

6 U 155/18
84 O 31/18
LG Köln



Anlage zum Verkündungsprotokoll vom 27.02.2019
Verkündet am 27.02.2019
Krieger, JBe
als Urkundsbeamtin der
Geschäftsstelle

OBERLANDESGERICHT KÖLN

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

In dem Rechtsstreit

Beklagten und Berufungsklägerin,

gegen

den Verein gegen Unwesen in Handel und Gewerbe Köln e.V., vertreten durch die Vorstandsmitglieder Philipp Butzbach, Wolfgang Preuss und Thomas Insenberg, Hohenzollernring 12, 50672 Köln,

Kläger und Berufungsbeklagten,

- Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Zain in Köln -

hat der 6. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Köln
auf die mündliche Verhandlung vom 06.02.2019
durch seine Mitglieder Nolte, Hammer und Büch

für Recht erkannt:

Die Berufung der Beklagten gegen das am 18.07.2018 verkündete Urteil der 4. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Köln - 84 O 31/18 - wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens werden der Beklagten auferlegt.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

G r ü n d e

I.

Der Kläger ist ein eingetragener Verein zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs. Die Beklagte betreibt ein Autohaus in Köln. Sie warb im Kölner Wo chenspiegel vom 17.01.2018 mit folgender Anzeige:



- Dynamischer Coupé-SUV
- Notbremsassistent
- Klimaautomatik
- Spurhalteassistent u. v. m.



* 5 Jahre Herstellergarantie bis 100.000 km, Details unter www.mitsubishi-motors.de/garantie
 Messverfahren VO (EG) 715/2007 Eclipse Cross BASIS 1.5 T-MIVEC ClearTec 2WD 6-Gang Kraftstoffverbrauch (l/100 km) innerorts 8,2; außerorts 5,7; kombiniert 6,6. CO₂-Emission kombiniert 151 g/km. Effizienzklasse C. Eclipse Cross TOP mit Panoramadach 1.5 T-MIVEC ClearTec 2WD 6-Gang Kraftstoffverbrauch (l/100 km) innerorts 8,2; außerorts 5,7; kombiniert 6,6. CO₂-Emission kombiniert 151 g/km. Effizienzklasse C. Eclipse Cross Kraftstoffverbrauch (l/100 km) kombiniert 7,0-6,6. CO₂-Emission kombiniert 159-151 g/km. Effizienzklasse C.

Der Kläger hat diese Werbung als irreführend beanstandet. Dem Verbraucher würden wesentliche Informationen vorenthalten, nämlich nähere Angaben zur Motorisierung der beiden beworbenen Modelle sowie der Gesamtpreis für das abgebildete Fahrzeug. Der Kläger hat die Beklagte nach erfolgloser Abmahnung im vorliegenden Verfahren auf Unterlassung und Erstattung von Abmahnkosten in Anspruch genommen.

Die Beklagte hat die Aktivlegitimation des Klägers bestritten und die Werbung als nicht irreführend verteidigt. Dem durchschnittlich informierten Verbraucher sei bekannt, dass ein Dieselmotor mit dem Kürzel „D“ gekennzeichnet sei. Insofern sei klar, dass der beworbene Pkw einen Benzin-Motor habe. Im Übrigen könne sich der Verbraucher die Informationen unschwer selbst verschaffen. Der Gesamtpreis für das abgebildete Kraftfahrzeug brauche nicht angegeben zu werden. Zum einen handele es sich bereits nicht um ein konkretes Angebot, sondern um eine werbliche Herausstellung des neuen Modells. Zum anderen werde lediglich darauf hingewiesen, dass die Möglichkeit bestehe, das Basismodell mit verschiedenen optionalen Zubehörgegenständen nach Wunsch des Interessenten auszustatten. In einem solchen Fall sei es weder möglich noch geschuldet, alle denkbaren optionalen Zubehörmöglichkeiten darzustellen und preislich auszuweisen.

Mit Urteil vom 18.07.2018, auf das wegen der weiteren Einzelheiten gemäß § 540 Abs. 1 ZPO Bezug genommen wird, hat das Landgericht der Beklagten antragsgemäß untersagt, wie oben wiedergegeben für das Fahrzeug Eclipse Cross BASIS und/oder TOP mit Panoramadach zu werben, ohne nähere Angaben zur Motorisierung des beworbenen Fahrzeugs zu machen, und/oder wie oben wiedergegeben für das Fahrzeug Eclipse Cross TOP zu werben, ohne den Gesamtpreis für dieses Fahrzeug anzugeben; außerdem hat das Landgericht die Beklagte zur Zahlung von 207,06 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 13.03.2018 verpflichtet.

Mit ihrer Berufung hält die Beklagte ihr erstinstanzliches Begehren auf Abweisung der Klage aufrecht. Das Landgericht habe die vom Kläger geforderten Angaben zur Motorisierung zu Unrecht für wesentlich gehalten. Gemäß der

BGH-Entscheidung „LGA tested“ genügten die Verweise auf ihre eigene Internetseite und die Internetseite von Mitsubishi, auf denen sich jegliche Angaben zur Motorisierung komfortabel abrufen ließen. Dass es sich bei den beworbenen Fahrzeugen nicht um solche mit einem Dieselmotor handele, sei offensichtlich. Ein Verstoß gegen die PAngV liege nicht vor. Sie habe ausschließlich den Eclipse Cross BASIS und nicht auch den Eclipse Cross TOP mit einer Preisangabe beworben.

Die Beklagte beantragt,

das am 18.07.2018 verkündete und am 20.07.2018 zugestellte Urteil des Landgerichts Köln zu Az. 84 O 31/18 abzuändern und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt die angefochtene Entscheidung.

II.

Die zulässige Berufung hat in der Sache keinen Erfolg.

1. Die Aktivlegitimation des Klägers steht in zweiter Instanz nicht mehr in Streit. Einwände gegen die Feststellungen des Landgerichts zu § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG werden von der Beklagten nicht erhoben.
2. Der Unterlassungsanspruch des Klägers folgt aus § 8 Abs. 1 UWG. Danach kann derjenige, der eine nach § 3 UWG unzulässige geschäftliche Handlung vornimmt, bei Wiederholungsgefahr auf Unterlassen in Anspruch genommen werden. Unzulässig ist eine geschäftliche Handlung - wie hier die Werbung gegenüber Verbrauchern -, wenn sie unlauter ist, § 3 Abs. 1 UWG. Die angegriffene Werbung erfüllt sowohl bezüglich der fehlenden Motorisierungsangabe (zu den Modellen Eclipse Cross BASIS und TOP) als auch bezüglich der fehlenden Gesamtpreisangabe (zum abgebildeten Wagen) den Unlauterkeitstatbestand des § 5a Abs. 2 UWG. Ob in der fehlenden Gesamtpreisangabe zudem ein Verstoß gegen § 1 PAngV als Marktverhaltensvorschrift (s. Köh-

ler/Bornkamm/Feddersen-Köhler, UWG, 37. Aufl., § 3a Rn. 1.260 f.) liegt und insoweit - auch - der Unlauterkeitstatbestand des § 3a UWG erfüllt ist, kann dahinstehen.

a) Nach § 5a Abs. 2 UWG handelt unlauter, wer im konkreten Fall unter Berücksichtigung aller Umstände dem Verbraucher eine wesentliche Information vorenthält, die dieser je nach den Umständen benötigt, um eine informierte geschäftliche Entscheidung zu treffen, und deren Vorenthalten geeignet ist, ihn zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte.

aa) Die vom Kläger als fehlend gerügte Angaben stellen wesentliche Informationen dar. Die angegriffene Werbung beinhaltet ein qualifiziertes Angebot i.S.d. § 5a Abs. 3 UWG. Bei einem solchen Angebot gelten bestimmte Informationen als wesentlich, sofern sie sich - wie hier - nicht unmittelbar aus den Umständen ergeben, so u.a. „alle wesentlichen Merkmale der Ware ... in dem dieser und dem verwendeten Kommunikationsmittel angemessenen Umfang“, § 5a Abs. 3 Nr. 1 UWG, sowie grundsätzlich „der Gesamtpreis“, § 5a Abs. 3 Nr. 3 UWG.

(1) Ein qualifiziertes Angebot nach § 5a Abs. 3 UWG liegt vor, wenn Waren unter Hinweis auf deren Merkmale und Preis in einer dem verwendeten Kommunikationsmittel angemessenen Weise so angeboten werden, dass ein durchschnittlicher Verbraucher das Geschäft abschließen kann. Diese Beschreibung dient der Umsetzung des Begriffs „Aufforderung zum Kauf“ in Art. 7 Abs. 4 der UGP-Richtlinie und seiner Definition in Art. 2 lit. i UGP-Richtlinie als eine „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“. Dafür ist eine Werbung erforderlich, durch die der Verbraucher so viel über das beworbene Produkt und dessen Preis erfährt, dass er eine geschäftliche Entscheidung treffen kann, ohne dass die kommerzielle Kommunikation auch eine tatsächliche Möglichkeit bieten muss, das Produkt zu kaufen, oder dass sie im Zusammenhang mit einer solchen Möglichkeit steht (EuGH GRUR 2011, 930 - Konsumentenombudsmann / Ving Sverige, Rn. 33; BGH GRUR 2018, 324, - Kraftfahrzeugwerbung, juris-Tz. 15, m.w.N.). Es ist

gerade nicht erforderlich, dass in der kommerziellen Kommunikation bereits alle essentialia negotii genannt sind. Nur eine nicht restriktive Auslegung des Begriffs „Aufforderung zum Kauf“ steht mit dem Ziel der UGP-Richtlinie im Einklang, ein hohes Verbraucherschutzniveau zu erreichen. Andernfalls wäre es für den Unternehmer ein Leichtes, sich den geforderten detaillierten Informationsanforderungen zu entziehen (s. EuGH GRUR 2011, 930 - Konsumentenombudsmann / Ving Sverige, Rn. 29; Köhler/Bornkamm/Feddersen-Köhler, UWG, 37. Aufl., § 5a Rn. 4.10, 4.11).

Nach diesen Maßstäben enthält die beanstandete Zeitungsanzeige der Beklagten ein qualifiziertes Angebot i.S.d. § 5a Abs. 3 UWG. Es handelt es sich weder um eine reine Aufmerksamkeits- oder Erinnerungswerbung, noch um die unspezifische Bewerbung einer Modellreihe, sondern um Werbung für zwei bestimmte Kraftfahrzeugmodelle - BASIS und TOP - der Baureihe Eclipse Cross von Mitsubishi unter Hinweis auf die sie jeweils individualisierenden Merkmale und den (Mindest)Preis für das einfachste (Basis)Modell.

(a) Als Hinweis auf die Merkmale einer Ware genügt eine Bezugnahme in Wort oder Bild, und zwar auch dann, wenn ein in verschiedenen Ausführungen angebotenes Produkt bezeichnet werden soll (EuGH GRUR 2011, 930 - Konsumentenombudsmann / Ving Sverige, Rn. Köhler/Bornkamm/Feddersen-Köhler, UWG, 37. Aufl., § 5a Rn. 4.15).

Die angegriffene Werbung zeigt dem Verbraucher unter der Abbildung der Herstellermarke "MITSUBISHI MOTORS" und dem Slogan „SO VIEL SPORT MUSS SEIN: DER NEUE ECLIPSE CROSS“ das Lichtbild des Modells TOP dieser Baureihe. Dies ergibt sich aus den Angaben am unteren Bildrand: "Abb. zeigt Eclipse Cross TOP mit Panoramadach 1,5 T-MIVEC ClearTEc 2WD 6-Gang mit optionalem Zubehör". In dem auf das Bild gesetzten roten rechteckigen Störer wird das Modell BASIS der gleichen Baureihe mit den Angaben „1.5 T-MIVEC ClearTec 2WD 6-Gang“ und sowie der Preisangabe „17.980,- EUR“ beworben. Beide Modelle werden zudem mit den Stichworten

- dynamischer Coupé-SUV
- Klimaautomatik
- Notbremsassistent

- Spurhalteassistent u.v.m.

beworben, ferner mit der in einen roten runden Störer gesetzten Angabe „5 Jahre Garantie“ und der Auflösung des Sternchenhinweises „*5 Jahre Herstellergarantie bis 100.000 km, Details unter www.mitsubishi-motors.de/Garantie“ sowie folgenden Angaben im Fließtext: „Messverfahren VO (EG) 715/2007 Eclipse Cross BASIS 1.5 T-MIVEC ClearTec 2WD 6-Gang Kraftstoffverbrauch (l/100km) innerorts 8,2; außerorts 5,7; kombiniert 6,6. CO₂-Emission kombiniert 151 g/km. Effizienzklasse C. Eclipse Cross TOP mit Panoramadach 1.5 T-MIVEC ClearTec 2WD 6-Gang Kraftstoffverbrauch (l/100km) innerorts 8,2; außerorts 5,7; kombiniert 6,6. CO₂-Emission kombiniert 151 g/km. Effizienzklasse C. Eclipse Cross Kraftstoffverbrauch (l/100 km) kombiniert 7,0-6,6. CO₂-Emission kombiniert 159-151 g/km. Effizienzklasse C.“ Mit diesen Angaben sind die beiden Modelle BASIS und TOP der Baureihe Eclipse Cross für den angesprochenen Verbraucher eindeutig individualisierbar.

(b) Beide Modelle werden unter Hinweis auf den Preis angeboten.

Dies ist für das Basis-Modell, das mit der hervorgehobenen Preisangabe „17.980,- EUR“ beworben wird, eindeutig.

Das abgebildete Modell TOP mit Panoramadach wird mit der Angabe des Preises für das Basismodell und damit letztlich einem „ab“-Preis beworben. Anders kann der angesprochene Durchschnittsverbraucher, dessen Sicht der Senat ohne weiteres selbst beurteilen kann, die angegriffene Werbung nicht verstehen. Die in einem Störer hervorgehobene Preisangabe ist direkt unter die Abbildung des TOP-Models gesetzt. Darin ist eine Werbung mit Preisangabe auch für das bessere Modell zu sehen. Der Verbraucher spaltet die Anzeige nicht künstlich in eine qualifizierte Werbung konkret für das Modell BASIS und eine unspezifische Werbung für eine weitere Modellreihe TOP auf. Das Fehlen weiterer Angaben konkret zum Preis des abgebildeten Fahrzeuges steht einer Anwendung des § 5a Abs. 3 UWG gerade nicht entgegen. Ein Angebot i.S.d. § 5a Abs. 3 UWG setzt nicht voraus, dass bereits alle wesentlichen Merkmale des Produkts in dem diesem und dem verwendeten Kommunikationsmittel angemessenen Umfang angegeben werden, weil andernfalls die Vorschrift des § 5a

Abs. 3 Nr. 1 UWG keinen Anwendungsbereich hätte (s. BGH GRUR 2018, 324, - Kraftfahrzeugwerbung, juris-Tz. 16; Köhler/Bornkamm/Feddersen-Köhler, UWG, 37. Aufl., § 5a Rn. 4.19). Entsprechendes gilt für die Preisangabe im Hinblick auf den Anwendungsbereich des § 5a Abs. 3 Nr. 3 UWG. Die Voraussetzung der Angabe des Produktpreises kann daher insbesondere auch dann erfüllt sein, wenn ein „ab“-Preis genannt wird, also der niedrigste Preis, zu dem das beworbene Produkt erworben werden kann, obwohl es zugleich auch in anderen Ausführungen oder mit anderen Merkmalen zu Preisen gibt, die nicht angegeben werden (s. EuGH GRUR 2011, 930 - Konsumentenombudsmann / Ving Sverige, Rn. 35 ff., 41; Köhler/Bornkamm/Feddersen-Köhler, UWG, 37. Aufl., § 5a Rn. 4.15; OLG Hamm, GRUR-RR 2014, 404, juris-Tz. 45).

(2) Bei einem qualifizierten Angebot i.S.d. § 5a Abs. 3 UWG ist der Gesamtpreis für den abgebildeten Eclipse Cross TOP eine wesentliche Information i.S.d. § 5a Abs. 2 UWG, § 5a Abs. 3 Nr. 3 UWG.

Die vom Kläger geforderten Angaben zur Motorisierung gelten nach § 5a Abs. 3 Nr. 1 UWG als wesentliche Information. Angaben zur Motorisierung eines neuen Kraftfahrzeuges, d.h. zur Stärke des Motors und zur Art des für seinen Betrieb benötigten Treibstoffs sind als wesentliche Merkmale der Ware anzusehen (s. OLG Düsseldorf, Urteil vom 31. März 2016, 15 U 50/15, juris, Juris-Tz. 48; BGH GRUR 2018, 324, - Kraftfahrzeugwerbung, juris-Tz. 16). Der Verbraucher benötigt konkrete und detaillierte Angaben zur Motorisierung, um eine informierte Entscheidung treffen zu können. Die Leistungsstärke (kw) und das Betriebsmittel (Benzin, Diesel o.a.) sind bei der Entscheidung für oder gegen einen bestimmten Neuwagen ganz entscheidende Faktoren, u.a. im Hinblick auf Folgekosten, Sicherheit, Wirtschaftlichkeit und Umwelt. Bei einer so komplexen, hochwertigen, langlebigen und teuren Ware wie einem Neuwagen, der zudem in mehreren Varianten angeboten wird, kann der Verbraucher im Rahmen einer großformatigen Printwerbung der vorliegenden Art billigerweise erwarten, dass der Verkäufer ihm diese einfachen Informationen von sich aus zur Verfügung stellt.

bb) Die Beklagte hat dem Verbraucher in der nach den vorstehenden Ausführungen ein qualifiziertes Angebot i.S.d. § 5a Abs. 3 UWG enthaltenden Werbe-

anzeige die mithin als wesentlich i.S.d. § 5a Abs. 2 UWG anzusehenden Informationen zu Motorleistung und Kraftstoff der Modelle Eclipse Cross BASIS und TOP sowie zum Gesamtpreis des abgebildeten Modells Eclipse Cross vorenthalten, indem er hierzu keine Angaben gemacht hat. Der Ansicht der Beklagten, der informierte Durchschnittsverbraucher folgere daraus, dass in der streitgegenständlichen Werbung kein „D“ angeführt ist und ein Dieselmotor häufig mit „D“ oder „d“ gekennzeichnet wird, dass es sich bei den beworbenen Pkw um solche mit Benzinmotoren handeln müsse, kann nicht beigetreten werden. Dass es den Eclipse Cross nur als Benziner gibt, ist ebenfalls ohne Belang. Im Übrigen fehlt jedenfalls die erforderliche Angabe zur Motorleistung.

Ein Vorenthalten der Informationen scheitert nicht an einer Beschränkung des verwendeten Kommunikationsmediums, § 5a Abs. 5 Nr. 1 UWG. Die streitgegenständliche Printanzeige hätte ohne weiteres auch noch die Angaben „...kw“ und „Benziner“ o.ä. erlaubt. Der Gesamtpreis für den abgebildeten Eclipse Cross TOP mit Panoramadach und dem gesamten auf der Abbildung erkennbaren optionalen Zubehör hätte problemlos in die Angaben am unteren Bildrand mit aufgenommen werden können.

Soweit bei der Beurteilung, ob eine Information vorenthalten wird, auch alle Maßnahmen des Unternehmers, um dem Verbraucher die Informationen auf andere Weise als durch das Kommunikationsmittel zur Verfügung zu stellen, zu berücksichtigen sind, § 5a Abs. 5 Nr. 2 UWG, gilt dies nur für den Fall, dass - wie hier nicht - überhaupt eine räumliche oder zeitliche Beschränkung des Kommunikationsmittels besteht (s. Köhler/Bornkamm/Feddersen-Köhler, UWG, 37. Aufl., § 5a Rn. 6.8). Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der von der Beklagten angeführten BGH-Entscheidung „LGA tested“ (GRUR 2016, 1076, vgl. juris-Tz. 8, 35). Ein Verweis in der Werbung auf Detailinformationen im Internet zur Motorleistung und/oder dem Gesamtpreis des abgebildeten Wagens reichen daher nicht aus, um aus dem Unlauterkeitstatbestand des Vorentaltens wesentlicher Informationen herauszuführen. Darüber hinaus fehlt es in der streitgegenständlichen Werbung aber auch ohnehin an einem geeigneten Hinweis darauf, wo diese Informationen zu finden sind. Diese müssen bei einem Verweis auf eine Internetseite dort einfach und schnell aufgefunden werden können. Das ist hier nicht der Fall. Weder auf der in der Sternchenauflösung

angegeben Internetseite, die sich auf die 5 Jahre Hersteller-Garantie bezieht, noch auf der Webseite des Beklagten finden sich einfach und schnell Informationen zur Motorisierung der Modellreihe Eclipse Cross. Zum Gesamtpreis des in der angegriffenen Werbung konkret abgebildeten Wagens ist selbst bei langerem Suchen im Internet keine konkrete Information auffindbar.

cc) Das Vorenthalten der wesentlichen Informationen ist erheblich i.S.d. des § 5a Abs. 2 UWG.

Auch bei einer wesentlichen Information ist stets abzuwägen, ob der Verbraucher diese nach den Gesamtumständen tatsächlich für eine informierte Kaufentscheidung benötigt. Hiervon ist jedoch in Fällen der vorliegenden Art in aller Regel auszugehen (vgl. BGH GRUR 2018, 324, - Kraftfahrzeugwerbung, juris-Tz. 25). Nach der Lebenserfahrung benötigt der Käufer eines Neuwagens sowohl Angaben zu Motorleistung und Kraftstoff als auch zum Gesamtpreis, um im Rahmen einer Abwägung des Für und Wider sinnvoll entscheiden zu können, ob er dem Angebot in einer Werbeanzeige näher treten und das Geschäft der Werbenden aufsuchen möchte oder nicht. Dass/warum im vorliegenden Fall etwas anderes gelten sollte, hat die Beklagte nicht vorgetragen.

Ebenso ist grundsätzlich davon auszugehen, dass das Vorenthalten einer wesentlichen Information, die der Verbraucher nach den Umständen benötigt, um eine informierte Entscheidung zu treffen, geeignet ist, den Verbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er bei der gebotenen gewesenen Information nicht getroffen hätte (s. BGH GRUR 2018, 324, - Kraftfahrzeugwerbung, juris-Tz. 26). Auch dies entspricht der Lebenserfahrung, insbesondere soweit es die wesentlichen Merkmale oder den Preis der Ware betrifft, weil diese für den Verbraucher regelmäßig ein bestimmender Faktor für seine Entscheidung sind (s. Köhler/Bornkamm/Feddersen-Köhler, UWG, 37. Aufl., § 5a Rn. 3.44). Gegenteiliges ist von der Beklagten nicht dargetan.

- b) Die für den Unterlassungsanspruch erforderliche Wiederholungsgefahr folgt aus der bereits vorgenommenen Verletzungshandlung.
3. Der Annexanspruch auf Erstattung der Abmahnkosten folgt dem Schicksal des Unterlassungsanspruchs.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit auf §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO.

Das Urteil betrifft die tatrichterliche Übertragung allgemein anerkannter Auslegungs- und Rechtsanwendungsgrundsätze auf einen Einzelfall, so dass kein Anlass besteht, gemäß § 543 Abs. 2 ZPO die Revision zuzulassen.

Gegenstandswert für das Berufungsverfahren: 20.000 €.

Nolte

Büch

Hammer

