

U 7887-4 (L)

11 O 69/11

Verkündet am:
17.01.2012



Vollstreckbare Ausfertigung

Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

LANDGERICHT LÜBECK

URTEIL

IM NAMEN DES VOLKES

verbraucherzentrale
Bundesverband

01. Feb. 2012

EINGEGANGEN

In dem Rechtsstreit

Bundesverband der Verbraucherzentralen und Verbraucherverbände -
Verbraucherzentrale Bundesverband e.V., vertreten durch den Vorstand Gerd Billen,
Markgrafenstraße 66, 10969 Berlin,

- Klägerin -

gegen

Schwartauer Werke GmbH & Co. KG aA gesetzlich vertreten durch die Schwartauer
Verwaltungsgesellschaft mbH, diese vertreten durch den Geschäftsführer Markus Lenke,
Lübecker Straße 49 - 55, 23611 Bad Schwartau,

- Beklagte -

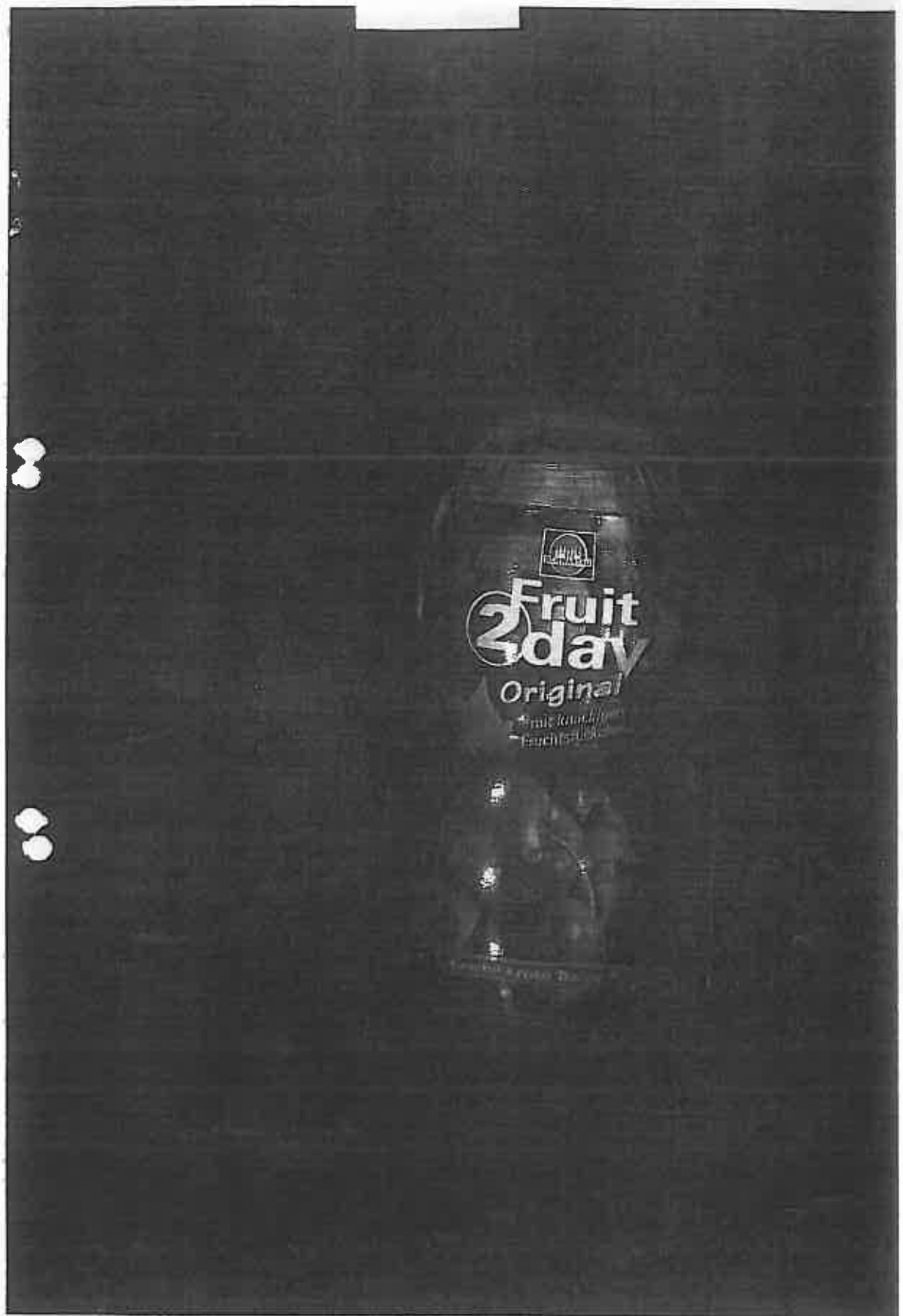
hat die Kammer für Handelssachen II des Landgerichts Lübeck auf die mündliche
Verhandlung vom 08.11.2011 durch den Vorsitzenden Richter am Landgericht
Handelsrichter den Handelsrichter

en

für R e c h t erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, oder Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, zu unterlassen,

im Rahmen geschäftlicher Handlungen für eine Zubereitung aus Frucht **wie nachfolgend abgebildet** auf der Vorderseite der Verpackung mit der Bezeichnung „Fruit 2 day Original mit knackigen Fruchtstückchen, Kirsche · rote Traube * “ zu werben bzw. werben zu lassen



2. Der Beklagten wird betreffend die unter Ziffer 1 genannten Verpackungen eine **Aufbrauchfrist bis zum 30. Juni 2012** gewährt.

3. Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 200,00 € zu zahlen.

4. Die Kosten des Rechtsstreits hat die Beklagte zu tragen.

5. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 8.000,00 € vorläufig vollstreckbar.

6. Der Streitwert beträgt 20.000,00 €.

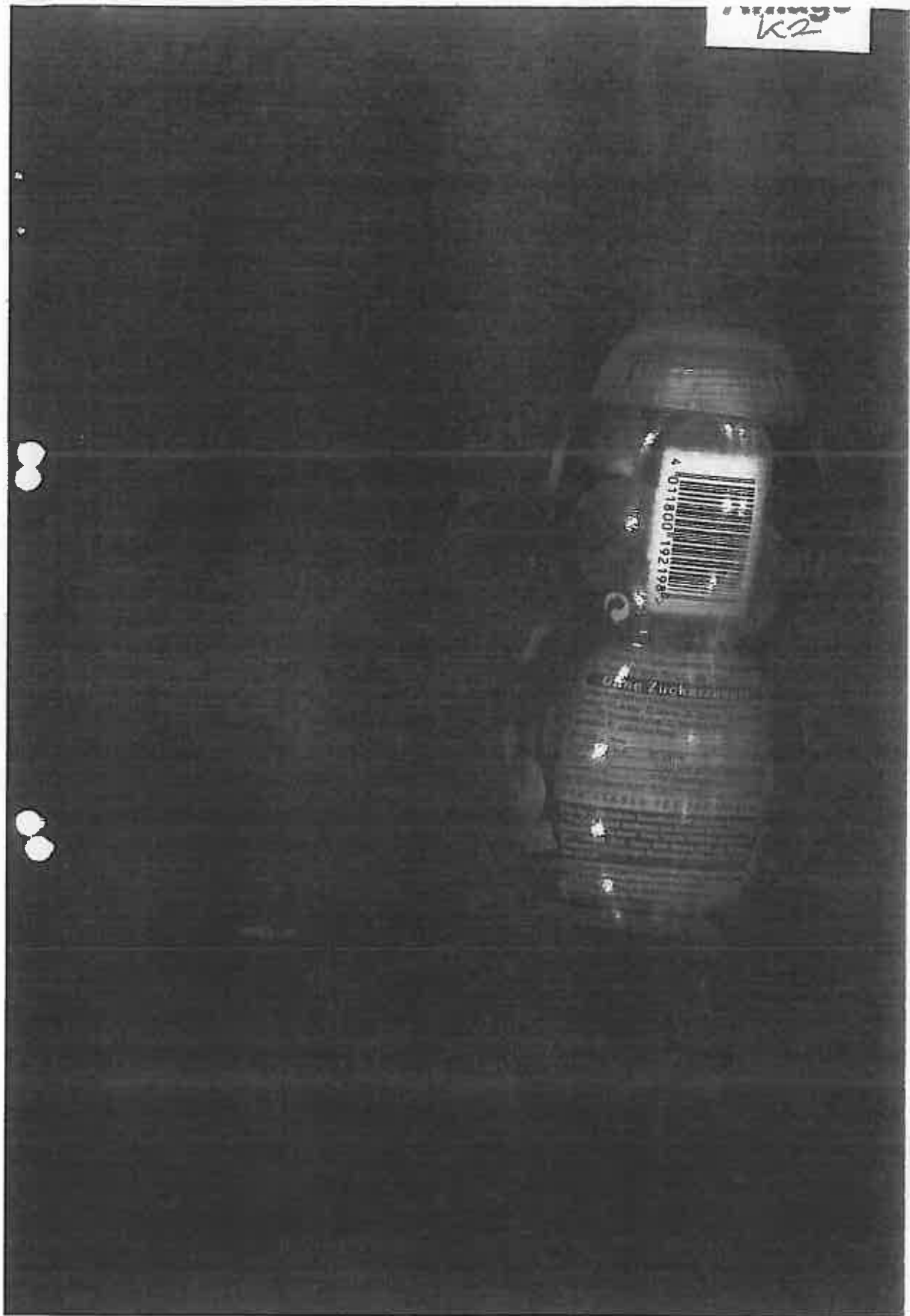
T a t b e s t a n d

Der Kläger macht gegen die Beklagte einen wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsanspruch sowie Ersatz vorgerichtlicher Abmahnkosten geltend.

Der Kläger ist Dachverband aller 16 Verbraucherzentralen der Bundesrepublik und 26 weiterer Verbraucher- und sozial orientierter Organisationen in Deutschland. Er ist in der vom Bundesamt für Justiz geführten Liste qualifizierter Einrichtungen nach § 4 UkaG eingetragen. Die Beklagte vertreibt u.a. das Produkt „Fruit 2 day Original mit knackigen Fruchtstückchen, Kirsche · rote Traube *“. Die Vorderseite der Produktverpackung ist so aufgemacht, wie es die Abbildung im Unterlassungsantrag zeigt. Unter der Bezeichnung „Fruit 2 day Original“ befindet sich der Aufdruck „mit knackigen Fruchtstücken“. Im unteren

Bereich auf der Vorderseite der Verpackung ist Folgendes in einem farblich abgesetzten weiß umrandeten Balken angegeben: „Kirsche · rote Traube *“. Buchstaben und Zeichen sind dabei in weißer Farbe abgedruckt. Der Hintergrund der aufgedruckten Schrift besteht großflächig aus einer bildlichen Darstellung von zur Hälfte Trauben und zur anderen Hälfte Kirschen.

Die Rückseite der Verpackung stellt sich wie folgt dar:



Die oberen zwei Zeilen des Rückseitentextes lauten in blauer Schrift gehalten wie folgt: „Zubereitung aus Frucht (Fruchtpüree, Fruchtstücke) und Fruchtsaft, Sorte* Kirsche – rote Traube.“

Nach dem durch einen blauen Rahmen hervorgehobenen Hinweis „ohne Zuckerzusatz in weißer Schrift“ folgt in blauer Schrift und mit blauem Sternchen, das sich von der Größe vom weißen Sternchen hinter „rote Traube“ unterscheidet

„Zutaten: Fruchtsaft aus Fruchtsaftkonzentraten
(Apfel – 33 %, roter Trauben – 12 %, Aronia – 2 %, Acerola – 2 %, Zitronen – 1 %), Bananenpüree 19 %, Birnenstückchen 12 %, Sauerkirschpüree 11 %, Apfelpüree 8 %, natürliches Aroma.“

Im weiteren blau umrahmten Kasten im unteren Drittel der rückseitigen Werbeaufdrucke findet sich im zweiten Satz in weißer Schrift gehalten der folgende Zusatz:

„Diese Flasche Fruit 2 day enthält diese 2 Portionen Obst, davon eine Portion Obst aus leckeren Frucht-
pürees und knackigen Obststücken und eine zweite
Portion Obst aus Saft.“

Der Kläger rügt Verstöße der Verpackungsaufmachung gegen § 4 Nr. 11 UWG i.V.m. § 11 Abs. 1 Nr. 1 LFGB. Er ist der Ansicht, beim Anblick der Verpackung erhalte der Verbraucher den unzutreffenden Eindruck, dass das Produkt zumindest überwiegend aus den Früchten Kirsche und rote Traube bestehe.

Der Sternchenhinweis auf der Rückseite zu den einzelnen Zutaten räume die Irreführung durch die Vorderseite nicht hinreichend aus, weil dem Verbraucher sich die Zuordnung wegen der Andersartigkeit der Sternchen nicht erschließe.

Im Übrigen erwarte der Verbraucher als knackige Fruchtstückchen solche der bildlich und textlich hervorgehobenen Zutaten, nämlich Kirschen und roten Trauben, die sich tatsächlich nicht im Produkt befinden.

Mit Abmahnschreiben vom 6.6.2011 forderte der Kläger die Beklagte vergeblich zur Abgabe einer strafbewährten Unterlassungserklärung auf (wegen der Einzelheiten siehe K 3/Bl. 18 f GA).

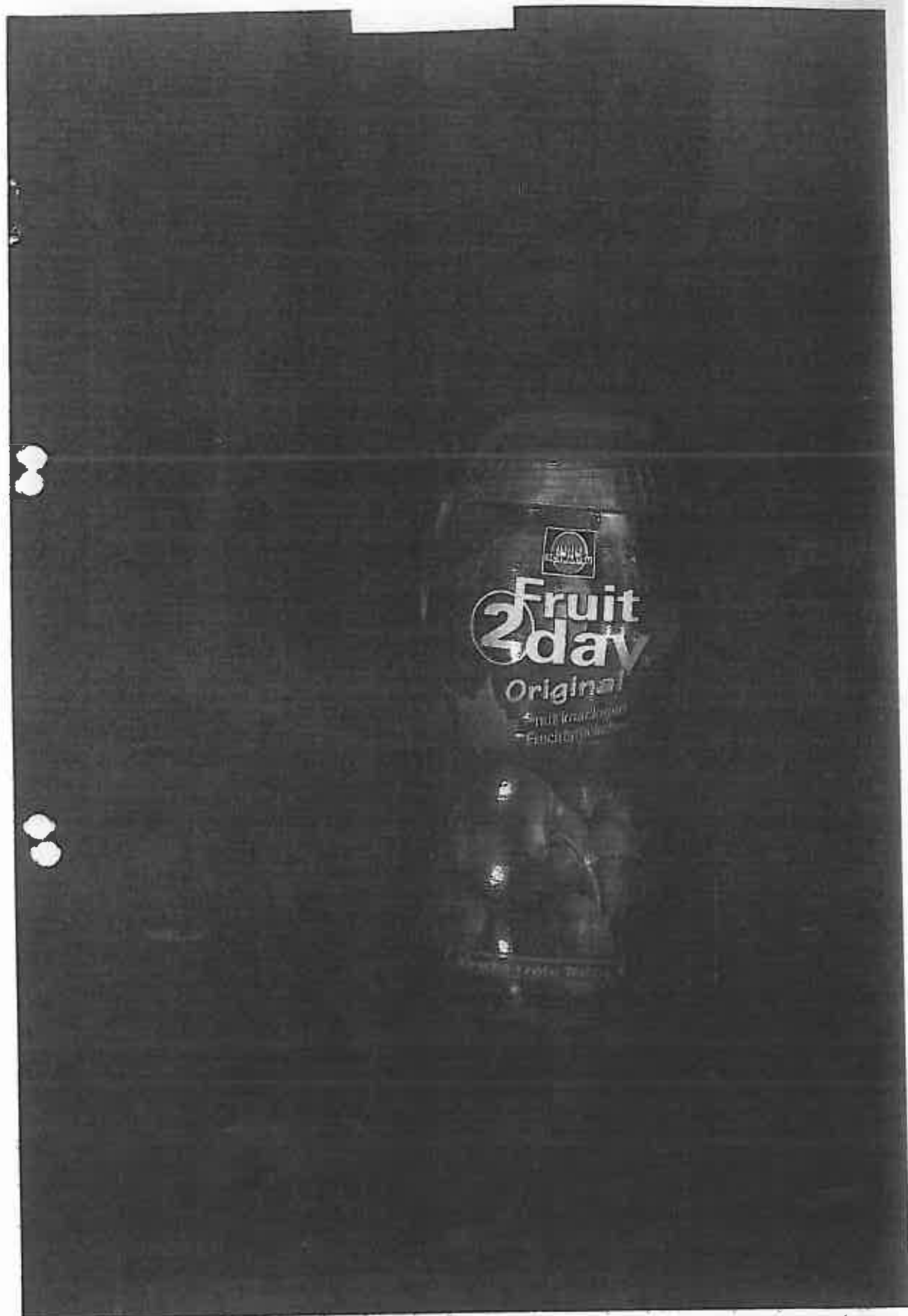
Mit seinem Zahlantrag verlangt der Kläger Erstattung der Abmahnkosten in Höhe von 200,00 €. Ihm entstehen für eine Abmahnung durchschnittliche Kosten von 213,65 €.

Der Kläger beantragt,

1)

die Beklagte zu verurteilen, es bei Vermeidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, oder Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, zu unterlassen,

im Rahmen geschäftlicher Handlungen für eine Zubereitung aus Frucht **wie nachfolgend abgebildet** auf der Vorderseite der Verpackung mit der Bezeichnung „Fruit 2 day Original mit knackigen Fruchtstückchen, Kirsche · rote Traube *“ zu werben bzw. werben zu lassen



2)

die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 200,00 € zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie behauptet, die Hervorhebung der beiden Früchte Kirsche und rote Traube durch die bildliche Darstellung auf der Vorderseite in Verbindung mit der farblich abgesetzten Bezeichnung am unteren Ende der Vorderseite zeige in Übereinstimmung mit der Branchenpraxis lediglich die Geschmacksnote an.

Die Beklagte ist der Ansicht, der Verbraucher erkenne in der Hervorhebung der Früchte lediglich einen Hinweis auf den dominierenden Geschmack der Sorte. Der geringere Teil der angesprochenen Verkehrskreise, bei dem das nicht der Fall sein sollte, werde über den eindeutigen Sternchenhinweis auf der Vorderseite hinter „rote Traube“ zu dem Zutatenverzeichnis auf der Rückseite geführt und dort über die Zusammensetzung des Produktes aufgeklärt. Das gelte auch für die enthaltenen Fruchtstückchen.

Die Beklagte behauptet, diverse - von ihr im einzelnen benannte - vergleichbare Konkurrenzprodukte, die der Produktgruppe der sog. „Smoothies“ zuzuordnen seien, würden in ähnlicher Weise zur Kennzeichnung der Geschmacksrichtung die diese charakterisierenden Fruchtstücke auf der Verpackungsbewerbung hervorheben, obwohl die Geschmack gebenden Früchte im Regelfall nicht einmal die Hälfte des Produktsinhalts ausmachen. Dazu nimmt die Beklagte einen Marktvergleich der verschiedenen Konkurrenzprodukte vor (wegen der Einzelheiten wird Bezug genommen auf Ziffer 1.2/Seite 6-8 der Klagerwiderung/Bl. 43 ff GA). Durch dieses Gesamtbild der im Markt erhältlichen trinkbaren Obst- und Gemüsezubereitungen sei die Verbrauchererwartung an solche Produkte dahin geprägt, dass diese aus einer Vielzahl von Früchten bestehen und dem Verbraucher auf der Frontschauseite nur die dominierende Geschmacksrichtung mitgeteilt werde. Der Verbraucher kenne und erwarte daher in der Kategorie dieser trinkbaren Obst- und Gemüseprodukte weder ein nur aus zwei Fruchtarten bestehendes

Produkt noch eines, das die namensgebenden Früchte in mengenmäßig überwiegenden Gewichtsanteilen enthalte. Maßgeblich sei für den Verbraucher vielmehr, dass das vorliegende Produkt tatsächlich nur nach Kirsche und roter Traube schmecke. Dass das Produkt diesen Geschmack tatsächlich aufweist, ist zwischen den Parteien unstreitig. Die Produktgruppe der „Smoothies“ sei umsatzmäßig von nahezu Null im Jahre 2005 auf 116 Mio. EURO bis zum Jahre 2008 allein auf dem deutschen Markt angestiegen. Damit meint die Beklagte, die Prägung der Erwartungshaltung des Verbrauchers in dem von ihr behaupteten Sinne untermauern zu können. Der Verbraucher erkenne in der Nennung und Darstellung von 2 oder 3 Früchten bei dieser Produktgruppe ausschließlich eine Angabe zum Geschmack. Im Übrigen sei jedenfalls der Sternchenhinweis, der zur Zutatenliste auf der Rückseite führe, von hinreichend aufklärender Bedeutung. Dieser schließe die Gefahr einer Irreführung aus. Hinsichtlich der „knackigen Fruchtstückchen“ verdeutliche bereits der räumliche Abstand der vorgenannten Aussage zu der farblich abgesetzten Angabe „Kirsche rote Traube“ auf der Vorderseite, dass die knackigen Fruchtstückchen nicht solche von Kirsche oder roter Traube sein müssten.

Zum übrigen Vortrag der Parteien wird ergänzend Bezug genommen auf die wechselseitigen Schriftsätze nebst Anlagen; des weiteren auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 8.11.2011 (Bl. 102 f GA).

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist aus §§ 11 Abs. 1 Nr. 1 LFGB, 3, 4 Nr. 11, 8 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 2 UWG begründet. § 11 Abs. 1 LFGB verbietet u.a., Lebensmittel unter irreführender Bezeichnung, Angabe oder Aufmachung gewerbsmäßig in den Verkehr zu bringen. So liegt es hinsichtlich der mit dem Unterlassungsantrag bekämpften, von der Beklagten verwendeten Verpackung.

Die angegriffene Gestaltung ist geeignet, bei den angesprochenen Verkehrskreisen zumindest auch unrichtige Vorstellungen über das Produkt zu erwecken. Der Verkehr erwartet, dass das nämliche Erzeugnis der Beklagten zumindest im wesentlichen aus den großflächig auf der Verpackung rundherum nahezu fotografisch abgebildeten Früchten Kirsche und rote Traube besteht. Schon der textliche Aufdruck „2 Fruit day“ erweckt bei dem durchschnittlich informierten Verbraucher, der zu den angesprochenen Verkehrskreisen gehört – darunter auch die Kammer, im Übrigen selbst mit jüngeren und älteren Kindern vertraut –, die Erwartung, dass es beim Inhalt des nämlichen Produkts um **zwei („2“) Früchte** geht. Spätestens in Zusammenschau mit den großflächig abgebildeten beiden Früchten Traube und Kirsche und dem textlichen Zusatz am unteren Ende der Vorderseite „Kirsche · Traube *“ verfestigt sich beim Verbraucher die Vorstellung, dass es sich bei den zwei Früchten, die das Produkt beinhaltet, um die abgebildeten und textlich hervorgehobenen, also Traube bzw. Kirsche handeln muss. Es mag dahinstehen, ob der durchschnittliche Verbraucher erwartet, dass der Inhalt des Produkts **ausschließlich** aus Kirsche und Traube bestehen muss, jedenfalls aber geht der Verbraucher davon aus, dass diese beiden Früchte inhaltlich überwiegen. Dass sich die „2“ in „2 Fruit day“ auf zwei Früchte bezieht, wird jeder Verbraucher – selbst der nicht des Englischen mächtige – durch die Kombination von Bildaufdruck zweier Früchte und der Zahl 2 sowie der Ähnlichkeit des englischen „Fruit“ mit dem deutschen Frucht/Früchte erkennen. Dass die „2“ sich auch auf das „day“ beziehen kann, sodass die „Zahl 2“ doppelt genutzt werden kann zu „2“ „Fruit to (2) day“ wird sich nur intellektuell besser ausgestatteten oder jugendlichen Verbrauchern erschließen, ändert aber nichts daran, dass die Bedeutung der „Zahl 2“ im Sinne von „zwei Inhaltsfrüchten“ für jeden angesprochenen Verbraucher offenbar ist. Unstreitig enthält das angegriffene Produkt aber nur 11 % Sauerkirschpüree und 12 % Trauben, sodass die zwei maßgeblichen Früchte tatsächlich entgegen der Verbrauchererwartung nur zusammen 23 % ausmachen. Das erwartet der Verbraucher nicht, der jedenfalls davon ausgeht, dass diese beiden Früchte das Produkt überwiegend bestimmen und schon gar nicht damit rechnet, dass Apfel mit 33 %, Bananenpüree mit 19 % und schließlich auch noch Apfelpüree mit 8 % enthalten ist.

Die maßgeblichen Verkehrskreise nehmen demgegenüber nicht an, die dargestellten Früchte und die Bezeichnung „Kirsche · rote Traube *“ brächten lediglich den im Vordergrund stehenden Geschmack und nicht die vorherrschenden Fruchtanteile des

Erzeugnisses zum Ausdruck. Dies vermögen die Kammermitglieder als Teile der angesprochenen Verkehrskreise selbst festzustellen. Für die Annahme der Irreführungsgefahr reicht es aus, wenn die Gefahr besteht, dass die angesprochenen Verkehrskreise in einer erheblichen Anzahl getäuscht werden. Das ist hier der Fall. Die hervorgehobene Darstellung der beiden Früchte auf der Verpackung eines reinen Naturprodukts wie des vorliegenden signalisiert dem Verbraucher im Zusammenhang mit der zuvor dargestellten textlichen Aufmachung eindeutig, dass das Produkt zu einem zumindest überwiegenden Teil aus eben diesen beiden Früchten besteht. Eine Prägung des Verbraucherverständnisses dahin, dass die bildlichen Fruchtaufdrucke im Zusammenhang mit der eindeutigen textlichen Darstellung nur die Geschmacksrichtung des Produkts signalisieren, schließt die Kammer als Teil der angesprochenen Verkehrskreise in Anbetracht der Eindeutigkeit der irreführenden Aufmachung der Beklagten „2 Fruit day Kirsche · rote Traube *“ mit großflächigem Bildaufdruck der beiden vorgenannten Früchte aus. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass die Beklagte selbst nur davon spricht, dass ihr Produkt „am ehesten“ mit den sog. „Smoothies“ zu vergleichen sei und sich schon von daher die Frage stellt, ob das insoweit einzigartige Produkt der Beklagten überhaupt ein etwa im Sinne einer bloßen Geschmacksangabe geprägtes Verbraucherverständnis im Bereich der „Smoothies“ für sich nutzbar machen könnte.

Irreführend im oben bezeichneten Sinne und damit wettbewerbswidrig ist auch die Inhaltsangabe „mit knackigen Fruchtstückchen“ im Kopf der Bewerbung der Vorderseite. In Verbindung mit der oben im Einzelnen beschriebenen textlichen wie bildlichen miteinander verzahnten Aufmachung der Früchte Kirsche und rote Traube erwartet der durchschnittlich informierte Verbraucher, dass das Produkt „knackige Fruchtstückchen“ der Früchte Kirsche und rote Traube enthält. Das ist unstreitig nicht der Fall. Vielmehr bestehen die knackigen Fruchtstückchen aus Birnenstückchen, die zu 12 % in dem Produkt der Beklagten enthalten sind.

Der Sternchenhinweis hinter „rote Traube“ im Fuß der Vorderseite der Verpackung beseitigt die zuvor dargestellte Irreführung nicht. Zwar werden auf der Rückseite hinter dem blauen Sternchen vor „Zutaten“ die Bestandteile des Produkts der Beklagten zutreffend aufgeführt. Der Sternchenhinweis auf das Zutatenverzeichnis nimmt aber am Blickfang nicht teil.

Abweichend von der früheren Rechtsprechung, wonach der Blickfang isoliert zu beurteilen war und für sich genommen wahr sein musste, lässt die Rechtsprechung inzwischen eine dem Irrtum ausschließende Aufklärung durch einen klaren und unmissverständlichen Hinweis zu, wenn dieser am Blickfang teil hat und dadurch eine Zuordnung zu den herausgestellten Angaben gewahrt bleibt (vgl. das von der Beklagten eingereichte Urteil vom OLG Köln 6 U 144/07, Anlage B 8, Bl. 84 f GA m.w.N.). Das „Sternchen hinter rote Traube ist von seiner Erscheinung her nicht mit dem, dem Verbraucher bekannten Hinweissternchen zu vergleichen. Das Sternchen ist vielmehr eher ein Stern. Es erscheint zu groß und zu weit entfernt vom Ende des Wortes „Traube“. Der Verbraucher – die Kammer gehört dazu – erkennt den Stern seinem Erscheinungsbild nach nicht als typisches Hinweissternchen. Auch der Punkt zwischen „Kirsche · rote Traube *“ trägt dafür Sorge, dass der Stern hinter „Traube“ wie ein Dekorationsstern wirkt, also als eine Art Verzierungselement daherkommt. Gegenüber dem Hinweissternchen, an das man als Verbraucher gewöhnt ist, ist der besagte Stern vor seinem Erscheinungsbild so ungewohnt, dass man ihn als Hinweissternchen nicht wahrnimmt. Deshalb ist er nicht geeignet, die dargestellte Irreführung zu beseitigen. Unabhängig davon fände man den zuvor dargestellten weißen Stern auch auf der Rückseite der Verpackung nicht hinreichend wieder. Dort unterscheidet er sich nach Größe – er ist deutlich kleiner als auf der Vorderseite und genügt eher einem Hinweissternchen – und Farbe – auf der Rückseite blau im Gegensatz zu weiß auf der Vorderseite. Zudem taucht das Sternchen zweimal auf, nämlich einmal im Obersatz der Rückseite hinter Sorte und vor Kirsche – rote Traube und dann eben vor dem Wörtchen „Zutaten“.

Schließlich hätte der Hinweisstern – unterstellt, man wollte ihn als solchen anerkennen – keinerlei Bezug zur Vorderseitenangabe „mit knackigen Fruchtstückchen“, sodass jedenfalls die Irreführung des Verbrauchers dahin, dass die vom Produkt beinhalteten knackigen Fruchtstückchen solche aus Kirsche oder roter Traube seien müssten, durch den Sternchenhinweis nicht hinreichend beseitigt würde.

Es ist der Beklagten schließlich unbenommen, ihre Sternchenhinweise optisch so zu fassen und an die jeweils klarzustellenden Begriffe auf der Vorderseite der Verpackung anzuschließen, dass die Sternchen zur Zutatenliste auf der Rückseite führen. Damit würde der genügend sensibilisierte Verbraucher, von dem in der von der Beklagten zitierten

Stellungnahme des Generalanwalts Jacobs (Seite 3 des Schriftsatzes vom 7.11.2011/Bl. 107 GA) die Rede ist, in die Lage versetzt, das klarstellende Zutatenverzeichnis hinreichend zu studieren. Genau das bezweckt die Blickfangrechtsprechung des BGH zum Sternchenhinweis, die insoweit mit der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs nicht kollidiert. In der besagten Stellungnahme des Herrn Jacobs geht es um die Abweichung der Zusammensetzung eines Erzeugnisses von irgendeiner als traditionell angenommenen Norm. Hier geht es um eine aus Verbindung von Text und Bild herbeigeführte Irreführung des Verbrauchers, die durch einen am Blickfang teilnehmenden Sternchenhinweis auf eine zutreffende Zutatenliste auf der Rückseite problemlos ausgeräumt werden könnte. Das eine ist mit dem anderen nicht vergleichbar.

Dem Klagantrag zu Ziffer 1) war daher stattzugeben.

Es war der Beklagten eine Aufbrauchfrist zu gewähren. Unter Abwägung der gegenseitigen Interessen kann im Rahmen von § 242 BGB eine Aufbrauch- oder Umstellungsfrist bewilligt werden. Das setzt voraus, dass dem Unterlassungsschuldner 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.

So liegt es hier. Unstreitig befindet sich das Produkt seit der ersten Jahreshälfte 2008 nach Überarbeitung der Aufmachung infolge des zitierten Urteils des OLG Köln vom 18.1.2008 – Az.: 6 U 144/07 - unbeanstandet auf dem Markt. Das Produkt enthält keine Zuckerzusätze und besteht aus Frucht und natürlichen Aromen. Es schmeckt unstreitig nach Kirsche und rote Traube. Die dargestellten Wettbewerbsverstöße wirken unter Berücksichtigung berechtigter Verbraucherinteressen nicht so schwer, dass der Beklagten mit sofortiger Wirkung die beanstandete Bewerbung untersagt werden müsste. Die Beklagte hat in der mündlichen Verhandlung vor der Kammer im Einzelnen dargelegt, dass die nämliche Plastikflasche mit einer sog. Schrumpffolie überzogen werde, auf die das, was man als Produktpreisung auf der Flasche sieht, zuvor übergroß aufgebracht wird und schließlich unter Erhitzung so zusammenschrumpft, dass es die Verpackung fest umschließt. Dieser Produktionsaufwand sei groß und kostspielig. Die Beklagte hat in der Verhandlung angeboten, die derzeitige Aufmachung des Produkts zu Ende Juni 2012 einzustellen. Vor diesem Hintergrund erscheint bei Abwägung der beiderseitigen Interessen die ausgesprochene Aufbrauchfrist bis Ende Juni 2012 angemessen und

vertretbar. Für die Kammer ist gut nachvollziehbar, dass die Kreation und Umsetzung einer solchen Verpackung Zeit kostet und aufwändig ist. Die vorübergehende weitere Beeinträchtigung des Verbrauchers durch die irreführende Produktaufmachung im oben beschriebenen Sinne erscheint nicht unzumutbar, sodass der gewährte Aufbrauchzeitraum angemessen erscheint.

Die Abmahnkosten hat die Beklagte gem. § 12 Abs. 1 S. 2 UWG zu tragen.

Die Kostenentscheidung folgt auf § 91 Abs. 1 ZPO; die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 709 ZPO. Die Festsetzung des Streitwerts basiert auf dem Beschluss des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts vom 2.2.2011 – Az.: 6 W 25/10 –, wonach bei wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsverfahren von durchschnittlicher Bedeutung in dem Hauptsacheverfahren ein Regelstreitwert von 20.000,00 € und im einstweiligen Verfügungsverfahren ein solcher von 10.000,00 € anzunehmen ist.

Ausgefertigt

Lübeck, 18.01.2012

, J. -
der Geschäft

, Urkundsbeamtin
ndgerichts

