



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VERSÄUMNISURTEIL

I ZR 53/16

Verkündet am:
21. September 2017
Führinger
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

Festzins Plus

ZPO § 253 Abs. 2 Nr. 2; UWG § 5 Abs. 1 Satz 1 und 2 Nr. 1

Der durch eine irreführende Blickfangangabe verursachte Irrtum wird auch bei wirtschaftlich bedeutsamen Erwerbsvorgängen regelmäßig nicht durch einen Hinweis am Ende eines nachfolgenden umfangreichen und unübersichtlichen Texts ausgeräumt, dessen inhaltlicher Bezug zum Blickfang nicht klargestellt wird.

BGH, Versäumnisurteil vom 21. September 2017 - I ZR 53/16 - OLG München
LG München I

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 21. September 2017 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Büscher, die Richter Prof. Dr. Schaffert, Dr. Kirchhoff, Prof. Dr. Koch und Feddersen

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 29. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 18. Februar 2016 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Klägerin, eine Verbraucherzentrale, ist in die Liste qualifizierter Einrichtungen gemäß § 4 UKlaG eingetragen. Die Beklagte ist ein Immobilienunternehmen. Sie bot auf einer am 6. Februar 2015 abrufbaren Seite ihres Internetauftritts Kapitalanlagen an. Darin heißt es u.a.:

UNSERE KAPITALANLAGE

Die B. Immobilien AG ist ein stark wachsendes Immobilien-Unternehmen. [...] Zur Finanzierung des nachhaltigen Wachstums bietet die B.

Immobilien AG zwei unterschiedliche Immobilien-Kapitalanlagen an: HYPO FESTZINS und FESTZINS PLUS.

HYPO FESTZINS: 100%-Besicherung des Kapitals

Die Immobilien-Anleihe HYPO FESTZINS bietet Investoren einen Festzins. Das Besondere bei HYPO FESTZINS ist die 100%-Besicherung des Kapitals der Investoren.

B. FESTZINS PLUS: 5,75% bis 6,25% FESTZINS PRO JAHR

Die Immobilien-Kapitalanlage B. FESTZINS PLUS ist als Nachrangdarlehen konzipiert. Investoren können zwischen 3, 4 oder 5 Jahren Laufzeit wählen.

INVESTOREN PROFITIEREN VON FOLGENDEN VORTEILEN: [...]

2

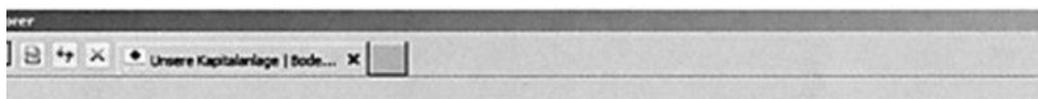
Es folgt eine textliche Beschreibung einzelner Aspekte der Anlageformen, die sich über mehrere, durch Herunterscrollen erreichbare Bildschirmseiten erstrecken. Die Ausführungen haben die Zwischenüberschriften "Festzins von 5,75 bis 6,25% pro Jahr", "Auszahlung des Festzinses erfolgt 4-mal im Jahr", "Inflationssicherungskonzept: 5% inflationsabhängiger Zusatzzins", "Jahrzehntelange Erfahrung", "Gesetzliche Kontrolle", "Detaillierte Informationen", "Erfahrene Experten", wobei den letzten vier Zwischenüberschriften ein kreisförmiges Symbol mit der Aufschrift "Sicherheit" vorangestellt ist. Als letzter Hinweis vor dem Impressum erfolgt ein "Risikohinweis" folgenden Inhalts:

Bei der Kapitalanlage B. FESTZINS PLUS der B. Immobilien AG handelt es sich nicht um eine so genannte mündelsichere Kapitalanlage, sondern um eine Kapitalanlage in Form eines Nachrangdarlehens. Bei dieser Anlage kann ein Verlust des eingesetzten Darlehensbetrags, auch ein Totalverlust, grundsätzlich nicht ausgeschlossen werden. Gleiches gilt für die Verzinsung. Das Angebot ist nur für Darlehensgeber geeignet, die dieses Risiko tragen und einen Totalverlust verkraften können. Das Nachrangdarlehen soll der B. Immobilien AG wie Eigenkapital zur Verfügung stehen. Darlehensgeber treten daher im Rang hinter die Forderungen aller anderen bestehenden und künftigen Gläubiger der B. Immobilien AG zurück. Die Forderungen der Gesellschafter der B. Immobilien AG sind gleichrangig. Der Anspruch auf Rückzahlung des Darlehens sowie auf Zahlung von Zinsen kann nicht geltend gemacht werden, solange und soweit dieser zu einer Zahlungsunfähigkeit, bilanziellen Überschuldung oder zur Eröffnung des Insolvenzverfahrens der B. Immobilien AG führen würde. Ein Anspruch auf Tilgung und Verzinsung des Darlehens besteht nur bei ausreichender Liquidität der B. Immobilien AG unter Berücksichtigung vorrangiger Gläubiger und ei-

nem entsprechendem Gewinn zum Zeitpunkt der Fälligkeit der Zinsen bzw. des Darlehens. Jedem Anleger wird geraten, sich vor Eingehen der Kapitalanlage von einem fachkundigen Dritten, zum Beispiel einem Steuerberater oder Rechtsanwalt, beraten zu lassen.

3 In der Bildschirmansicht sieht der Angebotstext wie folgt aus:





B FESTZINS PLUS: 5,75% BIS 6,25% FESTZINS PRO JAHR

Die Immobilien-Kapitalanlage B FESTZINS PLUS ist als Nachrangdarlehen konzipiert. Investoren können zwischen 3, 4 oder 5 Jahren Laufzeit wählen.

UNTERLAGEN ZUR IMMOBILIEN-KAPITALANLAGE KOSTENLOS UND UNVERKENDLICH PER POST ANZUFORDERN

INVESTOREN PROFITIEREN VON FOLGENDEN VORTEILEN:

mind.
5,75%
p.a.

Festzins von 5,75 bis 6,25% pro Jahr

Unsere Investoren erhalten einen über die ganze Laufzeit konstanten Festzins, der für den gesamten Anlagebetrag (Darlehensbetrag ohne Agio) gültig ist. Der Festzins staffelt sich nach der Laufzeit, wie in der unten stehenden Tabelle aufgeführt. Die Verzinsung erfolgt ab dem Tag des Geldergangs.

Laufzeit 3 Jahre: 5,75% Festzins p.a.

Laufzeit 4 Jahre: 6,00% Festzins p.a.

Laufzeit 5 Jahre: 6,25% Festzins p.a.

4 x
im Jahr

Auszahlung des Festzinses erfolgt 4-mal im Jahr

Die erste Auszahlung erhalten unsere Investoren drei Monate nach Eingang des Anlagebetrags bei uns. Die weiteren Auszahlungen des Festzinses erfolgen im Rhythmus von drei Monaten, d.h. 4-mal im Jahr. Die Auszahlungen werden direkt auf die vom Investor angegebene Bankverbindung überwiesen.

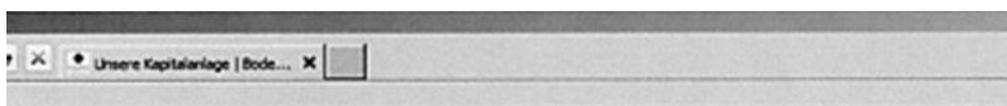
Wählt ein Investor beispielsweise eine Laufzeit von 4 Jahren, so beträgt sein Festzins 6,00% pro Jahr. Statt einer einmaligen Auszahlung von 6,00% nach Ablauf eines vollen Jahres, erhält er im Abstand von jeweils drei Monaten 4-mal 1,50%. Durch diese unterjährigen Auszahlungen liegt die so genannte effektive Verzinsung immer über dem Festzins. Im obigen Beispiel bei 6,14% pro Jahr.

Bitte beachten Sie den Hinweis zur Abführung der Steuer weiter unten.

5%
Zusatzzins

Inflations-Sicherungskonzept: 5% Inflationsabhängiger Zusatz-Zins

Unser B FESTZINS PLUS beinhaltet ein Inflations-Sicherungskonzept: Liegt die über die Gesamtlaufzeit der Anlage gerechnete Inflationsrate im Durchschnitt über 2,5% p.a., erhalten unsere Investoren einen einmaligen Zusatz von 5,00% des Anlagebetrags. Der Zusatz wird am Laufzeitende ausbezahlt. Grundlage für die Berechnung der Inflationsrate ist der vom Statistischen Bundesamt in Wiesbaden veröffentlichte harmonisierte Verbraucherpreisindex (HVPI).



Jahrzehntelange Erfahrung

Vorstand, Aufsichtsrat und Beirat der B Immobilien AG sind mit renommierten Persönlichkeiten besetzt. Deren Mitglieder sammeln als Steuerberater, Wirtschaftsprüfer, Rechtsanwälte, Finanzexperten für Immobilien, Finanzinvestor oder als Bau-Ingenieur umfangreiche und wertvolle Erfahrungen.

Diese Erfahrung nutzen wir, denn Sicherheit und Rentabilität unserer Immobilieninvestitionen haben bei uns höchste Priorität.



Gesetzliche Kontrolle

Unser Aufsichtsrat ist gesetzlich verpflichtet den Vorstand zu kontrollieren und zu überwachen. Darum ist dieser mit erfahrenen Experten wie z.B. Steuerberatern und Wirtschaftsprüfern besetzt. Vorsitzender des Aufsichtsrates ist Dr. Bernd Schnappinger (ehem. Geschäftsführung des Fernstudien-Konzerns Do7).



Detaillierte Informationen

Unsere Investoren werden regelmäßig über die Immobilienprojekte der B Immobilien AG schriftlich informiert. Zudem bieten wir im Rahmen von Investorenveranstaltungen die Möglichkeit, unsere Immobilien direkt vor Ort zu besichtigen.



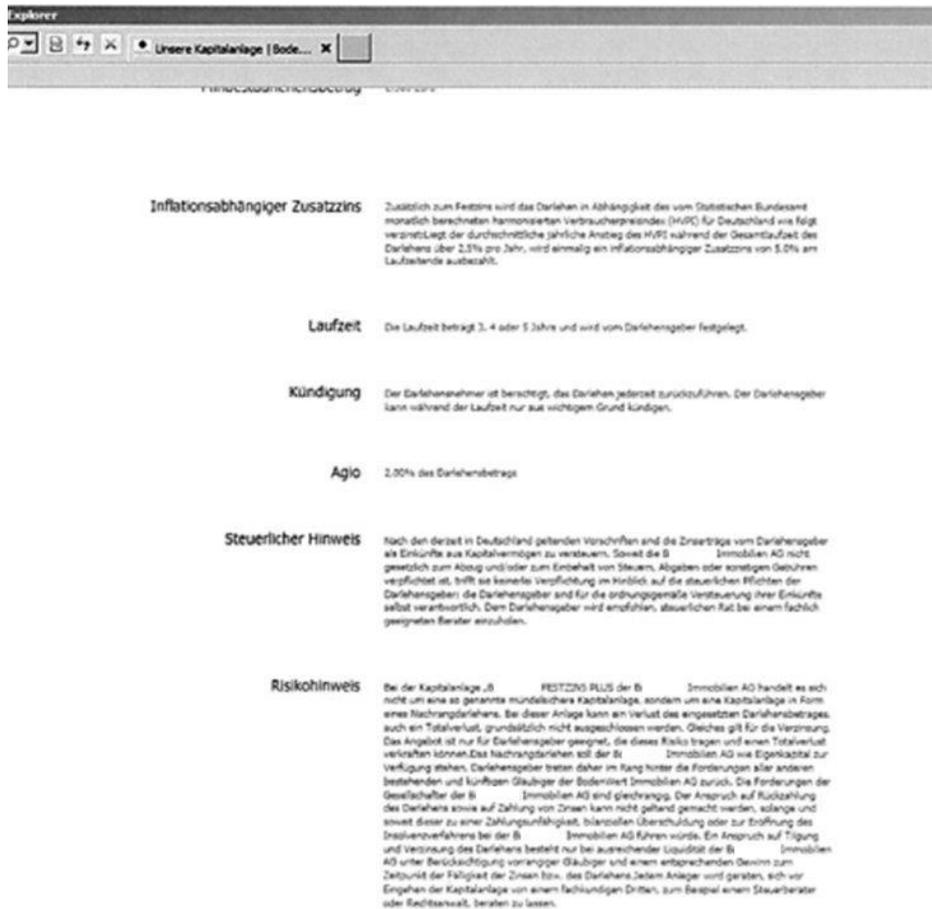
Erfahrene Experten

Zusätzlich zum Aufsichtsrat unterhält die B Immobilien AG einen mit Experten besetzten Beirat. Dieser steht dem Vorstand bei wichtigen Entscheidungen beratend zur Seite. Denn bei allen Investitionen hat Sicherheit hat die höchste Priorität. Mitglied des Beirats ist u.a. der ehemalige Geschäftsführer der Immobiliengesellschaft Commerz Real (Commerzbank Gruppe).

Bezeichnung des Nachrangdarlehens **REITZING PLUS**



Bezeichnung des Nachrangdarlehens	ii	RESTZINS PLUS
Art		Nachrangdarlehen („Darlehen“)
Darlehensnehmer und Zahlstelle	ii	Immobilien ABKongressGmbH.
Volumen des Nachrangdarlehens		bis zu 25 Mio. Euro
Zeichnungsfrist		01.11.2013 bis 31.12.2014
Festzins		Der Festzins ist abhängig von der Laufzeit und beträgt 5,75% pro Jahr bei einer Laufzeit von 3 Jahren, 6,00% pro Jahr bei einer Laufzeit von 4 Jahren und 6,25% pro Jahr bei einer Laufzeit von 5 Jahren.
Zahlungsweise des Festzins		Alle drei Monate gerechnet als Eingang des Darlehensbetrags beim Darlehensnehmer in Höhe von 1% des jährlichen Festzinses.
Minstdarlehensbetrag		2.500 Euro
Inflationsabhängiger Zusatzzins		Zusätzlich zum Festzins wird das Darlehen in Abhängigkeit des vom Statistischen Bundesamt monatlich berechneten harmonisierten Verbraucherpreisindex (HVPI) für Deutschland wie folgt verzinst: Liegt der durchschnittliche jährliche Anstieg des HVPI während der Gesamtlaufzeit des Darlehens über 2,5% pro Jahr, wird einmalig ein inflationsabhängiger Zusatzzins von 5,0% am Laufzeitende ausbezahlt.



4

Die Klägerin hält die Werbung für das Angebot "B. FESTZINS PLUS" für irreführend, weil sie über das Ausfallrisiko für die Zinszahlung aus einem Nachrangdarlehen täusche. Sie hat nach vorgerichtlicher Abmahnung beantragt,

1. die Beklagte unter Androhung näher bezeichneter Ordnungsmittel zu verurteilen, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs wie folgt zu werben:

Im Rahmen der angebotenen "Immobilienkapitalanlage B. FESTZINS PLUS 5,75% bis 6,25% Festzins pro Jahr" ohne klarstellenden, deutlich hervorgehobenen Hinweis auf die Ausgestaltung als Nachrangdarlehen, bei dem die Zinszahlung von der wirtschaftlichen Situation des Darlehensnehmers abhängig ist;

2. die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 250 € Auslagenersatz nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 1. Februar 2014 zu zahlen.

5

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Klägerin ist ohne Erfolg geblieben. Mit der vom Senat zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihre Klageanträge weiter.

6

Die ordnungsgemäß geladene Beklagte war im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Revisionsgericht nicht vertreten. Die Klägerin beantragt, über ihr Rechtsmittel durch Versäumnisurteil zu entscheiden.

Entscheidungsgründe:

7

I. Das Berufungsgericht hat die Klage sowohl als unzulässig als auch unbegründet angesehen und hierzu ausgeführt:

8

Die Klage sei hinsichtlich des Unterlassungsantrags mangels Bestimmtheit unzulässig, weil danach unklar sei, unter welchen Umständen ein Hinweis im Sinne des Klageantrags "deutlich hervorgehoben" sei. Es sei nicht erforderlich, der Klägerin Gelegenheit zur Nachbesserung des Antrags zu geben, weil die Klage unbegründet sei. Die beanstandete Werbung sei nicht irreführend. Schon die Gegenüberstellung der beworbenen Anlageformen weise den Verbraucher darauf hin, dass ein Nachrangdarlehen nicht vollständig sicher sei. Jedenfalls würden im als Risikohinweis bezeichneten Text die Risiken der Anlageformen hinreichend klar dargestellt.

9

II. Über die Revision der Klägerin ist antragsgemäß durch Versäumnisurteil zu entscheiden, weil die Beklagte in der mündlichen Revisionsverhandlung trotz ordnungsgemäßer Ladung nicht anwaltlich vertreten war. Inhaltlich beruht das Urteil jedoch nicht auf der Säumnis der Beklagten, sondern auf einer Sach-

prüfung (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Versäumnisurteil vom 12. Januar 2017 - I ZR 258/15, GRUR 2017, 409 Rn. 10 = WRP 2017, 418 - Motivkontaktlinsen, mwN).

10 III. Die Revision der Klägerin hat Erfolg. Mit der vom Berufungsgericht gegebenen Begründung kann die Klage nicht abgewiesen werden. Der geltend gemachte Unterlassungsantrag ist zwar unzulässig (dazu III 1). Die Klägerin muss jedoch Gelegenheit erhalten, einen sachdienlichen Antrag zu stellen, weil ihr aufgrund des irreführenden Gehalts der beanstandeten Werbung ein Unterlassungsanspruch zusteht (dazu III 2).

11 1. Der geltend gemachte Unterlassungsantrag ist, wie das Berufungsgericht zutreffend erkannt hat, mangels hinreichender Bestimmtheit im Sinne des § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO unzulässig.

12 a) Nach § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO darf ein Unterlassungsantrag - und nach § 313 Abs. 1 Nr. 4 ZPO eine darauf beruhende Verurteilung - nicht derart un- deutlich gefasst sein, dass der Streitgegenstand und der Umfang der Prüfungs- und Entscheidungsbefugnis des Gerichts nicht klar umrissen sind, der Beklagte sich deshalb nicht erschöpfend verteidigen kann und im Ergebnis dem Vollstreckungsgericht die Entscheidung darüber überlassen bleibt, was dem Beklagten verboten ist. Der Mangel der Bestimmtheit des Klageantrags ist auch im Revisionsverfahren von Amts wegen zu beachten (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Urteil vom 5. November 2015 - I ZR 50/14, GRUR 2016, 705 Rn. 11 = WRP 2016, 869 - ConText; Urteil vom 26. Januar 2017 - I ZR 207/14, GRUR 2017, 422 Rn. 18 = WRP 2017, 426 - ARD-Buffer, jeweils mwN). Enthalten Unterlassungsanträge auslegungsbedürftige Formulierungen wie "eindeutig", "unübersehbar" oder "leicht erkennbar", ohne die Charakteristik des gerügten Verstoßes durch eine Bezugnahme auf die konkrete Verletzungsform klarzustellen, sind sie regelmäßig unbestimmt, weil der gesamte Streit über die Reichweite des Verbots in das Vollstreckungsverfahren verlagert wird (vgl. BGH, Urteil vom 4. Mai 2005

- I ZR 127/02, GRUR 2005, 692, 693 = WRP 2005, 1009 - "statt"-Preis; Urteil vom 4. Oktober 2007 - I ZR 143/04, GRUR 2008, 84 Rn. 13 f. = WRP 2008, 98 - Versandkosten; Urteil vom 31. März 2016 - I ZR 31/15, GRUR 2016, 1070 Rn. 12 f. = WRP 2016, 1217 - Apothekenabgabepreis, jeweils mwN).

13 b) So verhält es sich im Streitfall. Der Unterlassungsantrag ist darauf gerichtet, der Beklagten eine Werbung ohne "klarstellenden, deutlich hervorgehobenen Hinweis" auf die Ausgestaltung als Nachrangdarlehen zu verbieten, und enthält keine Bezugnahme auf die konkrete Verletzungsform, die geeignet wäre, das Verbot mit Blick auf Inhalt und Gestaltung des zur Vermeidung der Irreführung nicht genügenden Hinweises einzugrenzen.

14 2. Die mangelnde Bestimmtheit des Unterlassungsantrags hat nicht zur Folge, dass dieser Antrag als unzulässig abzuweisen ist. Vielmehr ist der Klägerin aus Gründen der prozessualen Fairness durch Aufhebung des Berufungsurteils und Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht Gelegenheit zu geben, das mit diesem Antrag verfolgte Begehren in einen Antrag zu fassen, der dem Bestimmtheitsgebot entspricht (vgl. BGH, Urteil vom 11. Juni 2015 - I ZR 226/13, GRUR 2016, 88 Rn. 17 = WRP 2016, 35 - Deltamethrin I; BGH, GRUR 2017, 422 Rn. 23 - ARD-Buffer, jeweils mwN). Der Klägerin steht - entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts - ein diesem Begehren entsprechender materiell-rechtlicher Unterlassungsanspruch zu. Die Beklagte ist gegenüber der Klägerin gemäß § 8 Abs. 1 und 3 Nr. 3, §§ 3, 5 Abs. 1 Satz 1 und 2 Nr. 1 UWG verpflichtet, die beanstandete Werbung zu unterlassen.

15 a) Das Berufungsgericht hat angenommen, die beanstandete Werbung sei nicht irreführend. Bereits bei der Vorstellung der beworbenen Kapitalanlagen werde darauf hingewiesen, dass es sich bei dem Angebot " B. FESTZINS PLUS" um ein Nachrangdarlehen handele, während das Angebot "HYPO FESTZINS" zu 100% besichert sei. Schon diese Gegenüberstellung weise den Verbraucher, der aufgrund der Tragweite eines solchen Investitions-

entschlusses nicht nur flüchtig, sondern aufmerksam sei, darauf hin, dass ein Nachrangdarlehen nicht vollständig sicher sei. Jedenfalls werde der Verbraucher durch diesen Hinweis veranlasst, die weitere Darstellung der Anlagemöglichkeit auf nähere Erläuterungen zu prüfen. Dabei werde er das Informationsangebot auf der Webseite der Beklagten ausschöpfen und auch den erst nach weiterem Scrollen sichtbaren, ausdrücklich als Risikohinweis bezeichneten Text zur Kenntnis nehmen, in dem die Risiken der Anlageformen hinreichend klar dargestellt würden. Diese Beurteilung hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

16 b) Da die Klägerin den geltend gemachten Unterlassungsanspruch auf Wiederholungsgefahr stützt, ist die Klage nur begründet, wenn das beanstandete Verhalten der Beklagten sowohl zum Zeitpunkt seiner Vornahme rechtswidrig war als auch zum Zeitpunkt der Entscheidung in der Revisionsinstanz rechtswidrig ist (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Urteil vom 14. September 2017 - I ZR 2/16, GRUR 2017, 1135 Rn. 16 = WRP 2017, 1332 - Leuchtballon). Nach dem Aufruf der Internetseite mit der beanstandeten Werbung am 6. Februar 2015 ist das im Streitfall maßgebliche Recht mit Wirkung ab dem 10. Dezember 2015 durch das Zweite Gesetz zur Änderung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (BGBl. I 2015, S. 2158) novelliert worden. Durch die dabei erfolgte Einfügung der dem Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie (EG) 2005/29 über unlautere Geschäftspraktiken entsprechenden Relevanzklausel in § 5 Abs. 1 Satz 1 UWG hat sich die Rechtslage nicht geändert (vgl. BGH, Urteil vom 28. April 2016 - I ZR 23/15, GRUR 2016, 1073 Rn. 16 = WRP 2016, 1228 - Geo-Targeting).

17 c) Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts verstößt die beanstandete Werbung gegen § 5 Abs. 1 Satz 1 und 2 Nr. 1 UWG.

18 aa) Eine geschäftliche Handlung ist im Sinne von § 5 Abs. 1 Satz 1 UWG irreführend, wenn das Verständnis, das sie bei den Verkehrskreisen erweckt, an die sie sich richtet, mit den tatsächlichen Verhältnissen nicht übereinstimmt.

Mögliche Bezugspunkte der Irreführung sind nach § 5 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 UWG wesentliche Merkmale der Ware oder Dienstleistung wie etwa die mit ihnen verbundenen Risiken. Für die Beurteilung einer geschäftlichen Handlung kommt es darauf an, welchen Gesamteindruck sie bei den angesprochenen Verkehrskreisen hervorruft. Dabei sind die vom Tatrichter zu treffenden Feststellungen zur Verkehrsauffassung in der Revisionsinstanz nur darauf nachprüfbar, ob das Gericht bei seiner Würdigung gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze verstoßen oder wesentliche Umstände unberücksichtigt gelassen hat (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Urteil vom 24. September 2013 - I ZR 89/12, GRUR 2013, 1254 Rn. 15 f. = WRP 2013, 1596 - Matratzen Factory Outlet; Urteil vom 21. April 2016 - I ZR 151/15, GRUR 2016, 1193 Rn. 20 = WRP 2016, 1354 - Ansprechpartner, jeweils mwN). Diesen Anforderungen wird die Beurteilung des Berufungsgerichts nicht gerecht.

19 bb) Die Annahme des Berufungsgerichts, bereits die Gegenüberstellung der beiden Anlageformen " B. FESTZINS PLUS" als Nachrangdarlehen und "HYPO FESTZINS" mit hundertprozentig besichertem Kapital weise den Durchschnittsverbraucher darauf hin, dass ein Nachrangdarlehen nicht vollständig sicher sei, lässt erkennen, dass das Berufungsgericht die Zielrichtung des Klagebegehrens nicht zutreffend erfasst hat. Dies gilt ebenfalls für die weitere Erwägung des Berufungsgerichts, der in der beanstandeten Werbung enthaltene Risikohinweis schließe eine Irreführung durch den im Blickfang verwendeten Begriff "Festzins plus" aus, weil sich hieraus hinreichend deutlich die Risiken eines Nachrangdarlehens ergäben.

20 Nach dem Klageantrag soll der Beklagten verboten werden, in der angegriffenen Weise unter Verwendung der Angabe "FESTZINS PLUS" zu werben, ohne auf die Ausgestaltung als Nachrangdarlehen hinzuweisen, bei dem die Zinszahlung von der wirtschaftlichen Situation des Darlehensnehmers abhängig ist. Gegenstand der von der Klägerin vorgetragene Irreführung ist nicht die

Täuschung über die Sicherheit des Nachrangdarlehens. Die Klägerin macht vielmehr geltend, dass die Angabe "FESTZINS PLUS" den angesprochenen Verkehr darüber im Unklaren lässt, dass die Zinszahlung nicht nur dem allgemeinen Insolvenzrisiko des Darlehensnehmers unterliegt, sondern dieser die Zinszahlung aufgrund des Charakters als Nachrangdarlehen nachträglich an die wirtschaftliche Situation des Unternehmens anpassen kann. Hinsichtlich dieses Vorbringens fehlt es an Feststellungen des Berufungsgerichts.

21 cc) Die für die Ermittlung des Verkehrsverständnisses erforderlichen Feststellungen kann der erkennende Senat anhand des unstreitigen Sachverhalts und des Vortrags der Klägerin selbst treffen (vgl. BGH, Urteil vom 24. Oktober 2002 - I ZR 100/00, GRUR 2003, 361, 362 f. = WRP 2003, 1224 - Sparvorwahl). Danach erweist sich die angegriffene Werbung als irreführend.

22 (1) Die im Blickfang der Werbung verwendete Bezeichnung "Festzins plus" ist objektiv unrichtig, weil sie eine Sicherheit der für das Darlehen anfallenden Zinszahlung suggeriert, obgleich die Zinszahlung tatsächlich nicht nur von der Solvenz des Darlehensnehmers abhängt, sondern mit der Erwirtschaftung eines hinreichenden Gewinns des Darlehensnehmers steht und fällt. Es handelt sich mithin nicht um einen festen, also einen - vorbehaltlich der Zahlungsfähigkeit des Darlehensnehmers - über die Laufzeit des Darlehens unverändert gezahlten Zins. Vielmehr ist der Zins von der Ertragslage des Darlehensnehmers abhängig und kann daher nachträglichen Veränderungen unterworfen sein.

23 (2) Der in der Werbung gegebene Risikohinweis ist zur Beseitigung des durch den im Blickfang verwendeten Begriff "Festzins plus" hervorgerufenen Irrtums über die Risikolage nicht geeignet.

24 Nach der Rechtsprechung des Senats kann in Fällen, in denen der Blickfang für sich genommen eine fehlerhafte Vorstellung vermittelt, der dadurch

veranlasste Irrtum regelmäßig nur durch einen klaren und unmissverständlichen Hinweis ausgeschlossen werden, der selbst am Blickfang teilhat (vgl. BGH, Urteil vom 28. November 2002 - I ZR 110/00, GRUR 2003, 249 f. = WRP 2003, 379 - Preis ohne Monitor). Zwar ist nicht in jedem Fall ein Sternchenhinweis oder ein anderer klarstellender Hinweis an den isoliert irreführenden blickfangmäßigen Angaben in einer Werbung erforderlich, um einen Irrtum der Verbraucher auszuschließen. Vielmehr kann es genügen, dass es sich um eine Werbung - etwa für langlebige und kostspielige Güter - handelt, mit der sich der Verbraucher eingehend und nicht nur flüchtig befasst und die er aufgrund einer kurzen und übersichtlichen Gestaltung insgesamt zur Kenntnis nehmen wird (BGH, Urteil vom 18. Dezember 2014 - I ZR 129/13, GRUR 2015, 698 Rn. 19 = WRP 2015, 851 - Schlafzimmer komplett). Mit Blick auf den hauptsächlichen Zweck der Richtlinie 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken, den Verbraucher in seiner Fähigkeit zu einer freien und informationsgeleiteten Entscheidung zu schützen, ist die Annahme, der Verbraucher werde die Einschränkung einer blickfangmäßig herausgestellten Werbeaussage durch eine andere Aussage in der Werbung erkennen, zu der er nicht durch einen klaren und unmissverständlichen Hinweis an der blickfangmäßig herausgestellten Aussage hingeführt wird, nur unter engen Voraussetzungen gerechtfertigt (BGH, Urteil vom 15. Oktober 2015 - I ZR 260/14, GRUR 2016, 207 Rn. 18 = WRP 2016, 184 - All Net Flat).

- 25 Im Streitfall vermag der "Risikohinweis" die Irreführung nicht auszuräumen. Eine Werbung ist nur dann "kurz und übersichtlich" gestaltet, wenn der Zusammenhang zwischen unrichtiger Blickfangangabe und aufklärendem Hinweis gewissermaßen "auf einen Blick" erkannt werden kann, weil beide Bestandteile in räumlicher Nähe zueinander stehen und die aufklärende Information nicht in unübersichtlichem Text "versteckt" wird (vgl. BGH, GRUR 2015, 698 Rn. 19 - Schlafzimmer komplett). Die beanstandete Werbung genügt diesem Erfordernis nicht. Zwischen der für sich genommen unzutreffenden Angabe

"FESTZINS" und dem "Risikohinweis" am Ende der Werbung befinden sich in erheblichem Umfang textliche Hinweise. Diese enthalten zudem eine Anzahl positiver Ausführungen, die die Solidität der Anlageform betonen und Risikobedenken des Verbrauchers entgegenwirken sollen (z.B.: "Auszahlung des Festzinses erfolgt 4-mal im Jahr"; "Jahrzehntelange Erfahrung"; "Gesetzliche Kontrolle: Unser Aufsichtsrat ist gesetzlich verpflichtet, den Vorstand zu kontrollieren und zu überwachen. Darum ist dieser mit erfahrenen Experten wie z.B. Steuerberatern und Wirtschaftsprüfern besetzt"; "Erfahrene Experten: Zusätzlich zum Aufsichtsrat unterhält die B. Immobilien AG einen mit Experten besetzten Beirat. Dieser steht dem Vorstand bei wichtigen Entscheidungen beratend zur Seite. Denn bei allen Investitionen hat Sicherheit die höchste Priorität"). Durch den umfangreichen Text zwischen der isoliert unzutreffenden Angabe "FESTZINS" und dem Risikohinweis unterscheidet sich die Werbung im Streitfall von der im Fall "Schlafzimmer komplett" gegebenen Konstellation, in der lediglich eine Preisangabe mit Zusatz ("1499,- Schlafzimmer komplett") und eine fußnotenähnliche Angabe am unteren Seitenrand zu beurteilen waren.

26

Angesichts der unübersichtlichen Gestaltung der beanstandeten Werbung wirkt sich nicht aus, dass die Entscheidung über eine Geldanlage von einiger wirtschaftlicher Tragweite sein kann und daher anzunehmen ist, dass der Verbraucher sich mit einer Werbung hierfür eingehend befasst (vgl. BGH, GRUR 2015, 698 Rn. 19 - Schlafzimmer komplett). Auch bei wirtschaftlich bedeutsamen Erwerbsvorgängen ist nach der Lebenserfahrung nicht sichergestellt, dass der Irrtum, der durch eine irreführende Blickfangangabe verursacht wird, durch einen Hinweis am Ende eines nachfolgenden umfangreichen und unübersichtlichen Texts ausgeräumt wird, dessen inhaltlicher Bezug zum Blickfang nicht klargestellt wird.

27 dd) Die angegriffene Werbung ist auch geeignet, den Verbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte (§ 5 Abs. 1 Satz 1 UWG).

28 (1) Eine geschäftliche Entscheidung ist gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 9 UWG jede Entscheidung eines Verbrauchers darüber, ob, wie und unter welchen Bedingungen er ein Geschäft abschließen will. Der Begriff der geschäftlichen Entscheidung erfasst außer der Entscheidung über den Erwerb oder Nichterwerb eines Produkts auch damit unmittelbar zusammenhängende Entscheidungen wie insbesondere das Betreten eines Geschäfts (EuGH, Urteil vom 19. Dezember 2013 - C-281/12, GRUR 2014, 196 Rn. 36 bis 38 = WRP 2014, 161 - Trento Sviluppo; BGH, GRUR 2015, 698 Rn. 20 - Schlafzimmer komplett; BGH, Urteil vom 2. März 2017 - I ZR 41/16, GRUR 2017, 922 Rn. 28 = WRP 2017, 1081 - Komplettküchen).

29 (2) Ist der am Ende der Werbung gegebene Risikohinweis nicht geeignet, den durch die Bezeichnung "Festzins plus" hervorgerufenen Irrtum des Verbrauchers über die Sicherheit der Zinszahlung auszuräumen, droht die Gefahr, dass der Verbraucher aufgrund der Werbung der Beklagten eine nicht hinreichend informationsgeleitete Anlageentscheidung trifft.

30 3. Nach dem Vorstehenden kann auch die Abweisung des auf Erstattung der Abmahnkosten gerichteten Zahlungsantrags keinen Bestand haben. Da das Berufungsgericht keine tatsächlichen Feststellungen zur Abmahnung, insbesondere zur Höhe der mit ihr verbundenen Kosten, getroffen hat, ist dem Senat eine abschließende Entscheidung insoweit verwehrt.

31 IV. Danach ist das angefochtene Urteil aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO) und die Sache, da sie nicht zur Endentscheidung reif ist, zur neuen Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 Satz 1 ZPO).

Rechtsbehelfsbelehrung

Gegen dieses Versäumnisurteil steht der säumigen Partei der Einspruch zu. Dieser ist von einem beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt binnen einer Notfrist von zwei Wochen ab Zustellung des Versäumnisurteils bei dem Bundesgerichtshof, Karlsruhe, durch Einreichung einer Einspruchsschrift einzulegen.

Büscher

Schaffert

Kirchhoff

Koch

Feddersen

Vorinstanzen:

LG München I, Entscheidung vom 04.09.2015 - 1 HKO 2238/15 -

OLG München, Entscheidung vom 18.02.2016 - 29 U 3467/15 -