

Sternchenhinweis in Printwerbung mit Verweis auf Informationen im Internet kann unzulässig sein

Oberlandesgericht Karlsruhe

Urteil vom 17.07.2015

Az.: 4 U 49/15

Entscheidungsgründe

I. Das Landgericht hat den klägerischen Unterlassungsanträgen stattgegeben. Wegen der tatsächlichen Feststellungen und der die Entscheidung tragenden Gründe wird auf das angefochtene Urteil Bezug genommen.

Die Beklagte, die mit der Berufung ihren Klagabweisungsantrag weiter verfolgt, rügt, die Kammer habe entscheidungserheblichen Sachvortrag außer Betracht gelassen. So habe sie nicht beachtet, dass Verbraucher nicht damit rechnen, dass Rabatte auf Möbel nicht schrankenlos für sämtliche Warengruppen gewährt werden. Ferner sei die Feststellung, das Angebot gelte nur vereinzelt und für einige der angebotenen Möbel, fehlerhaft, wie sich aus den Aktionsbedingungen unschwer ergebe. Auch verkenne das Landgericht den lesertypischen Umgang mit einer Flappe. Ein Leser blättere nicht die Tageszeitung wieder rückwärts, um zur Auflösung des Sternchenhinweises zu gelangen. Eine Flappe werde gewöhnlich herausgezogen. Werbung in einer Flappe sei dadurch besser als solche in der Tageszeitung selbst wahrzunehmen. Die Flappe müsse zum Auffinden der Auflösung nur gewendet werden. Die Kammer weiche im Übrigen von der Entscheidung des OLG Brandenburg (Urteil vom 01.07.2008 – 6 U

142/07 – WRP 2008, 1601, 1604) ab. Auch die Verurteilung nach dem Klagantrag zu 1.2 sei rechtlich nicht haltbar. Die Unzulässigkeit der Werbung ergebe sich nicht aus der Verlagerung der Erläuterungen zu den Rabatten ins Internet. Die gegenteilige Rechtsauffassung widerspreche der Rechtsprechung des EuGH (Urteil vom 12.05.2011 – C-122/10). Bestätigt werde die Ansicht der Beklagten auch durch die Begründung des Entwurfs eines Zweiten Gesetzes zur Änderung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb vom 01.04.2015 (BT Drucksache 18/4535), insbesondere zum neuen § 5a UWG.. § 5 Abs. 1 S. 2 UWG greife mangels Irreführung ebenfalls nicht. Irreführend sei die Werbung schon deshalb nicht, weil die Anzahl der Marken, auf die Rabatt gewährt werde, deutlich über 400 liege.

Der Kläger, der die Zurückweisung der Berufung beantragt, verteidigt das erstinstanzliche Urteil. Auch wenn es unrichtig sei, dass der Durchschnittsverbraucher von der Zahl der Einschränkungen des Angebotes nicht überrascht werde, komme es entgegen der Berufungsbegründung hierauf nicht an. Maßgeblich für die Verwirklichung des § 4 Nr. 4 UWG sei im Fall von Klagantrag Ziff. 1.1. die nicht leichte Auffindbarkeit der Erläuterung des Sternchenhinweises. Auf die herangezogene Entscheidung des OLG Brandenburg könne sich die Beklagte nicht berufen. Der dortige Sternchenhinweis weise den Leser anders als vorliegend auf den Ort hin, an dem er die Erläuterung auffinden kann. Der Sachverhalt jener Entscheidung sei damit nicht vergleichbar. Es komme auch nicht darauf an, ob noch über 400 Marken dem Rabatt unterfielen, jedenfalls erwarte der Verbraucher nicht die Vielzahl weitreichender Einschränkungen. Hinsichtlich der Unzulässigkeit des Medienbruchs gehe die Berufung der Beklagten auf die Rechtsprechung des EuGH fehl. Der EuGH habe eine Verlagerung von Erläuterungen auf die eigene Webseite nicht generell für zulässig erachtet, vielmehr sei auf die Umstände des Einzelfalls abzustellen. Etwas anderes lasse sich auch der Rechtsprechung des BGH nicht entnehmen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf die gewechselten Schriftsätze Bezug genommen.

II.

Die zulässige Berufung hat in der Sache keinen Erfolg. Dem Kläger stehen die geltend gemachten Unterlassungsansprüche gemäß §§ 3 Abs. 1 u. 2, 4 Nr. 4, 8 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 2 UWG und der Kostenanspruch gemäß § 12 Abs. 1 S. 2 UWG zu. Die Beklagte hat mit ihrer Werbung in der beanstandeten Weise jeweils gegen das Transparenzgebot des § 4 Nr. 4 UWG verstoßen.

1.

Klagantrag Ziff. 1 (Auflösung des Sternchenhinweises auf der Vorderseite (Seite 1) der Flappe):

Gemäß § 4 Nr. 4 UWG sind Verkaufsförderungsmaßnahmen nur zulässig, wenn die Bedingungen für ihre Inanspruchnahme klar und eindeutig angegeben sind.

Dass die beanstandete Werbung Verkaufsförderungsmaßnahmen zum Gegenstand hat und der Werbende darüber zu informieren hat, dass der Preisnachlass nur für bestimmte Waren oder Produktgruppen gilt, da dies eine für die Entscheidung des Verbrauchers wesentliche Information sein kann (vgl. BGH GRUR 2010, 649, Tz. 18 – Preisnachlass nur für Vorratsware), steht vorliegend außer Streit.

a.

Gemäß der herrschenden Meinung, der sich der Senat anschließt, gehört zum Regelungsgehalt von § 4 Nr. 4 UWG auch, dass die Bedingungen der Inanspruchnahme des Angebotes zur Verkaufsförderung nicht nur nach Form und Inhalt „klar und eindeutig“ angegeben werden, sondern als solche auch erkennbar und leicht zugänglich sind.

Zwar enthält § 4 Nr. 4 UWG seinem Wortlaut nach die beiden letztgenannten Voraussetzungen nicht. § 6 Abs. 1 Nr. 3 TMG verlangt indes, dass Angebote zur Verkaufsförderung – außer

der klaren und unzweideutigen Angabe der Bedingungen für ihre Inanspruchnahme – auch klar als solche erkennbar und die Bedingungen der Inanspruchnahme leicht zugänglich sind. Die Merkmale „klar und eindeutig“ sind der Sache nach entsprechend auszulegen. Das ergibt sich inhaltlich aus der Erwägung, dass die klare und eindeutige Unterrichtung des Werbeadressaten über die Bedingungen der Inanspruchnahme der zugesagten Vergünstigungen die klare und eindeutige Erkennbarkeit des Angebots als ein solches auf Gewährung von Preisnachlässen, Zugaben oder Geschenken voraussetzt und ohne eine leichte Zugänglichkeit der Bedingungen (äußere Wahrnehmbarkeit der Bedingungen ohne besonderen Aufwand) die klare und eindeutige Angabe nicht gewährleisten würde. Schon deshalb ist § 4 Nr. 4 UWG gegenüber den entsprechenden Bestimmungen des TMG hinsichtlich der tatbestandlichen Anwendungsvoraussetzungen nicht in einem eingeschränkteren Sinne zu verstehen als diese (vgl. Sosnitza in: Ohly/Sosnitza, Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb 6. Aufl. 2014 § 4 Rn. 4/9; Köhler in: Köhler/Bornkamm, UWG 33. Auflage 2015 § 4 Rn. 4.16).

Etwas anderes ergibt sich nicht aus den Grundsätzen, welche für Blickfangwerbung gelten (vgl. OLG Stuttgart WRP 2007, 1115, 1117; OLG Brandenburg WRP 2008, 1601, 1604). Nach diesen muss zwischen dem unmissverständlichen Hinweis („Sternchen“) beim Angebot und den entsprechenden Angaben im „Kleingedruckten“ eine Verbindung hergestellt werden (vgl. auch BGH GRUR 2006, 164 Rn. 21 – Aktivierungskosten II). Zur „Klarheit“ des Sternchenhinweises gehört es folglich, dass die Erläuterung, auf die das Sternchen hinweist, „leicht zugänglich“ ist (vgl. auch Heermann WRP 2005, 141, 149).

b.
Vorliegend fehlt es hieran. Die Erläuterung der für die Inanspruchnahme der Verkaufsförderungsmaßnahmen relevanten Bedingungen befindet sich nicht auf der gleichen Seite wie das Sternchen. Zwar müssen Sternchenhinweis und Erläuterung nicht auf der gleichen Seite abgedruckt sein (vgl. OLG Brandenburg

WRP 2008, 1601, 1603 f), gleichwohl aber leicht zugänglich sein. In diesem Zusammenhang kann nicht vorausgesetzt werden, dass der durchschnittlich informierte, (situationsadäquat) aufmerksame und verständige Verbraucher oder sonstige Marktteilnehmer, auf den abzustellen ist, im Umgang mit einer Flappe geübt ist. Ein lesertypischer Umgang mit diesem relativ neuen Werbemedium hat sich (noch) nicht eingestellt, was der Senat aufgrund eigener Anschauung beurteilen kann. Der entsprechend aufmerksame Durchschnittsverbraucher, der ggfs. die Flappe abzieht und für sich betrachtet, wird, wie er es beim Durchblättern einer Zeitung oder eines Prospektes gewöhnt ist, vorwärtsblättern und die erläuternden Informationen, wenn sie schon nicht auf derselben Seite zu erhalten sind, üblicherweise auf der nächste Seite, also der Rückseite von Seite 3 erwarten. Dass sich die Erläuterung indes auf Seite 1 befindet, er also an den Anfang zurückkehren muss, ist für ihn überraschend.

Es kommt hinzu, dass eine klare Zuordnung fehlt. Der „Sternchenhinweis“ beinhaltet lediglich die Ziffer ohne Angabe einer Seitenzahl, auf welcher die Erläuterung zu finden ist. In diesem Punkt weicht der vorliegende Streit von dem demjenigen, über den das OLG Brandenburg zu entscheiden hatte, entscheidend ab. Ohne einen solchen weiteren klärenden Hinweis muss der aufmerksame und verständige Verbraucher zusätzlich prüfen, ob in der Flappe weitere mit der Ziff. 1 gekennzeichnete Erläuterungen gegeben werden, um sicher zu gehen, dass es sich bei der Erläuterung auf Seite 1 um diejenige handelt, die dem „Sternchenhinweis“ auf Seite 3 zuzuordnen ist. Hierzu muss er sich erst vergewissern, dass es in der Flappe keine weiteren Sternchen und Erläuterungen mit der Ziff. 1 gibt.

Hieraus wird deutlich, dass die inkriminierte Werbung das Transparenzgebot von § 4 Nr. 4 UWG in Bezug auf das Kriterium der leichten Zugänglichkeit nicht erfüllt.

Klagantrag Ziff. 2 (Verweis für die Bedingungen der Inanspruchnahme des Rabattes auf das Internet):

Dem Verbraucher müssen nach § 4 Nr. 4 UWG die notwendigen Informationen zu den Bedingungen für die Inanspruchnahme einer Verkaufsförderungsmaßnahme grundsätzlich schon im Rahmen der Werbung zur Verfügung gestellt werden (vgl. BGH Urteil vom 10. Januar 2008 – I ZR 196/05 – Urlaubsgewinnspiel, GRUR 2008, 724 Rn. 9 ff.; Urteil vom 11. 3. 2009 – I ZR 194/06 – Geld-zurück-Garantie II, GRUR 2009, 1064 Rn. 33).

Zwar gilt, dass bestimmte Werbemedien für ausführliche Informationen über die Teilnahmebedingungen für Verkaufsförderungsmaßnahmen aus medienimmanenten Gründen nicht geeignet sind. Dies wurde beispielsweise für Werbung über das Medium „Fernsehen“ anerkannt. Für ein solches Medium kann es nach den konkreten Umständen des Falls ausreichen, für weiterführende Hinweise zu den Teilnahmebedingungen auf leicht zugängliche Quellen zu verweisen (vgl. BGH – Geld-zurück-Garantie II – Rn. 37).

Eine generelle Zulässigkeit der Verlagerung der erläuternden Hinweise für Verkaufsfördermaßnahmen auf die Internet-Webseite des Werbenden wird weder vom EuGH noch vom BGH vertreten. Der EuGH hat in der von der Beklagten zitierten Entscheidung ausgeführt (Rn. 58/59), es könne genügen, nur bestimmte der ein Produkt kennzeichnenden Merkmale anzugeben, wenn der Gewerbetreibende im Übrigen auf seine Website verweist, aber des Weiteren betont, es komme jedoch jeweils auf die Umstände des Einzelfalls an. Nichts Anderes ist dem oben zitierten Urteil des BGH zur „Geld-zurück-Garantie II“ zu entnehmen.

Unter Berücksichtigung der maßgeblichen Umstände des vorliegenden Streits verstößt die Beklagte auch durch die Verlagerung der erläuternden Hinweise zu den Bedingungen für die Inanspruchnahme der Verkaufsförderungsmaßnahme gegen § 4 Nr. 4 UWG.

a.

Eine medienbedingte Rechtfertigung ist nicht gegeben. Die Beklagte konnte dem Verbraucher die erforderlichen Informationen zu den Bedingungen der Inanspruchnahme ihrer Verkaufsförderungsmaßnahme bereits im Printmedium „Flappe“ geben. Mittels der von der Beklagten für nähere Erläuterungen gewählten Form des „Kleindrucks“ wäre dies ohne weiteres möglich gewesen. Es ist nicht ersichtlich, dass Platzgründe dem entgegenstehen.

b.

Außerdem gebietet der Schutzzweck des § 4 Nr. 4 UWG, der Beklagten das Verlagern der notwendigen Informationen für die Inanspruchnahme der Verkaufsförderungsmaßnahme ins Internet zu untersagen.

Von einer Werbung mit Vergünstigungen geht eine erhebliche Anlockwirkung aus. Die Anlockwirkung, die der Unternehmer mit der Verkaufsförderungsmaßnahme bezweckt, erreicht den Verbraucher bereits durch die Werbung für die angekündigte Maßnahme. Der mit § 4 Nr. 4 UWG verfolgte Schutzzweck gebietet es aber, grundsätzlich auch die Werbung für eine Verkaufsförderungsmaßnahme in seinen Anwendungsbereich einzubeziehen (BGH Urteil vom 30. April 2009 – I ZR 66/07 – Räumungsverkauf wegen Umbau, GRUR 2009, 1183 Rn. 9; Urteil vom 10. Dezember 2009 – I ZR 195/07 – Preisnachlass nur für Vorratsware, GRUR 2010, 649 Rn. 22; Urteil vom 21. Juli 2011 – I ZR 192/09 – Treppenlift, GRUR 2012, 402 Rn. 17). Das Transparenzgebot des § 4 Nr. 4 UWG wird erst erfüllt, wenn die Bedingungen für die Inanspruchnahme einer Verkaufsförderungsmaßnahme schon zum Zeitpunkt der Werbung mitgeteilt werden (vgl. OLG Bamberg, Urteil vom 18. Februar 2015 – 3 U 210/14 -, Rn. 38 nach juris).

c.

Ferner tritt bei einem nicht unerheblichen Teil des angesprochenen Verkehrskreises ein weiterer Anlockeffekt ein. Es handelt sich dabei um diejenigen Verbraucher, die keinen

Internetzugang haben oder im Umgang mit dem Internet nicht vertraut sind und deshalb von einer Recherche absehen, bevor sie das Verkaufslokal der Beklagten aufsuchen. Diese Verbraucher treffen im ungünstigsten Fall eine Kaufentscheidung, bevor sie darüber informiert werden, dass die ausgewählte Ware vom angepriesenen Rabatt ausgenommen ist.

3.

An der Spürbarkeit der Beeinträchtigung i.S.d. § 3 Abs. 2 UWG bestehen keine Zweifel. Die Frage, ob und inwieweit die streitgegenständliche Werbung auch irreführend i.S.d. § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 UWG ist, kann dahin stehen.

4.

Die Wiederholungsgefahr ist fraglos gegeben, da die Beklagte die Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung abgelehnt hat.

Der Anspruch des Klägers auf die Abmahnkosten ergibt sich aus § 12 Abs. 1 S. 2 UWG. Die geltend gemachte Höhe ist nicht zu beanstanden.

III.

Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97 Abs. 1, 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Die Revision wird nicht zugelassen. Der Senat weicht weder von Entscheidungen anderer Obergerichte noch der Rechtsprechung des EuGH bzw. BGH ab. Im Übrigen beruht die Entscheidung auf den Besonderheiten des Einzelfalls.