



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 41/16

Verkündet am:
2. März 2017
Führinger
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

Komplettküchen

UWG § 5a Abs. 2 und 3 Nr. 1

- a) Bei Komplettküchen, die - da sie nicht frei geplant werden können - als "all-inclusive-Angebote" zu einem günstigen Festpreis angeboten werden, kann die Entscheidung über den Kauf ohne vorhergehende Beratung oder Planung durch einen Verkäufer und ohne Kenntnis sämtlicher Details des Angebots getroffen werden (Abgrenzung zu BGH, Urteil vom 21. Juli 2011 - I ZR 192/09, GRUR 2012, 402 = WRP 2012, 450 - Treppenlift).
- b) An der Rechtsprechung des Senats, wonach eine spürbare Irreführung durch Unterlassen ohne Weiteres vorliegt, wenn dem Verbraucher Informationen vorenthalten werden, die das Unionsrecht als wesentlich einstuft, kann unter der Geltung des mit Wirkung vom 20. Dezember 2015 geänderten § 5a Abs. 2 UWG nicht festgehalten werden.
- c) Der Verbraucher wird eine wesentliche Information regelmäßig und insbesondere dann für eine informierte Kaufentscheidung benötigen, wenn die Information wesentliche Merkmale der Ware oder Dienstleistung im Sinne von § 5a Abs. 3 Nr. 1 UWG betrifft. Den Unternehmer, der das Gegenteil behauptet, trifft insoweit eine sekundäre Darlegungslast.
- d) Sofern im konkreten Fall keine besonderen Umstände vorliegen, ist grundsätzlich davon auszugehen, dass das Vorenthalten einer wesentlichen Information, die der Verbraucher nach den Umständen benötigt, um eine informierte Entscheidung zu treffen, auch geeignet ist, den Verbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er bei der geboten gewesenen Information nicht getroffen hätte.

BGH, Urteil vom 2. März 2017 - I ZR 41/16 - OLG Köln
LG Köln

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. März 2017 durch die Richter Prof. Dr. Koch, Prof. Dr. Schaffert, Dr. Kirchhoff, Dr. Löffler und die Richterin Dr. Schwonke

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 3. Februar 2016 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Beklagte betreibt einen Möbelhandel. Sie warb in einem am 25. September 2014 als Postwurfsendung verteilten Prospekt unter anderem für zwei Einbauküchen mit Elektrogeräten zum Preis von 1.990 € und 3.990 € wie nachstehend wiedergegeben:

HRR Deutsche Post
POSTWURFSPEZIAL

An alle Möbelfreunde des Hauses

3.000€ GESCHENKT¹⁾

Beim Kauf von Küchen ab einem Einkaufswert von 12.000 €

1.250€ GESCHENKT¹⁾

Beim Kauf von Küchen ab einem Einkaufswert von 6.000 €

inklusive
Dunstesse

inklusive
Ceran-Kochfeld

inklusive
Einbau-Herd

inklusive
Geschirrspüler

inklusive
Kühl-schrank

1990.-

Einbauküche

inkl. Geschirrspüler

Im Preis enthalten:

- Einbauherd
- Ceran-Kochfeld
- Dunstesse
- Kühlschrank
- Geschirrspüler

Brillante **EINBAUKÜCHE** mit viel Stauraum und einem kompletten Elektrogerätepaket. Fronten sind in Kunststoff weiß. Ohne Nischenrückwand, ca. 270 + 150 cm
014788 Lieferpreis #

Preisgleich in verschiedenen Farbtönen

inklusive
Lieferung

noite **Bauknecht**
KÜCHEN

3.000€ GESCHENKT¹⁾

Beim Kauf von Küchen ab einem Einkaufswert von 12.000 €

1.250€ GESCHENKT¹⁾

Beim Kauf von Küchen ab einem Einkaufswert von 6.000 €

inklusive
Inselesse

**EXTRA
SCHARF!**

inklusive
Kühl-schrank

inklusive
Einbau-Backofen

inklusive
Geschirrspüler

3990.-

Einbauküche

Im Preis enthalten:

- Einbau-Backofen
- Ceran-Kochfeld
- Inselesse
- Kühlschrank
- Geschirrspüler

KUCH & MÜTZE 4.40 €
Gesundheitspaket enthält mit Früchten in Currysaft und Mandarinen
Nur vom 24.09. - 14.10.2014

Preisgleich in verschiedenen Lackfarben

1) Bei strukturierten **EINBAUKÜCHEN** mit einer Kücheninsel im Mikrowellen-, Frontfarbe Lack weiss, ca. 300 + 162,2 cm Inklusive aller Bauknecht Elektrogeräte (01481, 1201486, 01021) Lieferpreis # Ohne Nischenrückwand

50 1885 M11 530 Alle Artikel nur solange der Vorrat reicht! Abgabe nur in handelsüblichen Mengen. Alle Angebote ohne Reservierung.

1) Gesamtwert nur gegen geringen Aufpreis. 1) 2) Erläuterungen siehe Seite 14/15

1885 M11 551 51 **Höfner**

2 Der Kläger ist ein Verein zur Wahrung gewerblicher Interessen. Er hält die Werbung der Beklagten für die beiden Küchen für wettbewerbswidrig, weil jeweils die Typenbezeichnungen der Geräte und bei der Werbung für die erste Küche zudem die Markenbezeichnungen der Geräte fehlten.

3 Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte unter Androhung bestimmter Ordnungsmittel zu verurteilen, es zu unterlassen, gegenüber Verbrauchern wie nachstehend verkleinert wiedergegeben für eine Küche mit Elektrogeräten zu werben, ohne weitergehende Angaben zu den im Preis inbegriffenen Elektrogeräten zu machen.

(Es folgt eine Wiedergabe der oben dargestellten Werbung für die beiden Küchen.)

4 Darüber hinaus hat der Kläger den Ersatz pauschaler Abmahnkosten in Höhe von 196,35 € nebst Zinsen begehrt.

5 Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die Berufung der Beklagten ist ohne Erfolg geblieben (OLG Köln, GRUR-RR 2016, 351 = WRP 2016, 1158). Mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision, deren Zurückweisung der Kläger beantragt, erstrebt die Beklagte weiterhin die Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe:

6 I. Das Berufungsgericht hat angenommen, die Klage sei sowohl nach dem im Zeitpunkt des Erscheinens der beanstandeten Werbung geltenden Recht als auch nach dem im Zeitpunkt seiner Entscheidung geltenden Recht unter dem Gesichtspunkt des Vorenthaltens wesentlicher Informationen begründet. Dazu hat es ausgeführt:

- 7 Die Neufassung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb zum 10. Dezember 2015 habe auf den vorliegenden Fall keinen entscheidenden Einfluss, da bereits die frühere Fassung der Umsetzung der Richtlinie 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken gedient und die Rechtsanwendung sich stets an den Vorgaben dieser Richtlinie orientiert habe. Die neue Fassung sei lediglich für die Verbraucher stärker an die Terminologie der Richtlinie angepasst und durch in der früheren Fassung nicht ausdrücklich genannte weitere Merkmale ergänzt worden.
- 8 Die beiden Werbeangebote seien so gefasst, dass sie einen durchschnittlichen Verbraucher in die Lage versetzten, das Geschäft abzuschließen. Aufgrund der Fotos und der ergänzenden Angaben zum Dekor, zu den im Preis enthaltenen Geräten und zur Breite der abgebildeten Küchenzeilen wisse der Verbraucher im Wesentlichen, was er für den angegebenen Preis erhalten werde. Für die zu treffende Kaufentscheidung als solche bedürfe es keiner Kenntnis der Details der Elektrogeräte. Dass der Erwerb einer vorgegebenen Einbauküche im Gesamtpaket meist nicht zu einer individuell-idealen Raumausnutzung führe und möglicherweise sogar überflüssige Teile miterworben würden, liege auf der Hand und könne als zwangsläufiger Nachteil eines preisgünstigen Gesamtpakets in die Gesamtabwägung mit einbezogen werden. Ebenso betreffe die Frage, ob die abgebildete Küche tatsächlich in die vorhandenen Räume passe, den Risikobereich des Erwerbers. Anhand der Angaben im Prospekt sei der Platzbedarf zumindest in etwa abschätzbar und die Anordnung der Geräte und des Spülbeckens zumindest ansatzweise erkennbar. Beide Anzeigen seien zudem aufgrund des plakativen Lkw-Symbols bei der Preisangabe mit dem Zusatz "Inklusive Lieferung" erkennbar darauf angelegt, dass Verbraucher die Küchen unmittelbar wie beworben kauften.

9 Zu den danach in den beiden Werbeanzeigen mitzuteilenden wesentlichen Merkmalen der angebotenen Einbauküchen gehörten sowohl die Hersteller oder Marken der Elektrogeräte als auch die Typenbezeichnungen unter Hinweis auf deren Energieeffizienzklasse. Die in einer Küche eingebauten Geräte seien ein für die Werthaltigkeit des Gesamtprodukts gerade bei einem Pauschalangebot im Niedrigpreissegment entscheidendes Produktmerkmal. Die entsprechenden Informationen seien bei einem Angebot stets erforderlich, um eine informierte geschäftliche Entscheidung zu treffen. Das Vorenthalten dieser Informationen sei per se geeignet, den Verbraucher zu einer von ihm andernfalls nicht getroffenen geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen. Mit der Erfüllung des Irreführungstatbestands seien auch die nach dem früheren Recht bestehende Spürbarkeitsschwelle überschritten und das nach neuem Recht geltende Erfordernis der Eignung der Werbung erfüllt, das wirtschaftliche Verhalten des Verbrauchers wesentlich zu beeinflussen.

10 II. Die gegen diese Beurteilung gerichtete Revision der Beklagten hat keinen Erfolg. Das Berufungsgericht hat die Klage im Ergebnis zutreffend als aus § 8 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 Nr. 2 UWG, § 3 Abs. 1, § 5a Abs. 2 und 3 Nr. 1 UWG in der Fassung, in der dieses Gesetz bis zum 9. Dezember 2015 gegolten hat (UWG aF), § 3 Abs. 1, § 5a Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 Nr. 1 UWG sowie aus § 12 Abs. 1 Satz 2 UWG begründet angesehen. Es hat ohne Rechtsfehler angenommen, dass die beanstandete Werbung der Beklagten Angebote von Waren im Sinne von § 5a Abs. 3 UWG enthält, bei denen die Angabe der Hersteller oder Marken und die Angabe der Typenbezeichnungen der gezeigten Elektrogeräte wesentliche Merkmale der Ware im Sinne von § 5a Abs. 3 Nr. 1 UWG darstellen. Nach den vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen ist auch davon auszugehen, dass der Verbraucher diese Informationen nach den Umständen benötigt, um eine informierte geschäftliche Entscheidung zu treffen (§ 5a Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 UWG), und das Vorenthalten dieser Informationen geeignet ist, den Verbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veran-

lassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte (§ 5a Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 UWG). Aus dem bis zum 9. Dezember 2015 geltenden Recht ergab sich nichts anderes.

11 1. Der vom Kläger gestellte Unterlassungsantrag ist hinreichend bestimmt im Sinne von § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. Aus dem Vorbringen des Klägers, das zur Auslegung dieses Antrags heranzuziehen ist (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Urteil vom 6. Oktober 2016 - I ZR 25/15, GRUR 2017, 266 Rn. 32 = WRP 2017, 320 - World of Warcraft I, mwN), ergibt sich, dass mit den "weitergehenden Angaben zu den im Preis inbegriffenen Elektrogeräte" die Angabe der Marke oder des Herstellers und des Typs der Elektrogeräte gemeint ist.

12 2. Das Berufungsgericht hat angenommen, dass der Kläger für den von ihm geltend gemachten Unterlassungsanspruch gemäß § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG klage- und anspruchsbefugt ist. Diese Beurteilung lässt keinen Rechtsfehler erkennen und wird auch von der Revision nicht beanstandet.

13 3. Da der Kläger den geltend gemachten Unterlassungsanspruch auf Wiederholungsgefahr gestützt hat, ist seine Klage nur begründet, wenn das beanstandete Verhalten der Beklagten sowohl nach dem zur Zeit seiner Vornahme rechtswidrig war als auch nach dem zur Zeit der Revisionsentscheidung geltenden Recht rechtswidrig ist (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Urteil vom 10. November 2016 - I ZR 29/15, GRUR 2017, 286 Rn. 8 = WRP 2017, 296 - Hörgeräteausstellung; Urteil vom 15. Dezember 2016 - I ZR 213/15, GRUR 2017, 288 Rn. 17 = WRP 2017, 309 - Energieverbrauchskennzeichnung; Urteil vom 12. Januar 2017 - I ZR 258/15, GRUR 2017, 409 Rn. 12 = WRP 2017, 418 - Motivkontaktlinsen, jeweils mwN). Für den Anspruch auf Erstattung von Abmahnkosten kommt es auf die Rechtslage zum Zeitpunkt der Abmahnung an (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Urteil vom 30. Juli 2015 - I ZR 29/12, GRUR 2016, 392 Rn. 25 = WRP 2016, 467 - Buchungssystem II, mwN). Von diesen Grundsätzen ist auch das Berufungsgericht ausgegangen.

14 4. Das Berufungsgericht hat den Unterlassungsantrag nach geltendem
Recht im Ergebnis zutreffend als aus § 8 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 Nr. 2, § 3 Abs. 1,
§ 5a Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 Nr. 1 UWG begründet angesehen.

15 a) Nach dem seit 10. Dezember 2015 geltenden § 5a Abs. 2 Satz 1 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 (Nr. 1), und deren Vorenthalten geeignet ist, ihn zu einer geschäftlichen
Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte (Nr. 2).
Als Vorenthalten gilt nach § 5a Abs. 2 Satz 2 UWG auch das Verheimlichen
wesentlicher Informationen (Nr. 1), die Bereitstellung wesentlicher Informatio-
nen in unklarer, unverständlicher oder zweideutiger Weise (Nr. 2) und die nicht
rechtzeitige Bereitstellung wesentlicher Informationen (Nr. 3). Werden Waren
oder Dienstleistungen unter Hinweis auf deren Merkmale und Preis in einer
dem verwendeten Kommunikationsmittel angemessenen Weise so angeboten,
dass ein durchschnittlicher Verbraucher das Geschäft abschließen kann, gelten
nach § 5a Abs. 3 Nr. 1 UWG die Informationen über alle wesentlichen Merkma-
le der Ware oder Dienstleistung in dem dieser und dem verwendeten Kommu-
nikationsmittel angemessenen Umfang als wesentlich im Sinne von § 5a Abs. 2
UWG, sofern sie sich nicht unmittelbar aus den Umständen ergeben.

16 b) Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerfrei angenommen, dass die vom
Kläger beanstandete Werbung für die beiden Küchen keine bloße Aufmerksam-
keitswerbung darstellte, sondern es sich um Angebote im Sinne des § 5a Abs. 3
UWG handelte.

17 aa) Die Bestimmung des § 5a Abs. 3 UWG setzt Art. 7 Abs. 4 der Richtli-
nie 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken in deutsches Recht um und
ist daher richtlinienkonform auszulegen. Unter einer "Aufforderung zum Kauf"
im Sinne von Art. 7 Abs. 4 der Richtlinie 2005/29/EG - und damit unter einem

Angebot im Sinne von § 5a Abs. 3 UWG - ist nach Art. 2 Buchst. i dieser Richtlinie jede kommerzielle Kommunikation zu verstehen, 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 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 aufgeben haben muss (vgl. EuGH, Urteil vom 12. Mai 2011 - C-122/10, Slg. 2011, I-3903 = GRUR 2011, 930 Rn. 33 - Ving Sverige; Urteil vom 26. Oktober 2016 - C-611/14, GRUR 2016, 1307 Rn. 52 = WRP 2017, 31 - Canal Digital; BGH, Urteil vom 12. September 2013 - I ZR 123/12, GRUR 2014, 403 Rn. 8 = WRP 2014, 435 - DER NEUE).

18

bb) Das Berufungsgericht, das von diesen Grundsätzen ausgegangen ist, hat angenommen, die streitgegenständlichen Werbeangebote seien so gefasst, dass es sich bei ihnen nicht um eine bloße Aufmerksamkeitswerbung handele, sondern ein durchschnittlicher Verbraucher sich für den Kauf entscheiden könne. Dagegen wendet sich die Revision ohne Erfolg.

19

(1) Die Revision macht geltend, ein abschlussfähiges Angebot liege nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union nur vor, wenn die Werbung zu einem Produkt, das in unterschiedlichen Ausführungsvarianten erhältlich sei, so viel an Informationen enthalte, dass der Verbraucher das Produkt identifizieren und von anderen abgrenzen könne. Die durch die streitgegenständlichen Werbeanzeigen gelieferten Informationen ermöglichten es dem Verbraucher noch nicht, eine Entscheidung darüber zu treffen, ob, wie und unter welchen Bedingungen er einen Kauf tätigen wolle. Sie veranlassten den Verbraucher vielmehr allenfalls dazu, sich mit dem von der Beklagten beworbe-

nen Angebot an Einbauküchen näher zu befassen. Darin liege nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs noch keine geschäftliche Entscheidung.

20

Wegen der in den beanstandeten Werbeangeboten fehlenden Angaben zur Typen- und Markenbezeichnung der Elektrogeräte, zur Tiefe der Schränke, zur Art und Größe des Kochfeldes und insbesondere zur Art der Dunstabzugshaube, des Backofens, des Geschirrspülers, der Innenausstattung der Ober- und Unterschränke, der Spüle und Armatur sowie zur Art der Arbeitsplatte fehlten sämtliche für einen Kauf einer Einbauküche entscheidenden Details. Die bloße Abbildung einer beispielhaften Einbauküche ersetze die für eine Kaufentscheidung erforderlichen Informationen über diese preisbildenden Faktoren nicht. Da die streitgegenständlichen Werbeanzeigen die Maße der Möbel jedenfalls nicht genau auswiesen, sei zwingend noch eine dem Kauf vorangehende Beratung und Planung durch den Verkäufer erforderlich. Dem Verbraucher sei bekannt, dass bei Einbauküchen vor Vertragsschluss grundsätzlich ein Beratungsgespräch stattfinde, in dem der zu zahlende Preis für das individuell anzufertigende oder anzupassende Produkt erst festgelegt werde; ein fundierter Preisvergleich sei bei einer individuellen Ausgestaltung des beworbenen Produkts erst nach Einholung eines Einzelangebots möglich, da erst nach einer Leistungskonkretisierung ein konkreter Preis genannt werden könne.

21

(2) Damit dringt die Revision nicht durch. Die vom Berufungsgericht vorgenommene Beurteilung lässt keinen Rechtsfehler erkennen und widerspricht insbesondere nicht der Lebenserfahrung (vgl. auch OLG Jena, MD 2016, 664, 667). Der Streitfall betrifft entgegen der Darstellung der Revision kein in unterschiedlichen Ausführungen angebotenes Produkt (vgl. dazu EuGH, GRUR 2011, 930 Rn. 49 - Ving Sverige), sondern Komplettküchen, die - da sie nicht frei geplant werden können - als "all-inclusive-Angebote" zu einem günstigen Festpreis zum Verkauf gestellt werden. Über den Erwerb einer solchen Küche kann der durchschnittliche Verbraucher ohne vorhergehende Beratung oder

Planung durch einen Verkäufer und ohne Kenntnis sämtlicher Details des Angebots entscheiden.

22 Der Streitfall lässt sich in dieser Hinsicht auch nicht - wie die Revision meint - mit dem Fall vergleichen, der der Senatsentscheidung "Treppenlift" (BGH, Urteil vom 21. Juli 2011 - I ZR 192/09, GRUR 2012, 402 = WRP 2012, 450) zugrunde gelegen hat. In jener Entscheidung ging es um Treppenlifte, die als Einzelanfertigungen an die baulichen Gegebenheiten angepasst wurden und deren Preis daher von ihrer konkreten Ausführung auf der Grundlage der beim Erwerber vorhandenen Örtlichkeit abhing (vgl. BGH, GRUR 2012, 402 Rn. 24 und 32 - Treppenlift).

23 Für die Frage, ob eine "Aufforderung zum Kauf" im Sinne von Art. 2 Buchst. i und Art. 7 Abs. 4 der Richtlinie 2005/29/EG vorliegt, kommt es im Übrigen nicht darauf an, ob bereits eine "geschäftliche Entscheidung" im Sinne von Art. 2 Buchst. k und Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 2005/29/EG vorliegt. Es ist daher im vorliegenden Zusammenhang unerheblich, dass die Entscheidung eines Verbrauchers, sich mit einem beworbenen Angebot in einer Werbeanzeige näher zu befassen, für sich gesehen mangels eines unmittelbaren Zusammenhangs mit einem Erwerbsvorgang noch keine geschäftliche Entscheidung darstellt (vgl. BGH, Urteil vom 18. Dezember 2014 - I ZR 129/13, GRUR 2015, 698 Rn. 20 = WRP 2015, 851 - Schlafzimmer komplett).

24 Das Berufungsgericht konnte bei seiner Beurteilung des Sachverhalts entgegen der Ansicht der Revision auch den mit einem Lkw-Symbol plakativ aufgemachten Zusatz bei den Preisangaben "Inklusive Lieferung" berücksichtigen. Dieser Zusatz enthielt nicht lediglich - wie die Revision geltend macht - die Information, dass der verlangte Preis die Lieferkosten enthält. Die in dieser Weise gestaltete Werbung war nach der rechtsfehlerfreien Beurteilung des Berufungsgerichts geeignet, beim Verbraucher den Eindruck zu verstärken, er könne die beiden Küchen unmittelbar wie beworben käuflich erwerben.

25 c) Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts gehören die Hersteller oder Marken der im Angebot der ersten Küche gezeigten Elektrogeräte und die Typenbezeichnung der bei den beiden angebotenen Küchen gezeigten Geräte zu den wesentlichen Merkmalen dieser Küchen im Sinne von § 5a Abs. 3 Nr. 1 UWG. Diese Beurteilung lässt keinen Rechtsfehler erkennen und wird von der Revision auch nicht angegriffen.

26 d) Die Beklagte hat dem Verbraucher diese gemäß § 5a Abs. 3 Nr. 1 UWG als wesentlich anzusehenden Informationen zu den Elektrogeräten in den Küchen im Sinne von § 5a Abs. 2 Satz 1 UWG vorenthalten.

27 aa) Eine Information wird dem Verbraucher im Sinne von § 5a Abs. 2 Satz 1 UWG vorenthalten, wenn sie zum Geschäfts- und Verantwortungsbereich des Unternehmers gehört oder dieser sie sich mit zumutbarem Aufwand beschaffen kann und der Verbraucher sie nicht oder nicht so erhält, dass er sie bei seiner geschäftlichen Entscheidung berücksichtigen kann (BGH, Urteil vom 21. Juli 2016 - I ZR 26/15, GRUR 2016, 1076 Rn. 27 = WRP 2016, 1221 - LGA tested, mwN).

28 bb) Die hier in Rede stehenden Informationen gehören zum Geschäfts- und Verantwortungsbereich der Beklagten. Der Verbraucher erhält sie ferner nicht so, dass er sie bei seiner geschäftlichen Entscheidung berücksichtigen kann. Die Entscheidung des Verbrauchers, sich mit einem beworbenen Angebot in einer Werbeanzeige näher zu befassen, stellt zwar für sich gesehen mangels eines unmittelbaren Zusammenhangs mit einem Erwerbsvorgang noch keine geschäftliche Entscheidung dar (BGH, GRUR 2015, 698 Rn. 20 - Schlafzimmer komplett). Der Begriff "geschäftliche Entscheidung" erfasst jedoch außer der Entscheidung über den Erwerb oder Nichterwerb eines Produkts auch damit unmittelbar zusammenhängende Entscheidungen wie insbesondere das Betreten eines Geschäfts (EuGH, Urteil vom 19. Dezember 2013 - C-281/12, GRUR 2014, 196 Rn. 36 bis 38 = WRP 2014, 161 - Trento Svi-

luppo; BGH, GRUR 2016, 1076 Rn. 29 - LGA tested, mwN). Es ist weder vorge-
tragen noch sonst ersichtlich, dass der Verbraucher die hier in Rede stehende
Information über die Marke oder den Hersteller und den Typ der Elektrogeräte
erhält, bevor er eine geschäftliche Entscheidung in diesem Sinne trifft.

29 e) Das Berufungsgericht hat im Ergebnis mit Recht angenommen, dass
die Voraussetzungen von § 5a Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und 2 UWG erfüllt sind.

30 aa) Das Berufungsgericht hat gemeint, wesentliche Informationen benö-
tigte der Verbraucher stets, um eine informierte geschäftliche Entscheidung zu
treffen; deren Vorenthalten sei per se geeignet, den Verbraucher zu einer ge-
schäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen
hätte. Dem kann zwar nicht zugestimmt werden. Die vom Berufungsgericht vor-
genommene Beurteilung stellt sich aber aus anderen Gründen als richtig dar.

31 bb) Der Senat hat allerdings unter der Geltung des § 5a Abs. 2 UWG aF
in ständiger Rechtsprechung angenommen, dass das Erfordernis der Spürbar-
keit nach § 3 Abs. 1 und 2 Satz 1 UWG aF ohne weiteres erfüllt ist, wenn dem
Verbraucher Informationen vorenthalten werden, die das Unionsrecht als we-
sentlich einstuft (vgl. BGH, Urteil vom 18. April 2013 - I ZR 180/12, GRUR 2013,
1169 Rn. 19 = WRP 2013, 1459 - Brandneu von der IFA; Urteil vom 19. Februar
2014 - I ZR 17/13, GRUR 2014, 584 Rn. 23 = WRP 2014, 686 - Typenbe-
zeichnung; Urteil vom 7. Mai 2015 - I ZR 158/14, GRUR 2015, 1240 Rn. 46
= WRP 2015, 1464 - Der Zauber des Nordens, jeweils mwN). Daran kann je-
denfalls unter der Geltung des mit Wirkung vom 20. Dezember 2015 geänder-
ten § 5a Abs. 2 UWG nicht festgehalten werden (vgl. BGH, Urteil vom
4. Februar 2016 - I ZR 194/14, GRUR 2016, 403 Rn. 25 = WRP 2016, 450
- Fressnapf). Die Voraussetzungen des in § 5a Abs. 2 UWG geregelten Unlau-
terkeitsbestands, dass der Verbraucher die ihm vorenthaltene wesentliche In-
formation "je nach den Umständen benötigt, um eine informierte Entscheidung
zu treffen" und "deren Vorenthalten geeignet ist, den Verbraucher zu einer ge-

geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte", stellen nach § 5a Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und 2 UWG zusätzliche Tatbestandsmerkmale dar, die deshalb selbständig zu prüfen sind (vgl. Köhler, WRP 2017, 1, 4 f. mwN).

32 cc) Jedoch trifft den Unternehmer, der geltend macht, dass - abweichend vom Regelfall - der Verbraucher eine ihm vorenthaltene wesentliche Information für eine Kaufentscheidung nicht benötigt und das Vorenthalten dieser Information den Verbraucher nicht zu einer anderen Kaufentscheidung veranlassen kann, insoweit eine sekundäre Darlegungslast (vgl. Köhler in Köhler/Bornkamm, UWG, 35. Aufl., § 5a Rn. 3.44; Sosnitza in Ohly/Sosnitza, UWG, 7. Aufl., § 5a Rn. 66; Alexander, WRP 2016, 139, 143).

33 Der Verbraucher wird eine wesentliche Information schon im Allgemeinen und insbesondere in Fällen, in denen sie wesentliche Merkmale der Ware oder Dienstleistung im Sinne von § 5a Abs. 3 Nr. 1 UWG betrifft, für eine informierte Kaufentscheidung benötigen (vgl. Sosnitza in Ohly/Sosnitza aaO § 5a Rn. 66; Köhler, WRP 2017, 1, 4). Das gilt in besonderem Maße für Typenbezeichnungen von Haushaltsgeräten, weil die durch sie bewirkte Individualisierung es dem Verbraucher ermöglicht, die Geräte genau zu identifizieren und - darauf aufbauend - deren Eigenschaften und Preis mit den Eigenschaften und dem Preis konkurrierender Produkte und Angebote zu vergleichen (zu § 5a Abs. 2 und 3 Nr. 1 UWG aF vgl. BGH, GRUR 2014, 584 Rn. 17 - Typenbezeichnung).

34 Ebenso wird, sofern im konkreten Fall keine besonderen Umstände vorliegen, grundsätzlich davon auszugehen sein, 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 geboten gewesenen Information nicht getroffen hätte (vgl. BGH, GRUR 2016, 403 Rn. 25 - Fress-

napf; GRUR 2016, 1076 Rn. 55 - LGA tested; OLG Bamberg, MD 2016, 537, 542 f.; Köhler in Köhler/Bornkamm aaO § 5a Rn. 3.44; ders., WRP 2017, 1, 5 mwN). Zum einen kann regelmäßig nicht davon ausgegangen werden, dass der Verbraucher in einer solchen Situation von einer geschäftlichen Entscheidung absieht und deshalb nicht Gefahr läuft, eine andere Entscheidung zu treffen als dann, wenn er in der nach den Umständen gebotenen Weise informiert worden wäre. Zum anderen kann eine geschäftliche Entscheidung auch darin bestehen, dass der Verbraucher ein Tätigwerden unterlässt (§ 2 Abs. 1 Nr. 9 UWG; Art. 2 Buchst. k der Richtlinie 2005/29/EG; Köhler in Köhler/Bornkamm aaO § 2 Rn. 150; jurisPK-UWG/Ernst, 4. Aufl., § 2 Rn. 55).

35 dd) Die Beklagte hat dieser sekundären Darlegungslast nicht entsprochen.

36 Die Revision macht unter Bezugnahme auf von der Beklagten in der Berufungsbegründung gehaltenen Sachvortrag geltend, die Angabe der Typen- oder Markenbezeichnung der Elektrogeräte sei im Streitfall anders als in dem der Senatsentscheidung "Typenbezeichnung" zugrundeliegenden Fall gerade nicht geeignet, einen Vergleich der Einbauküchen zu ermöglichen, da sämtliche weiteren für einen Küchenkauf relevanten Parameter fehlten. Da die Küchen ausschließlich in Kombination mit den Elektrogeräten angeboten würden, wäre ein zuverlässiger Preisvergleich auch bei zusätzlicher Angabe der Marken- und Typenbezeichnung der Elektrogeräte nicht möglich. Dieses Vorbringen verhilft der Revision nicht zum Erfolg.

37 Die von der Revision hervorgehobenen Umstände ändern nichts daran, dass der Verbraucher die beiden ihm angebotenen Küchen besser bewerten und mit anderen Küchen vergleichen kann, wenn er die Marken- und Typenbezeichnung der dabei mit angebotenen Elektrogeräte kennt (vgl. OLG Celle, WRP 2015, 1396, 1399; OLG Saarbrücken, MD 2016, 1094, 1098). Zwar mag die Nichtangabe dieser Bezeichnungen bei im Angebot einer gesamten Küche

enthaltenen Geräten relativ gesehen weniger ins Gewicht fallen als bei - wie in dem der Senatsentscheidung "Typenbezeichnung" zugrundeliegenden Fall - einzeln angebotenen Geräten. Diese Tatsache rechtfertigt es aber nicht, bei einem solchen Gesamtangebot - ausnahmsweise - davon auszugehen, dass der Verbraucher nach den Umständen die ihm vorenthaltenen wesentlichen Informationen nicht benötigt, um eine informierte geschäftliche Entscheidung zu treffen, oder das Vorenthalten nicht geeignet ist, den Verbraucher zu einer anderenfalls nicht getroffenen geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen.

38 f) Die gemäß § 5a Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 Nr. 1 UWG unlautere Werbung der Beklagten ist nach § 3 Abs. 1 UWG unzulässig.

39 5. Die Werbeangebote der Beklagten waren nach dem im Zeitpunkt ihres Erscheinens geltenden Recht gemäß § 5a Abs. 2 und 3 Nr. 1, § 3 Abs. 1 UWG aF ebenfalls unlauter und unzulässig. Die frühere gesetzliche Regelung stimmte bei richtlinienkonformer Auslegung mit der seit dem 10. Dezember 2015 geltenden Regelung in § 5a Abs. 2 und 3 Nr. 1 § 3 Abs. 1 UWG überein.

40 6. Danach war auch die vom Kläger ausgesprochene Abmahnung berechtigt. Der Kläger kann daher seine der Höhe nach unstreitigen Abmahnkosten nach § 12 Abs. 1 Satz 2 UWG ersetzt verlangen.

41 7. Eine Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union ist nicht veranlasst. Die Beurteilung, ob kommerzielle Mitteilungen unter Beachtung der vom Gerichtshof der Europäischen Union aufgestellten Maßstäbe im Einzelfall als Aufforderung zum Kauf einzustufen sind, obliegt dem nationalen Gericht (EuGH, GRUR 2016, 1307 Rn. 52 - Canal Digital). Dasselbe gilt für die Beurteilung, ob der Unternehmer seiner in einem solchen Fall bestehenden Informationspflicht unter Berücksichtigung der Beschaffenheit und der Merkmale des Produkts, des für die Aufforderung zum Kauf verwendeten Kommunikationsmediums und der gegebenenfalls bereitgestellten Zusatzinformationen genügt hat

(EuGH, GRUR 2011, 930 Rn. 59 - Ving Sverige; GRUR 2016, 1307 Rn. 72 - Canal Digital).

42 III. Nach allem ist die Revision der Beklagten mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Koch

Schaffert

Kirchhoff

Löffler

Schwonke

Vorinstanzen:

LG Köln, Entscheidung vom 30.03.2015 - 33 O 222/14 -

OLG Köln, Entscheidung vom 03.02.2016 - 6 U 55/15 -