

Brandenburgisches Oberlandesgericht

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

§§ 2, 5 UWG; 2 Abs. 1a WoVermRG

- 1. Die gesetzliche Neuregelung (§ 2 Abs. 1 a Gesetz zur Regelung der Wohnungsvermittlung) hat das sogenannte Bestellerprinzip eingeführt, welches besagt, dass derjenige, der den Makler beauftragt, diesen auch bezahlen muss. Damit ist es Wohnungsvermittlern untersagt, vom Wohnungssuchenden eine Provision zu verlangen, es sei denn, der Vermittler sucht ausschließlich im Auftrag des Suchenden, welcher dann auch einen Mietvertrag – mit dem Vermieter – abschließt.**
- 2. Ein Wohnraumvermittlungsangebot mit Herausstellung einer Provisionsfreiheit enthält eine objektiv richtige Information, erweckt jedoch bei dem angesprochenen Verbraucherkreis den unrichtigen Eindruck, gegenüber anderen Angeboten vergleichbarer Art einen besonderen Vorzug aufzuweisen und ist damit zur Irreführung von Verbrauchern i.S.d. § 5 Abs. 1 Nr. 1 UWG geeignet.**
- 3. Der von dieser Werbung angesprochene Verbraucherkreis ist derjenige der Mietwohnungssuchenden. Aus der Sicht eines durchschnittlichen Mitglieds dieser Gruppe, welches angemessen gut unterrichtet, angemessen aufmerksam und kritisch ist, verspricht die Werbung der Beklagten ein besonders vorteilhaftes Angebot gegenüber anderen Angeboten, nämlich kostenlose, provisionsfreie Vermittlung einer Mietwohnung.**
- 4. Entscheidend ist mithin, dass der angesprochene Verbraucherkreis in der herausgestellten Eigenschaft der beworbenen Ware oder Leistung irrtümlich einen Vorteil sieht, den er nicht ohne weiteres bei Bezug der gleichen Ware oder Leistung bei einem Mitbewerber erwarten darf.**
- 5. Das Interesse des Werbenden, mit einer zutreffenden Information zu werben sowie das Interesse derjenigen Teile des Verkehrs, die die Angabe richtig verstehen und die ein schützenswertes Interesse an der sachlich richtigen Information haben, die ihnen im Falle eines Verbotes vorenthalten bliebe, ist abzuwägen mit dem Interesse der Verbraucher, vor der Werbung mit Selbstverständlichkeiten und damit hervorgerufener Vorstellung besonders günstigen Angebotes geschützt zu werden.**

OLG Brandenburg, Urteil vom 22.10.2019; Az.: 6 U 54/18

Tenor:

1. Die Berufung der Beklagten gegen das am 14.02.2018 verkündete Urteil der Kammer für Handelssachen des Landgerichts Neuruppin – 6 O 37/17 – wird zurückgewiesen.
2. Die Kosten des Berufungsrechtszuges hat die Beklagte zu tragen.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Beklagten wird gestattet, die Zwangsvollstreckung des Klägers durch Sicherheitsleistung in Höhe von 30.000,00 € abzuwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung wegen der Unterlassung Sicherheit in Höhe von 20.000,00 € und im Übrigen in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags leistet.

Das angefochtene Urteil ist ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand:

I.

Wegen des Sach- und Streitstandes erster Instanz sowie der gestellten Anträge wird auf den Tatbestand des angefochtenen Urteiles Bezug genommen (§ 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO).

Das Landgericht hat der Klage in vollem Umfange stattgegeben und die Beklagte auf den Hauptantrag verurteilt, es unter Androhung von Ordnungsmitteln zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr Wohnräume zur Miete unter der Angabe „provisionsfrei“ anzubieten und/oder zu bewerben, sofern für die beworbenen Wohnräume bereits ein Vermittlungsauftrag seitens des Vermieters vorliege und sofern dies geschehe, wie aus der Anlage zu dem Urteil ersichtlich.

Zur Begründung hat das Landgericht ausgeführt, dem Kläger stehe der auf mehrere Aspekte der Irreführung gestützte, sich aber aus einem einheitlichen Streitgegenstand ergebende Unterlassungsanspruch aus § 8 Abs. 1 i.V.m. §§ 3, 5 UWG zu.

Die Werbung der Beklagten sei irreführend, weil hinsichtlich der Provisionsfreiheit betreffend Wohnräume zur Miete mit einer Selbstverständlichkeit geworben werde, da die Provisionsfreiheit auf gesetzlichen Vorschriften beruhe. Würden in der Werbung Eigenschaften einer Ware oder Leistung, die genuin zu ihrem Wesen gehörten oder gesetzlich vorgeschrieben seien, besonders betont, sei die Aussage trotz ihrer objektiven Richtigkeit als irreführend anzusehen, wenn der angesprochene Verkehrskreis das Selbstverständliche der Eigenschaft nicht kenne bzw. nicht erkenne und deshalb zu Unrecht von einem Vorzug der beworbenen Ware oder Leistung vor vergleichbaren anderen Angeboten ausgehe. Davon sei hier auszugehen, weil mit Einführung des sogenannten Bestellerprinzips durch das Gesetz zur Regelung der Wohnungsvermittlung eine Provisionspflicht des Wohnungssuchenden nur noch dann gegeben sei, wenn er dem Makler einen eigenständigen Suchauftrag erteile und der Makler für den Kunden sodann nach außen suchend tätig werde. Im Gegensatz zum sonstigen Immobilienmaklerrecht, bei dem das Tätigwerden des Maklers für beide Seiten des nachzuweisenden oder

zu vermittelnden Hauptvertrages als weitgehend üblich angesehen werde, gelte nunmehr für das Wohnungsvermittlungsrecht ein Sonderrecht, das hinsichtlich des Entgeltverbots ein Vertragsverbot beinhalte. Dem Wohnungssuchenden könne keine Zahlungspflicht mehr auferlegt werden, wenn der Vermieter von sich aus einen Maklerauftrag erteilt habe oder an den Makler herangetreten sei (§ 2 Abs. 1 a des Gesetzes zur Regelung der Wohnungsvermittlung). Zusätzlich solle sichergestellt werden, dass die beim Vermieter anfallenden Kosten eines Maklers nicht auf den in der Verhandlungsposition wesentlich schwächeren Wohnungssuchenden abgewälzt werden. Angesichts dieser gesetzlichen Regelung sei die Darstellung der Provisionsfreiheit für Wohnraummietsuchende eine Selbstverständlichkeit. Eine andere rechtliche Beurteilung ergebe sich hier auch nicht daraus, dass dann, wenn der Makler einen eigenständigen Suchauftrag durch den Mietinteressenten erhalte, die Maklerleistungen nicht provisionsfrei seien (§ 2 Abs. 1 a des Gesetzes zur Regelung der Wohnungsvermittlung). Diese mögliche Provisionspflichtigkeit für Mietinteressenten von Wohnraum mache die werbliche Hervorhebung der Provisionsfreiheit nicht zulässig. Denn bei diesen nunmehr für den Mietinteressenten von Wohnraum noch provisionspflichtigen Geschäften handele es sich um enge Ausnahmefälle. Diese Ausnahmen rechtfertigten es jedoch nicht, den Regelfall mit Selbstverständlichkeiten zu bewerben. Vielmehr wäre es angezeigt, den Kunden bei Vorliegen eines Ausnahmefalles hierauf besonders aufmerksam zu machen. Auch wenn die in Rede stehende Gesetzesänderung erst im Jahr 2015 erfolgt sei, mache dies die besondere Hervorhebung der Provisionsfreiheit, wie hier geschehen, nicht zulässig. Zwar habe der Bundesgerichtshof im Zusammenhang mit Gesetzesänderungen zur Postulationsfähigkeit von Rechtsanwälten ausgeführt, dass der Umstand der nunmehrigen Zulassung der Rechtsanwälte bei allen Oberlandesgerichten in Deutschland keine den Verkehrskreisen allgemein bekannte Selbstverständlichkeit sei (BGH NJW 2013, 2671). Begründet habe er dies jedoch mit dem Informationsinteresse potentieller Mandanten aufgrund der diesbezüglichen wechselvollen gesetzlichen Regelungsgeschichte. Im vorliegenden Falle habe der Gesetzgeber hingegen durch eine Neuregelung eine maßgebliche Entlastung für die in Betracht kommenden Verkehrskreise geschaffen, von der anzunehmen sei, dass sie bei diesen bereits einen hohen Bekanntheitsgrad erlangt habe, so dass kein hierauf gerichtetes besonderes Informationsinteresse mehr bestehe. Dieser Umstand führe allerdings nicht zu der Annahme, dass die Werbung der Beklagten aufgrund des Bekanntheitsgrades der nunmehr gesetzlich geregelten Provisionsfreiheit bei den maßgeblichen Verkehrskreisen keinen unrichtigen Eindruck erwecken könne. Denn unzulässig sei eine Werbung mit Selbstverständlichem nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung dann, wenn sie bei einem erheblichen Teil der maßgeblichen Verkehrskreise einen unrichtigen Eindruck erwecke (BGH GRUR 2014, 498). Hier sei trotz eines hohen Bekanntheitsgrades der gesetzlichen Neuregelung in den maßgeblichen Verkehrskreisen anzunehmen, dass diese Neuregelung einem erheblichen Teil noch nicht zur Kenntnis gelangt sei, weil die Gesetzesänderung erst im Jahr 2015 erfolgt sei und erfahrungsgemäß Änderungen langjähriger und häufig praktizierter Handhabungen – wie auf Mietwohnungsmärkten mit Nachfrageüberhang – erst allmählich allen Beteiligten der maßgeblichen Verkehrskreise bekannt würden. Vor diesem Hintergrund könne davon ausgegangen werden, dass etwa 1/3 der maßgeblichen Kunden hierüber noch nicht informiert sei. Diesem Ergebnis stehe ferner nicht entgegen, dass sich die Beklagte als Marktplatz für provisionsfreie Immobilienangebote aller Art verstehe. Denn die getätigten Werbeaussagen zur

Provisionsfreiheit enthielten keinerlei Differenzierung nach der Art des Immobilienangebotes. Ohne einen Zusatz dahin, dass bei den beworbenen Mietwohnungen schon von Gesetzes wegen keine Provision zu zahlen sei, stelle sich die Werbeaussage im Ergebnis als irreführend dar, auch wenn für andere angebotene Objekte das sogenannte Bestellerprinzip nicht gelte.

Die Werbung der Beklagten sei auch als irreführend zu bezeichnen vor dem Hintergrund, dass sie den Eindruck erwecke, für die beworbenen Objekte sei überhaupt keine Provision zu zahlen. Unstreitig würden auf der Internetseite der Beklagten auch solche Mietwohnungen angeboten, bei denen Provision durch den Vermieter zu zahlen sei. Zwar komme eine Deutung der Aussage dahin in Betracht, dass von Mietsuchenden keine Provision zu zahlen sei. Andererseits könne die Aussage aber auch dahin verstanden werden, dass für die beworbenen Objekte vom Vermieter ebenfalls keine Provision zu zahlen sei, was die Beklagte als mögliche ungünstige Auslegung gegen sich gelten lassen müsse. Da bei einer vom Vermieter übernommenen Provision dieser gegebenenfalls die Vergütung für die Maklerleistungen durch eine höhere Miete auf den Mieter umlegen könne, werde durch die Werbung der Beklagten ein erheblicher Vorteil auch dahin suggeriert, dass hier nicht die Gefahr einer Umlegung der Provision durch den Vermieter auf die Miete bestehe.

Selbst wenn man in Bezug auf die Irreführung davon ausgehen wolle, dass der Wohnraummietsuchende bei Abschluss des Mietvertrages aufgrund seines zwischenzeitlichen Kontaktes mit dem Makler nicht mehr annehme, dass hier keinerlei Maklergebühr entrichtet worden sei und seine geschäftliche Entscheidung von diesem Umstand letztlich nicht mehr beeinflusst werde, entfalte die Irreführung gleichwohl rechtliche Relevanz, da jedenfalls von der Irreführung eine Anlockwirkung ausgehe, die bewirke, dass sich der Kunde mit den Werbeangeboten näher auseinandersetze.

Soweit die Beklagte mit der von ihr betriebenen Internetseite wettbewerbswidrige Handlungen begangen habe, durch die fremde Unternehmen gefördert worden seien, stehe auch dies ihrer Inanspruchnahme von Gesetzes wegen nicht entgegen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils Bezug genommen.

Gegen dieses ihr am 01.03.2018 zugestellte Urteil hat die Beklagte mit dem am 29.03.2018 eingegangenen Schriftsatz Berufung eingelegt und diese innerhalb verlängerter Frist mit dem am 31.05.2018 eingegangenen Schriftsatz begründet.

Die Beklagte wiederholt im Wesentlichen ihren Vortrag erster Instanz und meint, das Landgericht habe fehlerhaft eine Werbung mit Selbstverständlichkeiten angenommen. Darüber hinaus bestehe sowohl auf Seiten der Beklagten als auch auf Seiten der maßgeblichen Verbraucherkreise ein berechtigtes Interesse an dem Hinweis auf die Provisionsfreiheit.

Für vermittelte Gewerbemietobjekte und Immobilienkaufangebote – auch diese seien von der inkriminierten Werbung umfasst – gelte das Gebot der Provisionsfreiheit nicht. Auch im Hinblick auf Mietwohnungen könne ein Suchkundenauftrag zur Provisionspflicht führen, so dass die hier beworbene Provisionsfreiheit gerade nicht selbstverständlich sei. Dies gelte umso mehr, als sie, die Beklagte, auf ihrer Webseite gerade ein Angebot unterhalte, das dem Kunden eine gezielte Wohnungssuche ermögliche, so dass dies der Funktion eines vom

Wohnungssuchenden beauftragten Maklers entspreche und wirtschaftlich betrachtet mit dessen Tätigkeit gleichzustellen sei. Soweit das Landgericht davon ausgegangen sei, dass die Beauftragung eines solchen Maklers eine die Werbung mit einer Selbstverständlichkeit nicht ausschließende Ausnahme sei, fehle es schon an Klägervortrag und konkreten gerichtlichen Feststellungen. Kennzeichen einer Selbstverständlichkeit sei aber gerade, dass sie für eine Gewissheit stehe und nicht etwa für eine Annahme, die auf den einen Fall zutreffe und auf den anderen nicht.

Jedenfalls sei das vom Landgericht ausgesprochene Verbot zu weitgehend, weil mit der Eigenschaft „provisionsfrei“ nicht nur speziell Mietwohnungen beworben würden, sondern ihr Marktplatz als Ganzes, auf dem sie aber zugleich Gewerbeimmobilien und Kaufimmobilien anbiete, die nicht gesetzlich zwingend provisionsfrei seien. Das angeordnete Verbot gehe zu weit, denn der Verkehr beziehe die Werbeaussage „provisionsfrei“ auf die von ihr, der Beklagten, insgesamt angebotene Dienstleistung (Marktplatz für provisionsfreie Immobilien). Deren Provisionsfreiheit sei ihre übergeordnete besondere Eigenschaft, auch wenn bei einem Teil der Angebote die Provisionsfreiheit eine Selbstverständlichkeit sein sollte. Es sei zudem anerkannt, dass derjenige, der gesetzlich vorgeschrieben keine Maklergebühr nehmen dürfe, mit der angebotenen Provisionsfreiheit werben dürfe, um sein Angebot von anderen Anbietern abzusetzen.

Sie konkurriere auch mit Maklern, die von Wohnungssuchenden einen provisionspflichtigen Suchauftrag erhielten und insoweit ergebe sich ihr berechtigtes Interesse an der Herausstellung der Provisionsfreiheit. Denn ein Irreführungsverbot dürfe nicht dazu führen, dass der Kaufmann gehindert werde, auf die Vorzüge seines Angebotes hinzuweisen, zumal dies hier dem Interesse der Wohnungssuchenden diene. Schließlich könne entgegen der Auffassung des Landgerichtes nicht davon ausgegangen werden, dass es den von der streitbefangenen Werbung angesprochenen Verkehrskreisen schon durchweg bekannt sei, dass bei bestimmten Immobilienangeboten nicht der Immobiliensuchende die Maklerprovision schulde, nachdem dies in der Vergangenheit bei der Mietwohnungsvermittlung jahrzehntelang so üblich gewesen sei.

Verfehlt sei schließlich auch die weitere Annahme des Landgerichts, es werde mit dem Hinweis auf die Provisionsfreiheit darüber getäuscht, dass überhaupt keine Provision bei der Vermittlung der beworbenen Objekte anfiele. Denn ein Aussagegehalt, dass auch Dritte eine solche nicht zu zahlen hätten, sei von vornherein nicht erkennbar.

Die Beklagte beantragt,

das angefochtene Urteil abzuändern und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Der Kläger verteidigt das landgerichtliche Urteil unter Wiederholung und Vertiefung seines Vortrages erster Instanz.

Er meint, für den Rechtsstreit komme es nicht darauf an, ob die Beklagte nicht unter den von ihr dargelegten bestimmten Umständen eine Provision verlangen könne, weil sich das Untersagungsgebot ausdrücklich nur auf das Anbieten von Wohnraum beziehe, sofern für die beworbenen Wohnräume bereits ein Vermittlungsauftrag des Vermieters vorliege und dies wie in den in Bezug genommenen Anlagen geschehe. Das Angebot der Beklagten sei zudem nicht mit dem eines Maklers vergleichbar, der mit einer Wohnungssuche beauftragt werde, denn wenn auf Internetseiten – wie vorliegend – Exposés eingestellt würden, liege zwangsläufig immer ein Vermittlungsauftrag des Vermieters vor. Aus dieser Eigenschaft des Internetangebotes der Beklagten, die es mit Portalen und Webseiten von Immobilienmaklern teile, auf denen konkrete Immobilien zur Anmietung beworben würden, folge auch gerade die Selbstverständlichkeit der Provisionsfreiheit für den Mietsuchenden, weil immer schon ein Vermittlungsauftrag vorliege.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf den vorgetragenen Inhalt der eingereichten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe:

II.

Die Berufung der Beklagten ist zulässig (§§ 511, 517, 519, 520 ZPO). Im Ergebnis bleibt sie jedoch ohne Erfolg.

Zu Recht ist das Landgericht zu dem Ergebnis gelangt, dass dem Kläger ein Unterlassungsanspruch zusteht gegen die Beklagte wegen irreführender Werbung mit einer Selbstverständlichkeit, die bei den angesprochenen Verbraucherkreisen den unzutreffenden Eindruck erweckt, es handele sich um etwas Besonderes, den bei der Beklagten offerierten Mietwohnraum „provisionsfrei“ vermittelt zu erhalten, womit das Angebot der Beklagten dem angesprochenen Kundenkreis vermeintlich einen Vorteil gegenüber den Angeboten solcher Mitbewerber gewähre, die ebenfalls auf dem Gebiet der Wohnraumvermittlung tätig sind (§ 8 Abs. 1, §§ 3 Abs. 1, 5 Abs. 1 UWG).

1.

Das seit 01.06.2015 geltende Gesetz zur Regelung der Wohnungsvermittlung bestimmt, wer die Vergütung aus wohnraumbezogenen Immobilienmaklerverträgen zu tragen hat. Gemäß § 3 des Gesetzes zur Regelung der Wohnungsvermittlung, welches bis 31.05.2015 gegolten hat, war es Vermietern von Wohnraum erlaubt, die Kosten der von ihnen beauftragten Makler auf die zukünftigen Mieter abzuwälzen. Die gesetzliche Neuregelung (§ 2 Abs. 1 a Gesetz zur Regelung der Wohnungsvermittlung) hat das sogenannte Bestellerprinzip eingeführt, welches besagt, dass derjenige, der den Makler beauftragt, diesen auch bezahlen muss.

Damit ist es Wohnungsvermittlern untersagt, vom Wohnungssuchenden eine Provision zu verlangen, es sei denn, der Vermittler sucht ausschließlich im Auftrag des Suchenden, welcher dann auch einen Mietvertrag – mit dem Vermieter – abschließt. In der Praxis kann es zu Provisionszahlungen durch einen Mietinteressenten in der Regel daher nicht mehr kommen, da der Makler dem Interessenten nachweisen müsste, dass er die in Rede stehende Wohnung nur in dessen Auftrag vermittelt und sich diese nicht bereits in seinem Angebotsportfolio befunden hat. Die Provision entfällt ferner, wenn der Makler ein von ihm ermitteltes Mietobjekt mehreren Interessenten vorführt, da er dann bereits nicht mehr nachweisen kann, dass er die Wohnung exklusiv aufgrund eines Vermittlungsvertrages mit dem Wohnungssuchenden ermittelt hat. Vor diesem Hintergrund steht fest, dass die von der Beklagten auf ihrem „Marktplatz für provisionsfreie Immobilien“ mit Bildern und Beschreibungen (Exposé) angebotenen Wohnraummietobjekte für den interessierten Kundenkreis eine Provisionspflicht nicht auslösen können, weil diesen Angeboten naturgemäß immer schon ein Auftrag durch einen vermietungswilligen Dritten zugrunde liegen muss. Soweit es die von der Beklagten auf ihrer Webseite angebotenen Wohnraummietobjekte angeht, auf die sich die Unterlassungsanordnung des Landgerichts ausdrücklich nur bezieht, handelt es sich bei der beworbenen Provisionsfreiheit des Angebotes somit um eine Eigenschaft, die sich unmittelbar aus dem Gesetz als für solche zwingend geltend ergibt.

2.

Die inkriminierte Werbung der Beklagten stellt eine irreführende geschäftliche Handlung im Sinne von § 5 Abs. 1 Nr. 1 UWG dar.

Die Werbung unterfällt nicht bereits dem sogenannten per-se-Verbot gemäß § 3 Abs. 3 UWG i.V.m. Nr. 10 Anh. zu § 3 UWG. Nach Nr. 10 des Anh. zu § 3 UWG ist es ausdrücklich unzulässig „mit der unwahren Angabe oder das Erwecken des unzutreffenden Eindrucks, gesetzlich bestehende Rechte stellen eine Besonderheit des Angebotes dar“ zu werben. Mit gesetzlich bestehenden Rechten im vorstehend genannten Sinne sind ausschließlich subjektive Rechte des Verbrauchers gegenüber dem Unternehmen gemeint. Dies betrifft insbesondere zivilrechtliche Gewährleistungs- und Kündigungsrechte (Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, 37. Aufl., Anh. zu § 3 Rn 10.3), nicht aber ordnungsrechtlich zu verstehende Gebote und Verbote. Solche Ge- bzw. Verbote sind in § 2 Abs. 1 a Gesetz zur Regelung der Wohnungsvermittlung kodifiziert.

a)

Das inkriminierte Wohnraumvermittlungsangebot der Beklagten mit Herausstellung seiner Provisionsfreiheit enthält eine objektiv richtige Information, erweckt jedoch bei dem angesprochenen Verbraucherkreis den unrichtigen Eindruck, gegenüber anderen Angeboten vergleichbarer Art einen besonderen Vorzug aufzuweisen und ist damit zur Irreführung von Verbrauchern i.S.d. § 5 Abs. 1 Nr. 1 UWG geeignet.

aa) Der von dieser Werbung angesprochene Verbraucherkreis ist derjenige der Mietwohnungssuchenden. Aus der Sicht eines durchschnittlichen Mitglieds dieser Gruppe, welches angemessen gut unterrichtet, angemessen aufmerksam und kritisch ist, verspricht die Werbung der Beklagten ein besonders vorteilhaftes Angebot gegenüber anderen Angeboten, nämlich kostenlose, provisionsfreie Vermittlung einer Mietwohnung. Der Senat, dessen Mitglieder selbst zu dem vorstehend bezeichneten Verbraucherkreis gehören, vermag aus eigener Anschauung diesen durch die Werbung vermittelten Eindruck zu beurteilen.

Diese bei einem erheblichen Teil des angesprochenen Verbraucherkreises erweckte Vorstellung von einem Vorzug der beworbenen Leistung vor vergleichbaren anderen Angeboten stimmt mit der Wirklichkeit nicht überein. Der vermeintliche Vorteil beruht auf gesetzlicher Regelung, wonach dem Wohnungssuchenden keine Zahlungspflicht obliegt, wenn der Vermieter von sich aus einen Maklerauftrag betreffend das Mietwohnungsobjekt erteilt hat oder an einen Makler herangetreten ist. Dieses gesetzlich Gebotene und damit Selbstverständliche wird auf der Internetseite der Beklagten in einer Weise hervorgehoben, dass der Adressat – der Mietwohnungssuchende – einen besonderen Vorzug der Leistung der Beklagten vermutet, was tatsächlich jedoch nicht der Fall ist (BGH, Urt. v. 28.11.2013 – I ZR 34/13, kostenlose Schätzung, Rn. 13 – zit. nach juris). Entscheidend ist mithin, dass der angesprochene Verbraucherkreis in der herausgestellten Eigenschaft der beworbenen Ware oder Leistung irrtümlich einen Vorteil sieht, den er nicht ohne weiteres bei Bezug der gleichen Ware oder Leistung bei einem Mitbewerber erwarten darf (BGH, a.a.O.). So liegt der Fall hier.

bb) Wie das Landgericht zutreffend ausgeführt hat, ist die inkriminierte Werbung in erheblichem Maße geeignet, die Marktentscheidung des angesprochenen Verbraucherkreises durch die hervorgerufene Fehlvorstellung zu beeinflussen. Das Landgericht hat die vorstehend beschriebene wettbewerbliche Erheblichkeit der Fehlvorstellung bei rund 1/3 des maßgeblichen Kundenkreises, nämlich der Mietwohnungssuchenden, als gegeben angesehen. Dem ist beizupflichten.

Vor dem Hintergrund, dass in der Vergangenheit regelmäßig der Wohnungssuchende den Makler, der aufgrund Beauftragung des Vermieters in Besitz sämtlicher wohnungsrelevanter Informationen und damit imstande war, diese an den Wohnungssuchenden weiterzugeben, zu vergüten hatte, sowie, dass das Gesetz zur Regelung der Wohnungsvermittlung Mitte 2015 durchgreifend geändert worden ist, ist davon auszugehen, dass ein erheblicher Teil der angesprochenen Verbraucher, nämlich ca. 1/3, über die neuen gesetzlichen Vorschriften des Wohnungsvermittlungsgesetzes nicht informiert ist. Denn diejenigen Teile des Verkehrs, die zum Zeitpunkt der Debatte über die Änderung des Gesetzes zur Regelung der Wohnungsvermittlung und auch nach Inkrafttreten dieser Regelung nicht zu denjenigen Kreisen zählten, die gerade einen Wechsel ihrer Mietwohnung vornehmen wollten oder mussten und seit Jahren oder gar Jahrzehnten in ein und derselben Mietwohnung wohnten, hatten demzufolge in diesem Zeitraum keinen Anlass ihr Augenmerk auf die (anstehende) Neuregelung zu richten. Es ist daher nicht selbstverständlich, dass diese Teile des Verkehrs, wenn sie zum Zeitpunkt der Schaltung der Werbung der Beklagten mit einem Makler Kontakt aufnehmen, aufgrund einer von diesem geschalteter Anzeige auf der Webseite der Beklagten dies in der Annahme tun werden, die Tätigkeit des Maklers sei in einem solchen Fall zwingend für sie provisionsfrei.

b)

Soweit die Beklagte unter dem Stichwort „Wahrnehmung berechtigter Interessen“ anführt, es könne ihr nicht verwehrt werden mit der gesetzlich zutreffenden Information zu werben, kann ihr im vorliegenden Falle nicht gefolgt werden.

In Fällen, in denen die objektive und subjektive Wahrheit auseinanderfallen, also eine objektiv richtige Werbeaussage bei einem maßgeblichen Teil des Verkehrs eine Fehlvorstellung erweckt, hat eine Interessenabwägung stattzufinden (Köhler/Bornkamm/Feddersen, a.a.O., § 5 Rn 1.205). Das Interesse des Werbenden, mit einer zutreffenden Information zu werben sowie das Interesse derjenigen Teile des Verkehrs, die die Angabe richtig verstehen und die ein schützenswertes Interesse an der sachlich richtigen Information haben, die ihnen im Falle eines Verbotes vorenthalten bliebe, ist abzuwägen mit dem Interesse der Verbraucher, vor der Werbung mit Selbstverständlichkeiten und damit hervorgerufener Vorstellung besonders günstigen Angebotes geschützt zu werden. Diese Abwägung geht zu Ungunsten der Beklagten aus. Bei der Wertung ist zu berücksichtigen, dass aufgrund der Gestaltung ihrer Webseite der sachliche Gehalt der Information zur Provisionsfreiheit für Mietwohnungssuchende äußerst gering ist aufgrund der undifferenzierten Darstellung ihres Angebotes. Ihr Werbekonzept baut darauf auf, wie die Beklagte auch betont, dass sie auf ihrem Marktplatz für sämtliche immobilienbezogene Geschäftsbereiche provisionsfrei Dienstleistungen anbietet. Sie bettet sozusagen die Werbung für provisionsfreie Dienstleistungen auf dem Mietwohnungsmarkt ein in solche Immobiliengeschäftsbereiche, für die provisionspflichtige Vergütung anfällt. Durch die Bewerbung ihres Marktplatzes als insgesamt provisionsfrei fällt dem durchschnittlich aufmerksamen und informierten Verbraucher nicht auf, dass ein Teil der Werbung sich auf sogenannte Selbstverständlichkeiten bezieht. Im Interesse effektiven Marketings will die Beklagte ihr Angebot hinsichtlich eines zweifelsfrei unzulässigen Teiles - provisionsfreie Mietwohnungsvermittlung - durch die Hinzunahme eines zulässigen Teiles - provisionsfreie Vermittlung von Gewerbeimmobilien und Kaufimmobilien - zulässig machen. Ein rechtfertigender Grund für diese Art von Werbung steht der Beklagten nicht zur Seite, weil ihr im Interesse einer differenzierten Angebotsdarstellung ein deutlicher Hinweis auf eine nach der Gesetzeslage bestehende Selbstverständlichkeit - hier der Provisionsfreiheit der Mietwohnungsangebote - immer möglich bliebe. Es genügt hierfür ein klarstellender Hinweis, durch den der angepriesene Vorteil in der Werbung selbst als eben die Selbstverständlichkeit herausgestellt wird, die er nach der Gesetzeslage ist, zum Beispiel mit einer Formulierung, dass dem Verbraucher insoweit keine Rechte eingeräumt werden, die ihm nicht schon kraft Gesetzes zustehen (Köhler/Bornkamm/Feddersen, a.a.O., § 5 Rn 1.113; BGH, Urt. v. 19.03.2014 – I ZR 185/12, Geld-Zurück-Garantie III, Rn 15 – zit. nach juris).

Dem von der Beklagten angeführten berechtigten Interesse, die besonderen Vorzüge ihres „Gesamt“-Angebotes herauszustellen, kann damit in anderer Weise zumutbar Genüge getan werden. Auf die zutreffenden Ausführungen des Landgerichtes zu diesem Punkte wird Bezug genommen.

Weiter ist bei der Interessenabwägung zu berücksichtigen, dass die inkriminierte Werbung der Beklagten in die Nähe des Bereichs der Vorschriften zur Nr. 10 des Anh. zu § 3 UWG gerät, mithin in die Nähe des per-se-Verbotsbereiches.

3.

Soweit die Beklagte geltend macht, das vom Landgericht tenorierte Unterlassungsgebot gehe zu weit, indem dieses ihr aus Anlagen K 4 und K 5 ersichtlich beworbene Angebot auch insoweit verbieten wolle, als sie damit zulässigerweise auf die Provisionsfreiheit von Leistungen im Immobilienbereich hinweise, kann ihr nicht gefolgt werden. Das vom Landgericht tenorierte Verbot bezieht sich ausdrücklich nicht auf jedwedes Angebot der Beklagten, sondern nur darauf, nicht Wohnräume zur Miete unter der Angabe „provisionsfrei“ anzubieten, sofern für die beworbenen Wohnräume bereits ein Vermittlungsauftrag seitens des Vermieters vorliegt. Damit wird das ausgesprochene Verbot allein auf den Teil des Angebotes der Beklagten beschränkt, für den nach der Gesetzeslage eine Provisionsfreiheit besteht.

4.

Soweit die Beklagte darauf verweist, dass die auf ihrer Webseite eingestellten Angebote nicht ihre eigenen, sondern diejenigen dritter Unternehmen seien, ist sie dennoch Schuldnerin des geltend gemachten Unterlassungsanspruches wegen wettbewerbswidrigem Handeln zugunsten eines fremden Unternehmens (§ 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG), wie das Landgericht zutreffend ausgeführt hat.

Darauf, ob die Werbung der Beklagten auch insofern als irreführend anzusehen sei, als sie den Eindruck erwecke, dass für die beworbenen Objekte für niemanden eine Provision anfalle, obwohl die Beklagte – unstreitig – jedenfalls auch solche Mietwohnungen anbietet, für die von Vermieterseite eine wohlmöglich auf den Mietpreis umzulegende Provision gezahlt werde, wie das Landgericht im Rahmen einer Hilfsbegründung ausgeführt hat, kommt es nach den vorstehenden Ausführungen nicht an.

Die vom Landgericht zugesprochenen Abmahnkosten nebst Zinsen sind nicht zu beanstanden, mit der Berufung tätigt die Beklagte insoweit auch keinen Angriff.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO, diejenige über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Die Revision wird nicht zugelassen, die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO sind nicht erfüllt.

Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung, denn es wird hier nicht eine entscheidungserhebliche, klärungsbedürftige und klärungsfähige Rechtsfrage aufgeworfen, die sich in einer unbestimmten Vielzahl von Fällen stellen kann und deswegen das abstrakte Interesse der Allgemeinheit an der einheitlichen Entwicklung und Handhabung des Rechts berührt, dh, allgemein von Bedeutung ist. Auch die Fortbildung des Rechts und die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erfordern nicht die Zulassung der Revision.