



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 160/05

Verkündet am:
17. Juli 2008
Walz
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein
BGHR : ja

Sammelaktion für Schoko-Riegel

UWG a.F. § 1; UWG § 4 Nr. 2

Eine an Minderjährige gerichtete Sammelaktion konnte nach § 1 UWG a.F. und jedenfalls bis zum 12. Dezember 2007 auch nach § 4 Nr. 2 UWG nur wettbewerbswidrig sein, wenn sie in ihrer konkreten Ausgestaltung geeignet war, die Unerfahrenheit von Kindern und Jugendlichen auszunutzen. Daran fehlte es, wenn die Minderjährigen in der Lage waren, die Sammelaktion hinsichtlich wirtschaftlicher Bedeutung, Preiswürdigkeit und finanzieller Belastung hinreichend zu überblicken.

BGH, Urт. v. 17. Juli 2008 - I ZR 160/05 - OLG Frankfurt am Main
LG Frankfurt am Main

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. Juli 2008 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Bornkamm und die Richter Pokrant, Prof. Dr. Büscher, Dr. Bergmann und Dr. Kirchhoff

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 4. August 2005 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Kläger ist der Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände.
- 2 Die Beklagte vertreibt unter anderem Schoko-Riegel. Von Mai bis Dezember 2003 führte sie für Schoko-Riegel der Marken "Lion", "Lion Peanut", "Kit Kat", "Kit Kat Chunky" und "Nuts" eine Sammelaktion durch. Dafür druckte sie

auf den Verpackungen der Schoko-Riegel rechteckige Sammelpunkte zum Ausschneiden auf, die sie "N-Screens" nannte. Die Verpackung war wie nachfolgend abgebildet gestaltet:



3

Auf den Verpackungen war auf der Oberseite der Satz angebracht:

25 N-Screens sammeln und bei amazon.de 5 € abkassieren

4 Außerdem fand sich an der Seite der Hinweis:

 Noch mehr 'N-Screens' findest Du auf:

- KIT KAT • KIT KAT CHUNKY • LION Peanut und NUTS

5 Neben dem auf der Unterseite angebrachten Sammelpunkt befand sich unter der Überschrift "Sammeln und abkassieren" folgender Text:

1. Einfach 25 N-Screens sammeln, die sich auf vielen N. Schoko-Riegeln befinden.
2. Diese dann bis zum 31.12.2003 unter Angabe Deiner aktuellen Emailadresse an N-Screens, 60213 Frankfurt schicken.
3. Umgehend wird Dir von N. Dein 5 €-Gutschein mit Codenummer zugesandt, mit dem Du ab Versandzeitpunkt innerhalb der nächsten 2 Monate unter www.amazon.de im Internet einkaufen kannst. Weitere Info und Teilnahmebedingungen gibt's auf einen Klick: www.hungryforlife.de.

6 Die Sammelaktion erstreckte sich über einen Zeitraum von acht Monaten und endete am 31. Dezember 2003. Der Kläger beanstandet die Aktion als wettbewerbswidrig, weil die Beklagte mit ihr die Sammelbegeisterung von Kindern ausnutze. Er hat beantragt, die Beklagte unter Androhung von Ordnungsmitteln zu verurteilen, es zu unterlassen,

 im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs auf der Verpackung des Produkts "Lion" für eine Sammelaktion - hier 25 N-Screens - wie nachfolgend abgebildet zu werben:

 (es folgt die Abbildung der oben wiedergegebenen Verpackung)

7 Das Landgericht hat die Beklagte antragsgemäß verurteilt. Das Berufungsgericht hat die Klage abgewiesen (OLG Frankfurt a.M. GRUR 2005, 1064). Dagegen wendet sich der Kläger mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision, mit der er die Wiederherstellung der erstinstanzlichen Verurteilung begehrt. Die Beklagte tritt der Revision entgegen.

Entscheidungsgründe:

- 8 I. Das Berufungsgericht hat zugunsten des Klägers unterstellt, dass sich die beanstandete Werbung - zumindest auch - gezielt an Kinder und Jugendliche wendet. Es hat die Klage aber abgewiesen, weil die Werbung nicht geeignet sei, die geschäftliche Unerfahrenheit von Kindern oder Jugendlichen i.S. des § 4 Nr. 2 UWG auszunutzen.
- 9 Sammelaktionen, bei denen die Gewährung von Zugaben von der (sukzessiven) Abnahme bestimmter Warenmengen abhängt, zählen im allgemeinen Geschäftsverkehr zu den gängigen Werbeformen und seien auch gegenüber Kindern nicht generell wettbewerbswidrig. Ein Kind, das mit seinem Taschengeld in begrenztem Rahmen selbst wirtschaftet, sei mit einer solchen Sammelaktion regelmäßig nicht überfordert. Die Schoko-Riegel seien während der Werbeaktion zu ihrem üblichen Preis verkauft worden. Die minderjährigen Werbeadressaten würden auch nicht zu einem Kauf über Bedarf verführt, weil sich die Werbeaktion über einen Zeitraum von acht Monaten erstreckt habe. Ein Verzehr von 25 Schoko-Riegeln in diesem Zeitraum entspreche dem normalen Konsumverhalten eines Kindes.
- 10 II. Diese Beurteilung hält revisionsgerichtlicher Nachprüfung stand. Dabei kann dahinstehen, wie der Sachverhalt nach dem zum Zeitpunkt der Entscheidung geltenden Recht unter Berücksichtigung von Art. 5 i.V. mit Anhang I Nr. 28 der Richtlinie 2005/29/EG über unlautere Geschäftspraktiken zu bewerten ist.

11 Soweit sich der Unterlassungsanspruch des Klägers auf Wiederholungsgefahr stützt, besteht er nur, wenn das beanstandete Verhalten auch schon zur Zeit seiner Begehung wettbewerbswidrig war (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Urt. v. 13.7.2006 - I ZR 234/03, GRUR 2006, 953 Tz. 14 = WRP 2006, 1505 - Warnhinweis II). Nichts anderes gilt für den Fall der Erstbegehungsgefahr, wenn sie - wie im Streitfall - auf Handlungen beruht, die noch unter Geltung des früheren Rechts begangen worden sind (vgl. BGHZ 173, 188 Tz. 18 - Jugendgefährdende Medien bei eBay). Die beanstandete Sammelaktion war zum Zeitpunkt ihrer Begehung nicht nach § 1 UWG a.F. wettbewerbswidrig, so dass es an der für den Unterlassungsanspruch erforderlichen Begehungsgefahr fehlt. Dabei entsprach die Rechtslage nach § 1 UWG a.F. jedenfalls bis zum 12. Dezember 2007, dem Ende der Frist für das Inkrafttreten der mitgliedstaatlichen Umsetzungsmaßnahmen nach Art. 19 der Richtlinie 2005/29/EG, derjenigen gemäß § 4 Nr. 2 UWG (vgl. BGH, Urt. v. 22.9.2005 - I ZR 28/03, GRUR 2006, 161, 162 = WRP 2006, 69 - Zeitschrift mit Sonnenbrille; Urt. v. 6.4.2006 - I ZR 125/03, GRUR 2006, 776 Tz. 17 = WRP 2006, 885 - Werbung für Klingeltöne).

12 1. Das Berufungsgericht hat allerdings zugunsten des Klägers unterstellt, dass sich die Sammelaktion - zumindest auch - gezielt an Kinder und Jugendliche wandte. Davon ist auch für das Revisionsverfahren auszugehen. Wie die Revision zutreffend ausführt, spricht für eine gezielte Ausrichtung der Sammelaktion insbesondere auf Kinder und Jugendliche das für diese Zielgruppe ansprechend gestaltete "Computer-Männchen" auf der Oberseite der Verpackung sowie die durchgängige Anrede der Adressaten mit "Du" in den Erläuterungen zu der Aktion. Demgegenüber hat der Umstand, dass die in die Werbeaktion einbezogenen Schoko-Riegel überwiegend von Erwachsenen gekauft werden, keine ausschlaggebende Bedeutung, da es der Beklagten mit der Werbeaktion durchaus darauf ankommen konnte, ihren Absatz gerade in der Gruppe der Kinder und Jugendlichen zu steigern.

- 13 2. Die beanstandete Sammelaktion war jedoch zum Zeitpunkt ihrer Durchführung - wie auch nach Inkrafttreten des § 4 Nr. 2 UWG - nicht wettbewerbswidrig.
- 14 a) Schon nach § 1 UWG a.F. war nicht jede gezielte Beeinflussung von Minderjährigen unlauter. Die konkrete Wettbewerbshandlung musste vielmehr geeignet sein, die Unerfahrenheit von Kindern und Jugendlichen auszunutzen. Maßgeblich war, ob sich der Umstand, dass Minderjährige typischerweise noch nicht in ausreichendem Maße in der Lage sind, Waren oder Dienstleistungsangebote kritisch zu beurteilen, auf die Kaufentscheidung auswirken konnte. Dabei kam es auf das Verhalten eines durchschnittlich informierten, situationsadäquat aufmerksamen und verständigen Minderjährigen an (vgl. BGH, Urt. v. 20.10.1999 - I ZR 167/97, GRUR 2000, 619, 621 = WRP 2000, 517 - Orient-Teppichmuster; BGHZ 151, 84, 92 - Kopplungsangebot I; BGH, Urt. v. 13.3.2003 - I ZR 212/00, GRUR 2003, 626, 627 = WRP 2003, 742 - Umgekehrte Versteigerung II; BGHZ 156, 250, 252 - Marktführerschaft).
- 15 Ebenso wenig wie die Werbung mit Zugaben gegenüber Minderjährigen generell unzulässig war, war es von vornherein wettbewerbswidrig, eine Zugabe Minderjährigen gegenüber vom Erwerb einer bestimmten Warenmenge abhängig zu machen, die auf mehrere oder viele Käufe verteilt werden konnte. Das Berufungsgericht hat zutreffend ausgeführt, dass es sich bei derartigen Sammelaktionen um im allgemeinen Geschäftsverkehr etablierte und gängige, im Grundsatz unbedenkliche Werbeformen handelt. Das war zum Zeitpunkt der Sammelaktion nicht anders. Keinen rechtlichen Bedenken begegnet auch die Auffassung des Berufungsgerichts, dass an Minderjährige gerichtete Sammel- und Treueaktionen schon wegen der Notwendigkeit, Kinder und Jugendliche auf das alltägliche Marktgeschehen in der Welt der Erwachsenen vorzubereiten,

nicht generell als unzulässig angesehen werden konnten (anders noch OLG Düsseldorf GRUR 1975, 267 und OLG München GRUR 1983, 678 f.). Die Sammelaktion entsprach in ihrer Anreizwirkung grundsätzlich einer über mehrere Kaufvorgänge gestreckten Zugabe und war daher im Ausgangspunkt nicht anders als diese zu beurteilen.

16 b) Eine Sammelaktion konnte deshalb nach § 1 UWG a.F. - wie auch nach Inkrafttreten des § 4 Nr. 2 UWG - nur wettbewerbswidrig sein, wenn sie in ihrer konkreten Ausgestaltung geeignet war, die Unerfahrenheit von Kindern und Jugendlichen auszunutzen. Das hat das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler verneint. Auch Minderjährige waren in der Lage, den Verkauf der Schoko-Riegel mit N-Screen-Sammelpunkten hinsichtlich wirtschaftlicher Bedeutung, Preiswürdigkeit und finanzieller Belastung hinreichend zu überblicken.

17 aa) Schoko-Riegel sind Produkte, die regelmäßig von Jugendlichen gekauft werden. Bei derartigen Produkten konnte das Berufungsgericht eine ausreichende Kenntnis des Markts und der Werthaltigkeit der Angebote auch bei Minderjährigen voraussetzen (vgl. BGH GRUR 2006, 161 Tz. 19 - Zeitschrift mit Sonnenbrille). Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts wurden die Riegel während der Werbeaktion zu ihrem üblichen Preis von ca. 40 Cent, also nicht etwa überteuert, verkauft.

18 Anders als in dem der Senatsentscheidung "Werbung für Klingeltöne" (BGH GRUR 2006, 776 Tz. 24) zugrunde liegenden Fall wird Kindern und Jugendlichen unter den hier gegebenen Umständen ausreichend klar, welche finanziellen Belastungen sie tragen müssen, um in den Genuss eines amazon.de-Gutscheins zu gelangen. Ohne Rechtsfehler hat das Berufungsgericht angenommen, dass ein durchschnittlich informierter, aufmerksamer und verständiger Minderjähriger, der über Taschengeld verfügt und ohne Begleitung

eines Erwachsenen Verkaufsstätten für Schoko-Riegel aufsucht, zu der einfachen, hier ausreichenden Berechnung in der Lage ist, um den Aufwand für einen Gutschein zu ermitteln. Im Rahmen der beanstandeten Verkaufsaktion war es bei einem durchschnittlichen Riegelpreis von 40 Cent erforderlich, 25 Schoko-Riegel für insgesamt rund 10 € zu erwerben, um einen amazon.de-Gutschein im Wert von 5 € zu erhalten. Die Teilnahme an der Sammelaktion hält sich damit innerhalb des Minderjährigen durch ihr Taschengeld regelmäßig verfügbaren finanziellen Bewegungsspielraums.

19 Wie das Berufungsgericht ebenfalls rechtsfehlerfrei angenommen hat, wurden die Minderjährigen durch die beanstandete Aktion weder in wettbewerbswidriger Weise unter Zeitdruck gesetzt, entsprechende Schoko-Riegel zu erwerben (vgl. BGH, Urt. v. 11.12.2003 - I ZR 74/01, GRUR 2004, 344, 345 = WRP 2004, 350 - Treue-Punkte), noch zu einem Kauf über Bedarf veranlasst.

20 bb) Die Sammelaktion war auch nicht im Hinblick auf eine mangelnde Transparenz der Bedingungen für die Einlösung des Einkaufsgutscheins wettbewerbswidrig. Zwar waren auch nach früherem Recht bei Werbung, die sich an Minderjährige richtete, höhere Anforderungen an die Transparenz zu stellen als bei einer an Erwachsene gerichteten Werbung. Diese Anforderungen werden aber im Streitfall erfüllt.

21 Das Berufungsgericht hat – ohne dass dies revisionsrechtlich zu beanstanden wäre – angenommen, dass diejenigen Kinder und Jugendlichen, denen amazon.de ein Begriff ist, im Falle einer Sammelaktion wie der hier in Rede stehenden in der Lage sind zu erkennen, dass der in Aussicht gestellte Betrag von 5 € nur für einen Einkauf bei amazon.de eingelöst werden kann und dort nur eine begrenzte Anzahl von Artikeln zum Preis von 5 € erhältlich ist, so dass in der Regel etwas hinzugezahlt werden muss, um den Gutschein zu nutzen. Im

Rahmen einer solchen Verkaufsaktion verliert der Gutschein dadurch nicht seinen Wert. Der Minderjährige kann sich mit ihm insbesondere einen Wunsch bei amazon.de schneller erfüllen, den er sonst vollständig mit seinem Taschengeld hätte finanzieren müssen. Bei dieser Sachlage ist die Sammelaktion auch unter Zugrundelegung der zu §§ 1, 3 UWG a.F. geltenden Grundsätze nicht aufgrund mangelnder Transparenz unlauter.

22 Im Übrigen geht das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler davon aus, dass der in Aussicht gestellte Einkaufsgutschein auf diejenigen Kinder und Jugendlichen, die den Internet-Anbieter amazon.de nicht kennen, keine oder nur geringe Anreizwirkung ausübt. Für die Kaufentscheidung dieser Minderjährigen sind die Sammelaktion und die Transparenz ihrer Bedingungen von vornherein unerheblich.

23 cc) Unter diesen Umständen ist die Annahme des Berufungsgerichts nicht zu beanstanden, dass Minderjährige die wirtschaftlichen Folgen der Beteiligung an einer Sammelaktion wie der hier in Rede stehenden hinreichend überblicken können.

24 III. Danach ist die Revision zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

Bornkamm

Pokrant

Büscher

Bergmann

Kirchhoff

Vorinstanzen:

LG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 14.10.2004 - 2/3 O 35/04 -

OLG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 04.08.2005 - 6 U 224/04 -