

Volltext zu:	MIR 2024, Dok. 067
Veröffentlicht in:	MIR 08/2024
Gericht:	OLG Stuttgart
Aktenzeichen:	2 U 205/23
Entscheidungsdatum:	08.05.2024
ECLI:	ECLI:DE:OLGSTUT:2024:0508.2U205.23.00
Vorinstanz(en):	LG Heilbronn, 24.10.2023 - 21 O 98/23 KfH
Bearbeiter:	Rechtsanwalt Thomas Ch. Gramespacher
Permanenter Link MIR-Dok.:	http://medien-internet-und-recht.de/volltext.php?mir_dok_id=3396

MEDIEN INTERNET und RECHT und alle in der Publikation/Zeitschrift enthaltenden Inhalte, Beiträge, Abbildungen und Veröffentlichungen sind urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Bearbeitungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen sowie die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen. Die Verlagsrechte erstrecken sich auch auf die veröffentlichten Gerichtsentscheidungen und deren Leitsätze, die urheberrechtlichen Schutz genießen, soweit sie vom Einsender oder von der Schriftleitung/Redaktion redigiert bzw. erarbeitet sind. Mit der Annahme zur Veröffentlichung überträgt der Autor dem Verlag das ausschließliche Nutzungs-/Verlagsrecht für die Zeit bis zum Ablauf des Urheberrechts. Diese Rechtsübertragung bezieht sich insbesondere auf das Recht des Verlages, das Werk zu gewerblichen Zwecken per Kopie (Mikrofilm, Fotokopie, CD-ROM, Dateikopien oder andere Verfahren in Online- und Printmedien etc.) zu vervielfältigen und/oder in elektronische oder andere Datenbanken aufzunehmen. Für unverlangt eingesandte Manuskripte wird keine Haftung übernommen. Mit Namen (Autor/Gericht/Quelle) gekennzeichnete Beiträge stellen nicht unbedingt die Meinung der Redaktion dar. Inhaltliche/redaktionelle Fehler vorbehalten.

OBERLANDESGERICHT STUTTGART

Im Namen des Volkes

URTEIL

In dem Rechtsstreit ...

für Recht erkannt:

I. Die Berufung der Verfügungsklägerin gegen das Urteil des Vorsitzenden der 1. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Heilbronn vom 16. November 2023 (Az.: 21 O 98/23 KfH) wird

zurückgewiesen.

II. Auf die Berufung der Verfügungsbeklagten wird das in Ziffer I. genannte Urteil

abgeändert und zur Klarstellung im Ganzen wie folgt neugefasst:

Der Verfügungsantrag wird zurückgewiesen.

III. Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Verfügungsklägerin.

Streitwert für beide Rechtszüge: 22.500,- €.

Tatbestand

Ohne Tatbestand gemäß §§ 313a Abs. 1 Satz 1, 542 Abs. 2 ZPO.

Entscheidungsgründe

A. Die Verfügungsklägerin wendet sich gegen Werbung für Parfüm unter dem Gesichtspunkt unlauterer Verstöße gegen das Preisangabenrecht.

Unstreitig hat die Verfügungsbeklagte am 21. September 2023 sowohl auf der Webseite www.b...de als auch unter www.t...de für von ihr vertriebene Parfümmarken unter Angabe von Grundpreisen mit der Mengeneinheit „1000 ml“ und ohne einen produktbezogenen Verkaufspreis geworben. Die Veröffentlichungen sind dem Anlagenkonvolut ASt. 6 zu entnehmen.

Das Landgericht hat dem auf das Fehlen von Gesamtpreisangaben gestützten Unterlassungsantrag stattgegeben, den auf die Angabe des Grundpreises mit der Angabe „1000 ml“ gerichteten hingegen zurückgewiesen.

Beide Parteien greifen das Urteil mit dem Rechtsmittel der Berufung an und verfolgen ihr jeweiliges erstinstanzliches Rechtsschutzziel weiter.

B. Die Berufungen beider Parteien sind zulässig.

C. Die Berufung der Verfügungsbeklagten ist begründet. Der Verfügungsantrag ist, soweit ihm das Landgericht stattgegeben hat, zulässig, insbesondere weder rechtsmissbräuchlich (dazu I.), noch fehlt der Verfügungsklägerin der Verfügungsgrund (dazu II.), aber er ist unbegründet (dazu III.).

I. Der Verfügungsantrag ist nicht rechtsmissbräuchlich i.S.d. § 8c UWG.

1. Nach § 8c Abs. 1 und 2 UWG ist die Geltendmachung der in § 8 Abs. 1 UWG bezeichneten Ansprüche auf Beseitigung und Unterlassung unzulässig, wenn sie unter Berücksichtigung der gesamten Umstände rechtsmissbräuchlich ist (BGH, Urteil vom 07. März 2024 - I ZR 83/23, juris Rn. 9). Wesentliches Merkmal des Rechtsmissbrauchs ist es, dass sich der Anspruchsberechtigte bei der Rechtsverfolgung von sachfremden Gesichtspunkten leiten lässt. Diese müssen nicht sein alleiniges Motiv sein. Erforderlich, aber auch ausreichend ist, dass die sachfremden Ziele überwiegen (vgl. BGH, Urteile vom 21. Januar 2021 - I ZR 17/18, juris Rn. 38 - Berechtigte Gegenabmahnung; vom 26. Januar 2023 - I ZR 111/22, juris Rn. 40 - Mitgliederstruktur).

Geht, wie vorliegend, ein Mitbewerber aus Lauterkeitsrecht gegen einen Konkurrenten vor, so ist bei der Annahme eines Rechtsmissbrauchs Zurückhaltung geboten. Denn mit der Annahme eines Rechtsmissbrauchs verliert der Anspruchsteller den grundgesetzlich gewährleisteten Anspruch, sein insoweit zu unterstellendes, durch Art. 14 Abs. 1 GG geschütztes Recht mit Hilfe der staatlichen Gerichte durchzusetzen.

2. An diesem Maßstab gemessen, zeigt die Verfügungsbeklagte hier keinen Rechtsmissbrauch auf. Selbst wenn man ihren gesamten Vortrag zur Kenntniserlangung trotz der Anwendbarkeit der §§ 529, 531 ZPO in Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes vgl. OLG Stuttgart, Urteile vom 25. Oktober 2018 -2 U 48/18, juris - Ocean bottle; und vom 02. August 2018 - 2 U 105/17, m.w.N.) als prozessual beachtlich und als glaubhaft gemacht ansieht, folgt daraus kein Rechtsmissbrauch. Die von der Verfügungsbeklagten herangeführte Fallgestaltung ausgelagerter Verstoßermittlung hat ihren Ursprung in lauterkeitsrechtsfremdem anwaltlichen Gebührenerzielungsinteresse, zu dessen Verwirklichung sich der Geschädigte einspannen lässt.

Dem ist es nicht gleichwertig, unterrichtet der Rechtsanwalt seinem Mandanten von Fehlverhalten des Gegners, das er im Zuge der lauterkeitsrechtlichen Mandatsbearbeitung erkannt hat. Hier fehlt neben dem vorrangigen Gebührenerzielungsinteresse des Rechtsanwalts auch der Aspekt zielgerichteten anwaltlichen Suchens nach einem Verstoß ohne konkreten Anhalt. Eine anlasslose Marktbeobachtung durch den Verfügungsklägervertreter ist dem Vortrag der Verfügungsbeklagten nicht zu entnehmen.

II. Der Verfügungsklägerin fehlt nicht die für einen Verfügungsantrag erforderliche Dringlichkeit. Die im Lauterkeitsrecht geltende Dringlichkeitsvermutung aus § 12 Abs. 1 UWG ist nicht widerlegt.

1. Die Dringlichkeitsvermutung kann durch das eigene Verhalten des Verfügungsklägers widerlegt werden. Sie entfällt insbesondere dann, wenn er mit der Rechtsverfolgung zu lange wartet oder sich im gerichtlichen Verfahren nicht so verhält, wie dies von einer auf möglichst schnelle Rechtsdurchsetzung bedachten Partei zu erwarten wäre (vgl. BGH, Beschluss vom 01. Juli 1999 - I ZB 7/99, juris Rn. 10 f.).

Abgesehen von Fällen der besonderen Dringlichkeit, wie sie beispielsweise bei Messe- oder Marktsachen häufig gegeben sein wird, ist es regelmäßig unschädlich, wenn zwischen der Kenntniserlangung von dem Verstoß und der gerichtlichen Geltendmachung nicht mehr als ein Monat liegt. Übersteigt dieser Zeitraum acht Wochen, so ist die Dringlichkeitsvermutung hingegen regelmäßig widerlegt. Bei einem Zeitraum zwischen einem Monat und acht Wochen hängt die Widerlegung von den konkreten Umständen des Einzelfalles ab (s. statt vieler nur OLG Stuttgart, Urteil vom 12. Oktober 2017 - 2 U 162/16; vgl. auch OLG Karlsruhe, Urteil vom 23. September 2015 - 6 U 52/15, juris Rn. 72). Schädlich sind insbesondere Zeitläufte bloßen Zuwartens, die nicht mehr mit einer beschleunigten Sachbearbeitung zum Zwecke der raschen Anspruchsdurchsetzung zu begründen sind (näher OLG Stuttgart, Urteil vom 06. August 2020 - 2 U 95/19, m.w.N.). Bei veränderten Umständen kann ein Wiederaufleben der Dringlichkeit in Betracht kommen (OLG Stuttgart, a.a.O.).

Obwohl jeder neue Verstoß einen neuen Unterlassungsanspruch entstehen lässt, kann auch die Untätigkeit des Unterlassungsgläubigers auf einen früheren Verstoß darauf hindeuten, dass ihm an einer raschen Rechtsdurchsetzung nicht gelegen ist. Eine dahingehende Feststellung erfordert jedoch eine Gesamtwürdigung der Umstände des Einzelfalles. Sie wird regelmäßig nicht zu treffen sein, wenn seine Rechtsbeeinträchtigung durch den neuen Verstoß eine andere Qualität erlangt. Eine neue Qualität erlangt sie insbesondere dann, wenn die Gefahr einer wirtschaftlichen Beeinträchtigung durch den neuen Verstoß signifikant wächst. Aber auch wenn er nicht lediglich eine kerngleiche Wiederholung des vorangegangenen Unrechts darstellt, müssen weitere Umstände hinzutreten, um aus der früheren Untätigkeit heraus die Dringlichkeit in Bezug auf die Durchsetzung des neuen Anspruchs zu verneinen.

2. Nach dem Vortrag der Parteien kann nicht angenommen werden, die Verfügungsklägerin habe sich dringlichkeitsschädlich verhalten.

a) Die Verfügungsbeklagte ist für die Tatsachen darlegungs- und glaubhaftmachungsbelastet, welche die Dringlichkeitsvermutung entfallen ließen. Deshalb hilft ihr der Vorwurf nicht weiter, die Verfügungsklägerin lege für ihren Vortrag keine eidesstattliche Versicherung ihres Prozessbevollmächtigten vor.

b) Die Verfügungsklägerin wendet sich gegen zwei auf Drittseiten erschienene werbende Internetveröffentlichungen der Verfügungsbeklagten vom 21. September 2023. Die Verfügungsbeklagte trägt nicht vor, wann die Verfügungsklägerin von diesen Veröffentlichungen Kenntnis genommen habe. Sie behauptet eine Kenntnisnahme im Mai 2023 bzw. am 10. August 2023, bezieht sich aber zu diesem Vortrag nicht auf dieselben Werbeveröffentlichungen (ASt. 6), sondern auf andere geschäftliche Verlautbarungen (AG 5), welche auf der eigenen Homepage der Verfügungsbeklagten erfolgt waren.

c) Die Verfügungsbeklagte zeigt damit keine bloße Wiederholung einer früheren Handlung auf, und die einander gegenüberzustellenden Veröffentlichungen unterscheiden sich wesentlich voneinander, so dass die Untätigkeit der Verfügungsklägerin auf den früheren Verstoß im vorliegenden Verfahren nicht dringlichkeitsschädlich ist.

aa) Unstreitig hat die Verfügungsbeklagte in den Verlautbarungen auf ihrer Homepage nicht gleichartige Preisangaben gemacht, wie in den angegriffenen Werbeanzeigen vom 21. September 2023.

bb) Die Veröffentlichung der Werbung auf den Drittplattformen hat hier ein anderes wirtschaftliches Gewicht als eine Veröffentlichung auf der eigenen Homepage der Verfügungsbeklagten. Die Veröffentlichung auf einer fremden Internetplattform (oder -seite) erreicht einen anderen, regelmäßig größeren Personenkreis als die Angabe auf der eigenen Homepage, die hauptsächlich von ohnehin schon an dem Angebot des Seitenbetreibers interessierten Verbrauchern aufgesucht wird.

III. Die angegriffenen Internetauftritte sind nicht deshalb unlauter, weil ihnen erforderliche Gesamtpreisangaben fehlten; weder ergibt sich eine Unlauterkeit aus §§ 3, 5a, 5b Abs. 4 UWG i.V.m. §§ 1, 3 Abs. 1 PAngV (in der einschlägigen Fassung vom 12. November 2021, gültig ab 28. Mai 2022) und mit den Bestimmungen der Richtlinie 98/6/EG (dazu 1.), noch anderweitig nach §§ 3, 5a, 5b UWG (dazu 2.).

1. Die Verfügungsbeklagte hat mit ihren Werbeanzeigen nicht gegen die lauterkeitsrechtlich nach §§ 3, 5a, 5b UWG zu beurteilenden Vorgaben aus § 3 Abs. 1 PAngV i.V.m. der Richtlinie 98/6/EG verstoßen, Gesamtpreise anzugeben.

a) Das Landgericht hat das Fehlen einer Gesamtpreisangabe zurecht nicht an § 3a UWG gemessen, sondern an § 5a UWG (BGHZ 233, 193, juris Rn. 16 - Knuspermüli II; vgl. BGH, Versäumnisurteil vom 23. März 2023 - I ZR 17/22, juris Rn. 64 ff. - Aminosäurekapseln, m.w.N.). Der Gesamtpreis ist eine im Anwendungsbereich der Preisangabenverordnung vom Unternehmer nach Maßgabe des § 2 Nr. 3 PAngV mitzuteilende Information; einschlägig sind §§ 5a, 5b UWG in der Fassung vom 10. August 2021 (gültig seit dem 28. Mai 2022) sowie die PAngV in der seit dem 28. Mai 2022 geltenden Fassung. Die angegriffenen Anzeigen stammen vom 21. September 2023.

b) Diese Veröffentlichungen führen unter den hier gegebenen Umständen nicht zu einer Pflicht zur Angabe eines Gesamtpreises nach § 3 Abs. 1 PAngV i.V.m. der Richtlinie 98/6/EG und sind somit nicht nach §§ 3, 5a, 5b Abs. 4 UWG unlauter.

c) Nach § 5a Abs. 1 Satz 1 UWG handelt unlauter, wer einen Verbraucher irreführt, indem er ihm eine wesentliche Information vorenthält, die der Verbraucher nach den jeweiligen Umständen benötigt, um eine informierte geschäftliche Entscheidung zu treffen, wenn – darüber hinaus – deren Vorenthalten dazu geeignet ist, den Verbraucher oder den sonstigen Marktteilnehmer zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte. Als wesentlich i.S.d. § 5a UWG gelten nach § 5b Abs. 4 UWG auch solche Informationen, die dem Verbraucher auf Grund unionsrechtlicher Verordnungen oder nach Rechtsvorschriften zur Umsetzung unionsrechtlicher Richtlinien für kommerzielle Kommunikation einschließlich Werbung und Marketing nicht vorenthalten werden dürfen.

Die Gesamtpreisangabe nach § 3 Abs. 1 PAngV ist eine solche wesentliche Information i.S.d. §§ 5a Abs. 1, 5b Abs. 4 UWG. Denn die Preisangabenverordnung beruht auf unionsrechtlicher Grundlage. Sie setzt die Richtlinie 98/6/EG um. Dies steht zwischen den Parteien nicht im Streit.

d) Einen Gesamtpreis (vgl. zur Definition § 2 Nr. 3 PAngV sowie EuGH, Urteil vom 07. Juli 2016 – C-476/14, GRUR 2016, 945, Tz. 37 - Citroën Commerce) hat die Verfügungsbeklagte in ihren angegriffenen Veröffentlichungen unstreitig nicht angegeben.

e) Sie war zu einer Gesamtpreisangabe jedoch durch § 3 Abs. 1 PAngV auch nicht verpflichtet. Denn die angegriffene Werbung fällt nicht in den Anwendungsbereich der §§ 1, 3 Abs. 1 PAngV. Mit ihr hat die Verfügungsbeklagte weder Waren im Sinne der Norm angeboten, noch für solche unter Angabe eines Preises geworben.

aa) Die Preisangabenverordnung dient der Umsetzung von Unionsrecht. Sie ist daher unionsrechtskonform auszulegen.

(1) Der EuGH hat die Pflichten zur Angabe von Preisen an der Richtlinie 98/6/EG gemessen und dieser den Vorrang vor der Richtlinie 2000/29/EU zugesprochen (EuGH, Urteil vom 07. Juli 2016 - C-476/14, GRUR 2016, 945, Tz. 45 - Citroën Commerce; s. in der Folge BGH, Urteil vom 10. November 2016 - I ZR 29/15, GRUR 2017, 286, Rn. 15 - Hörgeräteausstellung; BGH, Versäumnisurteil vom 19. Mai 2022 - I ZR 69/21, juris Rn. 54; vgl. auch schon BGH, Urteil vom 14. Januar 2016 - I ZR 61/14, juris Rn. 29 – Wir helfen im Trauerfall).

(2) Art. 1 der Richtlinie 98/6/EG lautet: „Diese Richtlinie regelt die Angabe des Verkaufspreises und des Preises je Maßeinheit bei Erzeugnissen, die Verbrauchern von Händlern angeboten werden; dadurch soll für eine bessere Unterrichtung der Verbraucher gesorgt und ein Preisvergleich erleichtert werden“. Der Art. 2 Buchstabe a) sieht vor: „Im Sinne dieser Richtlinie bezeichnet der Ausdruck ‚Verkaufspreis‘ den Endpreis für eine Produkteinheit oder eine bestimmte Erzeugnismenge, der die Mehrwertsteuer und alle sonstigen Steuern einschließt“. Art. 3 der Richtlinie bestimmt die Pflichten zur Angabe von Preisen, hierunter des Verkaufspreises.

Nach der Rechtsprechung des EuGH liegt ein Anbieten von oder ein - insoweit am selben Maßstab zu beurteilendes – Werben für den Verkauf von Waren im Sinne der Art. 1, 2 und 3 dieser Richtlinie nur dann vor, wenn dem Verbraucher ein konkretes Produkt angepriesen und darüber hinaus ein Preis genannt wird, der aus Sicht des Verbrauchers erkennen lässt, welche Gegenleistung der Unternehmer für die angebotene Ware fordert (EuGH, Urteil vom 07. Juli 2016 - C-476/14, GRUR 2016, 945, Tz. 26 ff., insbes. Tz. 30 und Tz. 47 – Citroën Commerce). Fehlt eine dieser beiden Voraussetzungen, so liegt im Sinne der Richtlinie kein Anbieten (oder Werben unter Angabe von Preisen) vor und also auch keine Pflicht, einen Gesamtpreis anzugeben.

Die Erklärung des Unternehmers muss, um die Pflicht zur Angabe eines Gesamtpreises auszulösen, somit auf den Absatz eines bestimmten Produktes gerichtet sein und die Ankündigung muss ihrem Inhalt nach so konkret gefasst sein, dass sie nach der Auffassung des Verkehrs den Abschluss eines Geschäftes auch aus Sicht des Kunden ohne weiteres zulässt (Köhler, in: Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, 42. Aufl., 2024, Rn. 8 zu § 3 PAngV, u.H. auf BGH, WRP 2013, 182, Rn. 16 - Traum-Kombi; BGH, WRP 2014, 435, Rn. 8 - DER NEUE).

bb) Die Preisangabenverordnung geht in ihrem Anwendungsbereich nicht über das durch die Richtlinie 98/6/EG Vorgegebene hinaus.

(1) Art. 10 der Richtlinie 98/6/EG belässt den Mitgliedsstaaten zwar ausdrücklich die Möglichkeit, unbeschadet ihrer Verpflichtungen nach dem Vertrag für die Unterrichtung der Verbraucher und den Preisvergleich günstigere Bestimmungen zu erlassen oder beizubehalten.

(2) Ein Anhalt für einen weiterreichenden Regelungswillen des deutschen Gesetzgebers besteht nicht. Der Preisangabenverordnung ist im Gegenteil zu entnehmen, dass auch die nationale Regelung Preisangaben nur in Bezug auf ein konkretes Waren- oder Leistungsangebot vorgibt.

Der § 2 Nr. 3 PAngV bestimmt den Gesamtpreis als den Preis, der einschließlich der Umsatzsteuer und sonstiger Preisbestandteile „für eine Ware oder eine Leistung“ zu zahlen ist; er stellt damit den Bezug zwischen dem Gesamtpreis und der konkreten Gegenleistung her, welche der Unternehmer auslobt.

In dieselbe Richtung weist der in § 1 Abs. 2 Satz 2 PAngV niedergelegte Zweck der Preisangabepflichten, Preisklarheit und Preiswahrheit zu gewährleisten. Denn Preisklarheit kann nur entstehen, wenn der Verbraucher exakt erkennen kann, auf welche Gegenleistung sich ein Preis bezieht; Preiswahrheit setzt voraus, dass der angegebene Preis und eine bestimmte gleichfalls angegebene Gegenleistung zusammengehören.

Von diesem Normverständnis geht ersichtlich auch der Bundesgerichtshof aus (vgl. BGH, GRUR 1983, 665, 666 - qm-Preisangaben I; BGH, WRP 2015, 1464, Rn. 44 f. - Der Zauber des Nordens; vgl. auch Köhler, a.a.O., m.w.N.).

Im Übrigen hat der Gesetzgeber in Kenntnis der zitierten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes sowie des EuGH die Preisangabenverordnung zwischenzeitlich geändert, ohne einen Willen zu einer weitergehenden Regelung erkennen zu lassen.

(3) Dem kann die Verfügungsklägerin nicht mit Erfolg entgegenhalten, die Angabe eines Grundpreises oder eines anderen Preises in einer geschäftlichen Verlautbarung löse eine Pflicht aus, auch einen Gesamtpreis anzugeben.

Ohne die Benennung einer bestimmten Ware oder Leistung fehlte einer Gesamtpreisangabe der Bezugspunkt. Denn der Grundpreis ist auf den Verkaufspreis bezogen (BGH, Versäumnisurteil vom 19. Mai 2022 - I ZR 69/21, juris Rn. 47).

Die gegenläufige Auffassung der Verfügungsklägerin führte dazu, dass der Unternehmer, der mit einem (Grund-)Preis wirbt, sich dadurch verpflichten würde, zunächst ein konkretes Produkt zu nennen und in einem weiteren Schritt für dieses dann einen Gesamtpreis anzugeben. Dies überschritte jedoch die Regelungsgrenzen der Preisangabenverordnung. Sie regelt im Einklang mit der Zielsetzung gemäß Art. 1 der Richtlinie 98/6/EG ausschließlich die Pflichten des Unternehmers zur Angabe von Preisen. Andere inhaltliche Vorgaben für seine Werbung macht sie ihm nicht. Davon ist ersichtlich auch der Bundesgerichtshof ausgegangen, indem er eine Werbung mit „ab“-Preisen preisangabenrechtlich für möglich gehalten hat (vgl. BGH, Urteil vom 07. Mai 2015 - I ZR 158/14, juris Rn. 39 ff. - Der Zauber des Nordens)

Die nach dem Verordnungszweck zu vermeidende Fehlvorstellung über den „für eine Ware oder eine Leistung“ zu zahlenden Preis kann ohne ein konkretisiertes Leistungsangebot des Unternehmers nicht entstehen. Daher erfordert der Normzweck die Angabe des eigenen Leistungsangebotes des Unternehmers nicht.

cc) Ein Angebot von Waren oder eine Werbung für Waren mit Preisen in dem beschriebenen Sinne enthalten die beiden angegriffenen Werbeveröffentlichungen nicht. In ihnen wird weder ein konkretes Produkt benannt, noch enthalten sie eine Produktbeschreibung, die es dem angesprochenen Verbraucher ermöglichte, einen Preisvergleich mit anderen Angeboten herzustellen oder anderweitig die Preiswürdigkeit eines von der Verfügungsbeklagten zum Verkauf vorgehaltenen Parfüms zu prüfen. Um eine solche Vergleichbarkeit herzustellen, müsste in der Werbung außer der Bezeichnung des angebotenen Parfüms die zum Verkauf als Einheit angebotene Menge angegeben sein. Daran fehlt es in der angegriffenen Werbung unstreitig.

2. Eine Unlauterkeit ergibt sich auch nicht anderweitig aus dem nationalen (deutschen) Recht.

a) Nach § 5b Abs. 1 UWG gelten bestimmte Informationen als wesentlich im Sinne des § 5a Abs. 1 UWG, sofern sie sich nicht unmittelbar aus den Umständen ergeben und wenn Waren oder Dienstleistungen (...) „unter Hinweis auf deren Merkmale und Preis“ so angeboten werden, dass „ein durchschnittlicher Verbraucher das Geschäft abschließen kann“. Zu diesen Informationen gehört nach Nr. 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.

b) Der § 5a UWG regelt einen Irreführungstatbestand und stellt somit eine Ausprägung des Irreführungsverbot dar („wer einen Verbraucher irreführt“) und setzt somit also eine bestimmte Vorstellung des Verbrauchers über das synallagmatische Verhältnis zwischen Preis und Gegenleistung voraus. Ohne eine solche Vorstellung kann kein Irrtum (keine Irreführung) entstehen.

Der Bundesgerichtshof hat denn auch zu einer Vorgängerfassung darauf abgestellt, ob der Verbraucher aufgrund des ihm gegebenen Leistungsbeschreibs imstande ist, dem Angebot „näher zu treten“ (BGH, a.a.O. – Wir helfen im Trauerfall). Die Möglichkeit, einem Angebot „näher zu treten“ erfordert zwar weniger als dessen Annahmereife. Es erfordert jedoch mehr an Spezifikation der angebotenen Ware oder Leistung als die in aller Regel mit einer Werbung einhergehende Möglichkeit, Kontakt mit dem Unternehmer aufzunehmen, um sich dort weiter zu informieren.

Dies gilt (erst recht) unter dem 2021 neu gefassten § 5b UWG. Nach dem eindeutigen Wortlaut des § 5b Abs. 1 UWG n.F. setzen Preisangabepflichten aus dieser Norm erst ein, wenn die Ware oder Leistung in ihren Merkmalen beschrieben, ein Produkt also nicht nur beim Namen genannt wird, und ein durchschnittlicher Verbraucher das vom Unternehmer beworbene Geschäft abschließen kann.

c) Eine neben einem Verstoß gegen das Preisangabenrecht und §§ 5a, 5b UWG in Betracht kommende Irreführung im Sinne der §§ 3, 5 UWG ist vorliegend nicht Streitgegenstand. Eine solche Irreführung stellte gegenüber dem Vorenthalten gebotener Informationen einen eigenen Streitgegenstand dar, schon da im Bereich der Irreführung nach § 5 UWG die konkrete Fehlvorstellung den Streitgegenstand bestimmt (BGH, Urteil vom 11. Oktober 2017 - I ZR 78/16, juris Rn. 11 ff. - Tiegelgröße). Eine Fehlvorstellung legt die Verfügungsklägerin indes nicht dar, sondern stützt ihre Unterlassungsbegehren allein auf die Verletzung von Informationspflichten.

D. Die Berufung der Verfügungsklägerin ist unbegründet. Der von ihr mit ihrem Rechtsmittel verfolgte Unterlassungsantrag ist zulässig, aber unbegründet.

I. Auch die im Sinne des § 5a UWG als wesentlich anzusehende Pflicht zur normkonformen Angabe des Grundpreises (§ 4 PAngV; vgl. dazu BGH, Versäumnisurteil vom 23. März 2023 - I ZR 17/22, juris Rn. 67 ff., m.w.N.; s. auch Hans. OLG Hamburg, Urteil vom 31. August 2023 – 5 U 99/20, juris Rn. 98) besteht nur dort, wo der Unternehmer dem Verbraucher eine konkrete Ware anbietet. Die Ausführungen zu den Voraussetzungen, einen Gesamtpreis angeben zu müssen, gelten hier in gleicher Weise.

Außerdem hängt ein Grundpreis rechnerisch von dem Gesamtpreis des Produktes ab. Besteht keine Pflicht zur Angabe eines Gesamtpreises, so fehlt auch die Grundlage für die Angabe eines Grundpreises.

II. Ob die weitere Tatbestandsvoraussetzung für eine Unlauterkeit hier erfüllt ist, nämlich, dass „deren Vorenthalten geeignet ist, den Verbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte“ (vgl. zu § 5a UWG a.F. BGHZ 233, 193, juris Rn. 51 – Knuspermüli II; BGH Versäumnisurteil vom 23. März 2023 - I ZR 17/22, juris Rn. 64 ff., insbes. Rn. 71; jeweils m.w.N.), kann somit dahinstehen.

E. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91, 97 Abs. 1 ZPO, die Streitwertfestsetzung auf §§ 47 Abs. 1, 48 Abs. 1, 43 Abs. 1, 39 Abs. 1, 51 Abs. 4 GKG i.V.m. §§ 3 ff. ZPO. Der Senat schätzt den Wert der Unterlassungsanträge, bezogen auf ein Hauptsacheverfahren auf insgesamt 30.000,- €, davon 20.000,- für den Antrag zur fehlenden Gesamtpreisangabe und 10.000,- € für den Antrag wegen der fehlerhaften Grundpreisangabe. Hiervon ist im vorliegenden Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes ein Abschlag von 25 % vorzunehmen.

Die Entscheidung ist auch ohne Ausspruch hierzu vorläufig vollstreckbar.

Die Zulassung der Revision kommt im Verfügungsverfahren nicht in Betracht (vgl. § 542 Abs. 2 ZPO).