

21 O 72/24 KfH LG Heilbronn



2. ZIVILSENAT

Urteil

Verbraucherzentrale Baden-Württemberg e.V., vertreten durch d. Vorsitzenden, Paulinen-
straße 47, 70178 Stuttgart
- Kläger und Berufungskläger -

Dietz GmbH, vertreten durch d. Geschäftsführer, Siemensstraße 1, 74211 Leingarten
- Beklagte und Berufungsbeklagte -

hat das Oberlandesgericht Stuttgart – 2. Zivilsenat – durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht [REDACTED], den Richter am Oberlandesgericht [REDACTED] und den Richter am Oberlandesgericht [REDACTED] am 12. März 2026 aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 26. Februar 2026 für Recht erkannt:

- I. Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Landgerichts Heilbronn vom 17. April 2025, Az. 21 O 72/24 KfH, abgeändert:
1. Die Beklagte wird verurteilt, es zu unterlassen, Verbrauchern Tabakwaren (Zigaretten) über einen öffentlich ausgestellten Warenausgabeautomaten, der mit Warenauswahl-tasten versehen ist, die nach ihrer Form und Gestaltung Zigarettenpackungen nach-empfinden sind und keine gesundheitsbezogenen Warnhinweise aufweisen, zum Kauf anzubieten, wenn dies konkret geschieht, wie aus Anlage K2 ersichtlich.
 2. Der Beklagten wird für jeden Fall der schuldhaften Zuwiderhandlung gegen die in Ziffer I.1. genannte Unterlassungspflicht ein Ordnungsgeld bis zu 250.000,00 € (ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Wochen) oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu voll-strecken am Geschäftsführer der Beklagten, angedroht.
- II. Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits in beiden Instanzen zu tragen.
- III. Dieses und das angefochtene Urteil sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Der Beklagten wird nachgelassen, die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 30.000,00 € abzuwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung wegen Ziffer I.1. Sicherheit in Höhe von 25.000,00 € und im Übrigen von 110 % des jeweils zu vollstrecken-den Betrages leistet.
- IV. Die Revision gegen dieses Urteil wird zugelassen.

Beschluss

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf 25.000,00 € festgesetzt.

Gründe:

I.

1. Der Kläger macht gegen die Beklagte einen wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsanspruch geltend.

Der Kläger ist in die Liste der qualifizierten Verbraucherverbände nach § 4 UKlaG eingetragen. Die Beklagte ist Großhändler für Tabakwaren und betreibt im öffentlichen Raum 6500 Zigarettenautomaten, mit denen sie Verbrauchern über die Betätigung von Auswahlkosten den Erwerb von verschiedenen Zigarettenarten anbietet.

Bis zum 17. Juni 2024 bot die Beklagte Zigaretten an einem Automaten mit folgender Gestaltung an (Anlage K2):



Die in Anlage K2 mit abgebildeten Auswahltasten haben vergrößert folgende Gestaltung:



Der an der oberen rechten Ecke des Zigarettenautomaten angebrachte Aufkleber stellt einen Warnhinweis dar, den der Bundesverband Deutscher Tabakwaren-Großhändler und Automaten-aufsteller e.V. für seine Mitglieder entwickelt hat und der seit dem Jahr 2018 in Abstimmung mit den Behörden für Zigarettenpackungen verwendet wird. Vergrößert hat der in Anlage K2 mit abgebildete Aufkleber folgende Gestaltung:



Mit Anwaltsschreiben vom 17. Juni 2024 hat der Kläger die Beklagte wegen verschiedener Wettbewerbsverstöße aus und im Zusammenhang mit der Bewerbung des Warenangebots abgemahnt (Anlage K3). Daraufhin hat die Beklagte wegen der an dem Zigarettenautomaten angebrachten dekorativen Aufkleber eine Unterlassungserklärung abgegeben (Anlage K4).

Mit der Begründung, dass die Beklagte gegen § 11 Abs. 2, § 12 TabakerzV verstoßen habe, hat der Kläger gegen sie Unterlassungsklage aus § 5a Abs. 1, § 5b Abs. 4, § 8 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 3 UWG erhoben. Der Kläger hat dazu behauptet, der Verbraucher assoziiere die gestalteten Auswahlkasten (rechteckige Form Proportion, Markenlogo, Verkaufspreis, Stückzahl) mit Zigarettenpackungen. Er hat die Meinung vertreten, die in § 12 TabakerzV vorgeschriebenen Warnhinweise müssten deshalb nach § 11 Abs. 2 TabakerzV auf den Auswahlkasten selbst angebracht sein. Der Aufkleber ändere daran nichts. Es sei allein auf den Wortlaut von § 11 Abs. 2 TabakerzV abzustellen.

Der Kläger hat beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, es zu unterlassen, Verbrauchern Tabakwaren (Zigaretten) über einen öffentlich ausgestellten Warenausgabeautomaten, der mit Warenauswahlkasten versehen ist, die nach ihrer Form und Gestaltung Zigarettenpackungen nachempfunden sind und keine gesundheitsbezogenen Warnhinweise aufweisen, zum Kauf anzubieten, wenn dies konkret geschieht, wie aus Anlage K2 ersichtlich.

2. der Beklagten für jeden Fall der schuldhaften Zuwiderhandlung gegen die in Ziffer 1 genannte Unterlassungspflicht ein Ordnungsgeld bis zu 250.000,00 € (ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Wochen) oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollstrecken am Geschäftsführer der Beklagten, anzudrohen.

Die Beklagte hat beantragt,
die Klage abzuweisen.

Die Beklagte ist der Behauptung der Klägerin, dass der Verbraucher die Auswahlkosten mit Zigarettenpackungen assoziiere, entgegengetreten. Ihrer Meinung nach stehe deshalb mit dem Warnhinweis schon keine wesentliche Information (§ 5a Abs. 1, § 5b Abs. 4 UWG) in Rede. Hilfsweise hat die Beklagte die Meinung vertreten, dass die für dreidimensionale Zigarettenpackungen vorgeschriebenen Warnhinweise nach § 12 TabakerzV nicht auf eindimensionale Abbildungen nach § 11 Abs. 2 TabakerzV übertragen werden könnten. Insoweit erweise sich das begehrte Verbot auch als unverhältnismäßig. Ferner hat die Beklagte gemeint, der Aufkleber könne im Hinblick auf ein Benötigen der Information (§ 5a Abs. 1 Nr. 1 UWG) einen Warnhinweis auf den Auswahlkosten ersetzen, zumal – ihrer Behauptung nach – der Verbraucher dadurch besser informiert werde und dem Unternehmer die Wahl des Kommunikationsmediums freistehe. Schließlich hat die Beklagte im Hinblick auf eine geschäftliche Relevanz (§ 5a Abs. 1 Nr. 2 UWG) behauptet, dass der Verbraucher bereits vor Betrachtung der Auswahlkosten seine Kaufentscheidung getroffen habe.

Hilfsweise hat die Beklagte beantragt, ein klagestattgebendes Urteil nur gegen Sicherheitsleistung des Klägers in Höhe von mindestens 150.000,00 € für vorläufig vollstreckbar zu erklären. Äußerst hilfsweise hat sie den „Antrag“ gestellt, ihr für die Umstellung der Zigarettenautomaten eine Frist von sechs Monaten einzuräumen. Die Beklagte hat dies näher mit einem Zeit- und Kostenaufwand begründet.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes in erster Instanz wird auf die tatbestandlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil Bezug genommen.

2. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es, soweit für die Berufung von Bedeutung, im Wesentlichen ausgeführt:

Dem Kläger stehe deswegen kein Unterlassungsanspruch aus § 8 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 3, § 5a Abs. 1, § 5a Abs. 4 UWG gegen die Beklagte zu, weil ein Verbraucher für eine informierte geschäftliche Entscheidung nach § 5a Abs. 1 Nr. 1 UWG die Warnhinweise nicht auf den Auswahlkosten benötige. Zwar handle es sich nach der konkreten Gestaltung der Auswahlkosten um Abbildungen von Zigarettenpackungen und bestimme § 11 Abs. 2 TabakerzV, dass eben darauf die nach § 12 TabakerzV vorgeschriebenen Warnhinweise anzubringen seien. Gleichwohl sei im Wege richtlinienkonformer Auslegung von § 5a Abs. 1 Nr. 1 UWG im konkreten Fall unter Berücksichtigung aller Umstände davon auszugehen, dass die Stelle, an welcher der Warnhinweis angebracht sei, ohne Bedeutung für eine informierte geschäftliche Entscheidung des Verbrauchers

sei. Im Rahmen des § 5a UWG gehe es um den Schutz der informierten geschäftlichen Entscheidung des Verbrauchers und nicht – wie es § 12 TabakerzV bezwecke – darum, durch den Warnhinweis einen Kaufimpuls zu bekämpfen. Der durch das Warenangebot angesprochene, volljährige Verbraucher sei hinsichtlich der Schädlichkeit des Tabakkonsums vorinformiert. Sein Interesse, ergänzende Informationen durch Warnhinweise zu erlangen, sei deshalb als gering anzusehen.

3. Hiergegen hat der Kläger Berufung eingelegt, mit der er seinen ursprünglichen Klageantrag unter Wiederholung und Vertiefung seines erstinstanzlichen Vorbringens weiterverfolgt. Die Beklagte, die die Zurückweisung der Berufung beantragt, verteidigt das angefochtene Urteil.

Der Kläger hat auf den Schriftsatz der Beklagten vom 25. Februar 2026 um Schriftsatznachlass ersucht, soweit darin zur Benutzung des Zigarettensautomaten unter Verwendung einer Girokarte vorgetragen werde. Die Beklagte hat noch einmal hilfsweise den bereits in erster Instanz gestellten Vollstreckungsschutzantrag und höchsthilfsweise den „Antrag“ auf Gewährung einer Umstellungsfrist gestellt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes in zweiter Instanz wird auf das Sitzungsprotokoll vom 26. Februar 2026 und auf die vorbereitenden, wechselseitigen Schriftsätze der Parteien Bezug genommen.

II.

1. Die zulässige Berufung des Klägers ist begründet.

a) Mit der vom Landgericht gegebenen rechtlichen Begründung lässt sich der geltend gemachte Unterlassungsanspruch aus § 8 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 3, § 5a Abs. 1, § 5b Abs. 4 UWG nicht verneinen. Ein solcher steht dem Kläger unter Zugrundelegung der vom Landgericht getroffenen tatsächlichen Feststellungen vielmehr zu.

aa) An der Anspruchsberechtigung des Klägers nach § 8 Abs. 3 Nr. 3 UWG besteht kein Zweifel.

bb) Zur Beurteilung, ob die Beklagte mit der Bewerbung ihres Warenangebots eine unzulässige geschäftliche Handlung nach § 8 Abs. 1 UWG vorgenommen hat, hat das Landgericht im Ausgangspunkt zu Recht die § 5a Abs. 1, § 5b Abs. 4 UWG anstelle von § 3a UWG herangezogen.

(1) Steht – wie im vorliegenden Fall wegen Verstoßes gegen die Pflicht zu gesundheitsbezogenen Warnhinweisen gemäß § 11 Abs. 2, §§ 12, 14 TabakerzV – die Verletzung einer Informationspflicht in Bezug auf kommerzielle Kommunikation in Rede, beurteilt sich die Unlauterkeit einer geschäftlichen Handlung allein nach § 5a Abs. 1, § 5b Abs. 4 UWG (BGH, Urteile vom 7. April 2022 – I ZR 143/19, juris Rn. 16, 23 [Parallelveröffentlichung in BGHZ 233, 193] – Knuspermüsli II und vom 26. Oktober 2023 – I ZR 176/19, juris Rn. 18, 25 – Zigarettenausgabeautomat III).

Nach § 5a Abs. 1 UWG handelt unlauter, wer einen Verbraucher oder sonstigen Marktteilnehmer irreführt, indem er ihm eine wesentliche Information vorenthält, (Nr. 1) die der Verbraucher oder der sonstige Marktteilnehmer nach den jeweiligen Umständen benötigt, um eine informierte geschäftliche Entscheidung zu treffen, und (Nr. 2) deren Vorenthalten dazu geeignet ist, den Verbraucher oder den sonstigen Marktteilnehmer zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte. Gemäß § 5b Abs. 4 UWG gelten dabei als wesentlich im Sinne des § 5a Abs. 1 UWG auch Informationen, die dem Verbraucher aufgrund unionsrechtlicher Verordnungen oder nach Rechtsvorschriften zur Umsetzung unionsrechtlicher Richtlinien für kommerzielle Kommunikation einschließlich Werbung und Marketing nicht vorenthalten werden dürfen.

(2) Diese Voraussetzungen liegen hier – anders als es das Landgericht in Bezug auf ein Benötigen der Information für eine informierte geschäftliche Entscheidung gesehen hat – sämtlich vor.

(a) Die gesundheitsbezogenen Warnhinweise nach § 11 Abs. 2, §§ 12, 14 TabakerzV stellen gemäß § 5b Abs. 4 UWG wesentliche Informationen im Sinne des § 5a Abs. 1 UWG dar.

(aa) Gemäß § 11 Abs. 2 TabakerzV müssen Abbildungen von Packungen und Außenverpackungen, die für an Verbraucher gerichtete Werbemaßnahmen in der Europäischen Union bestimmt sind, den Anforderungen des Unterabschnitts 3 der Tabakerzeugnisverordnung genügen, in welchem Bestimmungen zu Warnhinweisen getroffen sind. Hierzu gehört auch § 12 TabakerzV, wonach Zigaretten, Tabak zum Selbstdrehen und Wasserpfeifentabak nur in den Verkehr gebracht werden dürfen, wenn Packungen und Außenverpackungen die dort aufgezählten und in § 14 TabakerzV konkretisierten gesundheitsbezogenen Warnhinweise enthalten.

Die Vorschrift des § 11 Abs. 2 TabakerzV setzt Art. 8 Abs. 8 der Richtlinie 2014/40/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 3. April 2014 zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Herstellung, die Aufmachung und den Verkauf von Tabakerzeugnissen und verwandten Erzeugnissen und zur Aufhebung der Richtlinie 2001/37/EG (nachfolgend: Richtlinie 2014/40/EU) um und ist deshalb richtlinienkonform auszulegen. Bei richtlinienkonformer Auslegung liegt eine Abbildung einer Packung gemäß § 11 Abs. 2 TabakerzV auch dann vor, wenn es sich bei dem Bild zwar nicht um ein naturgetreues Abbild der Originalverpackung handelt, der Verbraucher die Abbildung aber aufgrund seiner Gestaltung hinsichtlich Umrissen, Proportionen, Farben und Markenlogo mit einer Tabakverpackung assoziiert (EuGH, Urteil vom 9. Dezember 2021, C-370/20, juris Rn. 32; BGH, Urteil vom 26. Oktober 2023 – I ZR 176/19, juris Rn. 44 – Zigarettenausgabeautomat III).

(bb) Von diesen Grundsätzen ist auch das Landgericht ausgegangen und es hat rechtsfehlerfrei festgestellt, dass die Auswahlkasten Abbildungen im Sinne des § 11 Abs. 2 TabakerzV darstellen, weil sie nach ihrer Proportion und farblichen Gestaltung sowie wegen der Verwendung eines Logos und der Buchstabenfolge der Zigarettenmarke Zigarettenpackungen ähnelten. Diese tatsäch-

lichen Feststellungen nimmt die Berufung als für sich günstig hin. Sie sind, obschon von der Berufungserwiderung angegriffen, für den Senat bindend. Auf die sachlich überzeugende Beweiswürdigung des Landgerichts wird Bezug genommen.

In der Sache wendet sich die Berufungserwiderung auch nicht gegen die Beweiswürdigung, sondern erstrebt eine ihr günstige rechtliche Beurteilung, weil sie der Meinung ist, dass § 11 Abs. 2 TabakerzV bei richtlinienkonformer Auslegung lediglich die Gestaltung der Werbung durch bestimmte Werbemittel regelt, worunter Auswahlkosten an einem Zigarettenautomaten als Verkaufsmodalität generell nicht fielen. Das trifft aber – wie ausgeführt wurde – aus Rechtsgründen nicht zu. Der Bundesgerichtshof hat aufgrund der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union bereits für Recht erkannt, dass es sich bei den Auswahlkosten an einem Zigarettenautomaten um Abbildungen von Zigarettenpackungen im Sinne des § 11 Abs. 2 TabakerzV handeln kann (BGH, Urteil vom 26. Oktober 2023 – I ZR 176/19, juris Rn. 44 – Zigarettenausgabeautomat III). Das Argument der Berufungserwiderung verfängt aus diesem Grunde nicht, dass die nach §§ 12, 14 TabakerzV für dreidimensionale Zigarettenpackungen vorgeschriebenen Warnhinweise nicht auf eindimensionale Abbildungen übertragen werden könnten. Noch dazu widerlegt die Berufungserwiderung ihr eigenes Argument selbst. Kennzeichnend für die hier beanstandete Werbung ist, dass zwar die Auswahlkosten nicht die gesetzlich vorgeschriebenen Warnhinweise tragen, aber an der rechten oberen Ecke des Zigarettenautomaten ein Aufkleber angebracht ist, der nach Inhalt und Gestaltung den Vorgaben der §§ 12, 14 TabakerzV entspricht. Daraus möchte die Berufungserwiderung hilfsweise als Argument für sich herleiten, dass der Aufkleber einen etwaig erforderlichen Warnhinweis auf den Auswahlkosten ersetzt. Träfe dies zu, wären selbst nach Meinung der Beklagten die Auswahlkosten als Abbildungen von Zigarettenpackungen im Sinne des § 11 Abs. 2 TabakerzV anzusehen.

(b) Die wesentlichen Informationen wurden den Verbrauchern durch Nichterteilung auch vorenthalten, weil sie – was unstreitig ist – entgegen § 11 Abs. 2 TabakerzV nicht auf den Auswahlkosten selbst angebracht waren (vgl. BGH, Urteil vom 26. Oktober 2023 – I ZR 176/19, juris Rn. 53 – Zigarettenausgabeautomat III). Hiergegen wendet die Berufungserwiderung sinngemäß ein, ein Verbot der konkreten Verletzungsform beeinträchtige sie in ihrer Berufsausübungsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) unverhältnismäßig. Weil nämlich die Auswahlkosten zu klein seien, um darauf die Warnhinweise in der gesetzlich vorgeschriebenen Form anbringen zu können, sei es der Beklagten nicht zuzumuten, Zigarettenautomaten entsprechend umzurüsten.

An der Argumentation der Berufungserwiderung trifft im Ansatz zu, dass nach § 5a Abs. 3 UWG bei der Beurteilung, ob wesentliche Informationen vorenthalten wurden, zu berücksichtigen sind: räumliche oder zeitliche Beschränkungen durch das für die geschäftliche Handlung gewählte Kommunikationsmittel (Nr. 1) sowie 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 (Nr. 2).

Damit erhebt sich die Rechtsfrage, ob die Erteilung der gesetzlich vorgeschriebenen Warnhinweise an einer anderen Stelle des Zigarettenautomaten als auf den Auswahlkosten selbst einen nach § 5a Abs. 3 UWG berücksichtigungsfähigen Umstand für die Beurteilung des Vorenthaltens im Sinne des § 5a Abs. 1 UWG darstellt. Das ist hier zu verneinen.

(aa) § 5a Abs. 3 UWG dient der Umsetzung des Art. 7 Abs. 3 der Richtlinie 2005/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Mai 2005 über unlautere Geschäftspraktiken von Unternehmen gegenüber Verbrauchern im Binnenmarkt und zur Änderung der Richtlinie 84/450/EWG des Rates, der Richtlinien 97/7/EG, 98/27/EG und 2002/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie der Verordnung (EG) Nr. 2006/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates (nachfolgend: Richtlinie 2005/29/EG) und ist deshalb richtlinienkonform auszulegen. Zweck des § 5a Abs. 1, Abs. 3 und des zugrunde liegenden Art. 7 Abs. 1, Abs. 3 der Richtlinie 2005/29/EG ist es, unverhältnismäßigen Beschränkungen der unternehmerischen (Werbe-)Freiheit (Art. 16 EU-GRCh) entgegenzuwirken (BGH, Urteil vom 14. September 2017 – I ZR 231/14, juris Rn. 27 – Mein.Paket.de II). Daher ist es unter dem Aspekt der Verhältnismäßigkeit gerechtfertigt, dass der Unternehmer dem Verbraucher gegebenenfalls bestimmte wesentliche Informationen auch auf andere Weise zur Verfügung stellen darf, wenn ihn die Beschränkungen des Kommunikationsmittels daran hindern (Köhler/Feddersen in Köhler/Feddersen, 44. Aufl. 2026, § 5a Rn. 3.5).

Bestehen für das verwendete Kommunikationsmittel keine nennenswerten räumlichen oder zeitlichen Beschränkungen, ist zu beachten, dass sich der Unternehmer grundsätzlich nicht darauf berufen kann, er habe dem Verbraucher bestimmte Informationen auf andere Weise zur Verfügung gestellt (BGH, Urteile vom 27. Juli 2017 – I ZR 153/16, juris Rn. 29 – 19 % MwSt. GESCHENKT und vom 14. September 2017 – I ZR 231/14, juris Rn. 28 – Mein.Paket.de II). Daher kann die Bereitstellung der Information in einem sekundären Kommunikationsmittel (§ 5a Abs. 3 Nr. 2 UWG) im Grundsatz keine einfache Alternative zur Angabe im primär verwendeten Kommunikationsmittel (§ 5a Abs. 3 Nr. 1 UWG) sein.

(bb) Nach diesen Grundsätzen ist hier für eine Anwendung von § 5a Abs. 3 UWG kein Raum. Das von der Beklagten verwendete primäre Kommunikationsmittel für ihre geschäftliche Handlung, nämlich die Bewerbung ihres Warenangebots, ist im Zigarettenautomaten als solchen zu sehen. Er und nicht die Auswahlkosten dient der Beklagten bei wertender Betrachtung als Träger der inkriminierten Werbeangaben. Die Berufungserwiderung zieht auch selbst nicht in Zweifel, dass der Zigarettenautomat nach § 5a Abs. 3 Nr. 1 UWG keinen räumlichen Beschränkungen für die Erteilung der gesetzlich vorgeschriebenen Warnhinweise unterliegt. Sie meint nur, die Warnhinweise dürften auch an anderer Stelle des Zigarettenautomaten als auf den Auswahlkosten selbst angebracht werden. Unter diesen Umständen braucht der Senat nicht zu beurteilen, ob mit der Anbringung des Aufklebers an der oberen rechten Ecke des Zigarettenautomaten eine anderweitige Bereitstellung der Information im Sinne § 5a Abs. 3 Nr. 2 UWG verbunden ist.

(c) Abweichend von der Beurteilung des Landgerichts hält der Senat dafür, dass nach § 5a Abs. 1 Nr. 1 UWG der Verbraucher die ihm vorenthaltene wesentliche Information für eine informierte geschäftliche Entscheidung nach den jeweiligen Umständen benötigt.

(aa) Wie das Landgericht richtig herausgearbeitet hat, stellt § 5b Abs. 4 UWG keinen selbständigen Unlauterkeitstatbestand dar, sondern konkretisiert nur das Tatbestandsmerkmal der wesentlichen Information im Sinne des § 5a Abs. 1 UWG. Seine zutreffende Beurteilung, dass dem Verbraucher durch die Nichterteilung des gesetzlich vorgeschriebenen Warnhinweises eine wesentliche Information vorenthalten worden sei, hat das Landgericht nicht davon enthoben, zu prüfen, ob der Verbraucher diese Information nach § 5a Abs. 1 Nr. 1 UWG für eine informierte geschäftliche Entscheidung nach den jeweiligen Umständen benötigt. Es handelt sich – wie bei der Relevanz der geschäftlichen Entscheidung nach § 5a Abs. 1 Nr. 2 UWG auch – um ein zusätzliches Tatbestandsmerkmal, das deshalb gesondert zu prüfen ist (BGH, Urteile vom 2. März 2017 – I ZR 41/16, juris Rn. 31 – Komplettküchen und vom 31. Oktober 2018 – I ZR 73/17, juris Rn. 30 – Jogginghosen). Dies verkennt die Berufung, die zur Begründung des Klagebegehrens ausschließlich auf den Wortlaut von § 11 Abs. 2 TabakerzV verweist.

(bb) Indem das Landgericht jedenfalls auch darauf abgestellt hat, dass es Rahmen des § 5a UWG um den Schutz der informierten geschäftlichen Entscheidung des Verbrauchers gehe und nicht – wie nach § 12 TabakerzV – darum, einen Kaufimpuls zu bekämpfen, hat es seiner Beurteilung jedoch einen verengten Prüfungsmaßstab zugrunde gelegt. Dabei ist ihm aus dem Blick geraten, dass beide Bestimmungen des nationalen Rechts der Umsetzung unionsrechtlicher Richtlinien dienen.

Wenn – wie im vorliegenden Fall – eine bestimmte Information deshalb als wesentlich im Sinne des § 5a Abs. 1 UWG anzusehen ist, weil sie nach Rechtsvorschriften zur Umsetzung unionsrechtlicher Richtlinien für kommerzielle Kommunikation nicht vorenthalten werden darf (§ 5b Abs. 4 UWG), ist das nationale Gericht bei der Prüfung des § 5a UWG gehalten, den Vorgaben beider Richtlinien praktische Wirksamkeit (effet utile) zu verschaffen. Dies gebietet – auch abseits eines hier nicht anzunehmenden Kollisionsfalls im Sinne des Art. 3 Abs. 4 der Richtlinie 2005/29/EG (vgl. dazu EuGH, Urteil vom 25. Juli 2018 – C-632/16, juris Rn. 32 ff.; BGH, Urteil vom 9. Oktober 2025 – I ZR 183/24, juris Rn. 56 f. – Jacobs Krönung) – der unionsrechtlich anerkannte Grundsatz der Einheit und Kohärenz der Unionsrechtsordnung (vgl. EuGH, Urteile vom 31. Mai 2016 – C-117/15, juris Rn. 28 und vom 6. März 2025 – C-575/23, juris Rn. 83).

(aaa) Das Ziel der Richtlinie 2005/29/EG besteht gemäß ihrem Art. 1 darin, durch die Angleichung des Rechts über unlautere Geschäftspraktiken, die die wirtschaftlichen Interessen der Verbraucher beeinträchtigen, zu dem reibungslosen Funktionieren des gemeinsamen Marktes und dem Erreichen eines hohen Verbraucherschutzniveaus beizutragen. Dadurch soll, wie sich insbesondere aus dem Unlauterkeitstatbestand des Art. 7 Abs. 1, Abs. 5 der Richtlinie 2005/29/EG ergibt,

der Verbraucher in seiner Fähigkeit zu einer freien und informationsgeleiteten Entscheidung geschützt werden (BGH, Urteil vom 15. Oktober 2015 – I ZR 269/14, juris Rn. 18 – All Net Flat).

(bbb) Dagegen zielt die Richtlinie 2014/40/EU nicht auf die Beseitigung eines Informationsdefizits des Verbrauchers, sondern gemäß ihrem Art. 1 darauf, – ausgehend von einem hohen Schutz der menschlichen Gesundheit, besonders für junge Menschen – das reibungslose Funktionieren des Binnenmarkts für Tabakerzeugnisse und verwandte Erzeugnisse zu erleichtern (EuGH, Urteil vom 9. Dezember 2021 – C-370/20, juris Rn. 27). Dem Schutz der menschlichen Gesundheit soll es dabei insbesondere dienen, dass der Verbraucher bei jeder Wahrnehmung des Bildes einer Packung gleichzeitig mit gesundheitsbezogenen Warnhinweisen konfrontiert wird, die nach den Vorgaben der Richtlinie 2014/40/EU derart abschreckend formuliert und bebildert sind, dass sie bei ihm einen Kaufimpuls bekämpfen sollen. Dies ergibt sich zum einen aus dem Wortlaut des Art. 8 Abs. 8 der Richtlinie 2014/40/EU, aus dem hervorgeht, dass auf allen Bildern von Packungen und Außenverpackungen, die für Verbraucher in der Union bestimmt sind, die in den Bestimmungen von Titel II Kapitel II der Richtlinie vorgesehenen gesundheitsbezogenen Warnhinweise zu sehen sein müssen (EuGH, Urteil vom 9. Dezember 2021 – C-370/20, juris Rn. 20). Zum anderen entspricht es dem Normzweck des Art. 8 Abs. 8 der Richtlinie 2014/40/EU, dass für Bilder von Packungen keine großzügigeren Maßstäbe an die Erteilung der Warnhinweise anzulegen sind, als sie für die Packungen selbst gelten. Mit Art. 8 Abs. 8 der Richtlinie 2014/40/EU soll nämlich verhindert werden, dass ein Einzelhändler versucht, jede Präsentation der vorgeschriebenen gesundheitsbezogenen Warnhinweise an der Verkaufsstelle dadurch zu vermeiden, dass er statt der Packungen mit diesen Warnhinweisen Bilder solcher Packungen ohne Warnhinweise zeigt (EuGH, Urteil vom 9. Dezember 2021 – C-370/20, juris Rn. 28).

(ccc) Weil die Richtlinie 2014/40/EU in Titel II Kapitel II nicht nur regelt, welche Warnhinweise inhaltlich zu erteilen sind, sondern auch im Einzelnen bestimmt, in welcher konkreten Form – insbesondere an welcher Stelle – dies zu geschehen hat, ist davon auszugehen, dass den Vorgaben dieser Richtlinie ohne irgendeine Wertungsmöglichkeit in Bezug auf Inhalt und Form der Warnhinweise praktische Wirksamkeit zu verschaffen ist. Der Richtliniengesetzgeber hat insoweit die Wertungsentscheidung getroffen, dass ein jeder durch das Warenangebot angesprochene Verbraucher – unabhängig von seinem Kenntnisstand und auch unabhängig davon, ob er einem Warnhinweis überhaupt ein Interesse entgegenbringt – mit den gesetzlich vorgeschriebenen Warnhinweisen an der betreffenden Stelle konfrontiert werden soll. Dies führt zu der Beurteilung des Senats, dass der Verbraucher die ihm durch Nichterteilung des Warnhinweises vorenthaltene Information für eine informierte geschäftliche Entscheidung nach § 5a Abs. 1 Nr. 1 UWG ausnahmslos benötigt. Denn es geht nicht an, einerseits den Warnhinweis als wesentliche Information im Sinne des § 5a Abs. 1, § 5b Abs. 4 UWG zu behandeln und damit erst den Boden für eine zwingend bestehende Informationspflicht zu bereiten, andererseits eine Verletzung dieser Pflicht sanktionslos zu stellen.

(ddd) Aus diesen rechtlichen Gründen kommt es hier nicht auf die von der Berufungserwiderung für entscheidungserheblich angesehene Tatfrage an, ob der Verbraucher die Warnhinweise auf den Auswahlkosten selbst deshalb nicht benötigt, weil ihm diese Information durch den Aufkleber auf der oberen rechten Ecke des Zigarettenautomaten mit gleichwertigem Erfolg erteilt wird (so im Ergebnis aber Jagow, GRUR-Prax 2023, 763).

(d) Die geschäftliche Relevanz der vorenthaltenen wesentlichen Information nach § 5a Abs. 1 Nr. 2 UWG ist schließlich ebenfalls zu bejahen. Dadurch, dass die gesetzlich vorgeschriebenen Warnhinweise nicht auf den Auswahlkosten selbst, sondern an anderer Stelle des Zigarettenautomaten angebracht waren, wurden sie in ihrer abschreckenden Wirkung geschwächt. Dieser Umstand ist, möglicherweise auch im Zusammenwirken mit anderen Faktoren, geeignet, den Durchschnittsverbraucher davon abzuhalten, zukünftig den Erwerb von Tabakwaren zu unterlassen.

cc) Die für den Unterlassungsanspruch nach § 8 Abs. 1 Satz 1 UWG erforderliche Wiederholungsgefahr wird wegen des begangenen Wettbewerbsverstoßes vermutet.

dd) Der Beklagten ist unter Abwägung der wechselseitigen Interessen nach § 242 BGB keine Umstellungsfrist einzuräumen. Weil hierüber von Amts wegen zu entscheiden ist (OLG Celle, Urteil vom 22. Oktober 2015 – 13 U 123/14, juris Rn. 119; Bornkamm/Feddersen in Köhler/Feddersen, UWG, 44. Aufl. 2026, § 8 Rn. 1.96), ist es ohne Bedeutung, dass die Beklagte ihren „Antrag“ in ein Hilfsverhältnis zu dem Vollstreckungsschutzantrag nach §§ 712, 714 ZPO gestellt hat.

Voraussetzung für die Einräumung einer Umstellungsfrist ist, dass dem Schuldner durch ein unbefristetes Verbot unverhältnismäßige Nachteile entstünden und die Belange sowohl des Gläubigers als auch der Allgemeinheit durch eine befristete Fortsetzung der Wettbewerbswidrigkeit nicht unzumutbar beeinträchtigt werden (BGH, Urteile vom 29. März 2007 – I ZR 122/04, juris Rn. 40 – Bundesdruckerei und vom 7. April 2022 – I ZR 143/19, juris Rn. 58 [Parallelveröffentlichung in BGHZ 233, 193] – Knuspermülsi II).

Diese Voraussetzungen liegen hier nicht vor. Zwar legt die Beklagte dar, dass sie sechs Monate Zeit benötige, um alle von ihr betriebenen 6.500 Zigarettenautomaten rechtskonform umzurüsten. Bei der Interessenabwägung ist aber zu berücksichtigen, dass die Beklagte an dem Wettbewerbsverstoß ein Verschulden trifft (vgl. BGH, Urteile vom 18. Dezember 1981 – I ZR 116/80, juris Rn. 33 – Brillen-Selbstabgabestellen II und vom 7. April 2022 – I ZR 143/19, juris Rn. 58 [Parallelveröffentlichung in BGHZ 233, 193] – Knuspermülsi II). Sie hat sich durch die Gestaltung der Auswahlkosten an dem Zigarettenautomaten bewusst in den Grenzbereich des wettbewerbsrechtlich Erlaubten begeben. Im gewerblichen Rechtsschutz werden an die Beachtung der erforderlichen Sorgfalt (§ 276 Abs. 2 BGB) strenge Anforderungen gestellt (BGH, Urteile vom 18. Dezember 2008 – I ZR 63/06, juris Rn. 34 – Motorradreiniger und vom 11. April 2002 – I ZR 317/99, juris Rn. 39 – vossius.de). Die durch die Abmahnung vom 17. Juni 2024 vorgewarnte Beklagte musste daher mit einem Verbot rechnen.

b) Die Ordnungsmittellandrohung folgt aus § 890 Abs. 2 ZPO.

2. Soweit der Kläger nach § 283 Satz 1 ZPO um einen Schriftsatznachlass betreffend des schriftsätzlich am 25. Februar 2026 gehaltenen Vortrags der Beklagten zur Benutzung des Zigarettenautomaten mittels Girokarte ersucht hat, ist sein Antrag mangels Entscheidungserheblichkeit abzulehnen.

3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. Satz 1 ZPO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 708 Nr. 10, § 711 ZPO. Eine Orientierungshilfe für die Bemessung der Sicherheitsleistung bei einer wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsklage bietet der Streitwert (OLG Dresden, Urteil vom 6. März 2018 – 4 U 1403/17, juris Rn. 32; OLG Schleswig, Urteil vom 11. Juni 2021 – 6 U 90/19, juris Rn. 56). Danach und unter Berücksichtigung der vollstreckbaren Kosten des Rechtsstreits hält der Senat eine Sicherheitsleistung in Höhe von 30.000,00 € für ausreichend, aber auch erforderlich.

4. Der Vollstreckungsschutzantrag der Beklagten nach §§ 712, 714 ZPO ist abzulehnen, weshalb es hier bei den Vollstreckungsanordnungen nach § 708 Nr. 10, § 711 ZPO bewendet. Die Vollstreckungsschutzanordnung setzt nach § 712 Abs. 1 Satz 1 ZPO den Eintritt eines für den Schuldner unersetzlichen Nachteils bei Durchführung der Vollstreckung voraus. Unersetzlich sind nur solche Nachteile, die der Schuldner nicht selbst vermeiden kann (vgl. zu § 719 Abs. 2 BGH, Beschlüsse vom 10. Mai 2023 – VIII ZR 23/23, juris Rn. 5 und vom 3. Januar 2024 – IX ZR 86/23, juris Rn. 5). Die Beklagte legt hier selbst dar, dass sie den drohenden Nachteil einer Betriebseinstellung aus eigener Kraft abwenden könnte, indem sie die Zigarettenautomaten dergestalt umrüstet, dass die Auswahlkosten nicht mehr als Abbildungen im Sinne des § 11 Abs. 2 TabakerzV zu behandeln wären. Der damit verbundene Zeit- und Kostenaufwand stellt wiederum keinen nach § 712 Abs. 1 Satz 1 ZPO berücksichtigungsfähigen Nachteil dar, weil er eben nicht aus der Vollstreckung erwächst (vgl. OLG Celle, Beschluss vom 4. Februar 1969 – 13 U 296/68, OLGZ 1969, 458, 459).

5. Die Revision ist wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO) zuzulassen. Dieser Zulassungsgrundgrund ist auch dann gegeben, wenn voraussichtlich in einem künftigen Revisionsverfahren eine Vorabentscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Union einzuholen wäre (BVerfG, Beschluss vom 3. März 2014 – 1 BvR 2534/10, juris Rn. 24; BGH, Beschluss vom 3. Juli 2018 – VIII ZR 227/16, juris Rn. 11). Hier stellt sich die präsumtiv entscheidungserhebliche Vorlagefrage, ob Art. 7 Abs. 1 der Richtlinie 2005/29/EG dahin auszulegen ist, dass der Verbraucher eine ihm vorenthaltene wesentliche Information nach Art. 7 Abs. 5 der Richtlinie 2005/29/EG für eine informierte geschäftliche Entscheidung ausnahmslos dann benötigt, wenn die wesentliche Information auf Vorgaben der Richtlinie 2014/40/EU zur Kennzeichnung und Verpackung nach Titel II Kapitel II dieser Richtlinie zurückzuführen ist. Dabei wird davon ausgegangen, dass der der Beklagten vorgeworfene Wettbewerbsverstoß in vergleichbarer Weise auch von anderen Zigarettenautomatenbetreibern begangen und erfolglos abgemahnt

wird. Es ist somit zu erwarten, dass die hier aufgeworfene Frage künftig in einer Vielzahl von Fällen entscheidungserheblich sein wird. Zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung durch den Bundesgerichtshof übt der Senat sein pflichtgemäßes Ermessen nach Art. 267 Abs. 2 AEUV dahin aus, von einem eigenen Vorabentscheidungsersuchen abzusehen.

6. Die Streitwertfestsetzung für das Berufungsverfahren beruht auf § 47 Abs. 1 Satz 1, § 51 Abs. 2 GKG.


Vorsitzender Richter
am Oberlandesgericht


Richter
am Oberlandesgericht


Richter
am Oberlandesgericht