Oberlandesgericht Köln, 6 U 55/15

Datum:	03.02.2015
Gericht:	Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper:	6. Zivilsenat
Entscheidungsart:	Urteil
Aktenzeichen:	6 U 55/15
ECLI:	ECLI:DE:OLGK:2015:0203.6U55.15.00

Vorinstanz:	Landgericht Köln, 33 O 222/14
Normen:	UWG § 5a Abs. 3

Tenor:

Die Berufung der Beklagten gegen das am 30.03.2015 verkündete Urteil der 33. Zivilkammer des Landgerichts Köln – 33 O 222/14 – wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens werden der Beklagten auferlegt.

Dieses Urteil und das des Landgerichts sind vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung seinerseits Sicherheit leistet. Die Höhe der zu leistenden Sicherheit beträgt bezüglich des Unterlassungsanspruchs 20.000,00 € und im Übrigen für die Beklagte 110 % des aufgrund der Urteile vollstreckbaren Beträge und für den Kläger 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages.

Die Revision wird zugelassen.

G r ü n d e 1

I. 2

Der Kläger, ein Verein zur Wahrung gewerblicher Interessen i.S.d. § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG, nimmt die Beklagte, die einen Möbelhandel betreibt, nach erfolgloser Abmahnung auf 3

Unterlassung und Kostenerstattung wegen folgender Werbung für Einbauküchen mit im Preis inbegriffener Elektrogeräte in Anspruch:

(Bild/Grafik nur in Originalentscheidung vorhanden) 4

In der ersten Werbung sind die Elektrogeräte weder mit einer Markenbezeichnung noch mit einer Typenbezeichnung beschrieben. In der zweiten Anzeige ist die Marke der Geräte angegeben, Typenbezeichnungen fehlen. 5

Der Kläger, die diese Werbungen für wettbewerbswidrig hält, hat vorgetragen, dass eine Aufforderung zum Kauf i.S.d. § 5a Abs. 3 UWG vorliege, ohne dass alle wesentlichen Merkmale der Ware mitgeteilt würden. Da die eingepreisten Elektrogeräte wesentlich für die Werthaltigkeit solcher Angebote seien, müsse der Verbraucher über die Marken und die Gerätetypen informiert werden. 6

Die Beklagte hat dagegen eingewandt, dass die streitgegenständliche Werbung nicht in den Anwendungsbereich des § 5a Abs. 3 UWG falle. Die Werbung beschränke sich darauf, Aufmerksamkeit für das Angebot zu wecken, ohne die aus Verbrauchersicht für eine Kaufentscheidung notwendigen Angaben - insbesondere bezüglich der konkreten Maße - zu enthalten. Eine Aufforderung zum Kauf scheide schon deshalb aus, weil Einbauküchen erst nach individueller Planung und Anpassung gekauft würden. In keinem Fall sei die Angabe der Typbezeichnung erforderlich, da keine Markengeräte zum Einzelverkauf mit Preisangabe beworben würden, sondern die Elektrogeräte Teil eines Gesamtpakets seien. Die beanstandete Werbung entspreche der typischen Prospektgestaltung der Anbieter von Einbauküchen. 7

Mit Urteil vom 30.03.2013, auf das wegen der weiteren Einzelheiten gemäß § 540 Abs. 1 Satz. 1 Nr. 1 ZPO Bezug genommen wird, hat das Landgericht die Beklagte antragsgemäß zu Unterlassung und Zahlung von Abmahnkosten i.H.v. 196,35 € nebst Zinsen verurteilt. 8

Mit der Berufung hält die Beklagte ihren Antrag aus erster Instanz auf Abweisung der Klage aufrecht unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens. Das Landgericht habe bei der Abgrenzung zwischen Kaufaufforderung gemäß § 5a Abs. 3 UWG und bloßer Aufmerksamkeitswerbung außer Acht gelassen, dass beim Kauf einer Küche die Planung ganz entscheidend sei. Auch die beworbenen Einbauküchen, die sich wesentlich von einem einfachen Küchenblock unterschieden, könnten und sollten erst nach weitergehender Planung gekauft werden. Ein Preisvergleich anhand der Elektrogeräte sei sinnlos, da diese nur einen der preisbildenden Faktoren darstellten, so dass die Typenbezeichnungen anders als beim Einzelverkauf von Elektrogeräten kein wesentliches Merkmal der Ware seien. Dementsprechend sei die Angabe von Typenbezeichnungen beim Angebot von Einbauküchen der hier streitgegenständlichen Art auch branchenunüblich. Kein verständiger Verbraucher befasse sich auf Basis von Typenbezeichnungen mit einem Preis- und Qualitätsvergleich von Elektrogeräten, wenn er nicht einmal wisse, ob die Küche überhaupt in seine Räumlichkeiten passe. Außerdem bliebe aufgrund der aktuellen Änderung des § 5a Abs. 2 UWG selbst dann, wenn die Typenbezeichnung als wesentliches Merkmal angesehen würde, noch immer zu prüfen, ob unter Berücksichtigung aller weiteren Maßnahmen des Unternehmens der Verbraucher die Angabe schon im Werbeprospekt benötige, um eine informierte geschäftlicher Entscheidung zu treffen. Dies sei nicht der Fall; im Zuge des umfangreichen Planungsprozesses erhalte der Verbraucher alle ihm noch fehlenden Informationen über die Ausstattung der Küche, so dass kein „Vorenthalten“ i.S.d. § 5a UWG vorliege. 9

10

Der Kläger verteidigt die angefochtene Entscheidung. Beide Küchen würden wie abgebildet zu einem Festpreis angeboten, ein Hinweis darauf, dass sie noch geplant werden müssten, finde sich nicht. Berücksichtige man, dass der EuGH bereits die Angabe von „ab“-Preisen für eine Kaufaufforderung ausreichen lassen und die Abbildung des Produkts als hinreichend klare Angabe ansehe, müsse vorliegend erst recht von einer Aufforderung zum Kauf ausgegangen werden. Um solche Angebote realistisch zu vergleichen, sei der Käufer auf die geforderten Angaben zu den Elektrogeräten angewiesen.

II. 11

Die zulässige Berufung ist unbegründet. 12

1. Der Kläger hat einen Unterlassungsanspruch gegen die Beklagte aus § 8 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 2 UWG i.V.m. § 3 Abs. 1 UWG a.F. bzw. § 3 Abs. 1 und 2 UWG n.F., § 5a Abs. 2, Abs. 3 UWG a.F. und n.F.. Die Handlung der Beklagten ist sowohl nach dem zum Begehungszeitpunkt geltenden Recht als auch nach dem aufgrund des Zweiten Änderungsgesetzes zum UWG vom 02.12.2015 (BGBl. I S. 2158) geltenden neuen Recht als wettbewerbswidrig zu bewerten. 13

Die Beklagte stützt ihre Berufung in erster Linie darauf, dass die streitgegenständlichen Anzeigen keine Aufforderung zum Kauf i.S.d. § 5a Abs. 3 UWG beinhalteten. Außerdem ist sie der Ansicht, dass nach der Neufassung des Gesetzes beim Vorenthalten wesentlicher Informationen immer zu prüfen sei, ob der Verbraucher diese benötige, um eine informierte geschäftliche Entscheidung zu treffen, und ob das Vorenthalten ihn zu einer geschäftlichen Entscheidung veranlassen könne, die er andernfalls nicht getroffen hätte; es sei nicht erkennbar, welche geschäftliche Entscheidung im Hinblick auf das Fehlen der Typbezeichnungen getroffen werden könne. Beiden Einwänden kann nicht beigetreten werden. 14

a) § 5a UWG ist zum 10.12.2015 neu gefasst worden. Er lautet nunmehr: 15

„… 16

(2) Unlauter handelt, wer im konkreten Fall unter Berücksichtigung aller Umstände dem Verbraucher eine wesentliche Information vorenthält, 17

1. die der Verbraucher je nach den Umständen benötigt, um eine informierte geschäftliche Entscheidung zu treffen, und 18

2. deren Vorenthalten geeignet ist, den Verbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte. 19

Als Vorenthalten gilt auch 20

1. das Verheimlichen wesentlicher Informationen, 21

2. die Bereitstellung wesentlicher Informationen in unklarer, unverständlicher oder zweideutiger Weise, 22

3. die nicht rechtzeitige Bereitstellung wesentlicher Informationen. 23

(3) Werden Waren oder Dienstleistungen unter Hinweis auf deren Merkmale und Preis in einer dem verwendeten Kommunikationsmittel angemessenen Weise so angeboten, dass ein 24

durchschnittlicher Verbraucher das Geschäft abschließen kann, gelten folgende Informationen als wesentlich im Sinne des Absatzes 2, sofern sie sich nicht unmittelbar aus den Umständen ergeben:

1. alle wesentlichen Merkmale der Ware oder Dienstleistung in dem dieser und dem verwendeten Kommunikationsmittel angemessenen Umfang; 25

2. die Identität und Anschrift des Unternehmers, gegebenenfalls die Identität und Anschrift des Unternehmers, für den er handelt; 26

3. der Gesamtpreis oder in Fällen, in denen ein solcher Preis auf Grund der Beschaffenheit der Ware oder Dienstleistung nicht im Voraus berechnet werden kann, die Art der Preisberechnung sowie gegebenenfalls alle zusätzlichen Fracht-, Liefer- und Zustellkosten oder in Fällen, in denen diese Kosten nicht im Voraus berechnet werden können, die Tatsache, dass solche zusätzlichen Kosten anfallen können; 27

4. Zahlungs-, Liefer- und Leistungsbedingungen sowie Verfahren zum Umgang mit Beschwerden, soweit sie von Erfordernissen der unternehmerischen Sorgfalt abweichen, und 28

5 das Bestehen eines Rechts zum Rücktritt oder Widerruf. 29

… 30

(5) Bei der Beurteilung, ob Informationen vorenthalten wurden, sind zu berücksichtigen: 31

1. räumliche oder zeitliche Beschränkungen durch das für die geschäftliche Handlung gewählte Kommunikationsmittel sowie 32

2. alle Maßnahmen des Unternehmers, um dem Verbraucher die Informationen auf andere Weise als durch das Kommunikationsmittel nach Nummer 1 zur Verfügung zu stellen. 33

…“ 34

Die Änderungen betreffen in erster Linie § 5a Abs. 2 UWG, der in der alten Fassung wie folgt lautete: 35

„(2) Unlauter handelt, wer die Entscheidungsfähigkeit von Verbrauchern im Sinne des § 3 Absatz 2 dadurch beeinflusst, dass er eine Information vorenthält, die im konkreten Fall unter Berücksichtigung aller Umstände einschließlich der Beschränkungen des Kommunikationsmittels wesentlich ist.“ 36

Die Neufassung des Gesetzes hat keinen entscheidenden Einfluss auf den vorliegenden Fall, da bereits § 5a Abs. 2 UWG a.F. der Umsetzung der UGP-Richtlinie (2005/29/EG) diente, und die Rechtsanwendung sich stets an den Vorgaben der Richtlinie orientiert hat. Es kann daher auf die bisherige Rechtsprechung und Literatur zu § 5a UWG zurückgegriffen werden. § 5a Abs. 2 UWG n.F. ist lediglich für die Verbraucher stärker an die Terminologie der UGP-Richtlinie angepasst und durch weitere, bisher nicht ausdrücklich genannte Merkmale ergänzt worden (s. BT-Dr. 18/4535, S. 9, 15). Die Regelung zur Beschränkung des Kommunikationsmittels in § 5a Abs. 2 UWG a.F. ist hinsichtlich des Wortlauts der Richtlinie präzisiert und in den eigenen Absatz 5 verschoben worden. § 5a Abs. 3 UWG entspricht der alten Fassung, bis auf das Wort „unternehmerisch“ statt zuvor „fachlich“ in Nr. 4. 37

38

b) Die streitgegenständlichen Werbeanzeigen beinhalten ein Angebot nach § 5a Abs. 3 UWG. Art. 5a Abs. 3 UWG setzt Art. 7 Abs. 4 der UGP-Richtlinie um, der seinerseits von einer „Aufforderung zum Kauf“ spricht. Diese ist in Art. 2 lit. i) der UGP-Richtlinie wie folgt definiert:

„Aufforderung zum Kauf“ jede kommerzielle Kommunikation, die die Merkmale des Produkts und den Preis in einer Weise angibt, die den Mitteln der verwendeten kommerziellen Kommunikation angemessen ist und den Verbraucher dadurch in die Lage versetzt, einen Kauf zu tätigen;“ 39

Bei der Auslegung dieses Merkmals ist nach der Rechtsprechung des EuGH und, ihm folgend, des BGH ist ein eher großzügiger Maßstab anzulegen, da nur eine nicht restriktive Auslegung mit dem erklärten Ziel der UGP-Richtlinie in Einklang steht, ein hohes Verbraucherschutzniveau zu erreichen. Erforderlich ist eine Werbung, durch die der Verbraucher so viel über das Produkt und dessen Preis erfährt, dass er sich für den Kauf entscheiden kann, ohne dass er durch die Art der kommerziellen Kommunikation schon die tatsächliche Möglichkeit zum Kauf erlangt oder die Auswahl anderer Ausführungen des Produkts aufgegeben haben muss (EuGH GRUR 2011, 930 – Konsumentombudsman/Ving Sverige, Rn.28 f., 33, 41; BGH GRUR 2014, 403 – DER NEUE, juris-Tz. 8; s. auch Köhler/Bornkamm, 33. Aufl., § 5a Rn. 30a). Zu den Informationen die der Verbraucher für seine geschäftliche Entscheidung benötigt, gehört grundsätzlich der Preis, wobei nicht notwendig der Preis angegeben werden muss, den der Verbraucher zu zahlen hat, sondern auch die Angabe eines Endpreises („ab …“) ausreichen kann (EuGH, GRUR 2011, 930, Rn. 41). Die Information über das Produkt erfordert keine konkrete Sachbeschreibung, sondern kann auch dadurch erfolgen, dass es benannt und/oder abgebildet wird, selbst dann, wenn es in mehreren Ausführungen angeboten wird (s. EuGH GRUR 2011, 930 – Konsumentombudsman/Ving Sverige, Rn. 49; Köhler/Bornkamm, 33. Aufl., § 5a Rn. 30b). Die Informationspflichten des § 5a Abs. 2, 3 UWG gelten somit zwar nicht für eine bloße Aufmerksamkeitswerbung, die Werbung eines Händlers wird jedoch in aller Regel erfasst, nämlich immer dann, wenn – wie üblich – für ein konkretes Angebot geworben wird (s. Köhler/Bornkamm, 33. Aufl., § 5a Rn. 30c). 40

Wie die vorliegende Werbung auf den Durchschnittsverbraucher wirkt, kann der Senat, dessen Mitglieder zum angesprochenen Verkehrskreis zählen, ohne weiteres selbst beurteilen. Beim Kauf einer Einbauküche mag zwar gemäß dem Vorbringen der Beklagten in der Regel die Planung das „A und O“ sein, gleichwohl sind die streitgegenständlichen Werbeangebote so gefasst, dass ein durchschnittlicher Verbraucher das Geschäft abschließen kann. Aufgrund der Fotos und der ergänzenden Angaben zum Dekor, den im Preis enthaltenen Geräten und der Breite der abgebildeten Küchenzeilen weiß der Verbraucher im Wesentlichen, was er für den angegebenen Preis erhalten wird. Es bedarf keiner Kenntnis über die Inneneinrichtung der Küchenschränke und/oder die Details der Elektrogeräte, um eine Kaufentscheidung als solche treffen zu können - unabhängig von der Frage, inwieweit diese Informationen für eine nach der Vorstellung des Gesetzgebers hinreichend informierte geschäftliche Entscheidung erforderlich sind. Dass der Erwerb einer vorgegebenen Einbauküche im Gesamtpaket meist nicht zu einer individuell-idealen Raumausnutzung führt und/oder sogar möglicherweise überflüssige Teile mit erworben werden, liegt auf der Hand und kann als zwangsläufiger Nachteil eines preisgünstigen Gesamtpakets in die Gesamtabwägung mit einbezogen werden. Auch die Frage, ob die abgebildete Küche tatsächlich in die vorhandenen Räume passt, betrifft den Risikobereich des Erwerbers. Anhand der Prospektangaben ist der Platzbedarf zumindest in etwa abschätzbar, da die Breite der Küchenzeilen als ca-Maße angegeben sind und Tiefe sowie 41

Höhe der Küchenmöbel augenscheinlich nicht vom Üblichen abweichen, mit Ausnahme der Kochinsel in der zweiten Anzeige, die erkennbar deutlich tiefer als ein normaler Herd ist. Dass diese Küche mit der Insellösung einen großzügigen Raum und passende Anschlussmöglichkeiten voraussetzt, ist für den durchschnittlichen Verbraucher ohne weiteres erkennbar. Allein die Kochinsel ist nach den Angaben in der Anzeige 183,2 cm breit. Für die in der ersten Abbildung über Eck angebrachte Küche kann relativ problemlos festgestellt werden, ob die beiden Küchenzeilen mit ihren Gesamtlängen von 270 cm bzw. 150 cm die vorhandenen räumlichen Möglichkeiten übersteigen. Die Anordnung der Geräte und des Waschbeckens ist zumindest ansatzweise erkennbar.

Beide Anzeigen sind im Übrigen auch erkennbar darauf ausgelegt, dass Verbraucher die beiden streitgegenständlichen Küchen unmittelbar wie beworben kaufen. Dies ergibt sich aus dem plakativen LKW-Symbol bei der Preisangabe mit dem Zusatz „Inklusive Lieferung“. Das Vorbringen der Beklagen, die abgebildeten Küchen sollten erst nach weitergehender Planung gekauft werden, steht zu diesem Werbezusatz eindeutig in Widerspruch. Die Beklagte hat bei der Gestaltung der Werbeanzeigen selbst mit der Möglichkeit gerechnet, dass sich Kunden die angebotenen Küchen sofort liefern lassen. 42

Ob in den streitgegenständlichen Werbeanzeigen für andere Außendekors möglicherweise andere Preise vorgesehen sind – was die Abbildungen in der Akte nicht erkennen lassen, aufgrund der Angaben „Preisvergleich in verschiedenen Farbtönen“ bzw. Preisvergleich in verschiedenen Lacktönen“ jedoch möglich erscheint –, ist ohne Belang. Für die Angabe des Produktpreises nach Art. 2 lit. i) der UGP-Richtlinie genügt die Angabe eines Eckpreises (s. Köhler/Bornkamm, 33. Aufl., § 5a Rn. 30b). 43

c) Ist der Anwendungsbereich des § 5a Abs. 3 UWG eröffnet, besteht die Pflicht, alle wesentlichen Merkmale des beworbenen Produkts in dem der Ware und dem Kommunikationsmittel angemessenen Umfang mitzuteilen, § 5a Abs. 3 Nr. 1 UWG. Für die Beurteilung der Frage, welche Merkmale in diesem Sinn als wesentlich anzusehen sind, ergeben sich Hinweise aus dem Katalog in § 5 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 UWG, in dem - in Umsetzung des Art. 6 Abs. 1 b) der UPG-Richtlinie - beispielhaft wesentliche Merkmale der Ware aufgezählt sind, über die der Unternehmer keine unwahren oder sonst zur Täuschung geeigneten Angaben machen darf. Hierunter fallen u.a. Vorteile, Zusammensetzung, Zubehör und die betriebliche Herkunft der Ware. Ergänzend ist gemäß den Vorgaben des § 5a Abs. 2 UWG darauf abzustellen, ob der Verbraucher die Informationen nach den Gesamtumständen auch tatsächlich benötigt, um eine informierte geschäftliche Entscheidung zu treffen (s. BGH GRUR 2014, 584 – Typenbezeichnung, juris-Tz. 12, 11; BT-Dr. 18/4535, S. 16). 44

Danach gehören zu den wesentlichen Merkmalen der angebotenen Einbauküchen sowohl die Hersteller / Marken der Elektrogeräte als auch die Typenbezeichnungen unter Hinweis auf deren Enerhgieeffizenzklasse (ebenso OLG Celle, WRP 2015, 1396, juris-Tz.20 f.; a.A. für die Bewerbung eines No-Name-Produkts [Kühlschrank] OLG Nürnberg, GRUR-RR 2014, 361; die Entscheidung ist indes durch die Entscheidung des BGH, GRUR 2014, 584 – Typenbezeichnung überholt). Die in der Küche eingebauten Geräte sind ein unmittelbares Produktmerkmal, das für die Werthaltigkeit des Gesamtprodukts gerade bei einem Pauschalangebot im Niedrigpreissegment von entscheidender Bedeutung ist. Eine Küche mit teuren Markengeräten ist bei gleichem Preis deutlich attraktiver als eine mit „No-Name“-Produkten. Der Verbraucher kann den tatsächlichen Wert der streitgegenständlichen Küchen erst dann hinreichend beurteilen, wenn er über die mit angebotenen Elektrogeräte so detailliert informiert ist, dass er sich ein klares Bild über die – erheblichen – Qualitäts- und Preisunterschiede in diesem Bereich machen kann. Nach der Rechtsprechung des BGH stellt 45

bei der singulären Werbung für Elektro-Haushaltsgeräte auch die Typenbezeichnung des angebotenen Elektrogeräts ein wesentliches Merkmal dar, da hierdurch eine Individualisierung des Gerätes ermöglicht wird, so dass der Verbraucher das Produkt genau identifizieren und - darauf aufbauend - dessen Eigenschaften und Preis mit den Eigenschaften und dem Preis konkurrierender Angebote vergleichen kann (s. BGH GRUR 2014, 584 – Typenbezeichnung, juris-Tz. 17). Nichts anderes gilt bei dem hier angebotenen „Gesamtpaket“. Wegen der Bedeutung der Elektrogeräte für Funktion und Wert einer Küche kann es keine maßgebliche Rolle spielen, ob Elektrohaushaltsgeräte einzeln oder in Verbindung mit einem Küchenkorpus angeboten werden. Wesentlich für den Verbraucher ist, von welchem Hersteller mit welchem Ruf die eingebauten Küchengeräte stammen, wonach sich beurteilt, welche Qualität und Langlebigkeit zu erwarten steht. Hinzu kommt, dass der Verbraucher, wenn er die Typenbezeichnung und die Marke kennt, Erkundigungen über die Geräte bei den Haushaltsgerätehändlern und/oder anderen Händlern von Komplettküchen einholen kann. Die Annahme, dass der durchschnittliche Verbraucher allein aus dem Umstand, dass die Marke und Typ des Elektrogeräts nicht genannt sind, darauf schließen wird, dass es sich weder um eine bekannte Marke noch um eine besonders hochwertige Qualität handeln wird, ist nicht zwingend. Aber selbst dann, wenn einen solchen Rückschluss unterstellt wird, würde dadurch das Interesse, das Gerät näher identifizieren und vergleichen zu können, nicht entfallen (s. OLG Celle WRP 2015, 1396, juris-Tz. 21).

d) Die Information nach § 5a Abs. 3 Nr. 1 UWG, die die Beklagte dem Verbraucher vorenthalten hat, gilt als wesentlich i.S.d. § 5a Abs. 2 UWG. Damit sind zugleich die Voraussetzungen des § 5a Abs. 2 Nr. 1. und Nr. 2. UWG n.F. erfüllt. Die unter § 5a Abs. 3 UWG angeführten Informationen im Falle eines Angebotes sind stets erforderlich, um eine informierte geschäftliche Entscheidung zu treffen. Das Vorenthalten dieser Informationen ist per se geeignet, den Verbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte. Insoweit verbleibt es bei der bisherigen Rechtsprechung des BGH, wonach beim Vorenthalten wesentlicher Informationen die Verbraucherrelevanz unwiderleglich vermutet wird (BGH GRUR 2012, 842 – Neue Personenkraftwagen I, juris-Tz. 25; BGH GRUR 2013, 1169 – Brandneu von der IFA, juris-Tz. 19). Die Frage, ob eine wesentliche Informationspflicht verletzt ist, lässt sich von der Frage nach der geschäftlichen Relevanz nicht trennen, da eine wesentliche Information, die der Verbraucher nicht benötigt, um eine informationsgeleitete Entscheidung zu treffen, ein Widerspruch in sich wäre (s. Köhler/Bornkamm, UWG, 33. Aufl., § 5a Rn. 56). Mit der Bejahung der Wesentlichkeit sind unwiderleglich auch die Erfordernisse des § 3 Abs. 2 UWG a.F. 46

„…gegenüber Verbrauchern … unzulässig, wenn sie … dazu geeignet sind, die Fähigkeit des Verbrauchers, sich auf Grund von Informationen zu entscheiden, spürbar zu beeinträchtigen und ihn damit zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte“ 47

bzw. des § 5a Abs. 2 UWG n.F. 48

„… die der Verbraucher … benötigt, um eine informierte geschäftliche Entscheidung zu treffen, und … deren Vorenthalten geeignet ist, den Verbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte.“ 49

erfüllt, weil sich die Wesentlichkeit nach § 5a Abs. 2 UWG a.F. gerade dadurch definierte, dass der Verbraucher i.S.d. § 3 Abs. 2 UWG a.F. beeinflusst wird, und sich an dem Begriff der Wesentlichkeit durch die Neufassung des Gesetzes nichts geändert hat. 50

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus Art. 7 Abs. 1 der UGP-Richtlinie 51

„Irreführende Unterlassungen 52

(1) Eine Geschäftspraxis gilt als irreführend, wenn sie im konkreten Fall unter Berücksichtigung aller tatsächlichen Umstände und der Beschränkungen des Kommunikationsmediums wesentliche Informationen vorenthält, die der durchschnittliche Verbraucher je nach den Umständen benötigt, um eine informierte geschäftliche Entscheidung zu treffen, und die somit einen Durchschnittsverbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung veranlasst oder zu veranlassen geeignet ist, die er sonst nicht getroffen hätte.“ 53

deren Umsetzung die Neufassung des UWG dient. Zwar scheint der Wortlaut des Art. 7 Abs. 1 neben der Wesentlichkeit eine zweite Voraussetzung zu fordern, nämlich dass das Vorenthalten der Information den Durchschnittsverbraucher zu einer Entscheidung zu veranlassen geeignet ist, die er sonst nicht getroffen hätte, das Wort „somit“ gestattet aber die ohnehin naheliegende Annahme, dass diese Voraussetzung mit dem Vorenthalten einer wesentlichen Information stets erfüllt ist (Köhler/Bornkamm, UWG, 33. Aufl., § 5a Rn. 56). Dass das Wort „somit“ in § 5a Abs. 2 UWG nicht übernommen worden ist, hindert eine Fortführung dieser Lesart nicht. § 5a Abs. 3 UWG stellt lediglich klar, dass die dort angeführten Informationen als i.S.d. § 5a Abs. 2 UWG wesentlich gelten – ohne dass es nach dem Wortlaut der Norm zwingend einer weiteren Prüfung der Ziffern 1 und 2 des § 5a Abs. 2 UWG bedarf. § 5a Abs. 2 UWG n.F. enthält eine Generalklausel, nach der sich bestimmt, welche Informationen sonst noch wesentlich sind, neben den Informationen, die nach den Spezialregelungen in § 5a Abs. 4 und Abs. 3 UWG als wesentlich gelten. Wesentlich nach § 5a Abs. 2 UWG sind eben die Informationen, die der Verbraucher im konkreten Einzelfall benötigt, um eine informationsgeleitete Entscheidung zu treffen, und deren Vorenthalten geeignet ist, ihn zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte – Merkmale, die den spezielleren Regelungen in § 5a Abs. 3 und Abs. 4 bereits immanent sind. Der Ansicht, dass die bisherige Rechtsprechung zur geschäftlichen Relevanz bei Verletzung von Informationspflichten mit der neuen Fassung des § 5a UWG unvereinbar sei (Ohly, GRUR 2016, 3, 6; s. auch Alexander, WRP 2016, 139, 143), kann insoweit nicht beigetreten werden. Diese von der Beklagten angeführte Literaturansicht verweist im Übrigen selbst darauf, dass die Wesentlichkeit in § 5a UWG durch eine „Stufenleiter“ bestimmt wird: Wesentlich sind Informationen, zu deren Bereitstellung das Unionsrecht im Rahmen der kommerziellen Kommunikation verpflichtet, § 5a Abs. 4 UWG, die gesetzlich aufgeführten Informationen im Falle eines Angebotes, § 5a Abs. 3 UWG, und schließlich alle Informationen, die der Generalklausel in § 5a Abs. 2 UGW unterfallen (s. Ohly, GRUR 2016, 3, 5). 54

Unabhängig davon, dass die Verbraucherrelevanz hier bereits unwiderleglich vermutet wird, kann die Frage der Beklagen, welche geschäftliche Entscheidung im Hinblick auf das Fehlen der Typbezeichnungen getroffen werden könne, aber auch dahin beantwortet werden, dass bereits die konkrete Beschäftigung mit dem Angebot eine solche Entscheidung darstellen kann. Der Begriff der geschäftlichen Entscheidung ist i.S.d. Definition in Art. 2 lit. k der UPG-Richtlinie weit zu verstehen 55

„… jede Entscheidung eines Verbraucher darüber, ob, wie und unter welchen Bedingungen er einen Kauf tätigen … will, unabhängig davon, ob der Verbraucher beschließt, tätig zu werden oder ein Tätigwerden zu unterlassen“ 56

und umfasst daher auch die der endgültigen Kaufentscheidung vorgelagerten Entscheidungen wie etwa die Entscheidung, sich näher mit dem Unternehmen, seinem Produkt oder seinem Angebot zu befassen, insbesondere sein Geschäft oder seine 57

Internetseite aufzusuchen (s. Köhler/Bornkamm, UWG, 33. Aufl., § 2 Rn. 48a).

e) Auf § 5a Abs. 5 UWG kann die Beklagte sich zu ihrer Entlastung nicht berufen. Danach sind zwar bei der Beurteilung, ob Informationen vorenthalten werden, die räumlichen Beschränkungen des gewählten Kommunikationsmittels zu berücksichtigen sowie alle Maßnahmen des Unternehmers, die dieser getroffen hat, um dem Verbraucher die wesentlichen Informationen anderweitig zur Verfügung zu stellen, Angaben zu den Herstellern der Elektrogeräte und zu den Typbezeichnungen sind in den Werbebroschüren jedoch ohne weiteres möglich und Konkrete Maßnahmen, um den Verbraucher anderweitig zu informieren – wie z.B. durch den deutlichen Verweis auf eine Internetseite (s. BT-Dr. 18/4535, S. 16; EuGH GRUR 2011, 930, Rn. 56) – hat die Beklagte in der streitgegenständlichen Werbung nicht getroffen. Darauf, dass der Kunden, der sich für eine der beworbenen Küchen interessiere, von ihren Verkäufern alle noch fehlenden Informationen erhalte, kann sich die Beklagte im Rahmen des § 5a Abs. 5 UWG nicht berufen. 58

f) Die Überschreitung der Spürbarkeitsschwelle gemäß § 3 Abs. 1 UWG a.F. ist dem Irreführungstatbestand des § 5a Abs. 2, 3 UWG bereits immanent (s. Köhler/Bornkamm, UWG, 33. Aufl., § 3 Rn. 151). Gleiches gilt für das Erfordernis der Eignung, das wirtschaftliche Verhalten des Verbrauchers wesentlich zu beeinflussen, § 3 Abs. 2 UWG n.F. (s.o.). Die Wiederholungsgefahr folgt aus der bereits vorgenommenen Verletzungshandlung. 59

2. Auf der Grundlage des bestehenden Unterlassungsanspruchs ergibt sich der Annexanspruch auf Erstattung der vorgerichtlichen Kosten für die Abmahnung vom 01.10.2014 in Höhe von 196,35 € aus § 12 Abs. 1 Satz 2 UWG. Einwendungen gegen die Höhe der Kosten sind von der Beklagten nicht erhoben worden. Der mit der Berufung ebenfalls nicht angegriffene Zinsanspruch folgt aus den §§ 291, 288 BGB. 60

3. Den Streitwert hat der Senat mit Beschluss vom 22.07.2015 auf 20.000,00 € festgesetzt, entsprechend den Angaben in der Klageschrift. Soweit die Beklagte den Wert als unangemessen niedrig rügt und vorträgt, dass es erhebliche Konsequenzen für die Werbung der gesamten Branche habe, wenn sie die geforderten platzaufwändigen Umstellungen vornehmen müssten, so dass ein Betrag von mindestens 100.000,00 € anzusetzen sei, ist ihr entgegenzuhalten, dass gemäß § 51 Abs. 2 GKG die Bedeutung der Sache für den Kläger maßgeblich ist. § 51 Abs. 3 GKG und § 12 Abs. 4 UWG ermöglichen ggf. im Interesse Gegenseite eine Herabsetzung des Streitwertes, eine Erhöhung aus den von der Beklagten angeführten Gründen sieht das Gesetz jedoch nicht vor. 61

4. Die Ausführungen der Beklagten im Schriftsatz vom 29.01.2016 geben zu einer Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung keine Veranlassung. 62

III. 63

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 64

Die Revision wird im Hinblick auf die Auslegung des § 5a Abs. 2 UWG n.F. zugelassen. Die hier anstehenden Fragen sind insoweit von grundsätzlicher Bedeutung, als nach den Angaben des Verfahrensbevollmächtigen der Beklagten eine Vielzahl ähnlicher Verfahren laufen. 65

Justiz NRW
Rechtsprechungsdatenbank ONLINE