

Titel:

Wettbewerbswidrigkeit des Weiterverkaufs von personalisierten Fußballtickets

Normenkette:

UWG § 3 Abs. 2 u. 3, § 4 Nr. 4

Leitsätze:

1. Der sogenannte "Schleichbezug" von Tickets einer bekannten Fußballmannschaft, um diese ohne Autorisierung an Interessenten entgegen den Allgemeinen Geschäftsbedingungen des Veranstalters trotz Personalisierung weiterzuverkaufen, stellt eine gezielte Behinderung im Sinne des § 4 Nr. 4 UWG dar. (Rn. 29 – 40) (redaktioneller Leitsatz)
2. Bei dem Weiterverkauf von im sogenannten "Schleichbezug" erworbenen Tickets kann eine Täuschung über die Verkehrsfähigkeit der Karten anzunehmen sein. (Rn. 41 – 42) (redaktioneller Leitsatz)
3. Die Aufforderung, nach einem Ticketverkauf bei Einlasskontrollen die Unwahrheit zu sagen (hier: Der Kunde sei von einer bestimmten Firma eingeladen), stellt eine Missachtung der unternehmerischen Sorgfalt dar. (Rn. 43 – 44) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagwort:

Mitbewerberbehinderung

Fundstellen:

GRUR-RS 2020, 34043

LSK 2020, 34043

SpuRt 2021, 98

Tenor

1. Der Beklagte wird verurteilt, es zu unterlassen,

a) Eintritts- bzw. Dauerkarten für Spiele der Lizenzspielermannschaft der Klägerin, nachfolgend als Tickets bezeichnet, zu Zwecken des kommerziellen und/oder gewerblichen Weiterverkaufs, bei der Klägerin und/oder über beauftragte Dritte, insbesondere über Strohleute, unter Verschleierung seiner Wiederverkaufsabsicht zu beziehen oder beziehen zu lassen,

und

auf diese Weise erworbene Tickets mit kommerzieller und/oder gewerblicher Zielsetzung, d.h. insbesondere zu einem höheren Preis als dem offiziellen Abgabepreis, ohne Zustimmung der Klägerin zum Verkauf anzubieten und/oder verkaufen zu lassen,

und/oder

b) in der Werbung für oder sonstigen Hinweisen auf das eigene Unternehmen und/oder die angebotenen Produkte des Unternehmens den unzutreffenden Eindruck zu erwecken, die Tickets seien verkehrsfähig, insbesondere wenn dies wie aus den Anlagen K 20 ersichtlich geschieht,

und/oder

c) Verbraucher zur Vornahme falscher und wahrheitswidriger Aussagen gegenüber der Klägerin aufzufordern und diesen wichtige Informationen vorzuenthalten und so die Kunden wesentlich im Zusammenhang mit dem Vertragsschluss zu beeinflussen, insbesondere wenn dies wie aus Anlage K 21 ersichtlich geschieht.

2. Dem Beklagten wird angedroht, dass für jeden Fall der Zuwiderhandlung ein Ordnungsgeld bis zur Höhe von EUR 250.000,00, ersatzweise Ordnungshaft oder Ordnungshaft bis zu 6 Monaten gegen ihn festgesetzt wird.

Der Beklagte wird verurteilt, der Klägerin schriftlich vollständige Auskunft darüber zu erteilen, in welchem Umfang er die vorstehend in Ziffer 1. bezeichneten Handlungen begangen hat und welche Gewinne er durch die in Ziffer 1. bezeichneten Handlungen erzielt hat.

Es wird festgestellt, dass der Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin seinen aus den in Ziff. 1. bezeichneten Handlungen erzielten und sich nach Auskunftserteilung gem. Ziff. 3 zu beziffernden Gewinn herauszugeben.

Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 4.800,50 Euro (Verletzergewinn) zu zahlen.

Der Beklagte wird verurteilt, den für die außergerichtliche Rechtsverfolgung angefallenen Betrag in Höhe von EUR 1.822,96 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 25.09.2019 an die Klägerin zu zahlen.

Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits tragen die Klägerin 1/4, der Beklagte 3/4.

Das Urteil ist hinsichtlich Ziffer 1 gegen Sicherheitsleistung in Höhe von € 10.000,00 im übrigen gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110 Prozent des zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand

1

Die Klägerin wendet sich dagegen, dass der Beklagte Tickets für Fußballspiele auf dem nicht autorisierten Zweitmarkt verkauft.

2

Die Klägerin ist ein international bekannter Fußballclub aus München und alleinige Veranstalterin sämtlicher Heimspiele ihrer Lizenzspielermannschaft in der Allianz Arena in München. Der Verkauf der Tickets für diese Spiele auf dem Erstmarkt findet über die Klägerin statt.

3

Wie sich aus den im Anlagenkonvolut K8 vorgelegten Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Klägerin ergibt, hat sie den Weiterverkauf von Tickets unabhängig davon, um welche Ticket-Kategorie es sich handelt, eingeschränkt. Eine Weitergabe ist nur unter bestimmten Voraussetzungen zulässig. Unzulässig ist die Weitergabe an gewerbliche Tickethändler oder ein Verkauf von Tickets auf nicht autorisierten Zweitmarktplattformen.

4

Hinsichtlich des genauen Inhalts der allgemeinen Ticket-Geschäftsbedingungen der Klägerin auf das Anlagenkonvolut K8 und die Anlage K9 (Geschäftsbedingungen Business Seats und Säbener Lounge) Bezug genommen.

5

Ausweislich des als Anlage K11 vorgelegten Originaltickets personalisiert und individualisiert die Klägerin jedes einzelne Ticket mit verschiedenen Merkmalen, die Rückschluss auf den Erstkäufer zulassen. Die Tickets werden mit QR-Code, Warenkorbnummer, Strichcode und dem Namen des Käufers bedruckt.

6

Der Beklagte vertreibt über seine Firmierung Fußballtickets auf dem von der Klägerin nicht autorisierten Zweitmarkt. Er handelt unter anderem mit Tickets für den VIP- und Hospitality-Bereich in der Allianz Arena.

7

Da die Klägerin bereits seit Jahren vermutete, dass der Beklagte über mehrere Internetplattformen Tickets für die Heimspiele der Klägerin auf dem nicht autorisierten Zweitmarkt bewarb und verkaufte, was in der Vergangenheit auch zu Auseinandersetzungen und Gerichtsverfahren zwischen den Parteien geführt hat (vgl. die als Anlagen K13 bis K19 vorgelegten Unterlagen), veranlasste sie am 21.02.2019 einen Testkauf bei dem Beklagten.

8

Wie sich aus dem im Anlagenkonvolut K20 vorgelegten E-Mail-Verkehr zwischen dem Testkäufer Herrn und der als Zeugin benannten sowie der als Anlage K13 vorgelegten Rechnung und der Anlage K11

vorgelegten Original-Tickets ergibt, verkaufte der Beklagte dem Testkäufer zwei Tickets für das Heimspiel der Klägerin gegen den FC Liverpool zu einem Gesamtrechnungsbetrag in Höhe von € 6.050,00 netto. Der Originalpreis für die beiden Tickets lag bei insgesamt € 1.200,00 netto .

9

Den daraufhin versendeten Tickets lag der als Anlage K21 vorgelegte Ticket-Beileger in Kopie bei, dessen Inhalt lautet wie folgt:

„Sehr geehrter Kunde, (...) wir bitten Sie, im Falle einer Befragung, folgende Aussage zu tätigen, damit Ihnen ein reibungsloser Einlass in die Allianz Arena gewährleistet ist:

Sie sind eingeladen von der Firma - Manager für das UEFA CL-Spiel: FC Bayern München vs. Liverpool FC.

Wir machen Sie vorsorglich darauf aufmerksam, dass die Karten ausschließlich für den Privatbedarf gedacht sind.

Ein Weiterverkauf bzw. eine Versteigerung der Karten zu kommerziellen Zwecken - egal aus welchem Grund - ist strengstens untersagt.“

10

Wie sich aus der als Anlage K22 vorgelegten E-Mail vom 21.02.2019 ergibt, hatte die Zeugin dem Testkäufer mitgeteilt, dass das Unternehmen von ist, die unter dem Internetauftritt agiert (vgl. das als Anlage K23 vorgelegte Impressum). Ausweislich der als Anlage K26 vorgelegten E-Mail vom 03.07.2018 nannte das Unternehmen des Beklagten die Internetadresse auch in seiner E-Mail-Signatur.

11

Auf dieser Website befinden sich die aus den Anlagen K27 und K30 ersichtlichen Werbebehauptungen, die die Klägerin für wettbewerbswidrig hält.

12

Hinsichtlich des Inhalts der Websiteausdrucke wird auf die Anlagen K27 und K30 Bezug genommen.

13

Mit dem als Anlage K32 vorgelegten Anwaltsschreiben vom 04.04.2019 wurde die Beklagte von der Klägerin abgemahnt.

14

Die Klägerin trägt vor, der Beklagte habe sich die bei dem Testkauf weiterverkauften Tickets über Dritte im Wege des Schleichbezugs oder unter Täuschung über seine Wiederverkaufsabsicht beschafft. Dies sei auch in der Vergangenheit bereits der Fall gewesen (vgl. die als Anlagen K13 bis K19 vorgelegten Unterlagen).

15

Bei den Tickets der Klägerin handele es sich um qualifizierte Legitimationspapiere, die im Unterschied zu bloßen Inhaberpapieren nicht jedem Ticketinhaber ein Zutrittsrecht zum Stadion verschaffen. Im übrigen handele der Beklagte durch den Erwerb der personalisierten Tickets von Dritten, die an die allgemeinen Geschäftsbedingungen der Klägerin gebunden seien, jedenfalls unter dem Aspekt des Verleitens zum Vertragsbruch wettbewerbswidrig.

16

Darüber hinaus täusche der Beklagte seine Kunden und damit den angesprochenen Verkehr im wettbewerbsrechtlichen Sinne über die Verkehrsfähigkeit von Tickets für die Veranstaltungen der Klägerin. Durch seine Ticket-Angebote suggeriere der Beklagte seinen Kunden, dass die von ihm verkauften Tickets stets zum Zutritt zu der Veranstaltung berechtigten. Dies sei jedoch gerade nicht der Fall, was der Beklagte ausweislich des Ticket-Beilegers gem. Anlage K21 auch ganz genau gewusst habe.

17

Indem der Beklagte Tickets anbiete oder anbieten lasse, ohne dass diese zuvor überhaupt von der Klägerin als zuständige Veranstalterin in den Verkehr gebracht worden seien, die Tickets rechtlich und tatsächlich also noch gar nicht existierten (sog. Leerverkäufe), verletze er § 5 I S. 2 Nr. 1 UWG mittels einer Täuschung über die Verfügbarkeit der Tickets. Der Beklagte biete seit spätestens 25.03.2019 Tickets für Spiele der

Klägerin in der Saison 2019/2020 an und suggeriere dadurch die tatsächliche Verfügbarkeit der entsprechenden Tickets zu diesem Zeitpunkt, die aber noch nicht gegeben sei.

18

Die Klägerin stellt folgende Anträge:

1. Der Beklagte wird verurteilt, es zu unterlassen,

a) Eintritts- bzw. Dauerkarten für Spiele der Lizenzspielermannschaft der Klägerin, nachfolgend als Tickets bezeichnet, zu Zwecken des kommerziellen und/oder gewerblichen Weiterverkaufs, bei der Klägerin und/oder über beauftragte Dritte, insbesondere über Strohleute, unter Verschleierung seiner Wiederverkaufsabsicht zu beziehen oder beziehen zu lassen, und auf diese Weise erworbene Tickets mit kommerzieller und/oder gewerblicher Zielsetzung, d.h. insbesondere zu einem höheren Preis als dem offiziellen Abgabepreis, ohne Zustimmung der Klägerin zum Verkauf anzubieten und/oder verkaufen zu lassen, und/oder

b) in der Wohnung für oder sonstigen Hinweisen auf das eigene Unternehmen und/oder die angebotenen Produkte des Unternehmens den unzutreffenden Eindruck zu erwecken, die Tickets seien verkehrsfähig, insbesondere wenn dies wie aus den Anlagen K 20, K 27 und K 30 ersichtlich geschieht, und/oder

c) Verbraucher zur Vornahme falscher und wahrheitswidriger Aussagen gegenüber der Klägerin aufzufordern und diesen wichtige Informationen vorzuenthalten und so die Kunden wesentlich im Zusammenhang mit dem Vertragsschluss zu beeinflussen, insbesondere wenn dies wie aus Anlage K 21 ersichtlich geschieht.

und/oder

d) den Kauf von Tickets für Veranstaltungen der Klägerin zu bewerben, anzubieten und/oder zu ermöglichen, bevor diese Veranstaltung bei der Klägerin und/oder bei von der Klägerin autorisierten Stellen Tickets zum Verkauf angeboten werden, insbesondere wenn dies wie aus Anlage K 27 und Anlage K 30 ersichtlich geschieht.

2. Dem Beklagten wird angedroht, dass für jeden Fall der Zuwiderhandlung ein Ordnungsgeld bis zur Höhe von EUR 250.000,00, ersatzweise Ordnungshaft oder Ordnungshaft bis zu 6 Monaten gegen ihn festgesetzt wird.

3. Der Beklagte wird verurteilt, der Klägerin schriftlich vollständige Auskunft darüber zu erteilen, in welchem Umfang er die vorstehend in Ziffer 1. bezeichneten Handlungen begangen hat und welche Gewinne er durch die in Ziffer 1. bezeichneten Handlungen erzielt hat.

4. Der Beklagte wird verurteilt, der Klägerin seinen aus den in Ziffer 1. bezeichneten Handlungen erzielten und sich nach Auskunftserteilung gem. Ziffer 3. zu beziffernden Gewinn, mindestens jedoch EUR 4.800,50 herauszugeben.

5. Der Beklagte wird verurteilt, den für die außergerichtliche Rechtsverfolgung angefallenen Betrag in Höhe von EUR 8.936,06 nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit an die Klägerin zu zahlen.

19

Der Beklagte beantragt,

Klageabweisung.

20

Er ist der Auffassung, die den streitgegenständlichen Fällen zu Grunde liegenden Tätigkeiten seien wettbewerbskonform. Der Beklagte spreche weder Inhaber von Eintrittskarten der Klägerin aktiv an noch setze er Strohleute ein. Er habe auch keinen Kartenkauf beim getätigt. Wie sich aus der Anlage B1 ergebe, habe er die Eintrittskarten, die Gegenstand der als Anlage K13 vorgelegten Rechnungen sind, von einem Dritten, nämlich der bezogen. Der Vorgang sei vereinfacht gesagt so gewesen, dass der Beklagte einen Interessenten für die Tickets gehabt und sich sodann in seinem Netzwerk umgehört habe. Die habe dem Beklagten dann entsprechende Tickets anbieten können. Dies sei ein normaler wirtschaftlicher Vorgang, der wettbewerbskonform sei.

21

Der Beklagte täusche auch nicht über die Verkehrsfähigkeit der Eintrittskarten, weil die Kunden, die von dem gewerblichen Kartenverkäufer Eintrittskarten erwerben, ein Zutrittsrecht zu dem entsprechenden Spiel erwerben würden. Die Verkehrsfähigkeit der Eintrittskarten zeige sich schon daran, dass nicht einmal die Klägerin beim Eintritt in das Stadion eine personennahe Kontrolle durchführe. Insbesondere in den Hospitality-Bereichen sei es oftmals der Fall, dass juristische Personen die entsprechenden VIP-Package kauften. Diese juristische Person könne aber naturgemäß nicht ins Stadion gehen.

22

Der Beklagte täusche auch nicht über die Verfügbarkeit der Tickets. Zum einen beträfen die Anlagen K27 und K30 nicht den Beklagten sondern das Unternehmen . Der Beklagte sei weder Geschäftsführer noch Gesellschafter dieses Unternehmens, sodass dessen geschäftliche Handlungen ihm von vornherein nicht zu zurechenbar sein. Das Unternehmen habe die in den Anlagen K27 und K30 genannte Werbung auch nicht im Auftrag des Beklagten durchgeführt. Im übrigen sei diese Werbung auch nicht wettbewerbswidrig.

23

Die Beklagte erhebt darüber hinaus die Einrede der Verjährung.

24

Zur Ergänzung des Tatbestands wird auf die von den Parteien eingereichten Schriftsätze und auf die Protokolle der mündlichen Verhandlung vom 16.12.2019 und 05.10.2020 Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

25

Der zulässigen Klage konnte nur zum Teil stattgegeben werden, da es der Klägerin nicht gelungen ist, innerhalb nicht verjährter Zeit eine Beteiligung oder Beauftragung des Beklagten hinsichtlich der Mails gemäß Anlagen K 27 und K 30 vorzutragen und unter Beweis zu stellen.

26

Dagegen verstößt der Beklagte dadurch, dass er Fußballtickets, die von der Klägerin personalisiert werden und hinsichtlich derer der gewerbliche Weiterverkauf in den AGBs untersagt wird, über sein Netzwerk bezieht und zu einem deutlich höheren Preis als die Klägerin weiterverkauft, gegen § 4 Nr. 4 UWG.

27

Darüber hinaus hat der Beklagte dadurch, dass er dem Testkäufer in dem als Anlage K20 vorgelegten Mail-Verkehr auf dem von der Klägerin nicht autorisierten Zweitmarkt Tickets für Spiele der Klägerin angeboten hat, den Testkäufer über die Verkehrsfähigkeit dieser Tickets getäuscht und somit gegen § 3 II UWG (in Verbindung mit Anhang 9 zu dieser Vorschrift) getäuscht. Im Einzelnen Folgendes:

28

1. Der Beklagte behindert die Klägerin durch wettbewerbswidrigen Schleichbezug der streitgegenständlichen Tickets gezielt und verstößt damit gegen § 4 Nr. 4 UWG.

29

Ein unlauterer Schleichbezug im Sinne des § 4 Nr. 4 UWG liegt grundsätzlich vor, wenn ein gewerblicher Käufer unter Täuschung über seine Wiederverkaufsabsicht Waren von Dritten ankauft und zu diesem Zweck gezielt einen Strohmann vorschickt. Ein solcher Schleichbezug stellt eine gezielte Behinderung des Unternehmers dar (BGH NJW 2009, 1504 Rnr. 22). Dabei liegt eine gezielte Behinderung auch dann vor, wenn die Maßnahme zwar unmittelbar der Förderung des eigenen Absatzes oder Bezugs dient, aber dieses Ziel durch eine unangemessene Beeinträchtigung der wettbewerbsrechtlichen Entfaltung des Mitbewerbers erreicht werden soll. Ein solcher Fall liegt hier vor:

30

a) wie sich aus den als Anlage K11 in Kopie vorgelegten, vom Testkäufer bei der Beklagten erworbenen Tickets ergibt, personalisiert die Klägerin ihre Tickets zumindest dergestalt, dass der Erstkäufer (in diesem Fall die) er sichtlich ist. Darüber hinaus werden die Tickets mit einem individuellen QR-Code versehen. Ausweislich der von der Klägerin vorgelegten allgemeinen Ticketgeschäftsbedingungen ist darüber hinaus der gewerbliche Weiterverkauf dieser Tickets, wie er von der Beklagten durchgeführt wurde den Erstkäufern untersagt.

31

Auffrund dieser von der Klägerin getroffenen Maßnahmen sind die Tickets als sogenannte qualifizierte Legitimationspapiere im Sinne des § 808 BGB anzusehen, deren Übertragbarkeit mit dinglicher Wirkung eingeschränkt werden kann. Wie das Landgericht München I in dem als Anlage K33 vorgelegten Urteil vom 02.08.2017 (Az.: 37 O 17726/16) zu Recht ausgeführt hat, genügt es hierfür, wenn das Ticket durch den Aufdruck eines QR-Codes und weiteren Maßnahmen auf den Erstkäufer zurückführbar und die Weitergabe des Tickets in den allgemeinen Geschäftsbedingungen untersagt ist.

32

Entscheidend hierfür ist nicht der Inhalt der Urkunde selbst, sondern der zum Ausdruck gekommene Wille des Ausstellers (vgl. Landgericht Hannover, Urteil vom 21.01.2019 - 18 O 92/18).

33

Durch die von der Klägerin getroffenen Maßnahmen vermitteln die Tickets der Klägerin- und zwar auch die an juristische Personen als Erstkäufer verkauften Tickets - nicht jedem Ticketinhaber ein Zutrittsrecht zum Stadion, sondern nur demjenigen, der auch über eine entsprechende Legitimierung verfügt. Ohne eine entsprechende Legitimierung besteht eine Pflicht, den Inhaber des Tickets Zutritt zum Stadion zu gewähren, nicht.

34

Wie das Landgerichts München I in dem als Anlage K19 vorgelegten Urteil, auf dessen Inhalt insoweit Bezug genommen wird, zu Recht ausgeführt hat, hat die Klägerin die Weitergabe der Tickets durch ihre allgemeinen Ticketbedingungen wirksam dahingehend eingeschränkt, dass diese vom Erstkunden nicht an gewerbliche Tickethändler oder Agenturen weitergegeben werden können.

35

Ob es der Klägerin in jedem Einzelfall gelingt, bei den an juristische Personen als Erstkäufer verkauften Tickets der Luxuskategorie durch entsprechende Kontrollen letztendlich zu verhindern, dass die Tickets von den Erstkäufern über zum Teil nicht nachvollziehbare Kanäle aus dem nicht autorisierten Zweitmarkt zu deutlich überhöhten Preisen weiterverkauft werden und die Endabnehmer auch Zutritt ins Stadion erhalten, kann letztendlich dahingestellt bleiben.

36

Dass Zugangskontrollen durch die Klägerin jedenfalls teilweise stattfinden und auch erfolgreich sind, belegt bereits der als Anlage K21 vorgelegte Beileger, den der Testkäufer zusammen mit den Tickets erhalten hat. Einziger Sinn dieses Beilegers ist, die Kontrollen der Klägerin beim Zutritt ins Stadion dadurch zu umgehen, dass der Endkäufer wahrheitswidrig vorspiegelt, er sei von der - eingeladen worden, das Spiel zu besuchen. Da der Endkäufer in Wirklichkeit die Karten zum etwa fünffachen Originalpreis bei der Beklagten erworben hat, entspricht dies in keiner Weise den wirklichen Gegebenheiten.

37

b) Der Beklagte kann sich auch nicht auf die Bundesligakarten-Entscheidung des BGH aus dem Jahr 2009 (BGH NJW 2009, 1504 - bundesligakarten.de) berufen.

38

Auch nach dieser Entscheidung kommt ein Unterlassungsanspruch in Betracht, wenn Eintrittskarten von Dritten erworben werden, die an die allgemeinen Geschäftsbedingungen der Klägerin gebunden sind. Allerdings liegt ein unlauteres Verleiten zum Vertragsbruch nur vor, wenn besondere, die Unlauterkeit begründende Umstände hinzu kommen, etwa weil gezielt und bewusst darauf hin gewirkt wird, dass ein anderer eine ihm obliegende Vertragspflicht verletzt (vgl. BGH Z171,73 - Außendienstmitarbeiter). Genau dies tut jedoch der Beklagte nach seinem eigenen Vortrag. Durch die Aktivierung seines Netzwerkes wirkt er, nachdem er eine entsprechende Kaufanfrage erhalten hat, gezielt und bewusst daraufhin, dass ein Dritter die ihm obliegende Vertragspflicht verletzt. Wie vom Beklagten selbst vorgetragen unterhält er ein Netzwerk, welches auf gezielte Nachfrage Tickets beschaffen soll. Dadurch verleitet er regelmäßig vertraglich gebundene Personen auf unlauterer Weise zum Vertragsbruch und nützt nicht nur -anders als in der Bundesligakarten-Entscheidung des BGH - einen fremden Vertragsbruch aus.

39

Vielmehr hat der Beklagte nach seinem eigenen Vortrag ein Netzwerk etabliert, dass ihm dabei hilft, die bei ihm angefragten Karten, die er selbst bei der Klägerin bereits seit Jahren nicht mehr erwerben kann, zu

beschaffen. Deshalb kann letztlich auch dahingestellt bleiben, ob die Beklagte, die an den Testkäufer hier verkauften Tickets direkt über die oder - wie vorgetragen - über eine zwischengeschaltete Firma erworben hat.

40

Ein weiterer, die Unlauterkeit begründender Umstand liegt in der Beilage des Flyers gemäß Anlage K 21, mit dem der Endkunde ausdrücklich aufgefordert wird, bei einer etwaigen Einlasskontrolle zu lügen.

41

2. Der Beklagte hat dadurch, dass er dem Testkäufer die aus Anlage K11 vorgelegten Tickets unter Beilegung des Flyers gem. Anlage K21 in dem als Anlage K20 vorgelegten Mail-Verkehr angeboten hat auch über die Verkehrsfähigkeit der verkauften Tickets getäuscht mit der Folge, dass der Klägerin der mit Klageantrag 1 b) (allerdings nur hinsichtlich der Anlage K20) geltend gemachte Unterlassungsanspruch aus § 8 I, 3 in Verbindung mit § 3 III UWG sowie dessen Anhang 9 zusteht.

42

Wie bereits ausgeführt wurde, handelt es sich um den von der Beklagten in der E-Mail gem. Anlage K20 angebotenen Tickets um qualifizierte Legitimationspapiere im Sinne des § 808 BGB. Die Tickets, die von der Beklagten verkauft wurden, sind daher nicht uneingeschränkt verkehrsfähig. Durch ihre Ticketangebote suggeriert die Beklagte jedoch, dass die von ihr verkauften Tickets stets Zutritt zu der Veranstaltung berechtigen würden. Dies ist jedoch tatsächlich nicht der Fall, da die Beklagte ihren Kunden den Zutritt zur Veranstaltung - wie man bereits aus der Beilage des Flyers gem. Anlage K21 sieht - in keinem Fall garantieren kann.

43

3. Mit dem Versand des Ticket-Beilegers gem. Anlage K21, mit dem die Beklagte ihren Kunden offensiv dazu aufruft, der Klägerin gegenüber bei der Einlasskontrolle wahrheitswidrige Angaben zu machen, nimmt sie eine geschäftliche Handlung vor, die nicht der unternehmerischen Sorgfalt entspricht und die dazu geeignet ist, dafür wirtschaftliches Verhalten des Verbrauchers zu beeinflussen. Der Klägerin steht daher ein Unterlassungsanspruch aus § 8 I, III, in Verbindung mit 3 II UWG wegen Missachtung der unternehmerischen Sorgfalt zu.

44

Dies gilt es umso mehr als der streitige Ticketbeileger, inklusive der Aufforderung zur Lüge, dem Kunden erst mit dem Erhalt des Tickets und damit erst nach Abschluss des Vertrages und entsprechender Zahlung übergeben wird. Die Beklagte enthält dem Kunden vor Vertragsschluss wissentlich die Information vor, dass die zu erwerbenden Tickets nicht zum Zutritt zu der Veranstaltung berechtigen und der Kunde im Rahmen der Einlasskontrolle lügen muss, um sicher zu gehen, ins Stadion hinein gelassen zu werden. Hätte der Kunde vor Vertragsschluss diese Information erhalten, dass die angebotenen Tickets entgegen der AGB der Klägerin weiterverkauft wurden und daher das Risiko besteht, dass die gekauften Tickets keinen Zutritt ins Stadion gewähren, wenn man nicht lügt, hätte der Kunde in aller Regel den Kaufvertrag mit der Beklagten nicht abgeschlossen. Das Handeln der Beklagten ist daher im Sinne des § 2 I Nr. 8 UWG dazu geeignet, dass wirtschaftliche Verhalten des Verbrauchers wesentlich zu beeinflussen mit der Folge, dass der Klägerin ein diesbezüglicher Unterlassungsanspruch zusteht.

45

4. Ein Unterlassungsanspruch aufgrund der in der E-Mails gemäß Anlage K27 und K30 erfolgten Angebote von Tickets zu einem Zeitpunkt, in dem diese noch nicht einmal bei der Klägerin verfügbar waren (sog. Leerverkäufe) steht der Klägerin dagegen gegen den Beklagten nicht zu. Absender der entsprechenden E-Mails gemäß Anlagen K27 und K30 ist nicht der Beklagte sondern die Dirk Ninnemann UG. Der unter der Firma HAAG Sportmanagement handelnde Beklagte ist auch nicht Betreiber der Website Dass der Beklagte sich in der als Anlage K22 vorgelegten Mail als „Kooperationspartner“ der bezeichnet hat, reicht nicht aus, um dem Beklagten die Mails gemäß Anlage K27 und K30 unter dem Gesichtspunkt der Täter- oder Störverhaftung bzw. über § 8 II UWG zuzurechnen.

46

Dass der Beklagte bei dem Ticketverkauf, der im Jahr 2016 stattgefunden hat und Gegenstand des Verfahrens der 6. Zivilkammer des Landgerichts München I (Az.: 6 O 11314/18) war, in seiner E-Mail Signatur die Web-Adresse angegeben hat, reicht für eine Zurechnung der Mails gem. Anlagen K27 und K30

schon deshalb nicht aus, weil der Beklagte die Einrede der Verjährung erhoben hat und diese möglicherweise zu einer Zurechnung führenden Handlung innerhalb inzwischen verjährter Zeit stattgefunden hat.

47

5. Soweit der Beklagte zur Unterlassung verurteilt wurde, ist er aus § 242 BGB in Verbindung mit § 9 UWG auch zur entsprechenden Schadenersatz und vorgeschaltet zur Auskunft verpflichtet.

48

Diesen Schadenersatzanspruch kann die Klägerin aufgrund der von der Rechtsprechung für den gewerblichen Rechtsschutz entwickelten Möglichkeit der dreifachen Schadensberechnung auch auf dem Wege der Herausgabe des Verletzergewinns geltend machen (vg. BGH GRUR 1981,517,520 -Rollhocker, BGH GRUR 1993, 55, 57 - Tchibo/Rolux II).

49

Die Klägerin hat daher einen Zahlungsanspruch in Höhe der Differenz des Originalpreises der verkauften Tickets (jeweils € 600,00 netto) und dem vom Beklagten erzielten Umsatz in Höhe von € 6050,00 netto . Hierüber hinaus ergibt sich der in Ziffer 4 zugesprochene Zahlungsanspruch in Höhe von mindestens € 4.850,00.

50

Sie hat darüber hinaus auch Anspruch auf Herausgabe des weiteren Verletzergewinns, der erst nach Erteilung der Auskunft beziffert werden kann. Diesen hat sie (wenngleich durch eine nicht ganz korrekte Formulierung, die im Tenor abgeändert wurde) im Wege des Feststellungsanspruchs geltend gemacht.

51

6. Der in der Ziffer 5 zugesprochene Anspruch auf Ersatz der außergerichtlichen Rechtsanwaltskosten in Höhe von € 1.822,96 folgt aus § 12 I S. 2 UWG. Sofern die Klägerin den Anspruch in der mündlichen Verhandlung vom 05.10.2020 um die Kosten des Testkaufs erhöht hat (Klageantrag 5 wurde ausweislich des Protokolls vom 05.10.2020 mit der Maßgabe gestellt, dass die Zahl lautet wie folgt: € 8.963,06) ist darauf hinzuweisen, dass die Klägerin die Mehrkosten des Testkaufs bereits unter dem Aspekt der Herausgabe des Verletzergewinns erhalten hat und diese Position nicht doppelt geltend machen kann. Sie muss sie sich unter dem schadensrechtlichen Aspekt des Vorteilsausgleichs anrechnen lassen, weil sie den Teil der Testkaufkosten, die dem ursprünglichen Ticketpreis entsprachen, bereits vom Erstkäufer und den darüber hinausschießenden Kartenpreis im Wege der Herausgabe des Verletzergewinns erhalten hat.

52

Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 I ZPO

53

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit aus § 709 S. 1 ZPO