine solche Gefahr nicht von der Hand zu weisen. Der Verfügungsbeklagte hat nicht bestritten, dass er, sofern er Karten auf den Web-Seiten der Klägerin eindeutig individualisieren könnte, diese sperren würde. Hinsichtlich der mit dem Antrag zu 1 b) angegriffenen Behauptungen hat ein Verstoß schon stattgefunden, eine Wiederholungsgefahr ist unproblematisch zu verneinen.

Auch ein Verfügungsgrund liegt vor. Die Dringlichkeitsvermutung, die in § 12 II UWG aufgestellt wird, ist im vorliegenden Fall auch nicht wegen des Zeitablaufs zwischen Kenntnis und dem Einreichen des Antrags auf Erlass einer einstweiligen Verfügung widerlegt.

Die Vermutung der Dringlichkeit ist dann widerlegt, wenn der Antragsteller durch sein Verhalten selbst zu erkennen gibt, dass es ihm nicht eilig ist. Das ist der Fall, wenn er längere Zeit zuwartet, obwohl er den Wettbewerbsverstoß und die Person des Verantwortlichen kennt oder grobfahrlässig nicht kennt. Ausreichend ist insoweit die Kenntnis der Tatsachen, die den Wettbewerbsverstoß begründen, es sei denn, dass die Wettbewerbswidrigkeit erst auf Grund weiterer tatsächlicher Nachforschungen erkennbar ist. Ausreichend ist dabei grobfahrlässige Unkenntnis, die dann zu bejahen ist, wenn der Antragsteller sich bewusst der Kenntnis verschließt oder ihm nach Lage der Dinge der Wettbewerbsverstoß nicht verborgen geblieben sein kann. Die Bemessung des Zeitraums des zulässigen Zuwartens ist sehr umstritten, das OLG

Hamm geht in der Regel von einer von einer einmonatigen Frist aus (OLG Hamm GRUR 1993, 855; NJW-WettbR 96, 164).

Auf die Mitteilung der Polizei vom 9. Januar 2009 ist unter dem 06. Februar 2009 die Abmahnung erfolgt und mit Fax vom 17.02.09 der streitgegenständliche Antrag bei Gericht eingegangen. Eine schädliche Verzögerung auf Seiten des Antragstellers und eine Überschreitung der vom OLG Hamm im Regelfall geforderten "Monatsfrist" ist nicht feststellbar. Die Verfügungsklägerin durfte zunächst weitere Recherchen hinsichtlich des Vorgehens des Verfügungsbeklagten anstellen und jedenfalls die Reaktion des Beklagten auf die Unterlassungserklärung abwarten.

Der Beklagte hat den insoweit ihm obliegenden Nachweis, dass die Klägerin schon vor dem Schreiben der Polizeibehörde Wesel vom 9. Januar 2009 Kenntnis von dem Aufdruck auf den Tickets und der tatsächlichen Sperrung von Karteninhabern hatte, nicht geführt. Die Klägerin hat durch Vorlage einer eidesstattlichen Versicherung glaubhaft gemacht, dass ihre leitenden Mitarbeiter erst einige Tage nach dem 9. Januar 2009 Kenntnis von dem Verhalten des Verfügungsbeklagten erhalten haben. Aus der Bundesligakarten-Entscheidung des BGH ergibt sich nichts in Bezug auf den beklagten Verein. Zudem war die Verfügungsklägerin keine Partei in dem der BGH Entscheidung zugrunde liegenden Rechtsstreit. Allein die Kenntnis, dass einzelne Vereine nunmehr in ihren AGB und durch Aufdrucke auf den Tickets versuchen, Veräußerungsverbote durchzusetzen, reicht insoweit nicht aus. Das vom 4. November 2008 datierende Schreiben der Verfügungsklägerin an die Polizei Hamburg betrifft erkennbar einen völlig anderen Fall, nämlich einen Fall, in dem der Erwerber gekaufte Tickets nicht zugeschickt bekommen hatte, wie sich aus dem Schreiben selbst ergibt.

Erstmalig hat die Klägerin somit mit Zugang des Schreibens vom 9. Januar Kenntnis erlangt und binnen eines Monats den Beklagten jedenfalls abgemahnt und nach Ablehnung der Unterwerfungserklärung die Antragsschrift vom 17.02.08 am selben Tag eingereicht.

Die Unterlassungsgebote waren wie beantragt auszusprechen. Dem Verfügungsbeklagten war sowohl die Sperrung von Tickets, die über Internetportale gehandelt werden bzw. dort angeboten werden als auch diesbezügliche Behauptungen,

die insbesondere in den AGB und in den Aufdrucken auf den Tickets erfolgen, zu untersagen. Eine weitergehende Konkretisierung bzw. Einschränkung der Unterlassungsgebote war – mit Ausnahme der zu gewährenden Umstellungsfrist – nicht geboten.

Dem Verfügungsbeklagten war bei Abwägung der widerstreitenden Interessen auch lediglich eine Frist hinsichtlich der notwendigen Umstellung der Web-Seite bzgl. der AGB zu bewilligen. Denn die Bewilligung einer Aufbrauch- bzw. Umstellungsfrist, die ihre Grundlage letztlich in § 242 BGB findet, setzt voraus, dass die dem Verfügungsbeklagten entstehenden Nachteile bei Abwägung mit den Interessen der Verfügungsklägerin als verletzter Wettbewerberin und der Verbraucher eine solche Frist geboten erscheinen lässt (vgl. Hefermehl § 8 Rn. 1.58 ff.). Eine solche Aufbrauch-, bzw. Umstellungsfrist war jedoch danach nur geboten hinsichtlich der Web-Seite, da eine sofortige Umstellung schwer möglich ist und dem Beklagten die notwendige Umstellungszeit zur Schaffung der technischen Änderungen einzuräumen war. Hinsichtlich der Briefköpfe kam bei Abwägung der widerstreitenden Interessen eine Aufbrauchfrist dagegen angesichts des drohenden schwerwiegenden Schadens für den Absatz der Verfügungsklägerin, die befürchten muss, dass sowohl Direkterwerber als auch Kaufinteressenten von einem Verkauf/Kauf absehen, nicht in Betracht.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91, 92.II Nr. 1 ZPO. Soweit in dem Antrag der Verfügungsklägerin die letztlich bewilligte Umstellungsfrist nicht berücksichtigt war, ist die Klage teilweise abgewiesen worden, wobei jedoch dadurch keine Kosten entstanden sind (vgl. Hefermehl a.a.o § 8 UWG Rn. 1.66).

Ein Ausspruch zur vorläufigen Vollstreckbarkeit ist im einstweiligen Verfügungsverfahren nicht erforderlich.

Streitwert: 100.000,00 Euro.

Wacker

Dr. Beisenherz

Angefertigt

Zupanc-Yalcin

Justizbeschäftigte

als Urkundenbesitzerin der
Einkaufstickets des 1. Bundesliga

