

Oberlandesgericht Nürnberg

Az.: 3 U 354/11
3 O 819/10 LG Nürnberg-Fürth



IM NAMEN DES VOLKES

In dem Rechtsstreit

- Kläger und Berufungsbeklagter -

Prozessbevollmächtigte:

gegen

- Beklagter und Berufungskläger -

Prozessbevollmächtigte:

wegen Unterlassung

erlässt das Oberlandesgericht Nürnberg -3. Zivilsenat- durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Schwerdtner, die Richterin am Oberlandesgericht Junker-Knauerhase und den Richter am Oberlandesgericht Huprich auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 18.10.2011 folgendes

Endurteil

- I. Auf die Berufung des Beklagten wird das Endurteil des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 19.01.2011 abgeändert .
- II. Der Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes von bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft von bis zu sechs Monaten, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, im Wiederholungsfalle bis zu zwei Jahren,

zu unterlassen,

das nachfolgend abgebildete Kennzeichen



- in der Werbung für und/oder beim Inverkehrbringen von natürlichem Mineralwasser oder anderen alkoholfreien Getränken, hergestellt unter Verwendung von natürlichem Mineralwasser, zu benutzen.
- III. Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 208,65 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 20.04.2010 zu zahlen.
 - IV. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
 - V. Von den Kosten des Rechtsstreits trägt der Kläger drei Viertel und der Beklagte ein Viertel.
 - VI. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der jeweiliger Schuldner kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht der Gläubiger vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet. Hinsichtlich des Unterlassungsanspruches kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 50.000,00 € abgewendet werden.

VII . Die Revision zum Bundesgerichtshof wird zugelassen.

Beschluss:

Der Streitwert wird auf **120.000,00 €** festgesetzt (Klageantrag und Hilfsanträge zum Klageantrag 1 a) je 30.000,00 €, Hauptantrag 1 b) 30.000,00 €).

Gründe:

A.

Die Parteien streiten um wettbewerbsrechtliche Unterlassungsansprüche im Zusammenhang mit dem Vertrieb von Mineralwasser.

Der Kläger ist ein eingetragener Verein zur Förderung gewerblicher Interessen, namentlich zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs. Zu seinen über 1.600 Mitgliedern zählen u. a. die Industrie- und Handelskammern sowie die meisten Handwerkskammern.

Der Beklagte ist Inhaber der Brauerei, die sich vor allem auf die Herstellung ökologischer Biere spezialisiert hat. Daneben stellt das Unternehmen Bioerfrischungsgetränke her und füllt natürliches Mineralwasser ab. Das von ihm geführte Unternehmen hat eine besondere Kompetenz im Biobereich erworben und eine Vielzahl von Auszeichnungen auf diesem Gebiet erhalten.

Seit September 2009 vertreibt der Beklagte unter der Marke „Biokristall“ ein natürliches Mineralwasser mit der Bezeichnung „Bio-Mineralwasser“ in den Sorten „classic“ und „still“, das mit folgendem Etikett versehen ist:



Der Beklagte gründete zusammen mit weiteren Personen die Qualitätsgemeinschaft Bio-Mineralwasser e. V.. Dieser Verein erstellte einen Katalog von Anforderungen, die aus Sicht der Qualitätsgemeinschaft ein Bio-Mineralwasser zu erfüllen hat (Anlagen K 7 und B 5). Darüber hinaus hat der Verein ein Zertifizierungssystem für Bio-Mineralwasser geschaffen (Anlagen B 4 und B 39). Schließlich wurden von ihm Richtlinien für Bio-Mineralwasser entwickelt (Anlage B 66).

Der Kläger hat seine Unterlassungsklage in erster Instanz auf §§ 8, 3, 4 Nr. 11, 5 Abs. 1 UWG, Art. 23 Abs. 2 der Verordnung (EG) Nr. 834/2007 des Rates vom 28.06.2009 über die ökologische/biologische Produktion und die Kennzeichnung von ökologischen/biologischen Erzeugnissen, § 11 Abs. 1 LFGB, § 3 Nr. 1 LMKV, § 8 Abs. 1 Min/TafelWV und § 1 Abs. 2 Nr. 2 ÖkoKennzG gestützt.

Der Kläger hat demgemäß beantragt:

1. Der Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes von bis zu EUR 250.000,00, ersatzweise Ordnungshaft von bis zu sechs Monaten, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, im Wiederholungsfalle bis zu zwei Jahren, zu unterlassen ,
 - a) natürliches Mineralwasser unter der Bezeichnung „Biomineralwasser“ zu bewerben und/oder in den Verkehr zu bringen,

b) das nachstehend abgebildete Kennzeichen



in der Werbung für und/oder beim Inverkehrbringen von natürlichem Mineralwasser oder anderen alkoholfreien Getränken, hergestellt unter Verwendung von natürlichem Mineralwasser, zu benutzen.

2. Der Beklagte wird verurteilt, der Klägerin EUR 208,65 nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit 20.04.2010 zu zahlen.

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt.

Hinsichtlich des Parteivorbringens wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

Das Landgericht hat der Klage vollinhaltlich stattgegeben. Es hat hierzu ausgeführt, dass das Bewerben bzw. Inverkehrbringen eines natürlichen Mineralwassers unter der Bezeichnung „Bio-Mineralwasser“ und die Verwendung des Siegels „Bio-Mineralwasser“ wettbewerbswidrig sei. Insbesondere sei die Bezeichnung Bio-Mineralwasser irreführend gem. § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 LFGB, da sie eine zur Täuschung geeignete Bezeichnung darstelle. Die angesprochenen Verkehrskreise erwarteten bei der Bezeichnung eines natürlichen Mineralwassers als „Bio-Mineralwasser“ insbesondere in Verbindung mit der Anbringung eines „Bio-Mineralwassersiegels“, dass sich dieses Mineralwasser von einem „konventionellen“ natürlichen Mineralwasser dadurch unterscheidet, dass es in einem hoheitlich reglementierten und besonders zurückhaltenden Gewinnungs- und Herstellungsprozess gewonnen sei. Die Verordnung (EG) Nr. 834/2007 über die ökologische-biologische Produktion und die Kennzeichnung von ökologischen/biologischen Erzeugnissen reserviert die Bezeichnung „Bio“ für landwirtschaftliche Erzeugnisse, welche in Übereinstimmung mit den durch sie aufgestellten Anbaumethoden erzeugt worden seien. Der Verbraucher verbinde hiermit die Erwartung, dass gesetzliche oder sonstige hoheitliche Vorgaben für den Herstellungsprozess gegeben seien und dass dies auch für das

Mineralwasser des Beklagten zutreffe. Dies sei jedoch nicht der Fall. Darüber hinaus sei die streitgegenständliche Bezeichnung auch irreführend im Sinne des § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 LFGB. Die Bezeichnung „Bio-Mineralwasser“ sei eine irreführende Werbung mit Selbstverständlichkeiten, da es sich dabei um Merkmale handele, die für alle natürlichen Mineralwässer vorgeschrieben seien. Schließlich verstoße die Bezeichnung Bio-Mineralwasser gegen §§ 3 Abs. 1 Nr. 1, 4 Abs. 1 LMKV, §§ 2, 8 Abs. 1 Min/TafelWV. Der Verbraucher sehe in der auf dem Etikett angebrachten Bezeichnung „Bio-Mineralwasser“ eine Verkehrsbezeichnung. Diese Verkehrsbezeichnung sei jedoch unzulässig.

Das vom Beklagten verwendete Siegel „Bio-Mineralwasser“ verstoße gegen § 1 Abs. 2 Nr. 2 ÖkoKennzG i. V. mit § 1 ÖkoKennzV. Denn es handele sich, trotz gewisser Unterschiede zum Öko-Kennzeichen gem. § 1 ÖkoKennzV, um eine nachgemachte Kennzeichnung, die zur Irreführung über verkehrswesentliche Eigenschaften geeignet sei.

Gegen dieses Urteil wendet sich die Berufung des Beklagten. Er wiederholt hierzu seinen Sachvortrag erster Instanz. Die vom Landgericht herangezogene Vorschrift des § 11 LFGB sei nicht einschlägig. Weder handele es sich um eine Werbung mit Selbstverständlichkeiten noch liege eine Irreführung hinsichtlich einer staatlichen Überwachung vor. Soweit das Landgericht die Klage auf eine unzulässige Verkehrsbezeichnung gestützt habe, habe es unzulässigerweise ein Schlechthinverbot ausgesprochen. Die Klage sei schon nicht schlüssig, weil der Kläger nicht konkret vorgetragen habe, auf welche konkrete Fehlvorstellung er abstelle.

Er beantragt daher

das Urteil des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 19.01.2011 aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt Zurückweisung der Berufung.

Er macht sich die vom Landgericht zugrunde gelegten Anspruchsgrundlagen zu eigen und vertieft hierzu seinen Sachvortrag erster Instanz. Seine Anträge in erster Instanz konkretisiert er jetzt dahingehend, dass der Antrag 1 a) primär auf eine irreführende Werbung mit Selbstverständlichkeiten gem. §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. mit § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 LFGB gestützt wird, hilfsweise auf eine irreführende Angabe gem. §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. mit § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 LFGB und äußerst hilfsweise auf einen Verstoß gegen §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. mit §§ 3 Abs. 1 Nr. 1, 4 Abs. 1 LMKV, 8 Abs. 1 Min/TafelWV.

Den Antrag 1 b) stützt der Kläger jetzt primär auf eine irreführende Nachahmung gem. §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. mit § 1 Abs. 2 Nr. 2 ÖkoKennzG, hilfsweise auf eine irreführende Werbung mit Selbstverständlichkeiten gem. §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. mit § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 LFGB, äußerst hilfsweise auf eine irreführende Angabe gem. §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. mit § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 LFGB.

Hinsichtlich des Antrages 1 a), gestützt auf den Verstoß gegen die Lebensmittelkennzeichenverordnung beantragt der Kläger hilfsweise das Urteil des Landgerichts dahingehend abzuändern, dass die Beklagte verurteilt wird, es zu unterlassen, natürliches Mineralwasser unter der hervorgehobenen Bezeichnung „Bio-Mineralwasser“ zu bewerben und/oder in Verkehr zu bringen, hilfsweise unter der Verkehrsbezeichnung „Bio-Mineralwasser“ zu bewerben und/oder in Verkehr zu bringen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf die gewechselten Schriftsätze verwiesen.

Eine Beweisaufnahme hat nicht stattgefunden.

B.

Die zulässige Berufung hat teilweise Erfolg.

I. Ein Unterlassungsanspruch dahingehend, natürliches Mineralwasser unter der Bezeichnung „Bio-Mineralwasser“ zu bewerben und/oder in den Verkehr zu bringen, besteht nicht.

1. Ein solcher ergibt sich nicht aus §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. mit § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 LFGB.

a) Das LFGB ist vorliegend anwendbar, da Wasser Lebensmittel im Sinne des § 2 Abs. 2 LFGB i. V. m. Art. 2 VO (EG) Nr. 178/2002 des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 28.01.2001 ist, weil es ein Stoff oder Erzeugnis ist, das dazu bestimmt ist oder von dem nach vernünftigem Ermessen erwartet werden kann, dass es im verarbeiteten, teilweise verarbeiteten oder unverarbeiteten Zustand von Menschen aufgenommen wird.

b) Ein Unterlassungsanspruch gem. §§ 8, 4 Nr. 11 UWG, § 11 Abs. 1 Satz 1 i. V. mit Satz 2 Nr. 3 LFGB besteht nicht.

Nach dieser Vorschrift ist es verboten, Lebensmittel unter irreführender Bezeichnung, Angabe oder Aufmachung in den Verkehr zu bringen oder für Lebensmittel allgemein oder im Einzelfall mit irreführenden Darstellungen oder sonstigen Aussagen zu werben. Eine Irreführung liegt nach § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 LFGB insbesondere dann vor, wenn zu verstehen gegeben wird, dass ein Lebensmittel besondere Eigenschaften hat, obwohl alle vergleichbaren Lebensmittel dieselben Eigenschaften haben. Diese Werbung ist dadurch gekennzeichnet, dass sie bei den angesprochenen Personen den Eindruck erweckt, bei anderen Erzeugnissen derselben Art sei die Ausbildung der Eigenschaft nicht vorhanden, obgleich das nicht zutrifft, weil diese Eigenschaft auf zwingenden Vorschriften beruht oder üblicherweise bei allen Erzeugnissen dieser Art vorhanden ist. Werden in der Werbung Eigenschaften einer Ware oder Leistung, die genuin zu ihrem Wesen gehören oder gesetzlich vorgeschrieben sind, besonders betont, ist die Aussage trotz ihrer objektiven Richtigkeit irreführend, wenn der Verkehr das Selbstverständliche der Eigenschaften nicht kennt bzw. nicht erkennt und deshalb zu Unrecht von einem Vorzug der beworbenen Ware oder Leistung vor vergleichbaren anderen Angeboten ausgeht. Derartige Eigenschaften, die den entsprechenden Angeboten der Mitbewerber ebenfalls eigen sind, dürfen deshalb zur Vermeidung einer Irreführung des Verkehrs nicht als Besonderheiten des eigenen Angebots hingestellt werden (Piper/Ohly/Sosnitza, UWG, 5. Auflage, § 5 UWG Rdnr. 194). Es darf also nicht der Eindruck entstehen, dass das beworbene Produkt sich in positiver Hinsicht von Konkurrenzprodukten abhebe. Denn die Form der Werbung führt hinsichtlich eines Vorzugs irre, den das Produkt gegenüber den Konkurrenzprodukten gar nicht aufweist. Die Irreführung knüpft hier nicht an der objektiven Aussage, sondern vielmehr an dem hierdurch erzeugten Vorsprungseindruck gegenüber den Konkurrenzprodukten an (Wehlau, LFGB, 1. Auflage, § 11 Rdnr. 88).

Der Beklagte bewirbt hier sein Mineralwasser mit der Bezeichnung „Bio-Mineralwasser“. Dass das Mineralwasser des Beklagten damit den gesetzlichen Kriterien und den Grenzwerten für natürliches Mineralwasser entspricht, ist unstrittig und wird auch vom Verbraucher so erwartet. Hierbei kann dahinstehen, ob die Verbrauchererwartung sich mit der Gesetzeslage in allen Teilen deckt, insbesondere ob dem Verbraucher bekannt ist, dass gem. § 2 Min/TafelWV natürliches Mineralwasser seinen Ursprung in unterirdischen vor Verunreinigungen geschützten Wasservorkommen hat und aus einer oder mehreren natürlichen oder künstlich erschlossenen Quellen gewonnen wird, es von ursprünglicher Reinheit ist und gekennzeichnet ist durch seinen Gehalt an Mineralien, Spurenelementen

und sonstigen Bestandteilen und ggf. durch bestimmte insbesondere ernährungsphysiologische Wirkungen und seine Zusammensetzung, seine Temperatur und seine übrigen wesentlichen Merkmale im Rahmen natürlicher Schwankungen konstant bleiben (vgl. hier auch Richtlinie (EG) 2009/54, Anhang I).

Denn der Verbraucher erwartet im Hinblick auf die Bezeichnung "Bio", dass sich dieses Mineralwasser von anderen Mineralwässern insbesondere dadurch unterscheidet, dass es sich im Hinblick auf Gewinnung und Schadstoffgehalt von normalen Mineralwässern abhebt. Genau dies ist beim Bio-Mineralwasser des Beklagten jedoch der Fall. So hat der Beklagte einen Kriterienkatalog vorgelegt (Anlagen K 7), aus dem sich ergibt, dass die gesetzlich vorgeschriebenen Grenzwerte für Inhaltsstoffe beim Bio-Mineralwasser erheblich unterschritten werden. Beispielhaft sei hier der Wert für Nitrat und Nitrit genannt. Die maßgebliche Richtlinie (EG) 2003/40 vom 16. Mai 2003 wurde in Anlage 4 zu § 6 a I Min/TafelWV umgesetzt. Danach ergibt sich für Mineralwasser für Nitrat ein Grenzwert von 50 mg pro Liter, für Nitrit ein solcher von 0,1 mg pro Liter. Die für "Bio-Mineralwasser" von der Qualitätsgemeinschaft Bio-Mineralwasser e. V. vorgeschriebenen Werte liegen erheblich darunter, nämlich für Nitrat bei 5 mg pro Liter, für Nitrit bei 0,02 mg pro Liter (vgl. Anlage B 5, Anlage K 7). Für "Bio-Mineralwasser" der Qualitätsgemeinschaft Bio-Mineralwasser e. V. wurde ein Zertifizierungssystem entwickelt (Anlagen B 4, B 39), in dem die Überwachung des Anforderungskataloges sichergestellt ist. Schließlich wurden Richtlinien für Bio-Mineralwässer entwickelt (Anlage B 66), die Qualitätsmerkmale fordern, die von normalen Mineralwässern nicht gefordert werden. Somit wird durch die Bezeichnung "Bio-Mineralwasser" eben gerade mit Angaben geworben, die alle vergleichbaren Lebensmittel nicht haben. Zwar mag es zutreffen, dass die Kriterien der Qualitätsgemeinschaft auch von anderen Mineralwässern erreicht werden. Unstreitig ist es jedoch so, dass eine Vielzahl von Mineralwässern jedenfalls bestimmte Kriterien nicht erfüllt. Damit wird gerade nicht mit einer besonderen Eigenschaft geworben, die alle vergleichbaren Lebensmittel haben, sondern es wird damit geworben, dass das Mineralwasser des Beklagten besondere Eigenschaften aufweise, die andere Mineralwässer zumindest teilweise nicht haben.

2. Auch ein Verstoß gegen § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 LFGB ist nicht gegeben.

Nach § 11 Abs. 2 Nr. 1 LFGB liegt eine Irreführung insbesondere dann vor, wenn bei einem Lebensmittel zur Täuschung geeignete Bezeichnungen, Angaben, Aufmachungen, Darstellungen oder sonstige Aussagen über Eigenschaften, insbesondere über Art, Beschaffenheit, Zusammensetzung, Menge, Haltbarkeit, Ursprung, Herkunft oder Art der Herstellung oder Gewinnung verwendet werden.

Das Landgericht hat den Verstoß hier darin gesehen, dass ausgehend von der Verordnung (EG) Nr. 834/2007 eine Verbrauchererwartung dahingehend bestehe, dass hinsichtlich des Begriffs „Bio“ eine staatliche Überwachung oder Lizenzierung vorliege.

a) Dies ist im Hinblick auf den Anwendungsbereich der VO (EG) Nr. 834/2007 gem. Art. 27 ff. der Verordnung zutreffend. Die Verordnung gilt jedoch nur für genau bezeichnete Erzeugnisse der Landwirtschaft, einschließlich der Aquakultur, nämlich lebende oder unverarbeitete landwirtschaftliche Erzeugnisse, verarbeitete landwirtschaftliche Erzeugnisse, die zur Verwendung als Lebensmittel bestimmt sind, Futtermittel und vegetatives Vermehrungsmaterial und Saatgut für den Anbau, sowie für als Lebensmittel und Futtermittel verwendete Hefen (Art. 1 VO). Sie gilt nicht für Mineralwasser.

b) Die vom Landgericht zugrunde gelegte Ansicht, dass ein relevanter Teil der angesprochenen Verkehrskreise, also der verständigen und situationsadäquat aufmerksamen Durchschnittsverbraucher, bei der Bezeichnung „Bio“ die Vorstellung habe, dass diese staatlich lizenziert und überwacht sei, vermag der Senat nicht zu teilen. Diese Frage kann der Senat selbst beantworten, da er zu den angesprochenen Verbraucherkreisen gehört. Der Begriff "Bio" ist zwischenzeitlich weit verbreitet und wird für eine Vielzahl von Produkten in Anspruch genommen. Der Begriff als solcher - und nur darum geht es - wird vom Verbraucher nicht mit einem staatlichen Lizenzierungs-/Überwachungssystem in Verbindung gebracht. Dies gilt insbesondere dann, wenn kein geschütztes Siegel verwendet wird. Im Klageantrag geht es jedoch allein um die Bezeichnung "Bio-Mineralwasser". Im Antrag 1 a) ist eine Verbindung zum offiziellen Biosiegel nicht hergestellt. Die Bezeichnung „Bio“ wird zwischenzeitlich für so viele Produkte und so ausufernd benutzt, dass der Verbraucher nicht davon ausgeht, dass hinter jeder solcher Bezeichnung ein staatliches System oder eine staatliche Verleihung steht.

c) Im Übrigen würde selbst wenn eine solche Verbrauchererwartung bestünde, ein Unterlassungsanspruch nicht bestehen. Denn eine solche Verbrauchererwartung entspräche gerade nicht der Gesetzeslage. Die Verordnung (EG) Nr. 834/2007 stellt Kriterien lediglich für die dort genannten Produkte auf. Für andere Produkte, also auch Mineralwasser, gilt diese Verordnung gerade nicht. Eine Unterlassungsverpflichtung durch Urteil würde dem Kläger jedoch ein gesetzlich zugelassenes Tun verbieten.

3. Ein Unterlassungsanspruch ergibt sich auch nicht aus §§ 8, 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. mit §§ 3 Abs. 1 Nr. 1, 4 Abs. 1 LMKV und § 8 Min/TafelWV.

a) Zwar liegen die Voraussetzungen für einen Unterlassungsanspruch vor. Denn Lebensmittel in Fertigpackungen dürfen gewerbsmäßig nur in Verkehr gebracht werden, wenn die Verkehrsbezeichnung nach Maßgabe des § 4 Abs. 1 bis 4 LMVK angegeben ist (§ 3 Abs. 1 Nr. 1 LMVK). Für ein natürliches Mineralwasser ist die Bezeichnung „natürliches Mineralwasser“ Verkehrsbezeichnung im Sinne der LMVK (§ 8 Abs. 1 Min/TafelWV). Gemäß § 3 Abs. 3 LMVK wäre diese Angabe auf der Fertigpackung oder einem mit ihr verbundenen Etikett an gut sichtbarer Stelle in deutscher Sprache leicht verständlich, deutlich lesbar und unverwischbar anzubringen. Der Beklagte kennzeichnet sein Mineralwasser mit der Bezeichnung "Bio-Mineralwasser" und erweckt so den Eindruck, dass dies die Verkehrsbezeichnung sei. Damit liegt ein Verstoß im Sinne des 4 Nr. 11 UWG vor. Das Landgericht bejaht darüber hinaus auch einen Täuschung des Verbrauchers im Sinne des § 5 UWG, ohne diese Vorschrift ausdrücklich zu benennen.

b) Beide Ansprüche können jedoch nicht dazu führen, ein umfassendes Verbot der Verwendung der Bezeichnung "Biomineralwasser" so wie es in Ziffer 1 a) des Klageantrages beantragt ist, auszusprechen. Dies würde nämlich ein unzulässiges Schlechthinverbot darstellen. Denn maßgeblich ist die unterlassene richtige Verkehrsbezeichnung, bzw. die Irreführung über die Verkehrsbezeichnung. Damit kann aber nicht die Bezeichnung als solche verboten werden. Insoweit sind auch die beiden Hilfsanträge, so wie sie gestellt sind, unzulässig, weil sich hieraus kein bestimmter Antrag ergibt. Die Grenze zur Unbestimmtheit ist überschritten bei Fehlen objektiver Kriterien zur Abgrenzung zulässigen und unzulässigen Verhaltens (Köhler/Bornkamm, UWG, 29. Auflage, § 12 Rdnr. 2.39). Solche Kriterien fehlen, wenn die Beschreibung „hervorgehobene Bezeichnung“ gewählt wird. Denn was hervorgehoben ist, ist nicht anhand objektiver Kriterien zu überprüfen. Gleiches gilt für den Hilfsantrag, dass unter der Verkehrsbezeichnung „Bio-Mineralwasser“ eine Unterlassung verlangt wird. Denn insoweit wird lediglich der Verordnungswortlaut wiederholt. Die Frage ob die Bezeichnung „Bio-Mineralwasser“ als Verkehrsbezeichnung gebraucht wurde oder nicht, ist aber gerade problematisch. Dies ergibt sich schon aus den Ausführungen im landgerichtlichen Urteil, wo dieses gerade die darin liegende Schwierigkeit beschreibt.

c) Ein Verbot der konkreten Handlung wurde nicht beantragt. Es ist auch nicht Aufgabe des Senats, dem Kläger eine zutreffende Antragstellung naheulegen.

II. Nicht begründet ist die Berufung, soweit der Beklagte verurteilt wurde es zu unterlassen, dass abgebildete Kennzeichen



in der Werbung für und/oder beim Inverkehrbringen von natürlichem Mineralwasser oder anderen alkoholfreien Getränken, hergestellt unter Verwendung von natürlichem Mineralwasser, zu benutzen.

Der Anspruch ergibt sich aus § 4 Nr. 11 UWG i. V. mit § 2 Abs. 2 Nr. 2 ÖkoKennzG. Danach ist es verboten, ein Erzeugnis oder einen sonstigen Gegenstand mit einer dem Ökokennzeichen nachgemachten Kennzeichnung, die zur Irreführung über die Art der Erzeugung, die Zusammensetzung oder andere verkehrswesentliche Eigenschaften des gekennzeichneten Erzeugnisses oder Gegenstandes geeignet ist, in den Verkehr zu bringen.

1. Zwar handelt es sich bei Mineralwasser gerade nicht um ein Erzeugnis im Sinne des § 1 ÖkoKennzG. Es handelt sich jedoch um einen sonstigen Gegenstand.

2. Das "Bio-Mineralwasser"-Kennzeichen ist eine dem Ökokennzeichen nachgemachte Kennzeichnung.

a) Zwar bestehen zwischen dem Ökokennzeichen nach § 1 ÖkoKennzV und dem Kennzeichen, das der Beklagte benutzt hat, gewisse Unterschiede, wie sie sich aus folgender Gegenüberstellung ergeben:



So ist das Ökokennzeichen sechseckig, während das Siegel „Bio-Mineralwasser“ viereckig ist. Der Rahmen ist beim Ökokennzeichen hellgrün, beim Siegel des Beklagten hellblau. Beim Ökokennzeichen ist der Schriftzug „Bio“ schwarz, beim Siegel des Beklagten dunkelblau. Der Buchstabe "i" ist beim Ökokennzeichen abweichend von der üblichen Schreibweise in grüner Farbe wiedergegeben und mit einem grünen Bogen kombiniert, wodurch eine Assoziation zu einer Pflanze hergestellt wird. Beim Kennzeichen des Beklagten ist ein blauer Wassertropfen vor dem „o“ platziert, der zu einer stilistisch verwandten teilweise Überdeckung des „o“ im Wort „Bio“ führt. Bestandteil des Ökokennzeichnens ist der ausdrückliche Verweis „nach EG-Öko-Verordnung“, während das Siegel „Bio-Mineralwasser“ stattdessen nur den Schriftzug Mineralwasser trägt.

b) Aufgrund der Gemeinsamkeiten stellt sich das Zeichen des Beklagten jedoch als nachgemachtes Ökokennzeichen dar. So haben beide Siegel eine geometrisch farbige Umrandung, der Hintergrund beider Siegel ist weiß. Beide Zeichen werden jeweils von dem Schriftzug „Bio“ geprägt, wobei bei beiden Siegeln die besondere Schreibweise mit großem "B", kleinem "i" mit I-Punkt und großem "O" gemeinsam ist. In beiden Fällen ist unter dem Schriftzug "Bio" ein kleingedruckter Text abgedruckt. Hinzu kommt, dass die Farbgebung des staatlichen Biosiegels nicht zwingend ist. Denn gem. § 1 Abs. 4 ÖkoKennzV darf das Kennzeichnen auch einfarbig oder in schwarz oder in angepasster Farbe verwendet werden. Als Hintergrund oder als Kontur ist weiß oder der jeweils vorhandene Untergrund zulässig.

c) Diese Kennzeichnung ist zur Irreführung über verkehrswesentliche Eigenschaften des gekennzeichneten Erzeugnisses oder Gegenstandes geeignet. Denn damit wird der Eindruck erweckt, dass es sich bei dem Siegel „Bio-Mineralwasser“ um ein Derivat des offiziellen Ökokennzeichens handelt und die Bezeichnung damit ebenfalls staatlich geschützt sei. Dies ist jedoch gerade nicht der Fall.

III. Die Berufung ist ebenfalls nicht begründet, soweit das Landgericht Abmahnkosten in Höhe von 208,65 € zugesprochen hat. Auf die zutreffenden Ausführungen im angefochtenen Urteil wird verwiesen. Die Kostenpauschale eines Verbandes ist auch dann in voller Höhe zu

zahlen, wenn die Abmahnung - wie vorliegend - nur teilweise berechtigt war (Köhler/Bornkamm, UWG, § 12 Rdnr. 1.99).

IV. Kosten: §§ 92, 97 ZPO.

V: Vorläufige Vollstreckbarkeit: §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

VI. Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen vor, weil die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat (§ 543 Abs. 2 Nr. 1 ZPO).

Schwerdtner
Vorsitzender Richter
am Oberlandesgericht

Junker-Knauerhase
Richterin
am Oberlandesgericht

Huprich
Richter
am Oberlandesgericht

Verkündet am 15.11.2011

Urkundsbeamter der Geschäftsstelle