



# Landgericht Berlin

## Im Namen des Volkes

### Urteil

Geschäftsnummer: 16 O 104/17

verkündet am : 20.03.2018

In dem Rechtsstreit

des Bundesverbands der Verbraucherzentralen und  
Verbraucherverbände - Verbraucherzentrale  
Bundesverband e.V.,  
vertreten d.d. Vorstand \*\*\*,

Klägers,

- Prozessbevollmächtigte:  
Rechtsanwälte \*\*\*, -

g e g e n

die \*\*\* GmbH,  
vertreten d.d. Geschäftsführer \*\*\*,

Beklagte,

- Prozessbevollmächtigte:  
Rechtsanwälte \*\*\*, -

hat die Zivilkammer 16 des Landgerichts Berlin in Berlin - Mitte, Littenstraße 12-17, 10179 Berlin,  
auf die mündliche Verhandlung vom 20.03.2018 durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht  
\*\*\*, die Richterin am Landgericht \*\*\* und den Richter am Landgericht \*\*\*

**f ü r R e c h t e r k a n n t :**

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Der Kläger trägt die Kosten des Rechtsstreits.

3. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe des jeweils beizutreibenden Betrages zuzüglich 10 % vorläufig vollstreckbar.

### **Tatbestand**

Der Kläger nimmt die Beklagte wegen einer aus seiner Sicht unzulässigen Produktpräsentationen von Tabakerzeugnissen nach dem Unterlassungsklagegesetz (UKlaG) auf Unterlassung in Anspruch.

Der Kläger ist Dachverband aller 16 Verbraucherzentralen und 25 weiterer verbraucher- und sozialorientierter Organisationen in Deutschland. Gemäß seiner Satzung bezweckt er, Verbraucherinteressen wahrzunehmen. Er ist in der vom Bundesamt für Justiz geführten Liste qualifizierter Einrichtungen nach § 4 UKlaG eingetragen.

Die Beklagte verkauft unter anderem Tabakerzeugnisse an Endverbraucher, z.B. in der B\*\*\* Filiale \*\*\* Berlin. Dort befindet sich hinter dem Verkaufstresen ein Regal mit Tabakerzeugnissen, die innerhalb des jeweiligen Regalfachs nach Hersteller und Produktsorte aufgereiht sind. Vor jeder Reihe sind Herstellertafeln bzw. "Produktkarten" in durchsichtige Halterungen eingesteckt, wodurch die Warnhinweise auf den ersten Verpackungen der Reihen für den Kunden verdeckt werden. Wegen der Einzelheiten wird auf die Abbildung als Anlage zum nachfolgend wiedergegebenen Klageantrag des Klägers Bezug genommen.

Der Kläger sieht in dieser Produktpräsentation einen Verstoß gegen § 11 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 TabakerzV und mahnte die Beklagte deshalb mit Datum vom 17. Januar 2017 erfolglos ab.

§ 11 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 TabakerzV wurde mit Wirkung vom 20. Mai 2017, also nach Klageerhebung, dahingehend geändert, dass nach dem Wort "Inverkehrbringen" die Wörter "einschließlich des Anbietens zum Verkauf" eingefügt wurden. Der Kläger zitiert dafür eine nicht näher belegte "Begründung" des Verordnungsgebers, deren Inhalt die Beklagte allerdings auch nicht bestreitet und die wie folgt lauten soll:

"Nach der Intention des europäischen Gesetzgebers sollen Warnhinweise auf Tabakerzeugnissen schon im Vorfeld der Kaufentscheidung Wirkung entfalten. Insofern dient die Änderung der Klarstellung, dass im Zeitpunkt des Anbietens eines Tabakerzeugnisses im Handel ein Verdecken der gesundheitsbezogenen Warnhinweise (z.B. das Stecken von Produktkarten" vor die Schachteln) unzulässig ist."

Die Beklagte verwendete die angegriffenen Produktkarten auch nach Inkrafttreten dieser Änderung im Jahre 2017 in verschiedenen Filialen weiter.

Die Beklagte meint, die TabakerzV sei eine Verbraucherschützende Vorschrift im Sinne des § 2 UKlaG. Die angegriffene Produktpräsentation der Beklagten stelle auch ein "Inverkehrbringen"

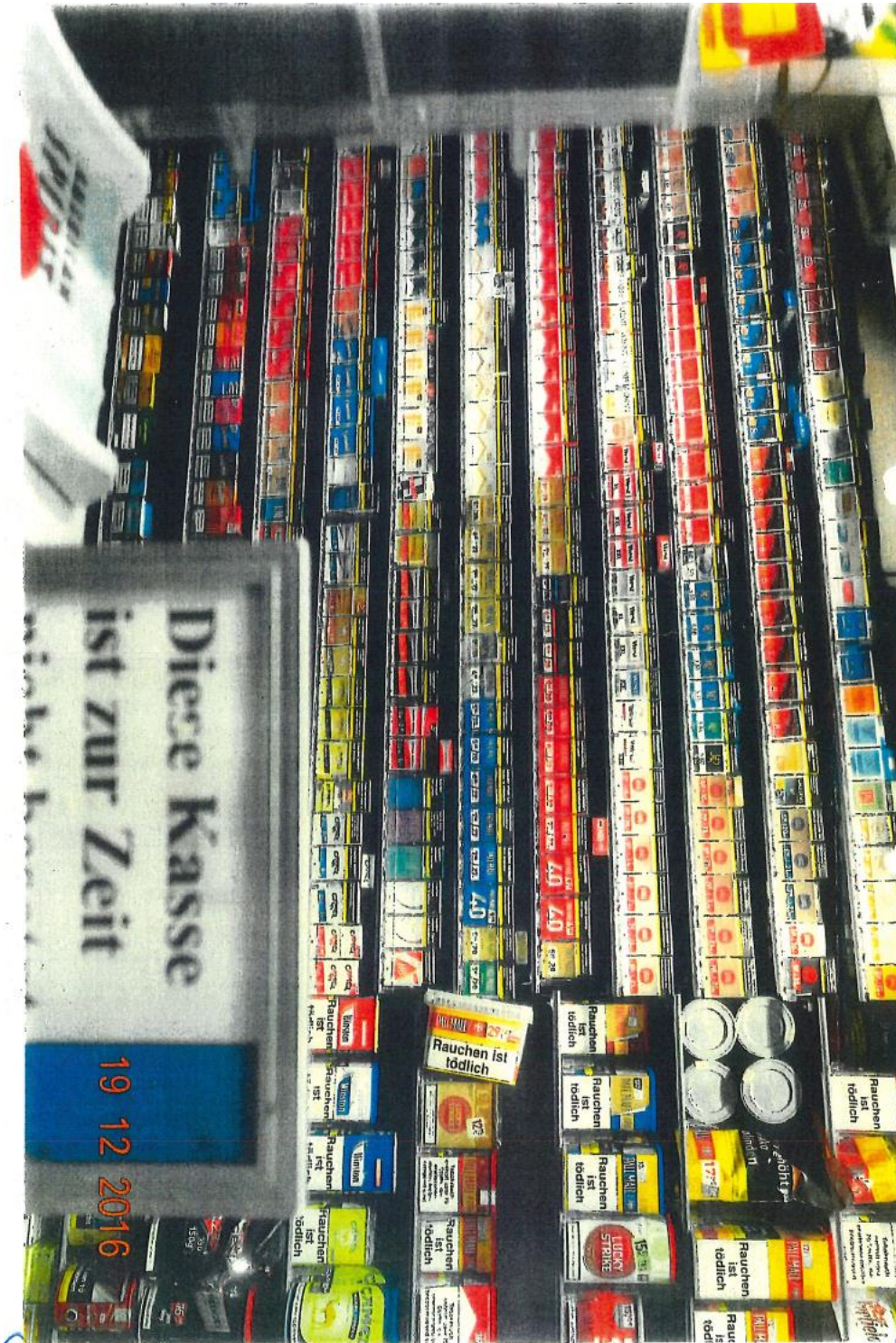
sowie "Verdecken" der Warnhinweise im Sinne von § 11 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 TabakerzV dar, was jedenfalls durch die Änderung der TabakerzV vom 18. Mai 2017 klargestellt werde.

Der Kläger beantragt,

die Beklagte zu verurteilen,

1. es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 EUR, ersatzweise Ordnungshaft bis zu 6 Monaten oder Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, diese zu vollstrecken am Geschäftsführer, zu unterlassen,

im Rahmen geschäftlicher Handlungen gegenüber Verbrauchern die gesundheitsbezogenen Warnhinweise auf Packungen und Außenverpackungen von Tabakerzeugnissen zum Zeitpunkt des Inverkehrbringens teilweise oder vollständig zu verdecken oder abzutrennen, wie nachfolgend abgebildet:



2. an ihn 214,00 EUR nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Klagerhebung zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagte meint, die Regelungen der TabakerzV dienen nicht dem Schutz der Verbraucher, weshalb eine Klage nach dem UKlaG bereits unzulässig sei. Der Verbraucherschutz sei nämlich nicht der eigentliche Zweck des Gesetzes, sondern lediglich eine Nebenwirkung. In erster Linie gehe es um den Abbau von Handelshemmnissen im Binnenmarkt. In der Sache meint sie, dass ein Verstoß gegen § 11 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 TabakerzVO nicht vorliege, jedenfalls ein darauf bezogenes Verbot aber mangels der erforderlichen Verordnungsermächtigung durch § 6 Abs. 2 TabakG unwirksam wäre.

Wegen des Vortrags der Parteien im Einzelnen wird auf die Schriftsätze ihrer Prozessbevollmächtigten nebst Anlagen Bezug genommen.

### **Entscheidungsgründe**

Die Klage ist gemäß §§ 1, 2, 4 UKlaG im Unterlassungsklageverfahren zulässig.

§ 11 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 TabakerzV ist ein "Verbraucherschutzgesetz" im Sinne des UKlaG, so dass die Beklagte bei einer Zuwiderhandlung gegen die darin enthaltenen Vorschriften vom Kläger auf Unterlassung in Anspruch genommen werden kann.

§ 2 Abs. 1 S. 1 UKlaG enthält eine Legaldefinition der Verbraucherschutzgesetze ("Vorschriften, die dem Schutz der Verbraucher dienen"). Unter "Vorschriften" sind alle Rechtsnormen zu verstehen, die in Deutschland gelten (vgl. Art. 2 EGBGB), somit nicht nur Gesetze im förmlichen Sinne, sondern auch Gewohnheitsrecht und Verordnungen, also auch die vorliegende TabakerzV. Ob eine Vorschrift dem Verbraucherschutz dient, ist durch Auslegung nach dem Zweck der Regelung zu ermitteln. Der Verbraucherschutz braucht nicht der alleinige Zweck zu sein, er darf aber hinter anderen Zwecken nicht völlig zurücktreten (vgl. Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, 36. Aufl., UKlaG § 2 Rn. 2).

Zu den Verbraucherschutzgesetzen gehören auch Vorschriften, die Verhaltenspflichten des Unternehmers gegenüber dem Verbraucher begründen und deren Verletzung Kollektivinteressen der Verbraucher beeinträchtigen, etwa auch alle spezialgesetzlichen Vorschriften über die Informationspflichten gegenüber Verbrauchern, wie Produktkennzeichnungsvorschriften (Köhler/Bornkamm/Feddersen a.a.O. Rn. 30 – 30d). Um eine solche handelt es sich hier. Unerheblich ist, dass durch die Regelung der Produktkennzeichnung mit gesundheitlichen Warnhinweisen auf Grundlage des Gemeinschaftsrechts auch Handelshemmnisse im Handel zwischen den Mitgliedsstaaten beseitigt werden sollen. Denn im Vordergrund steht hier trotzdem die Darstellung der gemeinschaftsrechtlich vorgegebenen Warnhinweise auf den Verpackungen zum Schutz der Verbraucher, die europaweit einheitlich erfolgen soll.

Die Klage ist aber unbegründet.

Zumindest bei objektiv gebotener, insbesondere richtlinien- und gesetzeskonformer Auslegung des § 11 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 TabakerzV liegt nämlich schon kein Verstoß der Beklagten gegen die genannte Verordnung vor (dazu unten Ziffer 1.). Selbst wenn der in § 6 Abs. 2 Nr. 1 TabakerzG bestimmte Ordnungsgeber mit der genannten Regelung tatsächlich ein Verbot der hier konkret angegriffenen Verkaufsmodalitäten (mit-) vorsehen wollte - wofür die vom Kläger zitierte "Verordnungsbegründung" sprechen würde -, wäre ein solches jedenfalls nicht von der Verordnungsermächtigung in § 6 Abs. 2 Nr. 1 TabakerzG gedeckt gewesen und deshalb unwirksam (dazu unten Ziffer 2.). Es gilt allerdings grundsätzlich der Vorrang gesetzeskonformer Auslegung, soweit diese nach den allgemeinen Auslegungsregeln möglich ist.

#### Ziffer 1.)

Die Auslegung von § 11 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 TabakerzV ergibt, dass der vorliegende Sachverhalt als "Verkaufsmodalität" von dem darin enthaltenen Verbot, die Warnhinweise zu "verdecken", nicht erfasst sein sollte.

Zwar geschieht das sichtbare Vorhalten der Tabakerzeugnisse in einem Regal hinter dem Verkaufstresen der Beklagten "zum Zeitpunkt des Inverkehrbringens" im Sinne des § 11 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 TabakerzV. Denn der Vorgang des "Inverkehrbringens" beginnt bereits mit dem "Anbieten zum Verkauf", das mit dem Ausstellen in einem Verkaufsregal zweifellos verwirklicht ist. Dieses Verständnis der Kammer deckt sich mit der entsprechenden Begriffsbestimmung in Art. 3 Nr. 8 der Lebensmittel-Basis-VO (EG) 178/2002, die hier zur Auslegung des Begriffs "Inverkehrbringen" zumindest ergänzend heranzuziehen ist. Unbeschadet der Tatsache, dass das "in Verkehr bringen" in Art. 2 Nr. 40 der hier maßgeblichen Richtlinie 2014/40 EU als Begriff abweichend von Art. 3 Nr. 8 der Lebensmittel-Basis-VO definiert wird, kann wegen des notwendig europarechtlich einheitlichen Begriffsverständnisses trotzdem davon ausgegangen werden, dass die Begriffe in verschiedenen Regelungsbereichen des freien Warenverkehrs dieselbe Bedeutung haben. Für das Begriffsverständnis des Inverkehrbringens im Sinne des Klägers kommt es auf die nachträgliche Änderung des § 11 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 TabakerzV durch Einfügen der Worte "einschließlich des Anbietens zum Verkauf" deshalb gar nicht entscheidend an, da dies ohnehin bereits von dem Begriff "Inverkehrbringen" erfasst war. Soweit der Ordnungsgeber tatsächlich die Absicht gehabt haben sollte, durch besagte Änderung die hier in Rede stehende Produktpräsentation der Tabakerzeugnisse von dem Verdeckungsverbot zu erfassen, ist dies aber objektiv nicht gelungen.

Denn die angegriffene Gestaltung der Warenauslage von Tabakerzeugnissen bei der Beklagten erfüllt jedenfalls nicht den Tatbestand eines "teilweisen oder vollständigen Verdeckens" im Sinne  
ZP 550

von § 11 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 TabakerzV. Denn Gegenstand der hier in Rede stehenden Kennzeichnungs- und Hinweisgebote ist nach der Verordnung allein die Verpackung der Tabakerzeugnisse selbst. Entsprechend kann sich das in der Verordnung enthaltene Gebot "nicht zu verdecken" auch nur auf die eigentliche Verpackungsgestaltung beziehen, nicht auch auf außerhalb des Produkts liegende Faktoren, wie hier die Produktpräsentation als Verkaufsmodalität. Das ergibt sich vorliegend zwar zwingend nicht bereits aus dem Wortlaut der Regelung, wohl aber auf Grundlage ihrer systematischen, teleologischen und auch gesetzeskonformen Auslegung.

So scheint zwar der Wortlaut des § 11 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 TabakerzV bei unbefangenen Lesen ein Verbot auch in Bezug auf die Produktpräsentation der Tabakerzeugnisse zu enthalten. Der maßgebliche Satz lautet:

"Die gesundheitsbezogenen Warnhinweise dürfen zum Zeitpunkt des Inverkehrbringens, einschließlich des Anbietens zum Verkauf, nicht teilweise oder vollständig verdeckt oder getrennt werden."

Ein "Verdecken" der Warnhinweise auf Außenverpackungen von Tabakerzeugnissen kann dem unmittelbaren Wortverständnis nach mindestens ebenso durch äußere Maßnahmen oder Einwirkungen auf das Produkt erfolgen, wie durch die Gestaltung des Produkts selbst.

Gegen ein solches Verständnis der Regelung spricht aber ihre systematische Auslegung aus ihrem engen und weiteren Zusammenhang heraus.

Der engere Zusammenhang des in Rede stehenden Gebots ist zunächst die Gesamtregelung des § 11 Abs. 1 TabakerzV. Dieser trägt die Überschrift "Allgemeine Vorschriften zur Kennzeichnung von Tabakerzeugnissen" und lautet dann weiter: "Für die Gestaltung und Anbringung der gesundheitsbezogenen Warnhinweise nach den §§ 12 bis 17 auf Packungen und Außenverpackungen von Tabakerzeugnissen gelten die folgenden allgemeinen Anforderungen:" Schon im Obersatz ist die Regelung danach auf die Gestaltung der Verpackungen beschränkt, was ein Gebot hinsichtlich von Verkaufsmodalitäten, d.h. Art und Weise der Produktpräsentation beim Inverkehrbringen, durch die weiteren Bestimmungen von vornherein ausschließt. Entsprechend enthalten auch die weiteren Regelungen in § 11 Abs. 1 S. 1 Nr. 1. bis 3. sowie 5. und 6. allesamt nur Vorgaben für die Verpackungs- und Produktgestaltung, nicht auch für Verkauf und Vertrieb.

Der weitere Zusammenhang wird durch die zugrunde liegende Ermächtigungsnorm zum Erlass der TabakerzV in § 6 Abs. 1 und 2 TabakerzG gebildet. Auch diese ist in ihrem Anwendungsbereich auf die Gestaltung von gesundheitsbezogenen Warnhinweisen auf den Packungen und Außenverpackungen beschränkt. So erlaubt § 6 Abs. 1 TabakerzG ein Inverkehrbringen nur mit gesundheitsbezogenen Warnhinweisen auf Packungen und Außenverpackungen, "die eine

Rechtsordnung nach dem folgenden Absatz 2 Nr. 1 vorschreibt". § 6 Abs. 2 Nr. 1 TabakerzG enthält dann die Ermächtigung des Ordnungsgebers, zur Durchführung von Rechtsakten der Europäischen Union Inhalt, Art und Weise, Umfang und das Verfahren der Kennzeichnung mit gesundheitsbezogenen Warnhinweisen zu regeln. Die Regelung von Verkaufsmodalitäten in Bezug auf mit den Warnhinweisen gekennzeichnete Tabakerzeugnisse ist danach schon nicht Gegenstand der Ermächtigungsnorm des Gesetzgebers an den Ordnungsgeber.

Bestätigt wird diese – enge – Auslegung des § 11 Abs. 1 TabakerzV schließlich auch durch den Inhalt der zugrunde liegenden Richtlinie 2014/40, deren Umsetzung ausdrücklich das alleinige Ziel von TabakerzG und TabakerzV sein soll. Denn auch die Richtlinie ist in ihrem Regelungsgehalt auf die Produktgestaltung von Tabakerzeugnissen beschränkt. Das ergibt sich insbesondere aus deren Erwägungsgrund 48 sowie aus der Regelung in Art. 8 Abs. 3 der Richtlinie selbst. Erwägungsgrund 48 der Richtlinie 2014/40 lautet nämlich:

“Ferner werden mit dieser Richtlinie weder die Vorschriften über rauchfreie Zonen oder heimische Verkaufsmodalitäten oder heimischer Werbung oder “brand-streching” ... harmonisiert ...”

Schließlich hätte der Unionsgesetzgeber für die Regelung von Verkaufsmodalitäten in den Mitgliedsstaaten auch gar keine Gesetzgebungskompetenz.

Das enge Verständnis des vorliegenden Verdeckungsverbots beschränkt auf die eigentliche Produktgestaltung ergibt sich ergänzend auch unter dem Gesichtspunkt der gesetzes- und verfassungskonformen Auslegung der Norm.

Im Rahmen der gesetzeskonformen Auslegung ist zu unterstellen, dass der Ordnungsgeber sich gesetzeskonform verhalten wollte. Dann hätte er die in § 11 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 TabakerzV enthaltenen Verbote schon deshalb nicht auf Verkaufsmodalitäten – wie hier die Präsentation der Waren in einem Verkaufsregal – erstrecken dürfen, weil eine solche Regelung nicht von der Ermächtigungsnorm erfasst gewesen wäre. Denn § 6 Abs. 2 Nr. 1 TabakerzG erlaubt dem Ordnungsgeber lediglich, “zur Durchführung von Rechtsakten der Europäischen Union Inhalt, Art und Weise, Umfang und das Verfahren der Kennzeichnung mit gesundheitsbezogenen Warnhinweisen zu regeln.” Der hier in Rede stehende “Rechtsakt der EU” ist besagte Richtlinie 2014/40, die Verkaufsmodalitäten ausdrücklich nicht erfasst, insoweit also auch keiner Durchführung bedarf. Im Übrigen ist auch ausdrücklich nur “Inhalt, Art und Weise, Umfang und Verfahren der Kennzeichnung” genannt, was wiederum darüber hinausgehende Regelungen durch den Ordnungsgeber ausschließt.

Im Rahmen der verfassungskonformen Auslegung ist schließlich zu bedenken, dass eine Erstreckung des Verdeckungsverbotes in § 11 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 TabakerzV auch auf Verkaufsmodalitäten beim Inverkehrbringen der Tabakwaren gegen das allgemeine



Bestimmtheitsgebot von Rechtsnormen verstoßen würde. Das ergibt sich daraus, dass sich das produktbezogene Verdeckungsverbot auf jede einzelne Packung bezieht und nach der Regelung jedenfalls unklar bleibt, wie dieses produktbezogene Verbot auf die Warenpräsentation als Verkaufsmodalität zu übertragen wäre. Strenggenommen müsste im Falle der Erstreckung auf Verkaufsmodalitäten nämlich der Warnhinweis auf jeder Packung sichtbar sein und bleiben, eine Produktanordnung hintereinander – bei der die vordere Packung jeweils die dahinter befindliche Verdeckt – wäre dann nicht möglich, ebenso wenig die Stapelung von Produktverpackungen. Das ist erkennbar nicht gewollt, aber auch nicht anders geregelt.

#### Ziffer 2.)

Dem erkennenden Gericht ist die genaue Motivation des Verordnungsgebers beim Erlass und der späteren Änderung der TabakerzV nicht bekannt. Zumindest die vom Kläger zitierte “Begründung” der Änderung im Jahre 2017 deutet aber darauf hin, dass der Verordnungsgeber zumindest die Absicht hatte, mit der Verordnung ein weiter gefasstes Verdeckungsverbot auszusprechen, als sich aus der vorstehenden - objektiven - Auslegung ergeben würde.

Der auf die Produktverpackung beschränkte Regelungsumfang der Richtlinie 2014/40 würde es den Mitgliedsstaaten zwar grundsätzlich auch erlauben, “überschießend” weitergehende Regelungen hinsichtlich des Inverkehrbringens von Tabakerzeugnissen zu erlassen, insbesondere auch die hier in Rede stehenden Gebote bei der Produktpräsentation als Verkaufsmodalitäten. Das ergibt sich insbesondere aus dem Erwägungsgrund 48 der Richtlinie 2014/40, nach dem die heimischen Verkaufsmodalitäten nicht harmonisiert werden sollten. Eine entsprechende nationale Regelung hätte dann aber durch den Gesetzgeber selbst erfolgen müssen, da sich – wie oben bereits dargelegt – die Verordnungsermächtigung gemäß § 6 Abs. 2 Nr. 1 TabakerzG darauf nicht bezieht. Im Zweifel ist davon auszugehen, dass der Verordnungsgeber sich gesetzeskonform verhalten wollte, also keine Überschreitung der Verordnungsermächtigung beabsichtigt hat. Selbst wenn aber zumindest durch die Änderung der TabakerzV im Jahre 2017 der Anwendungsbereich auf Verkaufsmodalitäten erweitert werden sollte, würde dies der vorliegenden Klage nicht zum Erfolg verhelfen können. Denn die Regelung des Verordnungsgebers wäre dann jedenfalls nicht rechtswirksam erfolgt. Eine die Grenzen der Ermächtigung nicht einhaltende Verordnung ist nichtig (Epping/Hillgruber, BeckOK Grundgesetz, 35. Edition, Art. 80 GG, Rdn. 36), muss vom Gericht nicht angewandt werden und kann also auch nicht Grundlage für den hier angestrebten Unterlassungsanspruch sein.

Die Nebenentscheidungen folgen aus §§ 91 Abs. 1, 709 S. 2 ZPO.

...

...

...