

– Anonymisierte Fassung –

38 O 182/22



Verkündet laut Protokoll
am 19. Mai 2023

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

LANDGERICHT DÜSSELDORF

BESCHLUSS

In dem Rechtsstreit

des Verbraucherzentrale Baden-Württemberg e. V. [...],

Klägers,

– Prozessbevollmächtigte: [...] –

g e g e n

die ALDI SÜD Dienstleistungs-SE & Co. oHG [...],

Beklagte,

– Prozessbevollmächtigte: [...] –

hat die 8. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Düsseldorf durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht Seifert, den Handelsrichter Merry und die Handelsrichterin Dr. Scholz auf die am 24. März 2023 geschlossene mündliche Verhandlung

b e s c h l o s s e n :

Der Rechtsstreit wird ausgesetzt.

Dem Gerichtshof der Europäischen Union werden zur Auslegung von Art. 6a Abs. 1 und Abs. 2 der Richtlinie 98/6/EG des Europäischen Parlaments und Rates vom 16. Februar 1998 über den Schutz der Verbraucher bei der Angabe der Preise der ihnen angebotenen Erzeugnisse (ABl. Nr. L 80 S. 27; fortan PreisangabenRL), zuletzt geändert durch die Richtlinie (EU) 2019/2161 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. November 2019 zur Änderung der Richtlinie 93/13/EWG des Rates und der Richtlinien 98/6/EG, 2005/29/EG und 2011/83/EU des Europäischen Parlaments und des Rates zur besseren Durchsetzung und Modernisierung der Verbraucherschutzvorschriften der Union (sog. Omnibus-Richtlinie, ABl. L 328 S. 7) folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Ist Art. 6a Abs. 1 und Abs. 2 PreisangabenRL dahin auszulegen, dass ein Prozentsatz, der in einer Bekanntgabe einer Preisermäßigung genannt wird, ausschließlich auf den vorherigen Preis im Sinne von Art. 6a Abs. 2 PreisangabenRL bezogen sein darf?
2. Ist Art. 6a Abs. 1 und Abs. 2 PreisangabenRL dahin auszulegen, dass werbliche Hervorhebungen, mit denen die Preisgünstigkeit eines Angebots unterstrichen werden soll (wie beispielsweise die Bezeichnung des Preises als „Preis-Highlight“), dann, wenn sie in einer Bekanntgabe einer Preisermäßigung verwendet werden, auf den vorherigen Preis im Sinne von Art. 6a Abs. 2 PreisangabenRL bezogen sein müssen?

Gründe

A. (Gegenstand und Sachverhalt des Ausgangsrechtsstreits)

Der Kläger ist in die Liste qualifizierter Einrichtungen nach § 4 UKlaG eingetragen und nimmt die Beklagte wegen einer aus seiner Sicht Verbraucherinteressen beeinträchtigenden Werbung in Anspruch. Die Beklagte ist Teil der Unternehmensgruppe ALDI SÜD. Sie ist für deren werbliche Außendarstellung verantwortlich und erstellt wöchentlich Prospekte, die sie in Papierform herausgibt und online zum Abruf bereithält. In den Prospekten stellt sie unter anderem Angebote aus dem Filialsortiment der Unternehmensgruppe vor.

Der für die 42. Kalenderwoche (vom 17. bis zum 22. Oktober 2022) geltende Prospekt präsentierte auf einer (von dem Kläger in Ablichtung als Anlage K 2 vorgelegten) Seite unter der Überschrift „UNSERE 6 FRISCHE-KRACHER FÜR DICH REDUZIERT“ sechs Lebensmittel, denen jeweils ein weißes liegendes Rechteck mit abgerundeten Ecken (Preiskachel) zugeordnet war. Auf den Preiskacheln fanden sich zwei Preisangaben, nämlich in der Mitte eine größere, mit einem Sternchen versehene, und in der rechten unteren Ecke eine kleinere durchgestrichene. Überlagert wurden diese Preiskacheln von schwarz-rot-gold gestreiften Störern. Dieser war im Fall der „Rainforest Alliance Ananas“ mit dem Schriftzug „Preis-Highlight“ und bei den anderen Lebensmitteln mit Angabe einer prozentualen Reduzierung versehen. Unter jeder Preiskachel befand sich folgender Text: „Letzter Verkaufspreis. Niedrigster Preis der letzten 30 Tage: [...]“. Die Preisangaben lauteten beispielsweise bei den Ananas „1.49*“ und „~~1.69~~“ in der Preiskachel und „1.39“ am Ende des Hinweistextes unterhalb der Preiskachel. Bei den „Fairtrade Bio-Bananen, lose“ lautete die Prozentangabe „-23%“ und die drei Preisangaben „1.29*“, „~~1.69~~“ und „1.29“. Wegen des Gesamtbildes der Prospektseite wird auf die im Anschluss an die Gründe wiedergegebene Abbildung 1 verwiesen, die einer verkleinerten Darstellung der Anlage K 2 ohne die von dem Kläger aufgebrauchten Markierungen entspricht. Wegen der Einzelheiten der Darstellung der beiden beanstandeten Angebote wird auf Abbildungen 1 und 2 Bezug genommen. Der Sternchenhinweis wird auf einer späteren Seite des Prospekts wie folgt aufgelöst: „Wir bitten um Beachtung, dass diese Artikel nur in begrenzter Anzahl zur Verfügung stehen und daher zu bestimmten Zeiten der Aktion ausverkauft sein können. Alle Artikel ohne Dekoration. Artikel teilweise mit Serviervorschlägen.“

Der in den Märkten der Unternehmensgruppe der Beklagten verlangte Preis für lose Fairtrade Bio-Bananen belief sich jedenfalls seit Mitte September durchgehend auf € 1,69/kg mit Ausnahme der Woche vom 19. bis zum 24. September, in der für die Bananen ein auf € 1,29/kg reduzierter Preis galt. Für die Rainforest Alliance Ananas galten während der fünf Wochen vor Angebotsbeginn (Kalenderwochen 37 bis 42) Stückpreise zwischen € 1,39 und € 1,79. Der Preis in der Woche vor Angebotsbeginn belief sich auf € 1,69.

Der Kläger hält die Werbung in Bezug auf die Bananen und die Ananas für unlauter, mahnte die Beklagte deshalb mit anwaltlichem Schreiben ab und beanspruchte – beides vergeblich – die Erstattung einer Pauschale für ihm hierdurch entstandene Kosten in Höhe von € 243,51.

In der mündlichen Verhandlung hat der Kläger klargestellt, dass sich sein angekündigter Antrag I nur auf die Bewerbung der Bananen bezieht und ihn um deren ausdrückliche Benennung ergänzt. Er beantragt nunmehr,

- I. die Beklagte unter Androhung näher bezeichneter Ordnungsmittel zu verurteilen, es zu unterlassen, gegenüber Verbrauchern für den Verkauf von Lebensmitteln mit Preisreduzierungen in Form einer prozentualen Ermäßigung zu werben und/oder werben zu lassen, wie geschehen nach Anlage K 2 (Bananen; rote eckige Umrahmung durch den Kläger), wenn diese in Prozent angegebene Reduzierung nicht auf den niedrigsten Preis Bezug nimmt, den die Beklagten in den letzten 30 Tagen vor der Preisherabsetzung verlangt hat;
- II. die Beklagte unter Androhung näher bezeichneter Ordnungsmittel zu verurteilen, es zu unterlassen, gegenüber Verbrauchern für den Verkauf von Lebensmitteln mit einer Preisreduzierung als „Preis-Highlight“ unter Angabe eines früheren Preises zu werben und/oder werben zu lassen, wie geschehen nach Anlage K 2 (Ananas; rote eckige Umrahmung durch den Kläger), wenn der als „Preis-Highlight“ bezeichnete Preis höher ist als der Preis, den die Beklagte in den letzten 30 Tagen vor der Preisherabsetzung verlangt hat;

III. die Beklagte ferner zu verurteilen, an ihn € 243,51 nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit (1. Dezember 2022) zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie behauptet, in der 42. Kalenderwoche hätte ein Mitbewerber ebenfalls Ananas (allerdings ohne Rainforest Alliance Zertifizierung) für € 1,49 angeboten. Alle übrigen Mitbewerber hätten höhere Preise verlangt.

B. (nationaler Rechtsrahmen)

I. nationale Vorschriften

1. Preisangabenverordnung (PAngV) vom 12. November 2021

„§ 1 Anwendungsbereich; Grundsatz

(1) Diese Verordnung regelt die Angabe von Preisen für Waren oder Leistungen von Unternehmern gegenüber Verbrauchern.

[...]

§ 3 Pflicht zur Angabe des Gesamtpreises

(1) Wer als Unternehmer Verbrauchern Waren oder Leistungen anbietet oder als Anbieter von Waren oder Leistungen gegenüber Verbrauchern unter Angabe von Preisen wirbt, hat die Gesamtpreise anzugeben.

[...]

§ 11 Zusätzliche Preisangabenpflicht bei Preisermäßigungen für Waren

(1) Wer zur Angabe eines Gesamtpreises verpflichtet ist, hat gegenüber Verbrauchern bei jeder Bekanntgabe einer Preisermäßigung für eine Ware den niedrigsten Gesamtpreis anzugeben, den er innerhalb der letzten 30 Tage vor der Anwendung der Preisermäßigung gegenüber Verbrauchern angewendet hat.

[...]“

2. Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG)

„§ 1 Zweck des Gesetzes; Anwendungsbereich

[...]

(2) Vorschriften zur Regelung besonderer Aspekte unlauterer geschäftlicher Handlungen gehen bei der Beurteilung, ob eine unlautere geschäftliche Handlung vorliegt, den Regelungen dieses Gesetzes vor.

[...]

§ 2 Begriffsbestimmungen

(1) Im Sinne dieses Gesetzes ist

1. „geschäftliche Entscheidung“ jede Entscheidung eines Verbrauchers oder sonstigen Marktteilnehmers darüber, ob, wie und unter welchen Bedingungen er ein Geschäft abschließen, eine Zahlung leisten, eine Ware oder Dienstleistung behalten oder abgeben oder ein vertragliches Recht im Zusammenhang mit einer Ware oder Dienstleistung ausüben will, unabhängig davon, ob der Verbraucher oder sonstige Marktteilnehmer sich entschließt, tätig zu werden;
2. „geschäftliche Handlung“ jedes Verhalten einer Person zugunsten des eigenen oder eines fremden Unternehmens vor, bei oder nach einem Geschäftsabschluss, das mit der Förderung des Absatzes oder des Bezugs von Waren oder Dienstleistungen oder mit dem Abschluss oder der Durchführung eines Vertrags über Waren oder Dienstleistungen unmittelbar und objektiv zusammenhängt; als Waren gelten auch Grundstücke und digitale Inhalte, Dienstleistungen sind auch digitale Dienstleistungen, als Dienstleistungen gelten auch Rechte und Verpflichtungen;

[...]

§ 3 Verbot unlauterer geschäftlicher Handlungen

(1) Unlautere geschäftliche Handlungen sind unzulässig.

[...]

§ 5 Irreführende geschäftliche Handlungen

(1) Unlauter handelt, wer eine irreführende geschäftliche Handlung vornimmt, die geeignet ist, den Verbraucher oder sonstigen Marktteilnehmer zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte.

(2) Eine geschäftliche Handlung ist irreführend, wenn sie unwahre Angaben enthält oder sonstige zur Täuschung geeignete Angaben über folgende Umstände enthält:

[...]

2. den Anlass des Verkaufs wie das Vorhandensein eines besonderen Preisvorteils, den Preis oder die Art und Weise, in der er berechnet wird, oder die Bedingungen, unter denen die Ware geliefert oder die Dienstleistung erbracht wird;

[...]

§ 5a Irreführung durch Unterlassen

(1) Unlauter handelt auch, wer einen Verbraucher oder sonstigen Marktteilnehmer irreführt, indem er ihm eine wesentliche Information vorenthält,

1. die der Verbraucher oder der sonstige Marktteilnehmer nach den jeweiligen Umständen benötigt, um eine informierte geschäftliche Entscheidung zu treffen, und
2. deren Vorenthalten dazu geeignet ist, den Verbraucher oder den sonstigen Marktteilnehmer zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte.

(2) Als Vorenthalten gilt auch

- 1 das Verheimlichen wesentlicher Informationen,
- 2 die Bereitstellung wesentlicher Informationen in unklarer, unverständlicher oder zweideutiger Weise sowie

3. die nicht rechtzeitige Bereitstellung wesentlicher Informationen.

(3) Bei der Beurteilung, ob wesentliche Informationen vorenthalten wurden, sind zu berücksichtigen:

1. räumliche oder zeitliche Beschränkungen durch das für die geschäftliche Handlung gewählte Kommunikationsmittel sowie
2. alle Maßnahmen des Unternehmers, um dem Verbraucher oder sonstigen Marktteilnehmer die Informationen auf andere Weise als durch das für die geschäftliche Handlung gewählte Kommunikationsmittel zur Verfügung zu stellen.

[...]

§ 5b Wesentliche Informationen

[...]

(4) Als wesentlich im Sinne des § 5a Absatz 1 gelten 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.

[...]

§ 8 Beseitigung und Unterlassung

(1) ¹Wer eine nach § 3 oder § 7 unzulässige geschäftliche Handlung vornimmt, kann auf Beseitigung und bei Wiederholungsgefahr auf Unterlassung in Anspruch genommen werden. ²Der Anspruch auf Unterlassung besteht bereits dann, wenn eine derartige Zuwiderhandlung gegen § 3 oder § 7 droht.

[...]

(3) Die Ansprüche aus Absatz 1 stehen zu:

[...]

3. den qualifizierten Einrichtungen, die in der Liste der qualifizierten Einrichtungen nach § 4 des Unterlassungsklagengesetzes eingetragen sind, oder den qualifizierten Einrichtungen aus anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union, die in dem Verzeichnis der Europäischen Kommission nach Artikel 4 Absatz 3 der Richtlinie 2009/22/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. April 2009 über Unterlassungsklagen zum Schutz der Verbraucherinteressen (ABl. L 110 vom 1.5.2009, S. 30), die zuletzt durch die Verordnung (EU) 2018/302 (ABl. L 60I vom 2.3.2018, S. 1) geändert worden ist, eingetragen sind,

[...]“

II. Einschlägige nationale Rechtsprechung

1. Zu § 11 PAngV, der am 28. Mai 2022 in Kraft getreten ist, sind bislang – soweit bekannt – keine Gerichtsentscheidungen ergangen, die sich mit den hier einschlägigen Fragestellungen befassen.

In der Werbepaxis hat die Neuregelung aufgrund der durch sie aufgeworfenen Zweifelsfragen zu Verunsicherung und einer uneinheitlichen Handhabung geführt (vgl. Le-

bensmittelzeitung vom 12. August 2022, S. 18). Einige der durch die Neuregelung aufgeworfenen Problempunkte werden in der Begründung der Bundesregierung zu der von ihr beschlossenen „Verordnung zur Novellierung der Preisangabenverordnung“ (BR Drs. 669/21, S. 39 ff. zu § 11 PAngV) aufgegriffen und in der Literatur diskutiert. Dabei wird soweit ersichtlich nicht in Frage gestellt, dass außer dem Angebotspreis und dem niedrigsten Preis der letzten 30 Tage weitere Preise genannt werden dürfen (so ausdrücklich Begründung der Bundesregierung, BR Drs. 669/21, S. 40; Sosnitzer, GRUR 2022, 794 [797]; voraussetzt wird eine solche Sichtweise von Sosnitzer, WRP 2021, 440 [442]; Buchmann/Sauer, WRP 2022, 538 [545]; Schröder, WRP 2022, 671 [676]). Die Frage, ob als Bezugspunkt für die Berechnung einer in Prozent ausgedrückten Preisermäßigung nur der niedrigste Preis der letzten 30 Tage herangezogen werden darf, wird ausdrücklich verneint (vgl. Sosnitzer, WRP 2021, 440 [442]; Schröder, WRP 2022, 671 [676]) oder als offen bezeichnet (vgl. Buchmann/Sauer, WRP 2022, 538 [545]). Ob sich sonstige bewerbende Attribute auf den niedrigsten Preis der letzten 30 Tage beziehen müssen, wird soweit ersichtlich nicht diskutiert.

2. Die Frage, welche Folgen ein etwaiger Verstoß eines Unternehmers gegen § 11 Abs. 1 PAngV nach sich zieht, kann auf der Grundlage der nationalen Rechtsprechung dahin beantwortet werden, dass sich eine geschäftliche Handlung, die gegen § 11 Abs. 1 PAngV verstößt, gemäß §§ 5a Abs. 1 bis Abs. 3, 5b Abs. 4 UWG als unlauter darstellen kann, so dass qualifizierte Einrichtungen wie der Kläger gegen den betreffenden Unternehmer auf der Grundlage des UWG vorgehen können.

a) Informationspflichten, die einem Händler durch § 11 Abs. 1 PAngV auferlegt werden, sind Informationspflichten, die im Sinne von § 5b Abs. 4 UWG die kommerzielle Kommunikation betreffen.

aa) § 5b Abs. 4 UWG dient der Umsetzung von Art. 7 Abs. 5 UGPRL und ist daher richtlinienkonform auszulegen (vgl. dazu auch BGH, Beschluss vom 29. Juli 2021 – I ZR 135/20 – Flaschenpfand III [unter B II 3 b bb]). Infolgedessen sind Informationsanforderungen im Sinne von Art. 7 Abs. 5 UGPRL solche im Sinne von § 5b Abs. 4 UWG. Erfasst werden von Art. 7 Abs. 5 UGPRL (und damit zugleich von § 5b Abs. 4 UWG) Informationsanforderungen in Bezug auf kommerzielle Kommunikation einschließlich Werbung oder Marketing, auf die in der nicht erschöpfenden Liste des Anhangs II der UGPRL verwiesen wird. Dabei sind unter kommerzieller Kommunikation im Sinne von

Art. 7 Abs. 5 UGPRL – und damit zugleich im Sinne von § 5b Abs. 4 UWG –in Anlehnung an Art. 2 lit. f der Richtlinie 2000/31/EG („Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr“) alle Formen der Kommunikation zu verstehen, die der unmittelbaren oder mittelbaren Förderung des Absatzes von Waren und Dienstleistungen oder des Erscheinungsbilds eines Unternehmens, einer Organisation oder einer natürlichen Person dienen, die eine Tätigkeit in Handel, Gewerbe oder Handwerk oder einen regulierten Beruf ausübt (vgl. BGH, Urteil vom 7. April 2022 – I ZR 143/19 – Knuspermüsli II [unter B II 1 e dd (1)]; Beschluss vom 10. Februar 2022 – I ZR 38/21 – Zufriedenheitsgarantie [unter B II 6 b bb (1)]).

bb) Aus diesen Vorgaben folgt, dass sich aus § 11 Abs. 1 PAngV ergebende Informationspflichten die kommerzielle Kommunikation im Sinne von Art. 7 Abs. 5 UGPRL und damit zugleich im Sinne von § 5b Abs. 4 UWG betreffen.

§ 11 Abs. 1 PAngV schreibt (in Umsetzung von Art. 6a Abs. 1 und Abs. 2 PreisangabenRL) vor, dass bestimmte Informationen „bei Bekanntgabe einer Preisermäßigung“ angegeben werden müssen. Damit sind diese Informationen dem Verbraucher jedenfalls vor Abgabe seiner Vertragserklärung zugänglich zu machen. Mithin handelt es sich um Informationen, die in der auf die Förderung des Produktabsatzes gerichteten Phase bereitzustellen sind.

Die Informationsanforderungen sind im Unionsrecht festgelegt, nämlich in Art. 6a Abs. 1 und Abs. 2 PreisangabenRL, deren Umsetzung § 11 Abs. 1 PAngV dient.

Auf den Umstand, dass Art. 6a Abs. 1 und Abs. 2 PreisangabenRL in der Liste nach Anhang II der UGPRL nicht enthalten sind, kommt es nicht an. Die Liste nach Anhang II der UGPRL ist ausdrücklich nicht erschöpfend (vgl. BGH, Urteil vom 7. April 2022 – I ZR 143/19 – Knuspermüsli II [unter B II 1 e cc]; Urteil vom 7. März 2019 – I ZR 184/17 – Energieeffizienzklasse III [unter II 3 c bb (3)]). Diese Sichtweise steht in Einklang mit den Zielen der UGPRL, nach deren Erwägungsgrund 15 S. 1 in ihrem Rahmen Informationsanforderungen, die das Gemeinschaftsrecht in Bezug auf Werbung, kommerzielle Kommunikation oder Marketing festlegt, als wesentlich angesehen werden.

b) Einer Beurteilung der Lauterkeit der Geschäftspraxis eines Händlers, der gegen § 11 Abs. 1 PAngV verstößt, anhand von §§ 5a Abs. 1 bis Abs. 3, 5b Abs. 4 UWG steht

Art. 3 Abs. 4 UGPRL (und gleichlaufend der diese Vorschrift in nationales Recht umsetzende § 1 Abs. 2 UWG) nicht grundsätzlich entgegen.

Ein die Anwendbarkeit der UGPRL ausschließender Kollisionsfall im Sinne von Art. 3 Abs. 4 UGPRL liegt regelmäßig nicht vor, wenn – was in Bezug auf § 11 Abs. 1 PAngV, wie gerade festgestellt, der Fall ist – Art. 7 Abs. 5 UGPRL eingreift. Art. 7 Abs. 5 UGPRL bezieht über die Verweisung auf im sonstigen Gemeinschaftsrecht festgelegte, die kommerzielle Kommunikation betreffende Informationsanforderungen diese Normen derart in den Anwendungsbereich der UGPRL ein, dass sie und die UGPRL einander ergänzen mit der Folge, dass auf die Verletzung von Informationspflichten im Sinne von Art. 7 Abs. 5 UGPRL, die zugleich solche im Sinne von § 5b Abs. 4 UWG darstellen, Art. 7 Abs. 1 bis Abs. 3 UGPRL – und damit die diese umsetzenden Regelungen in § 5a Abs. 1 bis Abs. 3 UWG – anzuwenden sind (vgl. BGH, Urteil vom 19. Mai 2022 – I ZR 69/21 – Grundpreisangabe im Internet [unter C II 3 b cc (2)]; Urteil vom 7. April 2022 – I ZR 143/19 – Knuspermüsli II [unter B II 1 e bb (2)]; Beschluss vom 29. Juli 2021 – I ZR 135/20 – Flaschenpfand III [unter B II 3 b dd (1)]; s.a. Beschluss vom 10. Februar 2022 – I ZR 38/21 – Zufriedenheitsgarantie [unter B II 6 b aa] sowie EuGH, Urteil vom 16. Juli 2015 – C-544/13 und 545/13, Abcur AB/Apoteket Farmaci AB und Abcur AB/Apoteket AB u.a [Rn. 78 f.]; Urteil vom 13. September 2018 – C-54/17 und 55/17, Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato/Wind Tre SpA und Autorità Garante.../Vodafone Italia SpA [Rn. 58 und 60 f.] und Erwägungsgrund 10 der UGPRL).

Ein die Prüfung anhand der UGPRL und der sie umsetzenden Normen beschränkender Anwendungsvorrang kommt spezifischen Vorschriften des Unionsrechts wie der PreisangabenRL gemäß Art. 3 Abs. 4 UGPRL (und § 11 Abs. 1 PAngV gemäß § 1 Abs. 2 UWG) nur insoweit zu, als diese besondere Aspekte der auf seine Lauterkeit zu prüfenden Geschäftspraktiken in einer mit den Vorgaben der UGPRL unvereinbaren Weise regeln (vgl. EuGH, Urteil vom 7. Juli 2016 – C-476/14, Citroën Commerce GmbH/Zentralvereinigung des Kraftfahrzeuggewerbes zur Aufrechterhaltung lauterer Wettbewerbs e. V. [Rn. 42 ff.]; Urteil vom 13. September 2018, a.a.O. [Rn. 60 f.]), etwa indem sie besondere Informationsanforderungen aufstellen oder bestimmen, wie bestimmte Informationen dem Verbraucher zu vermitteln sind (vgl. Erwägungsgrund 10 der UGPRL sowie EuGH, Urteil vom 16. Juli 2015, a.a.O. [Rn. 79]). Soweit dies der

Fall ist, könnte eine durch spezielle unionsrechtliche Regelungen vorgeschriebene Informationspraxis selbst dann nicht als irreführend angesehen werden, wenn sie für sich gesehen geeignet sein sollte, bei Verbrauchern Fehlvorstellungen auszulösen, und es könnte ebenfalls nicht verlangt werden, die durch spezielle unionsrechtliche Regelungen vorgeschriebene Informationspraxis durch aufklärende Zusätze zu erläutern (vgl. EuGH, Urteil vom 4. September 2019 – C-686/17, Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs Frankfurt am Main e.V./Prime Champ Deutschland Pilzkulturen GmbH [Rn. 66 ff. und 76 ff.]; Urteil vom 25. Juli 2018 – C-632/16, Dyson Ltd und Dyson BV/BSH Home Appliances NV [Rn. 32 ff.; 42 ff.]; BGH, Urteil vom 16. Januar 2020 – I ZR 74/16 – Kulturchampignons II [unter II 2 c bb und unter II 2 d] sowie Köhler, WRP 2022, 127 [130 Rn. 30]).

c) Bei der Prüfung, ob eine Geschäftspraxis gegen § 11 Abs. 1 PAngV verstößt und nach §§ 5a Abs. 1 bis Abs. 3, 5b Abs. 4 UWG unlauter ist, ist nach den gefestigten, allgemein im Bereich des Verbraucherschutzes geltenden (vgl. EuGH, Urteil vom 21. Januar 2016 – C-75/15, Viiniverla Oy/Sosiaali – ja terveysalan lupa – ja valvontavirasto [Rn. 25]) Grundsätzen, auf denen die UGPRL gemäß deren Art. 5 Abs. 2 lit. b und Abs. 3 und Erwägungsgrund 18 fußt und die auch Beurteilungsmaßstab für die von der PreisangabenRL aufgestellten Anforderungen sind (vgl. EuGH, Urteil vom 7. Juli 2016 – C-476/14, Citroën Commerce GmbH/Zentralvereinigung des Kraftfahrzeuggewerbes zur Aufrechterhaltung lauterer Wettbewerbs e. V. [Rn. 30]), auf die mutmaßliche Erwartung eines normal informierten, angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers abzustellen. Der Begriff des Durchschnittsverbrauchers beruht nicht auf statistischen, sondern auf normativen Maßstäben und bezeichnet einen fiktiven typischen Verbraucher, dessen mutmaßliche Reaktion von den Gerichten regelmäßig aufgrund eigener Sachkunde und Lebenserfahrung ohne Einholung eines Sachverständigengutachtens oder einer Verbraucherbefragung unter Berücksichtigung sozialer, kultureller und sprachlicher Faktoren durch Anwendung speziellen Erfahrungswissens festzustellen ist (vgl. Erwägungsgrund 18 der UGPRL; EuGH, Urteil vom 16. Juli 1998 – Rs. C-210/96, Gut Springenheide GmbH und Rudolf Tusky ./. Oberkreisdirektor des Kreises Steinfurt [Rn. 31 f., 35 f. und 37]; Urteil vom 26. Oktober 2016 – Rs. C-611/14 Canal Digital Danmark A/S [Rn. 39 f.]; Urteil vom 7. Juni 2018 – C-44/17, Scotch Whisky Association/Michael Klotz [Rn. 45, 47, 52 und 56]; Urteil vom 9. September 2021 – C-406/20, Phantasialand ./. Finanzamt Brühl [Rn. 46 f.]; BGH, Urteil vom 20. Oktober 1999 – I ZR 167/97 – Orient-Teppichmuster, GRUR

2000, 619 [unter II 2 b]; Urteil vom 2. Oktober 2003 – I ZR 150/01 – Marktführerschaft [unter II 2 a]; Urteil vom 13. September 2012 – I ZR 230/11 – Biomineralwasser [unter II 2 c aa und unter II 3 a aa]; Urteil vom 8. März 2012 – I ZR 202/10 – Marktführer Sport [unter II 3 c bb]; Urteil vom 18. September 2014 – I ZR 34/12 [unter II 2]; Urteil vom 24. Januar 2019 – I ZR 200/17 – Das beste Netz [unter B II 2 a]; Urteile vom 7. April 2022 – I ZR 5/21 – Kinderzahnärztin [unter B II 3 c aa und bb] und I ZR 217/20 – Kinderzahnarztpraxis [unter B III 2 b und c]), und zwar grundsätzlich unabhängig davon, ob die entscheidenden Richter selbst zu den angesprochenen Verkehrskreisen zählen (vgl. BGH, Urteil vom 2. Oktober 2003 – I ZR 150/01 – Marktführerschaft [unter II 2 b]; Urteil vom 29. März 2007 – I ZR 122/04 – Bundesdruckerei [unter III 1]; Urteil vom 18. September 2014 – I ZR 34/12 [unter II 2]; Beschluss vom 28. Mai 2020 – I ZR 190/19 [unter III 2 a]; s.a. EuGH, Urteil vom 18. Oktober 2012 – C-428/11, Purely Creative Ltd. u. a./Office of Fair Trading [Rn. 53 und 56]).

d) Werden dem Verbraucher wesentliche Informationen vorenthalten, liegen im Regelfall die in § 5a Abs. 1 Nrn. 1 und 2 UWG umschriebenen weiteren Tatbestandsmerkmale vor und es obliegt dem Unternehmer aufzuzeigen, dass der Informationserfolg bereits auf anderem Wege erreicht worden ist oder sonst ein Ausnahmefall vorliegt (vgl. BGH, Urteil vom 26. Januar 2023 – I ZR 111/22 – Mitgliederstruktur [unter B III 6]; Urteil vom 7. April 2022 – I ZR 143/19 – Knuspermüsli II [unter B II 3 a]; Urteil vom 2. März 2017 – I ZR 41/16 – Komplettküchen [unter II 4 e bb und cc]; s.a. Urteil vom 21. Januar 2021 – I ZR 17/18 – Berechtigte Gegenabmahnung [unter II 7 e bb]; Urteil vom 7. März 2019 – I ZR 184/17 – Energieeffizienzklasse III [unter II 3 c bb (2) und (5)]).

C. (unionsrechtlicher Rahmen)

I. einschlägige Vorschriften des Unionsrechts

1. Richtlinie 98/6/EG (PreisangabenRL)

„Artikel 1 [Anwendungsbereich]

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.

[...]

Artikel 6a [Bekanntgabe einer Preisermäßigung]

(1) Bei jeder Bekanntgabe einer Preisermäßigung ist der vorherige Preis anzugeben, den der Händler vor der Preisermäßigung über einen bestimmten Zeitraum angewandt hat.

(2) Der vorherige Preis ist der niedrigste Preis, den der Händler innerhalb eines Zeitraums von mindestens 30 Tage vor der Anwendung der Preisermäßigung angewandt hat.

[...]"

2. Richtlinie 2005/29/EG (UGPRL)

„Art. 2 Definitionen

Im Sinne dieser Richtlinie bezeichnet der Ausdruck

[...]

d) „Geschäftspraktiken von Unternehmen gegenüber Verbrauchern“ (nachstehend auch „Geschäftspraktiken“ genannt) jede Handlung, Unterlassung, Verhaltensweise oder Erklärung, kommerzielle Mitteilung einschließlich Werbung und Marketing eines Gewerbetreibenden, die unmittelbar mit der Absatzförderung, dem Verkauf oder der Lieferung eines Produkts an Verbraucher zusammenhängt;

[...]

k) „geschäftliche Entscheidung“ jede Entscheidung eines Verbrauchers darüber, ob, wie und unter welchen Bedingungen er einen Kauf tätigen, eine Zahlung insgesamt oder teilweise leisten, ein Produkt behalten oder abgeben oder ein vertragliches Recht im Zusammenhang mit dem Produkt ausüben will, unabhängig davon, ob der Verbraucher beschließt, tätig zu werden oder ein Tätigwerden zu unterlassen;

[...]

Art. 3 Anwendungsbereich

(1) Diese Richtlinie gilt für unlautere Geschäftspraktiken im Sinne des Artikels 5 von Unternehmen gegenüber Verbrauchern vor, während und nach Abschluss eines auf ein Produkt bezogenen Handelsgeschäfts.

[...]

(4) Kollidieren die Bestimmungen dieser Richtlinie mit anderen Rechtsvorschriften der Gemeinschaft, die besondere Aspekte unlauterer Geschäftspraktiken regeln, so gehen die Letzteren vor und sind für diese besonderen Aspekte maßgebend.

[...]

Art. 4 Binnenmarkt

Die Mitgliedstaaten dürfen den freien Dienstleistungsverkehr und den freien Warenverkehr nicht aus Gründen, die mit dem durch diese Richtlinie angeglichenen Bereich zusammenhängen, einschränken.

[...]

Art. 6 Irreführende Handlungen

(1) Eine Geschäftspraxis gilt als irreführend, wenn sie falsche Angaben enthält und somit unwahr ist oder wenn sie in irgendeiner Weise, einschließlich sämtlicher Umstände ihrer Präsentation, selbst mit sachlich richtigen Angaben den Durchschnittsverbraucher in Bezug auf einen oder mehrere der nachstehend aufgeführten Punkte täuscht oder ihn zu täuschen geeignet ist und ihn in jedem Fall tatsächlich oder voraussichtlich zu einer geschäftlichen Entscheidung veranlasst, die er ansonsten nicht getroffen hätte:

[...]

d) der Preis, die Art der Preisberechnung oder das Vorhandensein eines besonderer Preisvorteils;

[...]

Art. 7 Irreführende Unterlassungen

(1) Eine Geschäftspraxis gilt als irreführend, wenn sie im konkreten Fall unter Berücksichtigung aller tatsächlichen Umstände und der Beschränkungen des Kommunikationsmediums wesentliche Informationen vorenthält, die der durchschnittliche Verbraucher je nach den Umständen benötigt, um eine informierte geschäftliche Entscheidung zu treffen, und die somit einen Durchschnittsverbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung veranlasst oder zu veranlassen geeignet ist, die er sonst nicht getroffen hätte.

(2) Als irreführende Unterlassung gilt es auch, wenn ein Gewerbetreibender wesentliche Informationen gemäß Absatz 1 unter Berücksichtigung der darin beschriebenen Einzelheiten verheimlicht oder auf unklare, unverständliche, zweideutige Weise oder nicht rechtzeitig bereitstellt oder wenn er den kommerziellen Zweck der Geschäftspraxis nicht kenntlich macht, sofern er sich nicht unmittelbar aus den Umständen ergibt, und dies jeweils einen Durchschnittsverbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung veranlasst oder zu veranlassen geeignet ist, die er ansonsten nicht getroffen hätte.

(3) Werden durch das für die Geschäftspraxis verwendete Kommunikationsmedium räumliche oder zeitliche Beschränkungen auferlegt, so werden diese Beschränkungen und alle Maßnahmen, die der Gewerbetreibende getroffen hat, um den Verbrauchern die Informationen anderweitig zur Verfügung zu stellen, bei der Entscheidung darüber, ob Informationen vorenthalten wurden, berücksichtigt.

[...]

(5) Die im Gemeinschaftsrecht festgelegten Informationsanforderungen in Bezug auf kommerzielle Kommunikation einschließlich Werbung oder Marketing, auf die in der nicht erschöpfenden Liste des Anhangs II verwiesen wird, gelten als wesentlich.

[...]“

II. Auslegung des Unionsrechts

1. Die Auslegung von Art. 6a Abs. 1 und Abs. 2 PreisangabenRL wirft Fragen zur Reichweite der dort getroffenen Regelung auf.

Die Bestimmung soll, wie die PreisangabenRL insgesamt, ausweislich von deren Art. 1 und der Erwägungsgründe 1 und 2 für eine zutreffende und klare Information der Verbraucher über die ihnen angebotenen Erzeugnisse Sorge tragen. Näheren Aufschluss über ihre Zielsetzung sind den Erwägungsgründen der einschlägigen Rechtsakte, die gemäß Art. 296 Abs. 2 AEUV Teil des Unionsrechts sind, für die Auslegung von Art. 6a Abs. 1 und Abs. 2 PreisangabenRL nicht zu entnehmen. Weder die Erwägungsgründe der PreisangabenRL noch die Erwägungsgründe der Richtlinie (EU) 2019/2161 (sog. Omnibus-Richtlinie, mit der Art. 6a in die PreisangabenRL eingefügt wurde) enthalten eine Begründung für die in Art. 6a Abs. 1 und Abs. 2 PreisangabenRL getroffene Regelung. Die Entstehungsgeschichte der Norm, wie sie den Materialien entnommen werden kann, ergibt ebenfalls keinen Aufschluss über den Hintergrund der Norm (vgl. Sosnitza, WRP 2021, 440 [440 f.]).

In den am 29. Dezember 2021 veröffentlichten „Leitlinien zur Auslegung und Anwendung von Artikel 6a der Richtlinie 98/6/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über den Schutz der Verbraucher bei der Angabe der Preise der ihnen angebotenen Erzeugnisse“, Bekanntmachung der Kommission 2021/C 526/02, hat die Kommission erläutert, wie nach ihrer – nicht verbindlichen (vgl. Kommission, a.a.O. S. 131 unten; s.a. EuGH, Urteil vom 13. Dezember 2012 – C-226/11, Expedia Inc./Autorité de la concurrence u. a. [Rn. 24 ff.]) – Auffassung die Vorschrift anzuwenden ist. Darin heißt es (vgl. Kommission, a.a.O. S. 135 Mitte):

»Dementsprechend ist die Preisermäßigung unter Verwendung des angegebenen „vorherigen“ Preises als Vergleichswert anzugeben, d. h. jede angegebene prozentuale Ermäßigung muss auf dem gemäß Artikel 6a ermittelten „vorherigen“ Preis beruhen.

— Wenn beispielsweise die Preisermäßigung mit „50 % reduziert“ bekannt gegeben wird und der niedrigste Preis in den 30 vorangegangenen Tagen 100 EUR betrug,

muss der Verkäufer 100 EUR als „vorherigen“ Preis ausweisen, auf dessen Grundlage die Ermäßigung um 50 % berechnet wird, auch wenn der letzte Verkaufspreis der Ware bei 160 EUR lag.«

Der Kläger hält diese Sichtweise für zutreffend und meint, sie entspräche dem von Art. 6a Abs. 1 und Abs. 2 PreisangabenRL verfolgten Zweck, den beworbenen Preisvorteil möglichst transparent darzustellen. Dieser Aspekt wird auch in der Literatur zumindest für erwägenswert gehalten (vgl. Buchmann/Sauer, WRP 2022, 538 [545]).

Die Beklagte hält die Auffassung der Kommission demgegenüber für unrichtig. Sie kann sich auf die bereits oben unter B II 1 angeführten Stellungnahmen aus der Literatur berufen, die darauf verweisen, dass die Vorschrift lediglich eine zusätzliche Informationspflicht begründe, aber keine Vorgabe für die Gestaltung der Werbung enthalte (vgl. Sosnitza, WRP 2021, 440 [442]; Schröder, WRP 2022, 671 [676]).

Auf die Entscheidung dieser Kontroverse zielt die Vorlagefrage 1 ab.

Der Kläger meint außerdem, Werbeaussagen, die den Angebotspreis als besonders preiswürdig darstellen, müssten ebenfalls auf den nach Art. 6a Abs. 2 PreisangabenRL ermittelten niedrigsten Preis der letzten 30 Tage bezogen sein, und leitet dieses Normverständnis aus dem Zweck der Regelung ab, eine Preisschaukelei zu unterbinden. Die Beantwortung dieser Frage ist Gegenstand der Vorlagefrage 2.

2. Demgegenüber erscheint die Auslegung der möglicherweise anwendbaren Vorschriften der UGPRL geklärt. Insoweit kann auf die Darstellung der einschlägigen nationalen Rechtsprechung oben unter B II 2 verwiesen werden, in der die unionsrechtlichen Vorgaben zu der – letztlich den nationalen Gerichten obliegenden – Anwendung der UGPRL im Einzelfall und zu ihrem Zusammenspiel mit den Vorgaben der PreisangabenRL bereits berücksichtigt sind.

D. (Entscheidungsvorschlag)

Beide Vorlagefragen sind nach Auffassung der Kammer zu verneinen.

Art. 6a Abs. 1 und Abs. 2 PreisangabenRL regeln nach ihrem Wortlaut lediglich, wann und unter welchen Bedingungen (nämlich gemäß Art. 6a Abs. 1 PreisangabenRL bei jeder Bekanntgabe einer Preisermäßigung) welche Informationen bereitzustellen sind (nämlich der gemäß Art. 6a Abs. 2 PreisangabenRL ermittelte vorherige Preis). Wie

diese Informationen bereitzustellen sind, wird demgegenüber weder in Art. 6a noch an einer anderen Stelle der PreisangabenRL festgelegt. Das unterscheidet die Regelung von den Vorgaben, die in der PreisangabenRL für die Angabe von Verkaufspreis und Preis je Maßeinheit enthalten sind, die gemäß Art. 4 Abs. 1 S. 1 PreisangabenRL „unmißverständlich, klar erkennbar und gut lesbar sein“ müssen.

Vor diesem Hintergrund entspricht die Auffassung des Klägers zu Vorlagefrage 1, für die er sich auf die Kommission berufen kann und die in deren Leitlinien dahin ausgedrückt wird, dass als Bezugsgröße für die Berechnung des Preisvorteils unter allen Umständen der gemäß Art. 6a Abs. 2 PreisangabenRL ermittelte vorherige Preis herangezogen werden muss, nicht dem Regelungskonzept der PreisangabenRL, die sich von wenigen Ausnahmen abgesehen darauf beschränkt festzulegen, wann dem Verbraucher welche Informationen bereitzustellen sind. Es erscheint der Kammer deshalb näherliegend, die Frage, ob die von der PreisangabenRL vorgeschriebenen Informationen dem Verbraucher ordnungsgemäß bereitgestellt wurden, anhand der diesen Themenkreis regelnden Artt. 6 und 7 UGPRL zu beantworten, sofern nicht in der PreisangabenRL spezielle Aspekte der Informationsvermittlung geregelt sind, was für den von Art. 6a PreisangabenRL erfassten Bereich aber nicht gilt. Damit ist nicht ausgeschlossen, dass im Einzelfall die Angabe einer nicht auf den gemäß Art. 6a Abs. 2 PreisangabenRL ermittelten vorherigen Preis bezogenen Prozentzahl unlauter ist. Allerdings ergäbe sich die Unterlauterkeit nicht bereits allein aus der Tatsache der Nennung einer solchen Prozentzahl, sondern aufgrund einer die gesamte Gestaltung der Werbung in den Blick nehmenden Betrachtung auf der Grundlage der sich aus den Artt. 6 und 7 UGPRL ergebenden Anforderungen.

Die vorstehenden Erwägungen gelten entsprechend für Vorlagefrage 2. Sie betrifft in noch stärkerem Maße als Vorlagefrage 1 die Zulässigkeit des Einsatzes verbreiteter Werbetechniken anlässlich der Bekanntgabe einer Preisermäßigung, die mangels spezieller Regelung dieser Aspekte in der PreisangabenRL zweckmäßig anhand der ausdifferenzierten Vorgaben der UGPRL zu beurteilen ist.

E. (Entscheidungserheblichkeit und Erläuterung der Vorlagefragen)

Der Erfolg der Klage hängt von der Beantwortung der Vorlagefragen ab. Die Klage ist zulässig, in vollem Umfang aber nur begründet, wenn die Vorlagefragen im Sinne des Klägers zu beantworten – und damit zu bejahen – sein sollten.

I. Die Klage ist zulässig. Insbesondere steht die Berechtigung des Klägers zur Geltendmachung wettbewerbsrechtlich begründeter Unterlassungsansprüche nach § 8 Abs. 3 Nr. 3 UWG und damit – neben seiner sachlich-rechtlichen Anspruchsberechtigung – seine prozessuale Klagebefugnis (vgl. BGH, Urteil vom 7. April 2022 – I ZR 143/19 – Knuspermüsli II [unter B I 1]) weder zwischen den Parteien im Streit noch ergeben sich sonst Anhaltspunkte an dieser zu zweifeln.

II. Die Begründetheit der Klageanträge hängt von der Beantwortung der Vorlagefragen ab.

1. Sollte die Vorlagefrage 1 zu bejahen sein, wäre der Klageantrag I begründet.

a) Die bei Bejahung von Vorlagefrage 1 vorzunehmende Auslegung von Art. 6a Abs. 1 und Abs. 2 PreisangabenRL dahin, dass ein Prozentsatz, der in einer Bekanntgabe einer Preisermäßigung genannt wird, ausschließlich auf den vorherigen Preis im Sinne von Art. 6a Abs. 2 PreisangabenRL bezogen sein darf, wäre ohne weiteres auf die Auslegung von § 11 Abs. 1 PAngV zu übertragen. Eine von den Vorgaben des Art. 6a Abs. 1 und Abs. 2 PreisangabenRL abweichende Auslegung verstieße gegen Unionsrecht.

Zwar finden selbst klare, genaue und unbedingte Bestimmungen einer Richtlinie, die dem Einzelnen Rechte gewähren oder Verpflichtungen auferlegen, als solche im Rahmen eines zwischen Privaten geführten Rechtsstreits keine Anwendung und können deshalb nicht angeführt werden, um die Anwendung einer Vorschrift des nationalen Rechts, die gegen die Richtlinie verstößt und nicht unionsrechtskonform ausgelegt werden kann, auszuschließen (vgl. EuGH, Urteil vom 7. August 2018 – C-122/17, David Smith ./ Patrick Meade u.a. [Rn. 41 ff.]). Davon unberührt bleibt aber die Verpflichtung der mit der Auslegung des nationalen Rechts betrauten nationalen Gerichte, bei dessen Anwendung sämtliche nationalen Rechtsnormen zu berücksichtigen und die im nationalen Recht anerkannten Auslegungsmethoden anzuwenden, um – ggf. unter Aufgabe einer gefestigten nationalen Rechtsprechung – seine Auslegung so weit wie möglich am Wortlaut und Zweck einer einschlägigen Richtlinie des Unionsrechts auszurichten, damit das darin festgelegte Ergebnis erreicht und Art. 288 Abs. 3 AEUV nachgekommen wird (vgl. EuGH, Urteil vom 11. September 2019 – C-143/18, Antonio Romano u.a. ./ DSL Bank... [Rn. 37 ff.]; Urteil vom 7. August 2018 – C-122/17, David Smith ./ Patrick Meade u.a. [Rn. 36 ff.]). Der Grundsatz der unionsrechtskonformen

Auslegung unterliegt Grenzen lediglich dergestalt, dass die Verpflichtung des nationalen Richters, bei der Auslegung und Anwendung der einschlägigen Vorschriften des innerstaatlichen Rechts das Unionsrecht heranzuziehen, ihre Schranken in den allgemeinen Rechtsgrundsätzen findet und nicht als Grundlage für eine Auslegung des nationalen Rechts *contra legem* dienen darf (vgl. EuGH, Urteil vom 7. August 2018 – C-122/17, David Smith ./ Patrick Meade u.a. [Rn. 40]).

Einer richtlinienkonformen, einen Gleichklang mit Art. 6a Abs. 1 und Abs. 2 PreisangabenRL herstellenden Auslegung ist § 11 Abs. 1 PAngV zugänglich. Anders läge es nur, wenn die Vorschrift nach ihrem Wortlaut, der Systematik, dem Zweck und der Entstehungsgeschichte eindeutig einen bestimmten (abweichenden) Regelungsgehalt hätte. Das ist jedoch nicht der Fall. Lässt eine Norm im Rahmen des nach dem innerstaatlichen Recht methodisch Erlaubten unterschiedliche Auslegungsmöglichkeiten im Rahmen dessen zu, was der gesetzgeberischen Zweck- und Zielsetzung entspricht, ist eine richtlinienkonforme Auslegung zulässig. Auf die Frage, ob der deutsche Verordnungsgeber – was sich der Entwurfsbegründung nicht zweifelsfrei entnehmen lässt – eine weniger weit reichende Vorstellung von dem Regelungshalt von § 11 Abs. 1 PAngV hatte, kommt es nicht an. Nach den anerkannten nationalen Auslegungsgrundsätzen können die Materialien bei der Auslegung von Normen nur unterstützend und insgesamt nur insofern herangezogen werden, als sie auf einen „objektiven“ Norminhalt schließen lassen, weshalb der sogenannte Wille des Normgebers oder der am Normgebungsverfahren Beteiligten bei der Interpretation nur insoweit berücksichtigt werden kann, als er auch im Text seinen Niederschlag gefunden hat; die Materialien dürfen nicht dazu verleiten, die subjektiven Vorstellungen der normgebenden Instanzen dem objektiven Norminhalt gleichzusetzen, so dass sich Erkenntnisse zum Willen des Normgebers nicht gegenüber widerstreitenden gewichtigen Befunden durchsetzen können, die aus der Anwendung der anderen Auslegungskriterien gewonnen werden (vgl. BVerwG Beschluss vom 20. Juni 2022 – 5 PB 14.21 [Rn. 5]). Nach Zweck und Entstehungsgeschichte der PAngV ist nicht zweifelhaft, dass dieses Regelwerk der Umsetzung der Vorgaben der PreisangabenRL dient und mit dem Wortlaut von § 11 Abs. 1 PAngV ist eine Übernahme der Auslegung, wie sich bei der Bejahung der Vorlagefrage 1 für Art. 6a Abs. 1 und Abs. 2 PreisangabenRL ergäbe, nicht schlechthin unvereinbar.

b) Bei einer Bejahung von Vorlagefrage 1 verstieße die von dem Kläger gerügte Bewerbung der Bananen gegen § 11 Abs. 1 PAngV.

Es ist nicht zweifelhaft, dass die Beklagte bei der Gestaltung der Prospektwerbung für die Lebensmittel im Anwendungsbereich von § 1 Abs. 1 PAngV handelte und gemäß § 3 Abs. 1 PAngV zur Angabe von Gesamtpreisen verpflichtet war. Die Bewerbung der Bananen enthält die Bekanntgabe einer Preisermäßigung. Diese liegt zum einen in der auf dem Störer ausgewiesenen prozentualen Ermäßigung und zum anderen in der Nennung eines Streichpreises.

In ihrer Werbung hat die Beklagte einen Prozentsatz der Ermäßigung angegeben, der nicht auf den niedrigsten Preis der letzten 30 Tage (also den „vorherigen Preis“ im Sinne von Art. 6a Abs. 2 PreisangabenRL) bezogen ist, sondern auf den zeitlich zuletzt geforderten Preis.

c) Die Verteilung der Prospekte und ihre Bereithaltung zum Abruf über das Internet sind geschäftliche Handlungen (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 UWG) der Beklagten. Diese Handlungen sind wegen des inhaltlichen Verstoßes der Prospektangaben gegen § 11 Abs. 1 PAngV gemäß §§ 5a Abs. 1 bis Abs. 3, 5b Abs. 4 UWG unlauter, wie sich im Einzelnen aus den Ausführungen oben unter B II 2 ergibt. Unlautere geschäftliche Handlungen sind gemäß § 3 Abs. 1 UWG unzulässig, begründen die tatsächliche Vermutung für das Vorliegen einer Wiederholungsgefahr und sind der Beklagten auf den von dem gemäß § 8 Abs. 3 Nr. 3 UWG anspruchsberechtigten Kläger gestellten Antrag I hin gemäß § 8 Abs. 1 S. 1 UWG zu verbieten.

2. Sollte die Vorlagefrage 1 hingegen zu verneinen sein, wäre der Klageantrag zu I unbegründet.

a) Eine Auslegung von Art. 6a Abs. 1 und Abs. 2 PreisangabenRL dahin, dass ein Prozentsatz, der in einer Bekanntgabe einer Preisermäßigung genannt wird, nicht auf den vorherigen Preis im Sinne von Art. 6a Abs. 2 PreisangabenRL bezogen sein muss, schließe auf die Auslegung von § 11 Abs. 1 PAngV durch. Zwar könnte § 11 Abs. 1 PAngV für sich betrachtet auch im Sinne des Klägers ausgelegt werden. Dem steht jedoch das Unionsrecht entgegen.

Allerdings macht der Kläger im Ansatzpunkt zutreffend geltend, dass die PreisangabenRL nur eine Mindestharmonisierung vorsieht und in ihrem Art. 10 den Mitgliedsstaaten gestattet, für Verbraucher günstigere Regelungen zu treffen. Die Pflicht, bei der Ankündigung von Preisermäßigungen als Bezugspunkt für die Angabe einer prozentualen Ermäßigung den niedrigsten Preis der letzten 30 Tage heranzuziehen, fällt jedoch in den Anwendungsbereich der UGPRL (Art. 3 Abs. 1 UGPRL), mit der gemäß deren Art. 4 die Regeln über unlautere Geschäftspraktiken von Unternehmen gegenüber Verbrauchern auf Unionsebene vollständig harmonisiert worden sind (vgl. BGH, Urteil vom 19. Mai 2022 – I ZR 69/21 – Grundpreisangabe im Internet [unter C II 3 a sowie unter C II 3 b aa (1) und (2)]). Infolge der sich aus Art. 7 Abs. 5 UGPRL ergebenden Integration von Art. 6a Abs. 1 und Abs. 2 PreisangabenRL in die UGPRL (vgl. dazu oben unter B II 2 b) ist eine über die sich aus Art. 6a PreisangabenRL hinausgehenden Pflichten ergebende Regelung (wie sie § 11 Abs. 1 PAngV in der von dem Kläger vertretenen Auslegung darstellte) strenger als die UGPRL. Eine hierfür notwendige unionsrechtliche Grundlage für die von dem Kläger für richtig gehaltene Auslegung von § 11 Abs. 1 PAngV fehlt. Auf die Öffnungsklausel in Art. 10 PreisangabenRL, die über Art. 6a PreisangabenRL hinausgehende, für Verbraucher günstigere Regelungen ermöglicht, kann nicht zurückgegriffen werden, weil der Zeitraum, in dem dies durch Art. 3 Abs. 5 S. 1 UGPRL in der bis zum 6. Januar 2020 geltenden Fassung gestattet war, abgelaufen ist. Eine andere Öffnungsklausel greift nicht ein.

b) Mithin hätte eine Verneinung von Vorlagefrage 2 zur Folge, dass die Angabe eines nicht auf den niedrigsten Preis der letzten 30 Tage bezogenen Prozentsatzes der Ermäßigung nicht als Verstoß gegen § 11 Abs. 1 PAngV gewertet werden kann. Folglich wäre die Geschäftspraxis der Beklagten nicht bereits mit Blick auf den Bezugspunkt des in ihr genannten Prozentsatzes gemäß §§ 5a Abs. 1 bis Abs. 3, 5b Abs. 4 UWG in Verbindung mit § 11 Abs. 1 PAngV unlauter.

c) Dem Klageantrag zu I könnte in diesem Fall nicht aus anderen Gründen stattgegeben werden.

aa) Der Kläger macht außer dem von ihm angenommenen Verstoß gegen § 11 Abs. 1 PAngV geltend, die Werbung der Beklagten sei irreführend und intransparent und verweist hierzu auf die Nennung einer nicht auf den niedrigsten Preis der letzten 30 Tage bezogenen Prozentzahl und auf den Umstand, dass der niedrigste Preis der letzten 30

Tage nur sehr unauffällig genannt wird. In rechtlicher Hinsicht sieht er darin Verstöße gegen die Grundsätze der Preiswahrheit und Klarheit (§ 1 Abs. 3 S. 2 PAngV in Verbindung mit §§ 5a Abs. 1 und Abs. 2, 5b Abs. 4 UWG in Umsetzung von Art. 4 Abs. 1 PreisangabenRL, Art. 7 Abs. 1, Abs. 2 und Abs. 5 UGPRL), gegen das Verbot irreführender geschäftlicher Handlungen, das sich ausdrücklich auf eine Irreführung über das Vorhandensein eines besonderen Preisvorteils erstreckt (§ 5 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 2 UWG in Umsetzung von Art. 6 Abs. 1 lit. d UGPRL), und gegen die Pflicht, wesentliche Informationen nicht vorzuenthalten, und zwar auch nicht, indem sie verheimlicht oder nicht klar, verständlich und eindeutig bereitgestellt werden (§ 5a Abs. 1 und Abs. 2 Nrn. 1 und 2, 5b Abs. 4 UWG in Umsetzung von Art. 7 Abs. 1, Abs. 2 und Abs. 5 UGPRL). Keine dieser Beanstandungen greift durch.

bb) Eine Unlauterkeit gemäß §§ 5a Abs. 1 und Abs. 2 Nrn. 1 und 2, 5b Abs. 4 UWG ist zu verneinen.

Die Beklagte hat in ihrer Werbung für die Bananen den niedrigsten Preis der letzten 30 Tage (und damit den „vorherigen Preis“ im Sinne von Art. 6a Abs. 2 PreisangabenRL) angegeben und mithin diese von § 11 Abs. 1 PAngV verlangte Information bereitgestellt. Anders als das beispielsweise bei der von der Beklagten zu Vergleichszwecken herangezogenen Werbung eines Mitbewerbers der Fall sein mag, wird die durch § 11 Abs. 1 PAngV in Umsetzung von Art. 6a Abs. 1 und Abs. 2 PreisangabenRL vorgeschriebene Information in der Werbung der Beklagten weder verheimlicht noch in unklarer, unverständlicher oder zweideutiger Weise bereitgestellt. Auch wenn die Schriftgröße insoweit größer hätte ausfallen können und die Ermäßigung in einer nicht auf den niedrigsten Preis der letzten 30 Tage bezogenen Prozentzahl ausgedrückt wird, genügt die Darstellung doch in der Gesamtschau den an eine ordnungsgemäße Bereitstellung zu stellenden, sich aus § 5a Abs. 2 UWG ergebenden Anforderungen und stellt hinreichend sicher, dass ein durchschnittlicher Verbraucher in dem oben unter B II 2 c beschriebenen Sinn die vorgeschriebene wesentliche Information rechtzeitig erhält.

Die betreffende Prospektseite ist insgesamt sehr übersichtlich gehalten. Auf der Seite werden lediglich sechs Produkte vorgestellt, wobei jedem dieser Produkte die zugehörigen Informationen räumlich klar zugeordnet sind. Alle die betreffende Ware auszeichnenden Eigenschaften wie Herkunft und Bio- bzw. Fairtradesiegel und die den Preis

und die Preisermäßigung betreffenden Informationen sind jeweils im unmittelbaren Umfeld der Produktabbildung zu finden und nicht in Fußnoten ausgelagert. Die den Preis und die Preisherabsetzung betreffenden Informationen werden zudem optisch zusammengehalten, indem sie in der Preiskachel und um sie herum mitgeteilt werden. Der unterhalb der Preiskachel angebrachte Text mit dem Hinweis auf den niedrigsten Preis der letzten 30 Tage ist zwar in einer kleineren Schriftgröße gedruckt als sie sonst in der Werbung verwandt wird. Er hebt sich jedoch klar vom Untergrund ab und ist bei einer Darstellung der Seite in einer dem Papierprospekt entsprechenden, nicht ganz an das Format DIN A4 heranreichenden Größe für einen normalsichtigen Leser gut wahrnehmbar. Außerdem liegt er aufgrund seiner Positionierung unmittelbar unterhalb der Preiskachel noch innerhalb des Blickfeldes des Betrachters, wenn dieser sich den Preisangaben in der Preiskachel zuwendet. Außerdem wird aus der Darstellung deutlich, dass die prozentuale Ermäßigung, die in dem die Preiskachel im oberen rechten Bereich teils überlagernden Störer angegeben ist, aus der Gegenüberstellung der beiden innerhalb der Preiskachel angegebenen Preise errechnet wurde und nicht in Bezug auf den unterhalb der Preiskachel mitgeteilten niedrigsten Preis der letzten 30 Tage.

cc) Der Prospektinhalt löst keine Fehlvorstellung in Bezug auf das Vorhandensein eines Preisvorteils (§ 5 Abs. 1 und Abs. 2 Nr. 2 UWG) aus. Die – wie ausgeführt übersichtlich gestaltete – Werbung stellt dem Verbraucher alle relevanten Informationen zur Verfügung. Die Gefahr der Entwicklung einer Fehlvorstellung besteht nicht. Insofern kann auf die vorstehenden Erwägungen verwiesen werden, Außerdem wird der Verbraucher sofort erkennen, dass die angegebene Preisreduzierung um 23% auf € 1,29 sich auf den letzten Verkaufspreis von € 1,69 bezieht und nicht auf den sich ebenfalls auf € 1,29 belaufenden niedrigsten Preis der letzten 30 Tage.

dd) Schließlich scheidet die Annahme einer Unlauterkeit gemäß §§ 5a Abs. 1, 5b Abs. 4 UWG in Verbindung mit § 1 Abs. 3 PAngV aus.

Insofern kann offenbleiben, ob sich aus § 1 Abs. 3 S. 2 PAngV ableiten lässt, dass der niedrigste Preis der letzten 30 Tage nicht kleiner dargestellt werden darf als der als Streichpreis ausgewiesene, unmittelbar vor Angebotsbeginn verlangte Verkaufspreis. Eine dann gegebene Verletzung von § 1 Abs. 3 S. 2 PAngV wäre nämlich nicht geeignet, eine Unlauterkeit gemäß §§ 5a Abs. 1 und Abs. 2, 5b Abs. 4 UWG zu begründen.

Die bei dieser Lesart durch § 1 Abs. 3 S. 2 PAngV vorgeschriebene Information wäre keine gemäß § 5b Abs. 4 UWG als wesentlich geltende Information. Mit einer solchen Auslegung hätte § 1 Abs. 3 S. 2 PAngV keine unionsrechtliche Grundlage (dazu sogleich). Ohne unionsrechtliche Grundlage aber können – wie sich aus den Ausführungen oben unter B II 2 a und b ergibt – im nationalen Recht vorgeschriebene Informationen nicht als wesentlich im Sinne von § 5b Abs. 4 UWG angesehen werden und kann ihre Vorenthaltung keine Unterlauterkeit gemäß §§ 5a Abs. 1 und Abs. 2, 5b Abs. 4 UWG begründen.

Auf Art. 4 Abs. 1 PreisangabenRL, dessen Umsetzung § 1 Abs. 3 S. 2 PAngV jedenfalls teilweise dient (vgl. BGH, Urteil vom 16. Juli 2009 – I ZR 140/07 – Versandkosten bei Froogle [unter II 3] für die inhaltsgleiche Regelung in § 1 Abs. 6 PAngV a.F.), kann als unionsrechtliche Grundlage nicht zurückgegriffen werden. Art. 4 Abs. 1 PreisangabenRL regelt nur die Angabe des Verkaufspreises und des Preises je Maßeinheit. Vorgaben für den gemäß Art. 6a Abs. 1 PreisangabenRL anzugebenden vorherigen Preis enthält Art. 4 Abs. 1 PreisangabenRL nicht.

Andere Vorschriften der PreisangabenRL einschließlich deren Art. 6a kommen als unionsrechtliche Grundlage für § 1 Abs. 3 PAngV in einer dem Kläger günstigen Auslegung ebenfalls nicht in Betracht. Anders die sich mit der Angabe des Verkaufspreises und des Preises je Maßeinheit befassenden Vorschriften der PreisangabenRL enthält Art. 6a PreisangabenRL keine Vorgaben dazu, wie der vorherige Preis im Sinne von Art. 6a Abs. 2 PreisangabenRL anzugeben ist.

Ob Art. 7 Abs. 2 UGPRL als unionsrechtliche Grundlage für § 1 Abs. 3 PAngV herangezogen werden kann, kann offenbleiben. Art. 7 UGPRL ist durch §§ 5a, 5b UWG vollständig in nationales Recht umgesetzt worden, weshalb sich aus § 1 Abs. 3 PAngV bei unionsrechtskonformer Auslegung keine Anforderungen ableiten lassen die über §§ 5a, 5b UWG hinausgehen.

3. Der Klageantrag zu II wäre begründet, falls die Vorlagefrage 2 zu bejahen sein sollte. Insoweit gelten zur Übertragung der Auslegung von Art. 6a Abs. 1 und Abs. 2 PreisangabenRL auf § 11 Abs. 1 PAngV und zu den wettbewerbsrechtlichen Folgen eines Verstoßes gegen § 11 Abs. 1 PAngV die Ausführungen oben unter E II 1 a und

c entsprechend. Ein Verstoß gegen § 11 Abs. 1 PAngV läge vor, weil der Angebotspreis von € 1,49 im Vergleich zu dem niedrigsten Verkaufspreis der letzten 30 Tage von € 1,39 kein Preis-Highlight darstellt.

4. Sollte die Vorlagefrage 2 hingegen zu verneinen sein, wäre der Klageantrag zu II unbegründet.

a) Aus den oben unter E II 2 a und b genannten Gründen verstieße die Werbung der Beklagten bei einer Verneinung der Vorlagefrage 2 nicht gegen § 11 Abs. 1 PAngV.

b) Aus anderen Gründen könnte dem Klageantrag zu II in diesem Fall nicht stattgegeben werden. Insbesondere liegt kein Verstoß gegen das Verbot irreführender geschäftlicher Handlungen (§ 5 Abs. 1 und Abs. 2 UWG) vor, weil die betreffende Werbung keine Fehlvorstellung hervorruft.

Ein durchschnittlicher Verbraucher in dem oben unter B II 2 c beschriebenen Sinn wird die Werbung dahin verstehen, dass mit dem Begriff „Preis-Highlight“, der auf den – schwarz-rot-gold (den Farben der Deutschlandfahne) gefärbten – Störer aufgebracht ist, auf die Wendung „Deutschlands bester Preis!“ Bezug genommen wird, die sich auf dem übergroßen, unmittelbar links neben dem Bild der Ananas angebrachten, ebenfalls schwarz-rot-gold gefärbten Störer befindet. Vor diesem Hintergrund wird ein Durchschnittsverbraucher den Begriff „Preis-Highlight“ als Hinweis auf die Preisgünstigkeit des Angebots im Vergleich zu anderen Angeboten im Marktumfeld wahrnehmen, und nicht als Hinweis auf eine Preisgünstigkeit, die sich aus der angekündigten Herabsetzung des Preises ergibt.

Dieses dem Verbraucher durch den Gesamteindruck der Werbung vermittelte Verständnis trifft zu. Während der Gültigkeitsdauer des Angebots waren bei keinem Mitbewerber Ananas zu einem niedrigeren Preis als bei der Beklagten erhältlich. Die andernorts geforderten Preise lagen – mit einer Ausnahme – teils weit oberhalb des von der Beklagten verlangten Preises. Mit ihren diesbezüglichen Angaben hat die Beklagte ihrer sekundären Darlegungslast genügt und es wäre Sache des Klägers gewesen, diese Angaben zu widerlegen.

Eine abweichende Betrachtung ist nicht deshalb angezeigt, weil das Angebot im Vergleich mit dem niedrigsten Preis der letzten 30 Tage nicht als „Highlight“ erscheint. Zum einen bezieht der Verkehr dieses Attribut wie bereits aufgezeigt nicht auf den

niedrigsten Preis der letzten 30 Tage, sondern auf das aktuelle Marktumfeld. Zum anderen ist dem Verkehr bekannt, dass frisches Obst vom Grundsatz her noch immer ein Saisonartikel ist, dessen Preis im Unterschied zu verarbeiteten Lebensmitteln stärkeren Schwankungen unterworfen ist, weshalb ein Preisvergleich mit dem niedrigsten Preis der letzten 30 Tage bei frischem Obst nur von eingeschränkter Aussagekraft ist.

F. (Zweckmäßigkeit der Vorlage)

Es erscheint angezeigt, von der nach Art. 267 Abs. 1 und Abs. 2 AEUV bestehenden Möglichkeit Gebrauch zu machen, den Rechtsstreit bereits in erster Instanz auszusetzen und die entscheidungserheblichen Fragen dem Gerichtshof der Europäischen Union zur Vorabentscheidung vorzulegen.

Allerdings ist es nach – in der mündlichen Verhandlung mit den Parteien erörterten – Auffassung der Kammer regelmäßig zweckmäßig, Vorabentscheidungsersuchen der Revisionsinstanz vorzubehalten. Das Revisionsgericht vermag dem Gerichtshof der Europäischen Union die verbindlichste Darstellung der (maßgeblich durch seine – des Revisionsgerichts – Rechtsprechung) geprägten nationalen Rechtsordnung zu vermitteln und damit die zuverlässigste Grundlage für das Vorabentscheidungsersuchen zu schaffen. Nach Abschluss des Vorabentscheidungsverfahrens ist es dem Revisionsgericht am besten möglich, die vom Gerichtshof der Europäischen Union erhaltenen Antworten in die nationale Rechtsordnung einzubinden und auf diesem Wege die Fortentwicklung einer bundesweit einheitlichen Rechtsanwendung zu fördern.

Hier sprechen jedoch mehrere Gesichtspunkte für eine Anrufung des Gerichtshofs der Europäischen Union bereits in der ersten Instanz. Die (abgesehen von den Vorlagefragen) durch den Fall aufgeworfenen Rechtsfragen sind durch die Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union und des Bundesgerichtshofs auch insoweit geklärt, als es um die spätere Einbindung der Antworten auf die Vorlagefragen (wie immer diese auch ausfallen mögen) geht. Der Kläger, der als gemeinnütziger Verbraucherschutzverband über einen breiten Überblick des Marktgeschehens verfügt, hat im Hinblick auf die Bedeutung namentlich der Vorlagefrage 1 für die Werbepraxis ausdrücklich um eine Durchführung des Vorabentscheidungsverfahrens bereits in erster Instanz gebeten. Damit hat er zu erkennen gegeben, dass ihm an einer möglichst raschen verbindlichen Klärung der Rechtsfrage mehr gelegen ist als an einem zügigen Abschluss der Instanz.

Wiedergabe der Abbildungen

Abbildung 1

Montag, 17.10. bis Samstag, 22.10.

UNSERE 6 FRISCHE-KRACHER FÜR DICH REDUZIERT.

DEUTSCHLANDS BESTER PREIS!



BIS ZU -28% SPAREN.

Champignons braun
Ursprung: siehe Etikett, Klasse I, 400-g-Schale, kg-Preis 3,73
Letzter Verkaufspreis, Niedrigster Preis der letzten 30 Tage: 1,75
1.49 ~~1.99~~ **-21%**

Bio-Karotten
Ursprung: Deutschland, Klasse I, 1-kg-Beutel
Ernte aus DEUTSCHLAND
GUT bio
Verpackung mit 100% A.D.U.F.
Verpackung recyclebar
-28%
0.99 ~~1.59~~

NATUR LIEBLINGE Heidelbeeren
Ursprung: Peru/Südafrika, Klasse I, 500-g-Packung, kg-Preis 6,66
-25%
3.33 ~~4.44~~

Fairtrade Bio-Bananen, los e
Ursprung: Dominikanische Republik/Ecuador/Peru, kg-Preis
FAIRTRADE
-23%
1.29 ~~1.69~~

Bio-Trauben hell & dunkel, kernlos
Ursprung: Italien, Klasse II, 400-g-Packung, kg-Preis 4,23
-15%
1.69 ~~1.99~~

Rainforest Alliance Ananas
Ursprung: Costa Rica, Klasse I, Stück
Große Früchte
Rainforest Alliance
Verpackung mit 100% A.D.U.F.
unverpackt
Preis-Highlight
1.49 ~~1.69~~
Letzter Verkaufspreis, Niedrigster Preis der letzten 30 Tage: 1,39

Abbildung 2



Seifert

Abbildung 3



Handelsrichter Merry und Handelsrichterin Dr. Scholz sind wegen Urlaubs gehindert zu unterschreiben.

Seifert