



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 111/11

Verkündet am:
22. März 2012
Bürk,
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

Preisverzeichnis bei Mietwagenangebot

UWG §§ 3, 4 Nr. 11; PAngV § 5 Abs. 1 und 2; Richtlinie 2006/123/EG Art. 22
Abs. 1 Buchst. i, Abs. 2 und Abs. 5

- a) Die Vorschrift des § 5 PAngV stellt für in Deutschland ansässige Dienstleistungserbringer eine mit dem Unionsrecht im Einklang stehende Marktverhaltensregelung im Sinne des § 4 Nr. 11 UWG dar.
- b) Die Bestimmung des § 5 Abs. 2 PAngV stellt eine Ausnahmegvorschrift zu der für Dienstleistungserbringer in § 5 Abs. 1 PAngV aufgestellten Verpflichtung dar, ein Leistungsverzeichnis vor Ort auszuhängen.
- c) Im Rahmen des § 5 Abs. 2 PAngV spielt es keine Rolle, ob das Preisverzeichnis unmittelbar in körperlicher Form vorgelegt oder auf einem Bildschirm abgerufen werden kann. Das Verzeichnis muss dem jeweiligen Kunden auch nicht unmittelbar zugänglich sein.

BGH, Urteil vom 22. März 2012 - I ZR 111/11 - OLG Hamburg
LG Hamburg

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 22. März 2012 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Bornkamm und die Richter Prof. Dr. Büscher, Dr. Schaffert, Dr. Kirchhoff und Dr. Löffler

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg, 5. Zivilsenat, vom 11. Mai 2011 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Beklagte ist ein deutschlandweit tätiger Autovermieter. Sie bietet Fahrzeuge unterschiedlicher Klassen an, deren Preise die Mietinteressenten unter anderem in ihren Filialen erfragen können. In der Filiale der Beklagten in der S. in H. war weder am 23. noch am 26. Juni 2009 ein Preisverzeichnis angebracht.
- 2 Nach Ansicht der Klägerin, der Verbraucherzentrale H., ist die Beklagte verpflichtet, in ihren Filialen Verzeichnisse mit den Preisen für ihre wesentlichen Leistungen anzubringen. Das Fehlen solcher Verzeichnisse verstoße gegen die Preisangabenverordnung und sei auch wettbewerbswidrig.

3 Die Klägerin hat beantragt,

es der Beklagten unter Androhung näher bezeichneter Ordnungsmittel zu verbieten, im geschäftlichen Verkehr im Rahmen der gewerblichen Autovermietung Leistungen anzubieten, ohne ein Preisverzeichnis mit den Preisen für die wesentlichen Leistungen oder gegebenenfalls Verrechnungssätzen im Schaufenster oder Schaukasten anzubringen.

4 Außerdem hat die Klägerin von der Beklagten Abmahnkosten in Höhe von 160,50 € nebst Zinsen ersetzt verlangt.

5 Die Klage ist in beiden Vorinstanzen ohne Erfolg geblieben. Mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, verfolgt die Klägerin ihre Klageanträge weiter.

Entscheidungsgründe:

6 I. Nach Ansicht des Berufungsgerichts ist die Beklagte von der nach § 5 Abs. 1 PAngV grundsätzlich bestehenden Verpflichtung zur Anbringung von Preisverzeichnissen in ihren Geschäftslokalen aufgrund des § 5 Abs. 2 PAngV befreit. Wie das Berufungsgericht aus eigener Lebenserfahrung beurteilen könne, bestehe eine allgemeine Verkehrsauffassung, dass überregional tätige Autovermieter umfassende Preisverzeichnisse erstellen, in denen sie sich nicht auf ihre wesentlichen Leistungen beschränkten. Der Vortrag der Klägerin, einzelne Autovermieter hängten Preisverzeichnisse mit ihren Leistungen aus, stehe dem nicht entgegen. Das Verzeichnis eines einzelnen Autovermieters begründe keine Branchenüblichkeit, zumal zwischen regionalen und überregionalen Autovermietern zu unterscheiden sei. Für überregional tätige Autovermieter

wie die Beklagte, deren Leistungsspektrum mehr als 15 Millionen Möglichkeiten umfasse, sei eine Beschränkung auf die wesentlichen Leistungen nicht möglich.

7 Die Klägerin sei dem Vortrag der Beklagten zur Branchenüblichkeit der Erstellung umfassender Preisverzeichnisse, die nicht ausgehängt würden, nicht hinreichend entgegengetreten. Ihr Bestreiten mit Nichtwissen sei wegen des grundsätzlich der Beklagten obliegenden Negativbeweises unzulässig, zumal die Beklagte zu einzelnen Mitbewerbern substantiierte Angaben gemacht habe. Dass der Mitbewerber E. nach dem Klagevortrag am 13. Juli 2009 einen Preisaushang im Schaufenster angebracht habe, sei unerheblich, weil jener Aushang den Anforderungen des § 5 Abs. 1 PAngV nicht entsprochen habe. Die Möglichkeit, das Preisverzeichnis vor Ort an einem Rechner einzusehen, reiche für den Ausnahmetatbestand des § 5 Abs. 2 PAngV aus. Das Anbringen eines Preisverzeichnisses in ihrem Schaufenster sei für die Beklagte auch wegen der mehr als 15 Millionen Preisvariationsmöglichkeiten nicht zumutbar.

8 II. Die gegen diese Beurteilung gerichteten Angriffe der Revision haben keinen Erfolg. Das Berufungsgericht hat mit Recht angenommen, dass der von der Klägerin im Streitfall geltend gemachte Unterlassungsanspruch gemäß §§ 8, 3, 4 Nr. 11 UWG in Verbindung mit § 5 Abs. 1 Satz 1 und 2 PAngV nicht besteht, weil hier die Voraussetzungen des § 5 Abs. 2 PAngV vorliegen. Damit war auch die von der Klägerin ausgesprochene Abmahnung unberechtigt, so dass der Klägerin kein Anspruch aus § 12 Abs. 1 Satz 2 UWG auf Ersatz ihrer Abmahnkosten zusteht.

9 1. Die Bestimmung des § 5 PAngV, die den Anbietern von Dienstleistungen neben dem Aufstellen von Preisverzeichnissen grundsätzlich auch deren Anbringen am Ort des Leistungsangebots auferlegt, stellt allerdings eine Marktverhaltensregelung im Sinne des § 4 Nr. 11 UWG dar. Da die Richtlinie

2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken insbesondere die von Unternehmen gegenüber Verbrauchern zu erfüllenden Informationspflichten abschließend regelt, kann ein Verstoß gegen eine entsprechende nationale Bestimmung eine Unlauterkeit nach § 4 Nr. 11 UWG zwar nur noch dann begründen, wenn diese Bestimmung eine Grundlage im Unionsrecht hat (vgl. Erwägungsgrund 15 Satz 2 der Richtlinie 2005/29/EG; BGH, Urteil vom 29. April 2010 - I ZR 23/08, GRUR 2010, 652 Rn. 11 - Costa del Sol; Urteil vom 29. April 2010 - I ZR 99/08, GRUR 2011, 82 Rn. 17 = WRP 2011, 55 - Preiswerbung ohne Umsatzsteuer, mwN). Das ist hinsichtlich der Bestimmung des § 5 PAngV jedoch der Fall.

- 10 Nach Art. 22 Abs. 1 Buchst. i der Richtlinie 2006/123/EG über Dienstleistungen im Binnenmarkt stellen die Mitgliedstaaten sicher, dass die Dienstleistungserbringer die Dienstleistungsempfänger über die von ihnen für bestimmte Arten von Dienstleistungen im Vorhinein festgelegten Preise informieren. Zwar können die Dienstleistungserbringer dabei nach Art. 22 Abs. 2 RL 2006/123/EG wählen, ob sie die Preise von sich aus mitteilen (Buchst. a) oder den Dienstleistungsempfängern am Ort der Leistungserbringung oder des Vertragsabschlusses oder elektronisch über eine von ihnen angegebene Adresse leicht zugänglich zur Verfügung stellen (Buchst. b und c) oder in allen von ihnen den Dienstleistungsempfängern zur Verfügung gestellten Informationsunterlagen über die angebotene Dienstleistung nennen (Buchst. d). Diese Regelung hindert die Mitgliedstaaten nach Art. 22 Abs. 5 RL 2006/123/EG aber nicht daran, für in ihrem Hoheitsgebiet niedergelassene Dienstleistungserbringer zusätzliche Informationsanforderungen vorzuschreiben. Die Bestimmung des Art. 22 RL 2006/123/EG hat bei diesen Dienstleistungserbringern daher lediglich eine Ergänzungsfunktion (Schmidt-Kessel in Schlachter/Ohler, Europäische Dienstleistungsrichtlinie, 2008, Art. 22 Rn. 1; ders., GPR 2008, 63; W.-H. Roth, VuR 2007, 161, 169). Dementsprechend steht die Regelung des § 5 PAngV auch insoweit mit

dem Unionsrecht in Einklang, als danach das Bereithalten von Preisverzeichnissen zur Einsichtnahme nur unter den Voraussetzungen des § 5 Abs. 2 PAngV ausreicht.

- 11 2. Das Berufungsgericht hat mit Recht angenommen, dass § 5 Abs. 2 PAngV eine Ausnahmegvorschrift zu der in § 5 Abs. 1 PAngV aufgestellten Verpflichtung darstellt, ein Leistungsverzeichnis vor Ort auszuhängen. Die Revision macht demgegenüber geltend, der Aushang eines Preisverzeichnisses mit den wesentlichen Leistungen sei auch beim Vorhandensein eines umfassenden Preisverzeichnisses sinnvoll. Ihr ist zuzugeben, dass der Wortlaut des § 5 PAngV eine Auslegung zulässt, wonach dessen Absätze 1 und 2 zwei selbständig nebeneinander stehende Verpflichtungen des Anbieters begründet. Eine solche Auslegung berücksichtigte allerdings nicht hinreichend die Systematik der getroffenen Regelung und insbesondere den ausdrücklichen Willen des Verordnungsgebers. Der Bundesminister für Wirtschaft hat in der Begründung zur Verordnung über Preisangaben vom 10. Mai 1973 (BAnz. Nr. 97 vom 24. Mai 1973, S. 3, 4), in der durch die Einführung des damaligen § 3 PAngV erstmals eine Verpflichtung zur Angabe von Preisen auch bei Leistungen bestimmt wurde, ausdrücklich festgehalten, dass die mit redaktionellen Änderungen bis heute als § 5 Abs. 2 PAngV bestehende Regelung eine Ausnahme vom Grundsatz des § 5 Abs. 1 PAngV für den Fall darstellt, dass eine Kategorisierung der Leistungen wegen deren Vielzahl unter dem Gesichtspunkt der Wesentlichkeit nicht möglich ist. Um zu verhindern, dass die Einführung der Ausnahmegvorschrift des § 3 Abs. 2 PAngV 1973 zu einer künstlichen Aufblähung der Preisverzeichnisse und damit zu einem Missbrauch führt, hat der Verordnungsgeber das Regulativ der allgemeinen Verkehrsauffassung eingeführt (vgl. BAnz. Nr. 97 vom 24. Mai 1973, S. 3, 4). Diese Sicht der Dinge entspricht auch gegenwärtig noch der allgemeinen Meinung (vgl. Köhler in Köhler/Bornkamm, UWG, 30. Aufl., § 5 PAngV Rn. 8; Sosnitza in Piper/Ohly/Sosnitza, UWG,

5. Aufl., § 5 PAngV Rn. 9; Fezer/Wenglorz, UWG, 2. Aufl., § 4-S14 Rn. 214; MünchKomm.UWG/Ernst, Anh. §§ 1-7 G § 5 PAngV Rn. 9 f.; Völker in Harte/Henning, UWG, 2. Aufl., § 5 PAngV Rn. 12).

12 3. Das Berufungsgericht ist auch ohne Rechtsfehler davon ausgegangen, dass die Voraussetzungen für die Anwendung des § 5 Abs. 2 PAngV im Streitfall erfüllt sind. Danach sind, wenn entsprechend der allgemeinen Verkehrsauffassung die Preise und Verrechnungssätze für sämtliche angebotenen Leistungen in Preisverzeichnisse aufgenommen werden, diese zur Einsichtnahme am Ort des Leistungsangebots bereitzuhalten, wenn das Anbringen der Preisverzeichnisse wegen ihres Umfangs nicht zumutbar ist.

13 a) Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerfrei das Bestehen einer Verkehrsauffassung festgestellt, nach der überregional tätige Autovermieter umfassende Preisverzeichnisse erstellen, die alle ihren Geschäftsbetrieben zuzuordnenden Leistungen umfassen. Diese im Wesentlichen auf tatsächlichem Gebiet liegende Feststellung kann im Revisionsverfahren nur daraufhin überprüft werden, ob das Berufungsgericht bei seiner Würdigung gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze verstoßen oder wesentliche Umstände unberücksichtigt gelassen hat (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Urteil vom 9. Juni 2011 - I ZR 113/10, GRUR 2012, 215 Rn. 13 = WRP 2012, 75 - Zertifizierter Testamentsvollstrecker, mwN). Ein entsprechender Fehler liegt im Streitfall nicht vor.

14 aa) Das Berufungsgericht ist zutreffend und von der Revision auch unbeanstandet davon ausgegangen, dass seine Mitglieder den Verkehrskreisen angehören, die mit dem in Rede stehenden geschäftlichen Verhalten der Beklagten angesprochen werden, und daher die Verkehrsauffassung selbst und ohne sachverständige Hilfe feststellen konnten.

- 15 Die Beurteilung, ob die Feststellung der Verkehrsauffassung kraft eigener richterlicher Sachkunde möglich ist oder eine Beweisaufnahme erfordert, ist tatrichterlicher Natur. Sie kann daher in der Revisionsinstanz nur darauf überprüft werden, ob die Vorinstanz den Tatsachenstoff verfahrensfehlerfrei ausgeschöpft und ihre Beurteilung frei von Widersprüchen mit Denkgesetzen und Erfahrungssätzen vorgenommen hat (vgl. BGH, Urteil vom 29. Juni 2006 - I ZR 110/03, GRUR 2006, 937 Rn. 27 = WRP 2006, 1133 - Ichthyol II, mwN). Eine Beweiserhebung kann danach insbesondere dann geboten sein, wenn Umstände vorliegen, die eine bestimmte Auffassung als bedenklich erscheinen lassen (vgl. BGH, Urteil vom 18. Oktober 2001 - I ZR 193/99, GRUR 2002, 550, 552 = WRP 2002, 527 - Elternbriefe, mwN). Dafür ist im Streitfall allerdings nichts ersichtlich. Auch die Revision erhebt insoweit keine Rügen.
- 16 bb) Die Revision rügt, die Beklagte habe nach den bisherigen Feststellungen nicht den Nachweis erbracht, es sei in der Praxis weder üblich noch möglich, Preisverzeichnisse nach § 5 Abs. 1 PAngV an zugänglicher Stelle auszuhängen. Damit verkennt die Revision die Voraussetzungen der Ausnahmeregelung des § 5 Abs. 2 PAngV und die entsprechende Darlegungs- und Beweislast der Beklagten. Diese Regelung erlaubt es dem Anbieter unter zwei Voraussetzungen, auf den Aushang eines Preisverzeichnisses nach Absatz 1 zu verzichten und stattdessen ein vollständiges Preisverzeichnis bereitzuhalten, das über sämtliche Angebote Auskunft gibt: Zum einen muss es der Verkehrserwartung entsprechen, dass solche umfassenden Preisverzeichnisse erstellt werden. Zum zweiten müssen diese umfassenden Preisverzeichnisse so umfangreich sein, dass dem Anbieter ein Aushang nicht zumutbar ist.
- 17 Die Beklagte trägt zwar die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass diese Voraussetzungen vorliegen. Entgegen der Auffassung der Revision zählt hierzu aber nicht der Umstand, dass in der fraglichen Branche Aushänge nach Ab-

satz 1 unüblich wären. Sind Aushänge nach Absatz 1 üblich, kann dies ein Indiz dafür sein, dass der Verkehr keine umfassenden Preisverzeichnisse nach Absatz 2 erwartet. Die Darlegungs- und Beweislast der Beklagten erstreckt sich aber nicht darauf, eine solche negative Indizwirkung auszuschließen.

18 cc) Den rechtsfehlerfrei getroffenen Feststellungen des Berufungsgerichts lässt sich nicht entnehmen, dass der Aushang von Preisverzeichnissen nach § 5 Abs. 1 PAngV in einem Maße üblich wäre, das gegen die vom Berufungsgericht festgestellte Verkehrsauffassung hinsichtlich umfassender Preisverzeichnisse spräche.

19 Ohne Rechtsfehler hat das Berufungsgericht den Vortrag der Klägerin als unbehelflich angesehen, in der Niederlassung des Mitbewerbers E. am R. in H. sei am 13. Juli 2009 ein den Anforderungen des § 5 Abs. 1 PAngV genügendes Preisverzeichnis ausgehängt gewesen. Auf eine entsprechende Übung kann hieraus schon deswegen nicht geschlossen werden, weil das fragliche Preisverzeichnis - was unstreitig ist - dort nicht dauerhaft ausgehängt war. Ebenfalls keinen Rückschluss auf die Üblichkeit entsprechender Aushänge nach § 5 Abs. 1 PAngV lässt das Vorbringen der Klägerin zu, ein anderer überregionaler Autovermieter habe sich gegenüber der Klägerin nach Abmahnung für eine bestimmte Filiale zu einer entsprechenden Verhaltensweise verpflichtet.

20 dd) Soweit sich die Revision gegen die auf der allgemeinen Lebenserfahrung beruhende Feststellung der Verkehrsauffassung durch das Berufungsgericht mit der Begründung wendet, eine Kategorisierung der verschiedenen Leistungen sei nach den Gesichtspunkten der Wesentlichkeit möglich, setzt sie lediglich ihre eigene Sicht der Dinge an die Stelle der vom Berufungsgericht vorgenommenen Beurteilung, ohne dass sie dabei einen Rechtsfehler aufzuzeigen

vermag. Insbesondere widerspricht die Annahme einer Verkehrsauffassung, nach der überregionale Autovermieter über umfassende Preisverzeichnisse verfügen, nicht der Lebenserfahrung; denn es ist nicht ersichtlich, welche Leistungen im Geschäftsbetrieb der Beklagten unter Berücksichtigung der individuellen Gegebenheiten ihres Betriebs in erster Linie nachgefragt werden (vgl. Völker, Preisangabenrecht, 2. Aufl., § 5 Rn. 7). Unstreitig bestehen beim Angebot der Beklagten unter Berücksichtigung der unterschiedlichen Fahrzeugklassen, Abholtage, Dauer der Anmietung, Abholung und Rückgabe am selben Ort oder an unterschiedlichen Orten, Alter und Anzahl der zugelassenen Fahrer, Umfang des Versicherungsschutzes, Rabatte beispielsweise für Mitglieder von Automobilclubs oder Großkunden, Sonderzubehör des gemieteten Fahrzeugs und weiterer Kriterien mehr als 15 Millionen Kombinationsmöglichkeiten.

21 ee) Ohne Erfolg beanstandet die Revision auch die vom Berufungsgericht vorgenommene Unterscheidung zwischen regional tätigen und überregional tätigen Autovermietern als nicht sachgerecht. Wegen des geringeren Umsatzes und des kleineren Fuhrparks der regional tätigen Autovermieter mag der Verkehr davon ausgehen, dass das Leistungsangebot regional tätiger Anbieter entsprechend kleiner ist als dasjenige überregional tätiger Autovermieter. Die Annahme des Berufungsgerichts, in ihrem Angebot beschränkte regionale Autovermieter könnten Preisverzeichnisse mit ihren wesentlichen Leistungen erstellen, verstößt nicht gegen die Lebenserfahrung. Vergeblich rügt die Revision ferner, die Unterscheidung zwischen regional tätigen und überregional tätigen Autovermietern berücksichtige nicht genügend, dass gerade bei der Laufkundschaft, für die Preisverzeichnisse in erster Linie bestimmt seien, ein Wettbewerbsverhältnis bestehe. Im Rahmen des § 5 Abs. 2 PAngV kommt es allein darauf an, ob eine Verkehrsauffassung hinsichtlich eines entsprechend umfangreichen Preisverzeichnisses besteht. Aus diesem Grund verhilft der Revision auch nicht der Hinweis auf den Vortrag der Klägerin zum Erfolg, der regional

tätige Autovermieter F. habe ein Preisverzeichnis mit seinen wesentlichen Leistungen ausgehängt.

22 b) Angesichts der unstreitig mehr als 15 Millionen unterschiedlichen Leistungsangebote ist es der Beklagten nicht zuzumuten, die wesentlichen Leistungen darzustellen, weil eine Unterscheidung zwischen wesentlichen und unwesentlichen Leistungen nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht möglich ist (vgl. Rn. 20).

23 4. Mit der den Mietinteressenten eröffneten Möglichkeit, die jeweiligen Preise in ihrem elektronischen System einzusehen, genügt die Beklagte der Verpflichtung, ihr Preisverzeichnis bereitzuhalten. Die Vorschrift des § 5 Abs. 2 PAngV soll es dem Kunden ermöglichen, unmittelbare Kenntnis von den Preisen der von ihm nachgefragten Leistung zu erlangen. Es spielt in diesem Zusammenhang keine Rolle, ob das Preisverzeichnis unmittelbar in körperlicher Form vorgelegt oder auf einem Bildschirm abgerufen werden kann (vgl. Völker aaO § 5 Rn. 30; Fezer/Wenglorz aaO § 4-S14 Rn. 216). Das Preisverzeichnis muss dem jeweiligen Kunden auch nicht unmittelbar zugänglich sein (Völker in Harte/Henning aaO § 5 PAngV Rn. 13).

24 Entgegen der Ansicht der Revision können auch rasch wechselnde Preise Gegenstand eines Preisverzeichnisses im Sinne des § 5 Abs. 2 PAngV sein. Die Preisangabenverordnung regelt nicht, ob bestimmte Preise oder Preisänderungen oder auch deren Frequenz zulässig sind, sondern allein die Art und Weise der Angabe der jeweils aktuellen Preise im geschäftlichen Verkehr (vgl. Köhler in Köhler/Bornkamm aaO Vorb PAngV Rn. 1).

25 III. Nach allem ist die Revision der Klägerin mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Bornkamm

Büscher

Schaffert

Kirchhoff

Löffler

Vorinstanzen:

LG Hamburg, Entscheidung vom 26.08.2010 - 315 O 558/09 -

OLG Hamburg, Entscheidung vom 11.05.2011 - 5 U 192/10 -