

# Oberlandesgericht Düsseldorf

Urteil vom 24.09.2013, I-20 U 115/12

## Gründe

I.

Es wird auf die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil Bezug genommen. Mit ihm hat das Landgericht entsprechend dem Antrag des Klägers die Beklagte nach § 8 Abs. 1, § 3 Abs. 1, § 4 Nr. 11 UWG in Verbindung mit § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 LFGB, § 5 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 UWG verurteilt, es zu unterlassen, im Rahmen geschäftlicher Handlungen gegenüber Verbrauchern das Produkt „Smoothie: Obst zum Trinken Brombeere, Erdbeere & Boysenbeere“ wie in der Anlage zum vorliegenden Urteil wiedergegeben zu bewerben bzw. bewerben zu lassen und oder in den Verkehr zu bringen bzw. in den Verkehr bringen zu lassen, ebenso zur Erstattung vorprozessualer Kosten von 214 Euro nebst Zinsen, weil der angesprochene Verbraucher in seiner durch die Aufmachung geweckten Erwartung enttäuscht werde, ein Obstprodukt zu erhalten, das zumindest zu fünfzig Prozent, wenn nicht gar zur Gänze aus den auf dem Frontetikett genannten drei Obstsorten bestehe. Anders als bei Mischgetränken wie Schorlen habe der Verbraucher hier nicht die Vorstellung, nur das Erzeugnis einer bestimmten Geschmacksrichtung zu erwerben. Ihm sei nicht bekannt, dass Smoothies als Ganzfruchtgetränke wegen des hohen Pektingehaltes regelmäßig, wenn auch nicht immer einen hohen Bananen- oder Apfelanteil aufwiesen. Die Zutatenliste nehme nicht am Blickfang teil. Auf die Liste weise das Frontetikett auch nicht hin.

Gegen das Urteil hat die Beklagte Berufung eingelegt, mit der sie unter Bezugnahme auf ihr erstinstanzliches Vorbringen weiterhin die Abweisung der Klage erstrebt. Sie meint, das Landgericht habe seiner Entscheidung ein falsches Verbraucherleitbild zugrunde gelegt, die angenommene Irreführung nicht wie geboten auf ihre Relevanz hin überprüft und auch die notwendige Interessenabwägung unterlassen. Zum ersten Punkt stützt sich der Beklagte weiterhin auf die „Darbo“-Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs (GRUR Int 2000, 2000, 756)), nach der ein Verbraucher, der an der Zusammensetzung eines Lebensmittels interessiert ist, das Zutatenverzeichnis lese und damit die erheblichen Informationen vor der Kaufentscheidung zur Kenntnis nehme. Auf die Angabe

„Brombeere, Erdbeere und Boysenbeere“ als isoliert zu betrachtender Blickfang komme es für das Irreführungsurteil jedenfalls so lange nicht an, wie die Angabe keine eindeutige Lüge darstelle im Sinne einer Aussage, das Erzeugnis bestehe nur aus Brombeeren, Erdbeeren und Boysenbeeren. Weil im Streitfall die Angabe aber ohne Weiteres auch als Sorten- und Geschmackhinweis verstanden werden könne, wie er seit jeher üblich sei, könne der Blickfang des Streitfalls allenfalls ambivalent sein. Der vom Landgericht angenommenen Irreführung fehle die Relevanz, wie schon der Umstand zeige, dass das Landgericht dem Verbraucher nur die vage Annahme zuschreibe, die genannten Obstsorten machten das Erzeugnis „zumindest überwiegend, also (zu) insgesamt 50%, wenn nicht sogar 100% aus“. Das Landgericht habe zudem versäumt, die angenommene Irreführung in quantitativer Hinsicht zu prüfen. Bei einem Marktumfeld mit vielen Obstsortenangaben als Bezeichnung der Geschmacksrichtung liege es nicht nahe, dass es bei den Verbrauchern den zu fordernden ganz erheblichen Prozentsatz an Fehlvorstellungen gebe. Das Landgericht habe schließlich versäumt, in die gebotene Interessenabwägung den Gesichtspunkt einzubeziehen, dass die Anlockwirkung durch eine Fehlvorstellung allenfalls insofern beeinflusst werde, als der Anteil der genannten Obstsorten nur um 25 Prozentpunkte zu hoch erscheine.

Die Beklagte beantragt,

unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt

Zurückweisung der Berufung.

Der Kläger verteidigt das angefochtene Urteil. Er bezieht sich auf sein erstinstanzliches Vorbringen und vertieft es. Es könne nicht ernsthaft in Frage gestellt werden, dass der Verbraucher eine mit der Angabe bestimmter Obstsorten bezeichnete Smoothie eben wegen dieser Früchte erwerbe. Das Landgericht habe zutreffend auf das vom Europäischen Gerichtshof geprägte Leitbild des Durchschnittsverbrauchers abgestellt, der angemessen gut unterrichtet und angemessen aufmerksam und kritisch sei.

Wegen der Einzelheiten des Vorbringens der Parteien im Berufungsverfahren wird auf die hier von ihnen gewechselten Schriftsätze Bezug genommen.

II.

Die Berufung der Beklagten ist zulässig und begründet. Der Senat verneint einen Anspruch des Klägers nach § 8 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 Nr. 3 UWG, dass die

Beklagte die Bewerbung ihres Erzeugnisses mit der Angabe „Smoothie Obst zum Trinken ... Brombeere, Erdbeere & Boysenbeere“ bei Verbrauchern unterlasse und ebenso dessen Inverkehrbringen, weswegen der Kläger auch nicht nach § 12 Abs. 1 Satz 2 UWG Ersatz seiner Aufwendungen für die Abmahnung wegen eines solchen Anspruchs verlangen kann.

Der Unterlassungsanspruch ist unbegründet, weil die geschäftlichen Handlungen, die der Kläger beanstandet, nicht nach § 3 UWG unzulässig sind. Sie erfüllen weder den Tatbestand irreführender geschäftlicher Handlungen nach § 5 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 UWG, also zur Täuschung geeigneter Angaben, noch den eines Rechtsbruchs nach § 4 Nr. 11 UWG, also der Zuwiderhandlung gegen eine gesetzliche Vorschrift, die auch dazu bestimmt ist, im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regeln, nämlich einer Zuwiderhandlung gegen das Verbot in § 11 Abs. 1 Nr. 1 LFBG, bei einem Lebensmittel zur Täuschung geeignete Aussagen zu verwenden. Die angegriffene Produktbezeichnung „Smoothie: Obst zum Trinken Brombeere, Erdbeere & Boysenbeere“ ist nicht zur Täuschung über die Beschaffenheit oder Zusammensetzung des angebotenen Getränks geeignet und erfüllt damit weder den Tatbestand der einen noch den der anderen Norm.

Das Irreführungsverbot nach § 3 und 5 UWG greift ein, wenn eine Angabe über Eigenschaften der angebotenen Waren oder Leistungen, über den Anlass des Angebots und generell über die geschäftlichen Verhältnisse geeignet ist, bei einem erheblichen Teil der umworbenen Verkehrskreise irrige Vorstellungen über das Angebot hervorzurufen und die zu treffende Marktentscheidung in wettbewerblich relevanter Weise zu beeinflussen {Bornkamm in Köhler/Bornkamm, UWG, § 5 Rn. 2.169 unter Hinweis auf die Gesetzesmaterialien und die höchstrichterliche Rechtsprechung). Im Streitfall bildet die Gesamtheit der Bevölkerung in ihrer Stellung als Verbraucher von Getränken die umworbenen Verkehrskreise. Damit ist für die Prüfung, ob die Angaben des Streitfalls geeignet sind, irrige Vorstellungen hervorzurufen, auf den durchschnittlich informierten und verständigen Verbraucher abzustellen, der der Werbung die der Situation angemessene Aufmerksamkeit entgegenbringt (EuGH GRUR Int. 1998, 1998, 795 - Gut Springenheide, Bornkamm, a. a. O. Rn. 1.46ff., 2.87 mit Nachweisen der höchstrichterlichen Rechtsprechung)

Im gegebenen Verwendungszusammenhang, den der Kläger, wie erforderlich, mit zum Gegenstand der erstrebten Entscheidung macht, ist die angegriffene Bezeichnung nicht zu der Täuschung geeignet, die der Kläger bei den Verbrauchern befürchtet. Der definierte Durchschnittsverbraucher wird der angegriffenen Bezeichnung keine Beschaffenheit des Erzeugnisses entnehmen, die es in Wirklichkeit nicht aufweist. Er wird nicht annehmen, dass das Getränk zu mehr

als acht Prozent aus Brombeeren, zu mehr als neun Prozent aus Erdbeeren und zu mehr als acht Prozent aus Boysenbeeren besteht und dass nicht anderes Obst den Rest ausmacht.

Im gegebenen Verwendungszusammenhang wirkt die angegriffene Bezeichnung nämlich nicht als eindeutige Angabe, woraus das Erzeugnis besteht. Klar ist nur, dass sie in ihrer ersten Zeile „Smoothie: Obst zum Trinken“ die Art des Getränks bezeichnet. Die zweite rot hervorgehobene Zeile „Brombeere, Erdbeere & Boysenbeere“ erscheint als Bezeichnung der Getränkesorte durch Benennung dreier Beerensorten. Die Sortenbezeichnung aber lässt unterschiedliche Deutungen zu.

Der Verbraucher wird der Sortenbezeichnung in erster Linie den Hinweis auf eine Geschmacksrichtung sehen. Er weiß, dass bei der Auswahl eines Getränks aus Früchten wie aus dem Saft von Früchten zunächst die Geschmacksrichtung zählt und die Hersteller demgemäß die Getränke nach der Geschmacksrichtung sortieren. Werden die Getränke aber zunächst nach der Geschmacksrichtung unterschieden, nimmt der Verbraucher bei „Obst zum Trinken“, die hierauf folgende Angabe von Obstsorten vor allem als Hinweis auf den Geschmack wahr. Er erwartet ein Getränk mit dem Geschmack der genannten Obstsorten, aber einem Geschmack, der abgerundet und angenehm ist. Der Verbraucher rechnet deshalb damit, dass zur Erreichung eines solchen Geschmacks, etwa zur Vermeidung von zu viel Säure, wie sie gerade Beeren beisteuern können, oder der Dominanz eines bestimmten Aromas der genannten Obstsorten noch andere im Geschmack zurückhaltende Sorten wie Äpfeln und Bananen beigefügt sein können, gegebenenfalls auch zu einem so beträchtlichen Mengenanteil, dass die genannten Obstsorten nicht mehr den Hauptbestandteil des Produktes bilden. Mit dem Beimischungsbedarf ist gerade dann zu rechnen, wenn es im „Obst zum Trinken“ keinen Fremdzucker geben soll.

Das Verständnis der Sortenangabe „Brombeere, Erdbeere & Boysenbeere“ als Bezeichnung einer Geschmacksrichtung schließt eine Erwartung des Verbrauchers allerdings nicht aus, dass die genannten Beeren in dem Erzeugnis „Obst zum Trinken“, auch tatsächlich vorhanden sind, sich der fragliche Geschmack dort also nicht nur dank anderer Bestandteile findet. Eine Vorstellung des Verbrauchers, dass die genannte Obstsorten von der Menge her den größten Teil des Erzeugnisses ausmachen können, insgesamt also mehr als die Hälfte, wäre aber ebenso spekulativ wie die Vorstellung, dass das Getränk nur hieraus bestehe, oder wie auch die Vorstellung, dass sich das Erzeugnis zu gleichen Teilen aus den genannten Obstsorten zusammensetze. Der Verbraucher wird danach der Sortenbezeichnung des „Obstes zum Trinken“ zwar die Doppelfunktion beimessen, den Geschmack anzuzeigen und wesentliche Produktbestandteile

zu benennen, in ihr, wie es die Beklagte ausdrückt, aber keine vorweggenommene Zutatenliste sehen.

Schließlich weist das angegriffene Erzeugnis eine inhaltlich und gestalterisch klare Zutatenliste auf, die Fehlvorstellungen über die Bestandteile des „Obstes zum Trinken“ ausschließt. Nach der von der Beklagten angeführten Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs („Darbo“, a. a. O., Rn. 22) ist davon auszugehen, dass Verbraucher, die sich in ihrer Kaufentscheidung nach der Zusammensetzung der Erzeugnisse richten, zunächst das Zutatenverzeichnis lesen. Die Liste findet sich auf der Flaschenbanderole links unmittelbar neben dem hervorgehobenen Abschnitt mit der Benennung des Erzeugnisses. Dank der insgesamt besonders klaren und übersichtlichen Etikettierung der Flasche erfasst sie der Blick des Verbrauchers schnell. Ein Griff zu dieser Flasche ohne die Wahrnehmung, dass es eine Zutatenliste gibt, dürfte selten sein.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO. Die Entscheidungen zur vorläufigen Vollstreckbarkeit ergeben sich aus § 708 Nr. 8, § 711 ZPO. Die Revision ist nach § 543 Abs. 2 ZPO nicht zuzulassen, weil die Entscheidung auf der Würdigung der Umstände eines Einzelfalls beruht.