

von Rechtsanwalt **Max-Lion Keller**, LL.M. (IT-Recht)

Der schmale Grat zwischen zulässiger und wettbewerbswidriger Werbung mit Alleinstellungsmerkmalen

Die Entscheidung eines Kunden, ein Produkt zu kaufen, hängt wesentlich davon ab, ob es aus Sicht des Kunden entweder besser ist (erhöhter Kundennutzen) oder ob es ein Merkmal hat, das für den Kunden einzigartig ist (Alleinstellungsmerkmal). Entscheidend für die Feststellung eines Alleinstellungsmerkmals ist also ausschließlich die Kundensicht. Das Alleinstellungsmerkmal (englisch: unique selling point, USP) wird im Marketing als herausragendes Leistungsmerkmal bezeichnet, um ein Angebot deutlich vom Wettbewerb abzuheben. Es ist ein "einzigartiges Nutzenversprechen", das mit dem beworbenen Produkt verbunden wird. Gerade in gesättigten Märkten mit konkurrierenden vergleichbaren Produkten ist es allerdings schwierig, sich durch Alleinstellungsmerkmale von der Konkurrenz abzusetzen. Hier können daher Werbestrategien schnell mit dem Wettbewerbsrecht in Konflikt geraten.

Rechtliche Einordnung der Alleinstellungswerbung

Rechtlich gesehen liegt eine Werbung mit Alleinstellungsmerkmalen (oder auch Spitzenstellungswerbung) dann vor, wenn der Werbende behauptet, überhaupt keinen Mitbewerber zu haben, also wenn er im Wortsinn "alleine" steht, oder wenn er zum Ausdruck bringt, er übertreffe seine Mitbewerber. Entscheidend ist nicht eine bestimmte sprachliche Form der Werbung. Es kommt darauf, ob eine Werbeaussage von den angesprochenen Verkehrskreisen als Alleinstellungsaussage verstanden wird (Köhler/Bornkamm, § 5, Rn. 2.137). Bei der Prüfung einer Alleinstellungswerbung muss berücksichtigt werden, auf welche anderen Produkte oder Mitbewerber oder anders ausgedrückt auf welchen Vergleichsmarkt die angesprochenen Verkehrskreise eine Werbeaussage beziehen (BGH, 8.3.2012, I ZR 202/10).

Entscheidende wettbewerbsrechtliche Ausgangsfrage ist die Frage, ob eine Werbeaussage irreführend ist (§ 5 UWG). Dies ist auch bei der Alleinstellungswerbung zu prüfen.

Bei der Prüfung einer irreführenden Werbung ist Voraussetzung, dass die Werbung objektiv nachprüfbar ist. Eine Werbung mit Aussagen, die die Verkehrskreise als reklamehafte Übertreibung oder als eine nicht objektiv nachprüfbare Aussage auffassen, erfüllt nicht den Tatbestand der irreführenden Werbung. Allerdings kann bei einer reklamehaften Übertreibung ein nachprüfbarer Tatsachenkern bleiben, den die

angesprochen Verkehrspreise als nachprüfbar und ernst zu nehmende Aussage auffassen (Köhler/Bornkamm, § 5 Rn. 2.127).

Eine Alleinstellungswerbung ist nicht irreführend i.S.d. § 5 UWG, wenn sie wahr ist. Die Rechtsprechung hat allerdings für die Frage der Zulässigkeit der Alleinstellungswerbung iSd § 5 UWG weitere Voraussetzungen entwickelt. Demnach ist nach gefestigter Rechtsprechung (s. BGH GRUR 1991, 850 f.; OLG Köln, 1.3.2013, 6U 191/12; OLG Hamm, Urteil 3.9.2013, 4 U 82/13) eine Alleinstellungswerbung nur zulässig, wenn

- sie sachlich richtig ist
- der Werbende einen deutlichen Vorsprung gegenüber seinen Mitbewerbern hat
- und der Vorsprung Aussicht auf eine gewisse Stetigkeit bietet.

Darlegungs- und Beweislast bei Alleinstellungswerbung

Grundsätzlich trifft zwar nicht den Werbenden sondern den abmahnenden Wettbewerber die Darlegungs- und Beweislast, dass die Behauptung einer Alleinstellungsaussage unzutreffend ist. Der Sache nach hat allerdings die Rechtsprechung diese Regel umgekehrt. Im Prozess muss der beklagte Werbende nämlich im Rahmen seiner prozessualen Aufklärungspflicht darlegen und beweisen, worauf sich seine Werbebehauptung stützt (Köhler/Bornkamm, § 5, Rn. 3.25).

Rechtsprechung zu bestimmten Alleinstellungsmerkmalen

Auch wenn die Rechtsprechung Kriterien für die Prüfung der Zulässigkeit der Alleinstellungswerbung iSd § 5 UWG entwickelt hat, bleibt die Einzelfallbewertung entscheidend. Es ist so zur Frage der Zulässigkeit der Alleinstellungswerbung eine umfangreiche Kasuistik entstanden, die nach bestimmten Alleinstellungsmerkmalen geordnet werden kann. Um einen groben Überblick zu verschaffen, sind im Folgenden zulässige und unzulässige Werbeaussagen aus verschiedenen Urteilen nach Alleinstellungsmerkmalen geordnet und erläutert.

Alleinstellung hinsichtlich der Reputation des Unternehmers

- **"Wir sind das beliebteste Unternehmen Deutschlands"** ist eine unzulässige Aussage, wenn das Unternehmen seine Leistungen im fraglichen Segment überhaupt nicht bundesweit anbietet (**OLG Hamburg, 11.11.2009, 5 U 57/09**).
- **"Deutschlands beliebtester Anbieter"** kann dagegen zulässig sein, wenn das Unternehmen den deutschlandweit größten Kundenstamm in diesem Segment vorweisen kann, da der Verbraucher die Zahl der Kunden als Grundlage für diese Aussage sieht (LG Hamburg, 20.08.2008, 315 O 354/08).
- **"Eines der wachstumsstärksten Unternehmen der Branche"** ist nur zulässig, wenn tatsächlich ein großes Wachstum über einen längeren Zeitraum hinweg - nicht nur innerhalb eines Jahres - nachgewiesen werden kann (**OLG Köln, 13.01.2006, 6 U 126/05**).
- **"Wir haben Standards gesetzt"** ist nicht ohne weiteres eine Alleinstellungsbehauptung, sofern kein absoluter Vorrang dieser Standards behauptet wird (**OLG Hamburg, 06.05.2004, 3 U 116/03**).
- **"Wir sind Technologieführer"** ist dagegen die Behauptung einer absoluten Spitzenstellung und ist wettbewerbswidrig, wenn diese Stellung nicht nachgewiesen werden kann (**OLG Hamburg, 29.03.2001, 3 U 222/00**; vgl. a. LG Hamburg, 18.04.200, 312 O 194/00).
- **"1a Unternehmen"** ist eine irreführende Bezeichnung, wenn entgegen der Realität beim Verbraucher der Eindruck entsteht, das Prädikat "1a" sei von einem kompetenten Dritten verliehen worden (OLG Düsseldorf, 21.11.2006, 20 U 14/06).
- **"Ihre Nr. 1 im Münsterland" unter Hinweis auf "Höchstpreise für Ihr Gold"** ist irreführend, da der Werbende nicht die Nr. 1 im Münsterland ist (vgl. OLG Hamm, Urteil vom 05.10.2010, Az. I-4 U 64/10).
- Werbung mit der Aussage "Spitzenmediziner" ist irreführend, Bei der Werbung im Bereich der Medizin ist ein besonders strenger Maßstab an das Wahrheitsgebot zu legen (OLG Karlsruhe, 7.5.2012, Az 6U 18/11).

Alleinstellung hinsichtlich der Größe des Unternehmers

- **"Marktführer im Bereich wissenschaftliches Ghostwriting"** ist irreführend, da nicht derjenige zu den Marktführern in einem Geschäftsbereich gehören kann, der ausschließlich einen rechtlich missbilligten Teil eines Marktes bedient (OLG Düsseldorf, Urteil vom 08.02.2011, Az. I-20 U 116/10).
- **"Größtes Teppichhaus der Welt"**, irreführend da falsche Aussage (BGH GRUR 1985, 1968, 440)

Alleinstellung hinsichtlich der Qualität von Produkt oder Leistung

- **"Schnellster Anbieter bundesweit"** ist irreführend, sofern das Unternehmen mit seiner Leistung nicht tatsächlich jeden anderen Anbieter flächendeckend überbieten kann und die Leistung jederzeit abrufbar ist (**LG Köln, 25.09.2008, 84 O 15/08**).
- **"Für Sie kämpft niemand so wie wir!"** ist eine zulässige Aussage, da über den tatsächlichen Erfolg des Werbenden in seinem Tun nichts Konkretes ausgesagt wird (**OLG Hamburg, 23.11.2006, 3 U 110/06**).
- **"Wir gehören zur Leistungsspitze"** ist grundsätzlich keine Alleinstellungswerbung, sondern bewirbt lediglich die Zugehörigkeit zur Spitzengruppe einer Branche (**OLG Hamburg, 05.02.2004, 3 U 51/03**).
- **"Das bessere Produkt"** ist dagegen eine wettbewerbswidrige Alleinstellungswerbung, sofern das Produkt dem Angebot der Konkurrenz nicht nachweisbar preislich und technisch überlegen ist (**OLG Hamburg, 28.06.2001, 3 U 40/01**).
- **/"Der beste Powerkurs aller Zeiten"/** ist keine irreführende Spitzenstellungswerbung, da der Verbraucher die reklamehafte Übertreibung erkennen könne (so das **KG Berlin, Beschluss vom 03.08.2010, Az.:5 W 175/10**).
- Die Aussage **"Maximum Speed"** im Zusammenhang mit dem Verkauf von Software sei eine typische Ausdrucksform für eine Alleinstellung, so das OLG Düsseldorf, Urteil v. 13.04.2010, Az. U 193/09).

Alleinstellung hinsichtlich des Preis-Leistungs-Niveaus

- **"Der beste Preis der Stadt"** ist natürlich immer dann eine wettbewerbswidrige Aussage, wenn ein Konkurrent nachweisen kann, im gleichen Zeitraum und für das gleiche Produkt einen niedrigeren Preis geboten zu haben (**OLG Köln, 21.10.2005, 6 U 106/05**; vgl. a. OLG Hamburg, 24.01.2007, 5 U 204/05).
- **"Unschlagbar billig"** ist keine nichtssagende Übertreibung, sondern eine nachprüfbare Behauptung; es gilt das gleiche wie für den "besten Preis der Stadt" (**OLG Hamm, 16.09.2004, 4 U 108/04**).
- **"Wir haben unsere Preise mit der Konkurrenz verglichen, und wir waren tatsächlich die Billigsten"** ist eine unzulässige Aussage, da sie aufgrund fehlender konkreter Angaben zu Zeit und Umfang des Vergleichs intransparent ist (**LG Leipzig, 17.08.2006, 5 O 4757/05**).
- **"Gelddifferenz zurück, wenn Sie woanders billiger kaufen"** ist dagegen weder intransparent noch ein wettbewerbswidriger Vergleich zur Konkurrenz (**OLG Hamburg, 24.02.2005, 3 U 203/04**).
- **"Echte Tiefpreisgarantie - wir zahlen den Differenzbetrag einfach aus"** ist ebenso wie "Gelddifferenz zurück" eine zulässige Aussage (**OLG Bremen, 06.05.2004, 2 U 106/03**; 19.02.2004, 2

U 94/03).

- Eine Tiefpreisgarantie mit Vorbehalt der Warenrücknahme - wir nehmen das Gerät zurück - ist dagegen keine Tiefpreisgarantie und damit irreführend, da der Werbende nicht den tiefsten Preis garantiert sondern dem Kunden nur die Möglichkeit gibt, sich von einem Vertrag zu lösen (OLG Hamburg, 13.09.2014, 5 U 160/11).
- Die Werbung mit Best Price Garantie auf Grund eigener Marktanalysen ist irreführend, wenn das werbende Unternehmen auf Grund eigener Marktbeobachtung nicht davon ausgehen konnte, im Preiswettbewerb zur Spitzengruppe zu gehören (LG Coburg, 13.03.2014, 1 HK O 53/13).
- Die bloße Verwendung des Wortes "Sparen" in der Werbung ist keinesfalls wettbewerbswidrig, da es lediglich günstige, jedoch nicht gerade die günstigsten Preise suggeriert (LG Düsseldorf, 22.11.2002, 38 O 131/02; LG Köln, 27.09.2002, 81 O 125/02; LG Hamburg, 09.06.2000, 416 O 107/00).
- **"Nagelkosmetikprodukte bei rund um die Uhr einkaufen zu günstigsten Top Preisen."** ist eine zulässige Aussage, da es lediglich eine substanzlose Anpreisung ohne konkreten Tatsachengehalt sei (**Urteil des LG Bochum vom 22.09.2010, Az. I-13 O 94/10**).

Alleinstellung hinsichtlich geographischer Gesichtspunkte

- **"Dienstleister mit weltweiter Spitzenstellung"** ist eine unzulässige Aussage, wenn das Unternehmen zwar international, aber nur im deutschsprachigen Raum tätig ist (**LG Hannover, 30.06.2009, 18 O 193/08**).
- **"Weltweit die Nummer 1"** kann bei einem Tochterunternehmen eines multinationalen Konzerns jedoch zulässig sein, wenn die Vorstellung des Verbrauchers sich an der Verbreitung des Mutterkonzerns orientiert (**OLG Frankfurt, 07.11.2002, 6 U 12/00**).
- **Alleinstehende Kombinationen aus einem Regions- bzw. Ortsnamen und einer Unternehmensform** können wettbewerbswidrig sein, da sie eine Spitzenstellung im genannten Wirtschaftsraum suggerieren; die Verwendung kann außerdem sittenwidrig sein, denn hierdurch der Ruf oder die Verdienste der genannten Region angeeignet werden soll ([% Urteil id="5727" text="OLG Stuttgart, 16.03.2006, 2 U 147/05" %]; OLG Hamm, 18.03.2003, 4 U 14/03; **LG Dortmund, 24.10.2002, 18 O 70/02**).
- **"Wir liefern überall in der Region"** ist eine Irreführung, wenn tatsächlich geographische Lieferungs-lücken bestehen und darauf nicht gesondert hingewiesen wird (OLG Oldenburg, 29.04.2004, 1 U 121/03).
- **"Wir liegen im deutschen Durchschnitt vorn"** ist eine wettbewerbswidrige Aussage, wenn das Unternehmen seine Leistungen nur in einigen Ballungsräumen anbietet ([% Urteil id="4612" text="OLG Köln, 18.12.2009, 6 U 60/09" %]; vgl. a. oben unter "Alleinstellung hinsichtlich der Reputation des

Unternehmens").

- **"Das erste Unternehmen im Ort"** ist, selbst wenn historisch richtig, mit Vorsicht zu genießen, da der Verbraucher aus dem Wort "erste" auch eine qualitative Spitzenstellung ableiten könnte (**OLG Bremen, 11.01.2007, 2 U 107/06**).

Fazit

Die Alleinstellungswerbung ist ein enorm wirksames Marketinginstrument. Allerdings bewegt sich hier der Werbende auf einem schmalen Grat zwischen noch zulässiger Werbeaussage und wettbewerbswidriger Werbung. Umso mehr er mit sachlich nachprüfbar Aussagen werben will, umso strenger sind die rechtlichen Anforderungen an die Zulässigkeit seiner Werbung. Die Rechtsprechung hat die Hürden für eine zulässige Alleinstellungswerbung durch die neben dem Wahrheitsgebot zusätzlichen Kriterien: "Werbende hat einen deutlichen Vorsprung gegenüber seinen Mitbewerbern und der Vorsprung bietet Aussicht auf eine gewisse Stetigkeit" sehr hoch gesetzt. Sie hat weiterhin die Position des Werbenden noch zusätzlich verschlechtert, in dem sie dem Werbenden im Streitfall die Darlegungs- und Beweislast für die Richtigkeit seiner Werbeaussage aufbürdet.

Bei einer Alleinstellungswerbung sollte daher sorgfältig eine mögliche Verletzung des Wettbewerbsrechts geprüft werden. Die IT-Recht Kanzlei ist gerne bereit, bei einer solchen Prüfung juristisch zu beraten.

Autor:

RA Max-Lion Keller, LL.M. (IT-Recht)

Rechtsanwalt