

Kurze Betrachtung der aktuellen Rechtsprechung zur LMIV – Teil 1

Rechtsanwalt Prof. Dr. Moritz Hagenmeyer, Hamburg*

Die LMIV hat das Recht der Lebensmittelinformation auf völlig neue Füße gestellt. Kein Wunder, dass es nun verstärkt die Aufgabe der Gerichte ist, die manchmal (oder manchmal auch nur für manche) recht unklaren Formulierungen des EU-Gesetzgebers einer möglichst praxisgerechten Auslegung zuzuführen. In diesem Beitrag beleuchtet der Autor den aktuelleren Schwung dieser Entscheidungen zu verschiedenen Normen. Weil die Betrachtung von über 50 LMIV-Entscheidung zwar kurzweilig, aber gemessen an der Verkehrsauffassung eines durchschnittlichen ZLR-Lesers nicht wirklich kurz geraten kann, erscheint dieser Beitrag in zwei Teilen. Auf den Abschluss können Sie sich in Heft 2/2021 freuen.

Am 12.12.2021 jährt sich die Geburt der Verordnung (EU) Nr. 1169/2011 betreffend die Information der Verbraucher über Lebensmittel (LMIV) zum zehnten Mal. Das ist Anlass genug, die aktuelle Rechtsprechung zu einzelnen Normen dieses komplexen Regelungswerks näher zu betrachten. Aufgrund von Art. 55 S. 2 LMIV begann die Verordnung erst drei Jahre nach Inkrafttreten zu gelten. Deswegen hatten die Gerichte sich zunächst nicht mit ihren Vorschriften zu befassen. Doch das hat sich inzwischen geändert; heute gibt es kaum noch Streit über Vorgänger-Regelungen aus der Zeit vor dem 12.12.2014. Aus den ersten fünf Jahren seit diesem Zeitpunkt sind ca. 50 Gerichtsentscheidungen zur LMIV bekannt. Sie haben bereits Eingang in die aktuelle Kommentarliteratur gefunden. Dieser Aufsatz dient der Betrachtung einer Auswahl aus über 50 neueren Entscheidungen zu Vorschriften der LMIV, insbesondere aus den letzten drei Jahren, und ihrer Einordnung in die kennzeichnungs- und werberechtliche Praxis der Lebensmittelwirtschaft. Eine systematische Kategorisierung dieser Urteile und Beschlüsse zeigt viel Rechtsprechung zum Irreführungsverbot des Art. 7 Abs. 1 LMIV (siehe A.–B.), wobei die Mehrzahl dieser Fälle um Fragen irreführender Herkunftsangaben kreist (siehe B.¹). Daneben dominieren Urteile und Beschlüsse zum Krankheitswerbungsverbot des Art. 7 Abs. 3 LMIV (siehe C.). Außerdem gilt es, Entscheidungen zu Fragen der Lebensmittelinformation im Fernabsatz gemäß Art. 14 LMIV zu betrachten (siehe D.) sowie zu Fragen der Nährwertdeklaration gemäß Art. 30 ff. LMIV (siehe E.). Schließlich gibt es noch vereinzelte Entscheidungen zu Begriffsbestimmungen und zu Pflichtangaben im Allgemeinen (siehe F.)

* Der Autor dankt seinem wissenschaftlichen Mitarbeiter cand. iur Jonas Vaupel für die Rechtsprechungsrecherche.

1 Rechtsprechung zu gesundheitsbezogenen Wirkaussagen wurde aus dieser Betrachtung ausgespart, da Art. 7 Abs. 1 Buchst. b) LMIV von den Gerichten in solchen Fällen regelmäßig nur zusätzlich zu den Vorschriften der vorrangigen Verordnung (EG) Nr. 1924/2006 über nährwert- und gesundheitsbezogene Angaben (VNGA) herangezogen wird.

sowie speziell zur Füllmengenkennzeichnung (siehe G.). Nicht immer waren die Vorschriften der LMIV Dreh- und Angelpunkt der Entscheidungsgründe. Doch auch dort, wo sie nur am Rande eine Rolle gespielt haben, lohnt sich bisweilen die Betrachtung ihrer Auslegung durch die Gerichte. Aus allen Begründungen lässt sich etwas für die Praxis lernen.

A. Irreführung allgemein

Aufgrund von Art. 7 Abs. 1 u. Abs. 2 Buchst. a) LMIV sind irreführende Angaben über Lebensmittel verboten, auch und gerade in der Werbung. Als irreführend gilt nach der grundlegenden Rechtsprechung des EuGH, was zur Täuschung eines verständigen Durchschnittsverbrauchers geeignet ist.² Deswegen steht und fällt die Entscheidung in Irreführungsstreitigkeiten meistens mit der Frage, was denn der verständige Verbraucher – bzw. stellvertretend für ihn der zuständige Richter – unter der jeweiligen Angabe, Aussage oder Abbildung wohl versteht.

1. OLG München – „NEUSCHWANSTEINER“ (Méthode Royale)

Ein unter dem Namen „NEUSCHWANSTEINER“ angebotenes und in einer 0,75l-Flasche als Luxusprodukt aufgemachtes Edelmärzenbier wurde u. a. mit der Angabe „Brewed after the time-honoured Méthode Royale“ beworben. Aufgrund dieser Angabe und des hohen Preises von sage und schreibe 39,50 € pro Flasche, so entschied das OLG München, erwarte *„der Durchschnittsverbraucher einen besonderen Brauvorgang, der das streitgegenständliche Märzenbier zu einem Luxusprodukt werden lässt. Méthode Royale hat Anklänge an die besondere Herstellungsmethode für Champagner (Méthode Champenoise). Hierauf deuten sowohl die französische Schreibweise mit Akzent im ansonsten englischsprachigen Text als auch die Aufmachung des Produktes in Form einer Champagnerflasche hin. Da es auch bei der Bierherstellung das besondere Verfahren der Flaschengärung und andere besondere Herstellungsverfahren gibt, wird der Durchschnittsverbraucher bei der Angabe Brewed after the time-honoured Méthode Royale unter Berücksichtigung der Gesamtaufmachung des Produktes nicht nur eine allgemeine werbliche Anpreisung oder einen Hinweis auf das Bayerische Reinheitsgebot vermuten, sondern den Eindruck gewinnen, dass es sich um ein Spitzenprodukt handele, das sich nicht nur aufgrund des Preises, sondern auch aufgrund seiner besonderen Herstellungsmethode und seiner besonderen Güte gegenüber vergleichbaren Bieren abhebt.“*³ Tatsächlich wurde aber zur Herstellung des Biers nach den Feststellungen des Gerichts nur eine gewöhnliche Braumethode verwendet und auch der Einsatz eines Bernstein-Wasserfilters konnte

2 Z. B. EuGH, Urteil v. 4.4.2000, C465/98, ZLR 2000, 317, 322 – „Darbo naturrein“, Urteil v. 4.6.2015, C-195/14, ZLR 2015, 470, 477 – „Himbeer-Vanille Abenteuer“.

3 OLG München, Urteil v. 1.2.2018, 29 U 885/17, LRE 76 Nr. 27, 364 = GRUR-RR 2018, 413, 381, 384 – „NEUSCHWANSTEINER“.

ZLR 1/2021 Hagenmeyer, Kurze Betrachtung der aktuellen Rechtsprechung zur LMIV (Teil 1)

die Auslobung einer angeblich „königlichen“ oder gar altherwürdigen Herstellungsmethode nicht rechtfertigen.

Diese Entscheidung ist richtig. Das beworbene Bier war nicht besser (oder schlechter) gebraut als andere Biere auch, aber ohne Einsatz eines besonderen Brauverfahrens, schon gar keines Verfahrens, das sich deutlich von anderen Verfahren unterscheidet. Diesen Eindruck aber erweckte die Werbung und sollte es vermutlich auch. Genau solche Arten von falschem Anschein verbietet das lebensmittelrechtliche Irreführungsverbot. Man kann sich bei näherer Betrachtung der im Urteil abgebildeten Flasche des Eindrucks nicht erwehren, dass hier wohl ein Produkt angeboten wurde, das weniger den Bierkenner begeistert, sondern eher den Touristen neppen sollte. Das hat das OLG München zu Recht untersagt.

2. VG Regensburg – „Österreichs bestes Bier und Zitronensaft“

Wer ein Alsterwasser (süddt.: Radler) als „Österreichs bestes Bier und Zitronensaft“ anpreist, und das auch noch in Bayern, darf sich vielleicht nicht wundern, dass die Behörden dagegen einschreiten. Das Bayerische Landesamt für Gesundheit und Lebensmittelsicherheit (LGL) hatte diese und ähnliche Aussagen samt Abbildung von Zitronen als irreführend beurteilt, weil „Zitronensaft“ die Verwendung von Direktsaft suggeriere, obwohl das Getränk – ausweislich des Zutatenverzeichnisses! – „nur“ Zitronensaft aus Zitronensaftkonzentrat und konzentrierten Zitronenextrakt enthielt. Daraufhin leitete die zuständige Behörde ein Bußgeldverfahren gegen den Brau-Ingenieur der Herstellerin ein. Sie erhob gegen die Behörde eine negative Feststellungsklage vor dem VG Regensburg, das auf ihren Antrag hin feststellte, die Werbeaussagen verstießen *„nicht gegen Art. 7 Abs. 1 Verordnung (EU) Nr. 1169/2011, soweit in diesen Angaben das Wort ‚Zitronensaft‘ verwendet wird“*.⁴

Zur Begründung verweist das Gericht zunächst auf die Rechtsprechung des EuGH, derzufolge *„Verbraucher, die sich in ihrer Kaufentscheidung nach der Zusammensetzung des Erzeugnisses richten, zunächst das Verzeichnis der Zutaten lesen. ... Bei der Beantwortung der Frage der Irreführung des Verbrauchers muss hinsichtlich der Etikettierung jedoch eine Gesamtschau aus Vorderseiten- und Rückseitenetikett vorgenommen werden. Die gesamte Etikettierung soll nämlich vor allem der Unterrichtung und dem Schutz der Verbraucher dienen, sie soll Auskunft über die genaue Art und die Merkmale der Erzeugnisse geben und es so dem Verbraucher ermöglichen, sachkundig seine Wahl zu treffen. ... Von ihm kann erwartet werden, dass er das Schauetikett nicht isoliert betrachtet, sondern auch das Rückenetikett in Augenschein nimmt (...). Ein durchschnittlich informierter Verbraucher, der an zusätzlichen Informationen interessiert ist, weiß nämlich, dass er auf dem Rückenetikett zusätzliche Informationen findet.“*⁵ Und im Zutatenverzeichnis des Alsterwassers

⁴ VG Regensburg, Urteil v. 14.6.2018, RN 5 K 67/17, LRE 76 Nr. 34, 472 = LMuR 2018, 265, 266 – „Österreichs bestes Bier und Zitronensaft“.

⁵ VG Regensburg, a. a. O., S. 267 – „Österreichs bestes Bier und Zitronensaft“.

Hagenmeyer, Kurze Betrachtung der aktuellen Rechtsprechung zur LMIV ZLR 1/2021
(Teil 1)

stand ja die in Übereinstimmung mit § 3 Abs. 1 i.V.m. Anlage 1 FrSaftErfrischGetrV korrekte (Verkehrs-)Bezeichnung der Zutat, nämlich „Zitronensaft aus Zitronensaftkonzentrat“.

Gerade deswegen, so das VG Regensburg, werde ein verständiger Durchschnittsverbraucher „bei der vorliegenden Etikettierung eines Biermischgetränks ... nicht erwarten, dass das streitgegenständliche Produkt Zitronensaft in Form von Direktsaft enthält. In vielen Fällen wird sich der Durchschnittsverbraucher schon gar keine weiteren Gedanken darüber machen, ob ein Biermischgetränk nun Zitronensaft in Form von Direktsaft, Zitronensaft rückverdünnt aus Zitronensaftkonzentrat oder reines Konzentrat enthalte. Dies entweder, weil der Fokus eines Durchschnittsverbrauchers bei einem Biermischgetränk ein anderer ist und er seine Kaufentscheidung vielmehr von der Geschmacksrichtung, dem Alkoholgehalt oder dem Mischverhältnis abhängig machen wird, wobei er die Angabe ‚mit Zitronensaft‘ vielfach als Hinweis auf eine bestimmte (besonders ausgeprägte) Geschmacksrichtung verstehen wird, oder weil ihm die Unterscheidungskriterien zwischen Direktsaft und von aus Konzentrat gewonnenem Saft oft gar nicht geläufig sein werden. ... Der Begriff ‚(Frucht-)Saft‘ stellt deshalb für den Durchschnittsverbraucher in aller Regel einen Oberbegriff dar, der so ohne weitere Unterscheidung im allgemeinen Sprachgebrauch verwendet wird und über dessen genaue Bedeutung er sich vielfach keine weiteren Gedanken macht.“⁶ Interessierte Verbraucher würden dagegen das Zutatenverzeichnis lesen und der Bezeichnung der Zutat dort entnehmen können, dass es sich bei dem beworbenen „Zitronensaft“ nicht um Direktsaft, sondern um Fruchtsaft aus Fruchtsaftkonzentrat handelte. Außerdem fände die FrSaftErfrischGetrV auf Biermischgetränke keine Anwendung.⁷

Dieses Urteil erscheint problematisch. Die eigene Werbep Praxis sollte sich deshalb vorsorglich nicht an dieser Entscheidung orientieren. Denn das VG Regensburg hat die einschlägigen Vorschriften der FrSaftErfrischGetrV wohl nicht richtig angewendet⁸ und den Anwendungsbereich der Verordnung verkürzt. Nicht nur übersieht das Gericht, dass § 3 Abs. 1 FrSaftErfrischGetrV die Bezeichnungen aus der Anlage 1 FrSaftErfrischGetrV vorschreibt, für Direktsaft aus Zitronen also „Zitronensaft“ und für Fruchtsaft aus Konzentrat „Zitronensaft aus Konzentrat“. § 3 Abs. 2 S. 1 FrSaftErfrischGetrV behält diese Bezeichnungen auch den dort genannten Erzeugnissen ausdrücklich vor – sie genießen mithin Bezeichnungsschutz.⁹ Ein „Zitronensaft aus Zitronensaftkonzentrat“ darf deswegen nur so und nicht als „Zitronensaft“ bezeichnet werden. Fraglich ist, ob man diese Frage bei der Bewertung der Zutat anders beurteilen kann. Dafür spricht vielleicht, dass sich Verbraucher keine Gedan-

6 VG Regensburg, a. a. O., S. 267–268 – „Österreichs bestes Bier und Zitronensaft“.

7 VG Regensburg, a. a. O., S. 267 – „Österreichs bestes Bier und Zitronensaft“.

8 Das Gericht geht weder auf § 3 Abs. 1 FrSaftErfrischGetrV ein, noch auf § 3 Abs. 2 S. 1 FrSaftErfrischGetrV; statt dessen beschäftigt es sich ausführlich mit § 3 Abs. 3 Nr. 3 und Abs. 4 FrSaftErfrischGetrV, die jedoch nach ihrem Wortlaut für „Mischungen aus Fruchtsäften“ gelten und nicht für Biermischgetränke.

9 Vgl. *Zipfel/Rathke*, Lebensmittelrecht, C 331, § 3 FrSaftErfrischGetrV Rdnr. 4.

ZLR 1/2021 Hagenmeyer, Kurze Betrachtung der aktuellen Rechtsprechung zur LMIV (Teil 1)

ken über die Details der Fruchtsaftherstellung machen, jedenfalls nicht bei einem zusammengesetzten Lebensmittel. Dagegen sprechen jedoch die gesetzlichen Regelungen. Wenn die FrSaftErfrischGetrV unterschiedliche Bezeichnungen für zwei verschiedene Arten von Saft vorschreibt und zugleich vorbehält, dann kann für die Bewerbung eines solchen Lebensmittels als Zutat eines anderen Lebensmittels wohl nicht plötzlich genau das Gegenteil gelten. Kurzum: Das Urteil ist schön für das österreichische Unternehmen, aber nicht zwingend ein Vorbild für die unternehmerische Werbepaxis.

3. LG Hamburg – „zu verwenden wie Crème fraîche“

Eine Emulsion aus Milch und Pflanzenfett wurde mit der Angabe „zu verwenden wie Crème fraîche“ beworben. Das Lebensmittel war keine Crème fraîche (mit mindestens 30 % Fett), sondern sollte als fettärmere Alternative dienen. Die Angabe selbst war zweizeilig auf dem Deckel angebracht, wobei die Worte „zu verwenden wie“ ungefähr doppelt so klein über den Worten „Crème fraîche“ erschienen; darunter hieß es ebenfalls zweizeilig „15 % Fett“. Angesichts dieser grafischen Darstellung entschied das LG Hamburg unter Hinweis auf das Verbot des Art. 7 Abs. 1 LMIV: *„Die Beklagte bringt das streitgegenständliche Produkt durch die aus dem Tenor ersichtliche Angabe, ‚zu verwenden wie Crème fraîche‘ unter der Bezeichnung ‚Creme fraîche‘ in Verkehr, und diese Bezeichnung ist geeignet, wesentliche Teile der angesprochenen Verkehrskreise irrezuführen, denn das Produkt ist unstreitig keine Crème fraîche im herkömmlichen Sinne, was jedenfalls wesentliche Teile des Verkehrs aufgrund der beanstandeten Angabe anzunehmen veranlasst werden.“*¹⁰

Keines der Verteidigungsargumente der Herstellerin konnte das Gericht überzeugen: *„Der aus dem Tenor ersichtlichen Angabe ‚zu verwenden wie Crème fraîche‘ wird jedenfalls in der konkreten Form von wesentlichen Teilen des Verkehrs die Bezeichnung ‚Crème fraîche‘ für das Produkt der Beklagten entnommen und nicht nur die Angabe, dass ein anderes Produkt als Crème fraîche wie eine solche verwendet werden könne, Jedenfalls Teile des Verkehrs werden der so gestalteten Angabe entnehmen, dass es sich um Crème fraîche im Sinne des ihm bekannten reinen Milchprodukts aus Sauerrahm mit einem Mindestfettanteil von 30% handele. Der Zusatz ‚zu verwenden wie‘ führt nicht aus einer Irreführung heraus, da er nicht geeignet ist, um den Verbraucher verlässlich darüber aufzuklären, dass es sich nicht um ein Milchprodukt, sondern um ein Mischprodukt aus pflanzlichen und tierischen Ölen/Fetten handelt. ... Erheblich ist auch nicht, dass sich die angesprochenen Verkehrskreise im Zutatenverzeichnis über die tatsächlichen Inhaltsstoffe und die Zusammensetzung des Produktes der Beklagten als Emulsion pflanzlicher und tierischer Öle/Fette zutreffend informieren können.“*¹¹

¹⁰ LG Hamburg, Urteil v. 13.7.2018, 315 O 425/17, LRE 77 Nr. 25, 337 = WRP 2018, 1263, 1264 – „zu verwenden wie Crème fraîche“.

¹¹ LG Hamburg, a. a. O., S. 1264–1265 – „zu verwenden wie Crème fraîche“.

Auch dieses Urteil kann nicht richtig überzeugen. Alternativen insbesondere zu fett-, zucker- und salzhaltigen Produkten werden im Handel vermehrt angeboten bzw. nachgefragt¹² und sind dem Durchschnittsverbraucher dementsprechend bekannt. Die Angabe „zu verwenden wie“ bringt mit dem Vergleichspartikel „wie“ ganz deutlich zum Ausdruck, dass das Produkt nach Art von Crème fraîche verwendet werden kann, und impliziert damit automatisch, dass es sich eben nicht um das klassische Milcherzeugnis handelt.¹³ Warum sollte eine „echte“ Crème fraîche denn mit „wie“ beworben werden? Und soll nicht der Verbraucher zur Vermeidung von Missverständnissen gerade das Zutatenverzeichnis lesen? Hier scheint das LG Hamburg übers Ziel hinausgeschossen zu sein. Solche Phänomene sind in der Rechtsprechung gelegentlich zu beobachten, wenn es um den Bezeichnungsschutz von Milcherzeugnissen geht. Hier ist in der Werbung also weiterhin entsprechende Vorsicht geboten.

4. VG Würzburg – „Gebäckrolle“ (Aprikosenmarmelade)

Vor dem VG Würzburg wurde unter anderem über die Bezeichnung einer Gebäckrolle gestritten; sie war gekennzeichnet als „Aprikosenmarmelade Rolle“.¹⁴ Die zuständige Behörde hatte angeordnet, dieses Lebensmittel „korrekt zu bezeichnen“. Dagegen klagte die Herstellerin. Das Gericht wies ihre Klage zurück. Es erkannte einen Verstoß gegen das Irreführungsverbot des Art. 7 Abs. 1 LMIV i.V.m. § 3 KonfV, und zwar mit folgender Begründung: *„Nach § 3 Abs. 2 KonfV i.V.m. Nr. 5 Anlage 1 KonfV darf ein aus Aprikosen hergestelltes Erzeugnis nicht mit Marmelade bezeichnet werden, da die Aprikose keine Zitrusfrucht ist. Wird entgegen dieser rechtlichen Vorgabe in die Bezeichnung des Enderzeugnisses das Wort Aprikosenmarmelade aufgenommen, würde ein Verbraucher automatisch davon ausgehen, dass das Erzeugnis auch eine Zutat enthält, die nach den rechtlichen Vorgaben als Aprikosenmarmelade bezeichnet werden dürfte, was, wie bereits dargelegt, den rechtlichen Vorgaben nicht entspricht.“*¹⁵

Auch wenn die Entscheidung im Ergebnis richtig sein mag, weil § 3 Abs. 1 KonfV die Bezeichnung „Aprikosenkonfitüre“ als „vorgeschriebene Bezeichnung“ i.S.v. Art. 2 Abs. 2 Buchst. n) LMIV vorschreibt, kann die Begründung doch nicht überzeugen. Denn im allgemeinen Sprachgebrauch werden Marmelade und Konfitüre noch immer synonym verwendet. Deswegen wird ein verständiger Verbraucher von einer „Aprikosenmarmelade“ auch nichts anderes erwarten als dass es sich um eine – womöglich anders oder auch falsch bezeichnete – „Aprikosenkonfitüre“ handeln muss. Über spezielle Zutaten für Aprikosenmarmelade wird er sich dagegen eher keine Gedanken machen. Deswegen erscheint ein zur Täuschung geeignetes Fehlverständnis aufgrund der Bezeichnung „Aprikosenmarmelade“ im konkreten Fall auch eher aus-

12 Vgl. auch OLG Celle, siehe unten Nr. 10. – „Käse Alternative“.

13 A.A. aber offenbar OLG Celle, siehe unten Nr. 10, a. a. O., S. 491 – „Käse Alternative“.

14 VG Würzburg, Urteil v. 17.9.2018, W 8 K 17.1208, LRE 77 Nr. 31, 401 = LMuR 2019, 29, 30 – „Gebäckrolle“ mit Anmerkung Wallau.

15 VG Würzburg, a. a. O., S. 31–32 – „Gebäckrolle“.

ZLR 1/2021 Hagenmeyer, Kurze Betrachtung der aktuellen Rechtsprechung zur LMIV (Teil 1)

geschlossen. Deshalb kann es auch nicht überraschen, dass der BayVGH die Berufung gegen das Urteil des VG Würzburg in diesem Punkt zugelassen hat.¹⁶ Das ändert natürlich nichts daran, dass auch die Verwendung einer falschen Bezeichnung unzulässig ist, was jedoch nicht zwangsläufig gegen Art. 7 Abs. 1 LMIV verstoßen muss, sondern auch aufgrund von § 5 Abs. 1 Nr. 1 LMIDV unzulässig sein kann.¹⁷

5. VG Regensburg – „Delikatess Putenbraten“ (Formfleisch)

Ein Lebensmittelunternehmen vertrieb aus Putenfleisch hergestellte Erzeugnisse unter der Bezeichnung „Delikatess Putenbraten, aus Fleischstücken zusammengefügt“. Diese Bezeichnung hatte es gewählt, weil Fleischerzeugnisse aus verschiedenen Stücken nach Art. 17 Abs. 5 i.V.m. Anhang VI Teil A Nr. 7 LMIV mit dem Hinweis „aus Fleischstücken zusammengefügt“ gekennzeichnet werden müssen, wenn sie „den Anschein erwecken könnten, dass es sich um ein gewachsenes Stück Fleisch ... handelt“. Der zuständigen Lebensmittelüberwachungsbehörde reichte das aber nicht; sie hielt die Bezeichnung für irreführend i.S.v. Art. 7 Abs. 1 Buchst. a) LMIV und verlangte die zusätzliche Angabe „Formfleisch“. Das VG Würzburg war anderer Meinung.¹⁸ Es verwarf zur Begründung seiner Entscheidung zunächst eine entsprechende Kennzeichnungspflicht aufgrund der Leitsätze des Deutschen Lebensmittelbuchs für Fleischerzeugnisse, *„weil sie weder Gesetz noch Rechtsverordnung sind (...). Anderenfalls wären die darin geregelten Bezeichnungen auch die ‚rechtlichen Bezeichnungen‘ im Sinne von Art. 17 Abs. 1 S. 1 LMIV. Die Leitsätze begründen aber grundsätzlich eine (widerlegliche) Vermutungswirkung dafür, was der Verbraucher von einem in den Leitsätzen beschriebenen Lebensmittel erwartet (...).*

Beschränkt sich das Gericht ... darauf, den Inhalt eines Leitsatzes ohne eigene Prüfung in die Entscheidung zu übernehmen, erhält dieser Leitsatz eine quasi-normative Bedeutung, die im Hinblick auf die Harmonisierung der Irreführungsverbote ... gemeinschaftsrechtlich nicht akzeptabel ist ... Den Leitsätzen des deutschen Lebensmittelbuchs kommt demnach eine wichtige Funktion hinsichtlich der Beschreibung der Herstellung und der Merkmale und dem Schutz der Qualität der beschriebenen Erzeugnisse zu. Dies besagt aber nichts darüber, ob diese Bezeichnungen auch vom Verbraucher ohne weitere Erläuterung akzeptiert werden.“¹⁹ Den Irreführungsvorwurf verneinte das Gericht anschließend insbesondere mit der Begründung, dass es sich bei der Bezeichnung „Putenbraten, aus Fleischstücken zusammengefügt“ um „eine nach europäischen Rechtsvorschriften zulässige Bezeichnung handelt und der Verbraucher durch diese Bezeichnung zutreffend, klar und für den Verbraucher leicht verständlich informiert wird. ... Das Gericht ist der Auffassung, dass der EU-Gesetzgeber mit Art. 17 Abs. 5 i.V.m. Anhang VI Teil A Nr. 7 LMIV eine Regelung geschaffen

16 BayVGH, Beschluss v. 22.8.2019 – 20 ZB 18.2441, LRE 79 Nr. 15, 120 – „Aprikosenmarmelade Rolle“.

17 Ähnlich auch Wallau, LMuR 2019, 32–33.

18 VG Regensburg, Urteil v. 15.11.2018, RO 5 K 16.2012, LRE 77 Nr. 29, 365, 370 – „Delikatess Putenbraten“.

19 VG Regensburg, a. a. O., S. 371–372 – „Delikatess Putenbraten“.

hat, die zum Ausdruck bringt, dass er die Kennzeichnung von sog. ‚Formfleisch‘ durch den wörtlich vorgeschriebenen Hinweis ‚aus Fleischstücken zusammengefügt‘ als ausreichend und für den Verbraucher verständlich kenntlich gemacht ansieht. ... Da eine nach europäischen Rechtsvorschriften zulässige Bezeichnung nicht gegen das Irreführungsverbot aus Art. 7 Abs. 1 LMIV verstoßen kann (...) ..., war der Klage somit stattzugeben.“²⁰

Dieses Urteil ist vor allem deshalb zu begrüßen, weil es bestätigt, dass gesetzliche Regelungen Vorrang vor den Leitsätzen der Lebensmittelbuch-Kommission haben. Insbesondere klarstellende Hinweise, die durch die LMIV selbst vorgeschrieben sind, dienen zur Ausräumung von Missverständnissen und damit auch zu einer effektiven Verhinderung von Irreführungsgefahren. Mehr, als sich bei der Kennzeichnung seiner Produkte an das Gesetz zu halten, kann die Überwachung vom Lebensmittelunternehmer generell nicht verlangen.

6. OVG Lüneburg – „flüssig gewürzt“

Mit einem Sonderfall des lebensmittelrechtlichen Irreführungsverbots musste sich das OVG Lüneburg befassen.²¹ Art. 17 Abs. 5 i.V.m. Anhang VI Nr. 1 LMIV verlangt die Ergänzung der Bezeichnung des Lebensmittels durch bestimmte Angaben u. a. zur „besonderen Behandlung, die es erfahren hat ..., sofern die Unterlassung einer solchen Angabe geeignet wäre, den Käufer irrezuführen“. Auf Grundlage dieser Regelung hatte eine Behörde einem Hersteller auferlegt, panierte und (vor)gegarnte Schweine- und Putenschnitzel mit der zusätzlichen Angabe „flüssig gewürzt“ zu kennzeichnen. Denn dem Fleisch war ca. 8 % Gewürzlake injiziert worden, bevor es getumbelt wurde. Diese Art der Behandlung war den Fleischerzeugnissen von außen nicht anzusehen. Deswegen kam das Gericht zu der Einschätzung, Art. 7 Abs. 1 Buchst. a) LMIV gebiete im konkreten Fall die angeordnete Kennzeichnung: „Gegenstand der Kennzeichnungspflicht nach Art. 17 Abs. 5 i.V.m. Anhang VI Teil A Nr. 1 LMIV sind schon nach dem Wortlaut der Vorschrift nicht bloße Hinweise auf die einem Lebensmittel zugefügten Produkte, sondern die ‚Angaben zum physikalischen Zustand des Lebensmittels oder der besonderen Behandlung, die es erfahren hat‘. Denn die Kennzeichnung nach Anhang VI Teil A Nr. 1 LMIV dient – anders als ein Zutatenverzeichnis – nicht nur dazu, den Käufer über die in einem Produkt enthaltenen Inhaltsstoffe zu informieren. Der durch Art. 17 Abs. 5 i.V.m. Anhang VI Teil A Nr. 1 LMIV beabsichtigte Schutz vor Irreführung ist vielmehr im Sinne eines weiter reichenden Transparenzbegriffs zu verstehen (vgl. Erwägungsgrund Nr. 17 LMIV). Dies ergibt sich auch aus einer systematischen Auslegung unter Berücksichtigung von Art. 7 Abs. 1 Buchst. a) LMIV. Danach dürfen Informationen über Lebensmittel nicht irreführend sein, in Bezug auf die [...] Methode der Herstellung oder Erzeu-

²⁰ VG Regensburg, a. a. O., S. 372–374 – „Delikatess Putenbraten“.

²¹ OVG Lüneburg, Beschluss v. 12.12.2018, 13 LA 21/18, LRE 77 Nr. 39, 480 = LMUR 2019, 67 – „flüssig gewürzt“ mit Anmerkung Conte-Salinas.

ZLR 1/2021 Hagenmeyer, Kurze Betrachtung der aktuellen Rechtsprechung zur LMIV (Teil 1)

gung. Nach dem Schutzzweck der LMIV sollen Verbraucher also auch vor solchen Irreführungen bewahrt werden, die dadurch entstehen können, dass Lebensmittel eine ‚besondere Behandlung‘ erfahren haben, die geeignet ist, ihren Geschmack und/oder ihre Konsistenz zu beeinflussen, die an dem Enderzeugnis selbst, aus der Zutatenliste oder an anderer Stelle auf der Verpackung jedoch nicht zu erkennen ist. So liegt es hier. Anknüpfungspunkt für die von der Beklagten angeordnete Kennzeichnung der Produkte der Klägerin mit dem Zusatz ‚flüssig gewürzt‘ ist nicht der Umstand, dass diese neben Fleisch und Salz auch Wasser und eine Gewürzlake enthalten, sondern die für den Verbraucher auf andere Weise nicht erkennbare Information, dass das Fleisch nicht nur ‚paniert und gegart‘, sondern zusätzlich einem Injektionsprozess mit einer flüssigen Würzung unterzogen wurde.“²²

Unter Irreführungsgesichtspunkten ist dieser Beschluss in der Sache richtig.²³ Kein Verbraucher kann einem panierten Stück Fleisch ansehen, ob ihm Gewürzlake injiziert und ob sie durch Tumbeln darin verteilt wurde. Die entsprechende Erwartung, dass eine solche Behandlung nicht stattgefunden hat, kann der Verbraucher durch die Lektüre des Zutatenverzeichnisses auch nicht korrigieren, da dort nur Zutaten aufgeführt werden, aber keine Behandlungsverfahren. Deswegen war zur Vermeidung von Irreführungsgefahren über die Qualität der betreffenden Fleischerzeugnisse nach Anhang VI Nr. 1 LMIV eine Angabe zur Behandlung erforderlich. Kritik verdient im konkreten Fall nur die Behörde: Warum hat sie nicht die Angabe „mit Lake injiziert und getumbelt“ vorgeschrieben? Unter „flüssig gewürzt“ kann der Verbraucher einiges verstehen. Doch ob ihm dadurch das tatsächlich angewendete Behandlungsverfahren deutlich wird, darf durchaus bezweifelt werden. Für die Praxis bleibt die Erkenntnis, dass bei nicht erkennbaren Behandlungen von Lebensmitteln ggf. ein Hinweis darauf in der Kennzeichnung erforderlich ist, jedenfalls soweit das entsprechende Verfahren für den Verbraucher einen erheblichen Unterschied ausmacht.

7. OLG Hamburg – „Trinknahrung“ (Geschmack)

Drei hochkalorische Trinknahrungen (Lebensmittel für besondere medizinische Zwecke), angeboten in den Sorten „Champignon“, „Tomate-Karotte“ und „Spargel“, enthielten keinerlei Gemüse. Der entsprechende Geschmack der Produkte, auf den auch mit dem Wort Geschmack hingewiesen wurde, wenn auch in kleinerer Schrift, wurde nur durch Aromen erzeugt. Das hielt das OLG Hamburg „aufgrund der Produktaufmachung“ nicht für irreführend.²⁴ Zunächst werde der verständige Verbraucher das Zutatenverzeichnis lesen: „Diesem Zutatenverzeichnis lässt sich entnehmen, dass die Produkte keine Anteile an Champignons, Tomaten/Karotten bzw.

²² OVG Lüneburg, a. a. O., S. 69 – „flüssig gewürzt“.

²³ Die dagegen von *Conte-Salinas*, LMUR 2019, 70, vorgebrachten Argumente sind nicht falsch, gehen aber an der Irreführungsproblematik vorbei.

²⁴ OLG Hamburg, Urteil v. 28.3.2019, 3 U 117/18, MD 2020, 37 – „Trinknahrung“.

*Spargel enthalten.*²⁵ Außerdem führt dem Gericht zufolge die „Gesamtwirkung dieser Verpackung ... nicht zur Annahme einer Irreführung des Verbrauchers. Zwar erfolgt auf den Flaschen ein deutlicher Hinweis auf die Gemüsesorten ‚Champignon‘, ‚Tomate-Karotte‘ bzw. ‚Spargel‘. Dies hält jedoch die Verbraucher, die sich – wie ausgeführt – in ihrer Kaufentscheidung nach der Zusammensetzung des Erzeugnisses richten, schon angesichts der zugehörigen und auch hinreichend lesbaren Angabe ‚Geschmack‘ nicht davon ab, sich anhand des Zutatenverzeichnisses über die Zusammensetzung zu informieren. Ihnen ist bewusst, dass bei medizinischer Trinknahrung der Geschmack auch durch Aromen erzeugt werden kann, und zwar unabhängig von der Geschmacksrichtung. In diesem Zusammenhang sprechen auch die Angaben zu dem extrem hohen Energiewert (,2 kcal Drink‘/,2,0 kcal (8,4 kJ)/ml‘) der 200 ml-Trinknahrung aus Sicht des Verkehrs dagegen, dass es sich um ein Produkt auf Gemüsebasis handeln könnte. Abbildungen von Champignons, Tomaten, Karotten etc., welche dem Verkehr möglicherweise suggerieren könnten, es seien jedenfalls Gemüsebestandteile enthalten, befinden sich auf der Produktaufmachung nicht. Schließlich führt auch die Abbildung der Schüssel und des Schöpflöffels mit dampfender Flüssigkeit nicht, wie die Antragstellerin meint, zu einer Irreführung deshalb, weil der Verkehr sich an Suppen erinnert fühlt, welche immer auch das jeweilige Gemüse enthalten. Zwar mag der Verkehr aufgrund dieser grafischen Darstellung sowie auch deshalb, weil es sich um herzhaft schmeckende Nahrung in flüssiger Form handelt, die erwärmt aufgenommen werden soll, eine gedankliche Assoziation zu Suppen herstellen. Das ändert jedoch nichts daran, dass er, weil er weiß, dass es hier um eine energiereiche Trinknahrung für besondere Bedürfnisse geht, nicht davon ausgeht, dass diese dieselben Eigenschaften wie eine Suppe haben könnte.“²⁶

Diese Begründung überzeugt. Wer eine Trinknahrung in einer Flasche kauft, hat andere Erwartungen als bei Kauf einer Suppe in einer Dose. Dass ein Produkt nach Gemüse schmeckt, darf, ja kann gar nicht anders als durch einen Hinweis auf den Geschmack der Gemüsesorte angegeben werden. Das Urteil des OLG Hamburg ist deswegen nicht nur vorbildlich, soweit es die Bedeutung des Zutatenverzeichnisses unterstricht, das über die Zusammensetzung eines Lebensmittels aufklärt und deswegen zur Vermeidung von Täuschungsgefahren geeignet ist. Der Spruch betont auch völlig richtig den Gesamtzusammenhang, in dem eine werbliche Angabe dem Verbraucher begegnet und die sein entsprechendes Verständnis beeinflusst. Es kommt insoweit vor allem auf die Art des Lebensmittels, aber auch auf den Eindruck der Angabe im Kontext an. Daran kann sich die Praxis orientieren.

25 OLG Hamburg, a. a. O., S. 40 – „Trinknahrung“.

26 OLG Hamburg, a. a. O., S. 41 – „Trinknahrung“.

8. OVG Lüneburg – „glutenfrei“ (Zwiebelmettwurst)

Vor dem OVG Lüneburg ging es um die Frage, ob verschiedene Zwiebelmettwürste als „glutenfrei“ bezeichnet werden durften.²⁷ Das ist von Gesetzes wegen nach Art. 3 Abs. 1 i. V. m. Anhang VO (EU) Nr. 828/2014 grundsätzlich zulässig, wenn das beworbene Lebensmittel „einen Glutengehalt von höchstens 20 mg/kg aufweist“. Die betroffenen Würste enthielten lediglich 3 mg/kg Gluten, erfüllten also die gesetzlichen Anforderungen. Trotzdem war die zuständige Behörde der Meinung, die Auslobung sei irreführend, und zwar nach Art. 7 Abs. 1 Buchst. c) LMIV, weil die Glutenfreiheit der Produkte keine besondere Eigenschaft sei, denn alle Rohwürste seien aufgrund ihrer Rezeptur glutenfrei. Dagegen erhob die Herstellerin der Zwiebelmettwürste eine negative Feststellungsklage; sie blieb über zwei Instanzen ohne Erfolg. Das OVG Lüneburg stellte in seiner Begründung zunächst zur sogenannten „Werbung mit Selbstverständlichkeiten“ grundlegend fest: *„Eine solche Werbung ist dadurch gekennzeichnet, dass sie bei den Verbrauchern den Eindruck erweckt, bei anderen Erzeugnissen derselben Art sei die Ausbildung der Eigenschaft nicht vorhanden, obgleich das nicht zutrifft, weil diese Eigenschaft auf zwingenden gesetzlichen Vorschriften beruht oder üblicherweise bei allen Erzeugnissen dieser Art vorhanden ist. Werden in der Werbung Eigenschaften eines Erzeugnisses, die genuin zu seinem 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 des beworbenen Erzeugnisses vor vergleichbaren anderen Angeboten ausgeht. Die Irreführung knüpft hier nicht an der objektiven Aussage, sondern vielmehr an dem hierdurch erzeugten Vorsprungseindruck gegenüber den Konkurrenz-erzeugnissen an“*.²⁸ Anschließend hält das Gericht zu den betroffenen Würsten fest, *„die Glutenfreiheit ist kein besonderes Merkmal vergleichbarer Lebensmittel. Vielmehr sind diese regelmäßig glutenfrei“*,²⁹ wobei es als vergleichbare Lebensmittel nur Rohwürste gelten lässt. Weder konnte es eine Beseitigung der Irreführung durch einen Hinweis auf die Selbstverständlichkeit finden, noch ließ es zur Rechtfertigung der Angabe *„ein besonderes Informationsinteresse an dieser Auslobungspraxis“* gelten.³⁰

Die Entscheidung des OVG Lüneburg überzeugt. Das gilt vor allem dann, wenn man den zugrunde gelegten Sachverhalt akzeptiert, insbesondere die Beschränkung der vergleichbaren Lebensmittel auf Rohwürste. Für diese Produktkategorie ist die Glutenfreiheit in der Tat nichts Besonderes, das eine Hervorhebung im Einzelfall rechtfertigen könnte. Das Gericht hat die Voraussetzungen für die Sonderform der Irreführung mit Selbstverständlichkeiten nach Art. 7 Abs. 1 Buchst. c) LMIV mustergültig herausgearbeitet und auch die wesentlichen Maßnahmen abgehandelt, mit denen

27 OVG Lüneburg, Beschluss v. 1.7.2019, 13 LA 11/19, LRE 79 Nr. 16, 122 = LMuR 2019, 224 – „glutenfrei“.

28 OVG Lüneburg, a. a. O., S. 226 – „glutenfrei“.

29 OVG Lüneburg, a. a. O., S. 226 – „glutenfrei“.

30 OVG Lüneburg, a. a. O., S. 227 – „glutenfrei“.

Hersteller ihre Werbung in der Praxis vor einem Verbot retten können. Wenn eine Produkteigenschaft an und für sich nichts Besonderes für die jeweilige Lebensmittelkategorie ist, muss sie entweder für bestimmte Verbraucher besonders wichtig sein oder es muss in der Werbung deutlich werden, dass die Eigenschaft allen vergleichbaren Lebensmitteln gemein ist.

9. VG Würzburg – „Mangan- und Kaliumgehalt“

In Sachen „Mangan- und Kaliumgehalt“ wurde vor dem VG Würzburg in erster Linie um eine beabsichtigte Internetveröffentlichung gemäß § 40 Abs. 1a LFGB gestritten.³¹ Gemeldet werden sollten dort erhebliche Abweichungen zwischen deklariertem und analysiertem Mangan- und Kaliumgehalt zweier Nahrungsergänzungsmittel (669 % bzw. 882 % höherer Gehalt), was die zuständige Lebensmittelüberwachungsbehörde für irreführend i. S. v. Art. 7 Abs. 1 Buchst. a) LMIV hielt (und sogar wegen Verdachts einer Straftat bei der Staatsanwaltschaft angezeigt hatte). Das VG Würzburg erkannte auf einen Verstoß gegen das lebensmittelrechtliche Irreführungsverbot und verwarf insbesondere die dagegen vorgebrachten Argumente der Herstellerin: Ihre „Überarbeitung bzw. Neuetikettierung des Produkts“ war ebenso irrelevant wie der Umstand, dass „die im Produkt enthaltenen Inhaltsstoffe Schwankungen unterlägen“; denn die Toleranzbereiche des EU-Leitfadens waren „bei weitem überschritten“.³² Der Vorwurf der Verbrauchertäuschung sei zu bejahen, „denn wenn entsprechende Werte angegeben werden, wie von der Antragstellerin, so müssen diese korrekt sein. Der Verbraucher muss sich auf die angegebenen Werte verlassen können. ... Eine tatsächlich eingetretene Irreführung oder gar Schädigung muss weder vorliegen noch nachgewiesen werden, um einen Verstoß gegen das Irreführungsverbot zu begründen.“³³

Bei derart hohen Differenzen zwischen angegebenen bzw. ausgelobten und tatsächlichen Nährstoffgehalten wie im konkreten Fall kann die Entscheidung in diesem Fall nur als richtig bewertet werden. Das muss jedoch nicht immer so sein; und auch der EU-Leitfaden zu Toleranzen kann insoweit nur Anhaltspunkte bieten, darf aber nicht als rechtsverbindlich missverstanden werden. Immerhin sieht der Gesetzgeber in Art. 31 Abs. 4 Satz 2 LMIV für die Nährwertdeklaration ausdrücklich vor, dass Durchführungsbestimmungen für die Nährwertkennzeichnung erlassen werden können, „etwa im Hinblick auf Abweichungen zwischen den angegebenen und den bei amtlichen Überprüfungen festgestellten Werten“. Das lässt klar erkennen, dass sol-

31 VG Würzburg, Beschluss v. 24.7.2019, W 8 E 19.766, LRE 79 Nr. 37, 345 – „Mangan- und Kaliumgehalt“; der Beschluss wurde abgeändert durch BayVGH München, Beschluss v. 12.12.2019, 20 CE 19.1634, LMuR 2020, 127 – „Mangan- und Kaliumgehalt“; die zweitinstanzliche Entscheidung befasst sich jedoch nicht mit dem Irreführungsvorwurf.

32 VG Würzburg, a. a. O., S. 354 – „Mangan- und Kaliumgehalt“.

33 VG Würzburg, a. a. O., S. 355 – „Mangan- und Kaliumgehalt“.

ZLR 1/2021 Hagenmeyer, Kurze Betrachtung der aktuellen Rechtsprechung zur LMIV (Teil 1)

che Schwankungen, insbesondere bei natürlichen Rohstoffen, normal sind – nicht zuletzt deshalb müssen nach Art. 33 Abs. 4 Satz 1 LMIV bzw. für Nahrungsergänzungsmittel nach § 4 Abs. 3 Nr. 1 NemV auch nur „Durchschnittswerte“ für Nährwert- bzw. Nährstoffgehalte angegeben werden. Kurzum: In anders gelagerten Fällen mag die Rechtslage auch anders zu beurteilen sein.

10. OLG Celle – „Käse Alternative“

Mit einer überraschenden Entscheidung zu der Bezeichnung „Käse Alternative“ konnte zuletzt das OLG Celle aufwarten.³⁴ Eine Anbieterin von „veganen Lebensmitteln aus rein pflanzlichen Produkten“ hatte einen Artikel als „vegane“ bzw. „gereifte Käse-Alternative“ bezeichnet und beworben. Das Gericht verneinte nicht nur einen Verstoß gegen die speziellen Bezeichnungsschutzvorschriften für Milcherzeugnisse aus Anhang VII Teil III Nr. 2 Verordnung (EU) Nr. 1308/2013, weil „das Produkt der Beklagten mit dem Begriff ‚Käse-Alternative‘ gerade nicht als ‚Käse‘ bezeichnet wird. Vielmehr wird das Produkt lediglich in eine Beziehung zu dem Milchprodukt Käse gesetzt und dabei mit dem Zusatz ‚Alternative‘ hinreichend zum Ausdruck gebracht, dass es sich eben nicht um Käse, sondern um etwas anderes – nämlich eine Alternative zu Käse – handelt.“³⁵ Das Gericht verneint auch den Irreführungsvorwurf, und zwar unter Hinweis auf die gesetzliche Begriffsbestimmung der „beschreibenden Bezeichnung“ gemäß Art. 2 Abs. 2 Buchst. p) LMIV, derzufolge eine solche Bezeichnung es dem Verbraucher ermöglichen soll, „die tatsächliche Art des Lebensmittels zu erkennen und es von Erzeugnissen zu unterscheiden, mit denen es verwechselt werden könnte“: „Anders als die vom Kl. vorgeschlagenen Bezeichnungen als ‚Cashew-Taler‘ oder als ‚Happy White (Cashew Asche gereift, Griechische Kräuter, Chakalaka usw.)‘ verdeutlicht die Beschreibung als ‚Käse-Alternative‘ den Verbrauchern, dass es sich bei dem Produkt zwar nicht um das Milcherzeugnis Käse, aber um ein Produkt aus Cashews handelt, das alternativ zu Käse beispielsweise als Brotbelag genutzt oder ohne weitere Zubereitung verzehrt werden kann. Eine Irreführung des Verbrauchers ist damit ... nicht verbunden.“³⁶

Dieser Beschluss des OLG Celle ist nicht nur richtig, sondern auch ausdrücklich zu begrüßen. Das Wort Alternative macht unmissverständlich deutlich, dass das entsprechend bezeichnete Lebensmittel etwas anderes ist als das, wozu es als Alternative angeboten wird. Das kann insbesondere für solche Produkte interessant sein, für die es geschützte vorgeschriebene oder vorbehaltene Bezeichnungen gibt, beispielsweise Schokolade, aber auch für Alternativen zu Erzeugnissen tierischer Herkunft, die für eine vegane oder vegetarische Ernährung angeboten werden.

34 OLG Celle, Beschluss v. 6.8.2019, 13 U 35/19, LR 79 Nr. 11, 97 = GRUR-RR 2019, 490 – „Käse Alternative“.

35 OLG Celle, a. a. O., S. 491 – „Käse Alternative“.

36 OLG Celle, a. a. O., S. 492 – „Käse Alternative“.

11. OLG Frankfurt a. M. – „I Pesti con Basilico e Rucola“

Ebenfalls um die Bezeichnung verschiedener Lebensmittel wurde vor dem OLG Frankfurt a.M. gestritten, die als „I Pesti con Basilico e Rucola“ mit der deutschen Bezeichnung „Pesto mit Basilikum und Rucola“ vertrieben wurden.³⁷ Auf den Schauseiten der Produkte waren neben Petersilie auch Basilikum und Rauke abgebildet, die Zutaten waren im Zutatenverzeichnis wie folgt quantifiziert: „20,7 % Basilikum, 11,8 % Petersilie und 1,5 % Rucola“ und „Das Pesto schmeckt u. a. nach Rucola“.³⁸ Hierzu entschied Frankfurts oberstes Zivilgericht unter Hinweis auf das Zutatenverzeichnis und die prozentualen Zutatenangaben klipp und klar: *„Die mit dem Klageantrag angegriffene Etikettierung ist unter keinem Gesichtspunkt irreführend, unzutreffend, unklar oder nicht leicht verständlich“*.³⁹ Zur Begründung heißt es in seinem Urteil: *„Der Senat hat bereits in der Entscheidung ‚Holunderblüte‘ (Urteil vom 11.09.2017, 6 U 109/17, WRP 2017, 1504) klargestellt und begründet, dass auch nur geringfügige Konzentrationen eines Lebensmittelbestandteils wettbewerbsrechtlich nicht zu beanstanden sein können, wenn die beworbene Zutat jedenfalls enthalten ist und die berechtigten Geschmackserwartungen durchschnittlicher Verbraucher nicht enttäuscht werden. Die Produktbezeichnung ‚X Pesto con Basilico e Rucola‘ sowie die Abbildung von Rauke auf der Schauseite der Flasche ruft beim verständigen Durchschnittsverbraucher zunächst die Vorstellung hervor, dass das so angebotene Pesto dem Geschmacksbild der Rauke zumindest auch entspricht. Dass das Pesto nach Rauke schmeckt, ist unstrittig. Die dargestellte Verbrauchererwartung wird nicht dadurch enttäuscht, dass das Pesto daneben erhebliche Anteile der Kräuter Petersilie und Basilikum enthält. Dies gilt jedenfalls, solange das Raukegeschmacksbild des Pestos dadurch nicht überlagert oder beeinträchtigt wird. Der Verkehr hat schon deshalb keine Veranlassung, bestimmte Mengenverhältnisse hinsichtlich der beworbenen Zutaten zu haben, da diese von Überlegungen zur Rezeptur abhängig sind. So lässt allein das Mengenverhältnis von Zutaten keinen Rückschluss auf deren Abbildung im Geschmack zu. Während z. B. bei Chili geringste Mengen erhebliche geschmackliche Auswirkungen haben können, stellt sich dies bei anderen Zutaten entgegengesetzt dar. In diesem Sinne ist der Argumentation der Beklagten beizupflichten, wonach die Zutat ‚Rucola‘ aufgrund seiner auch gerichtsbekannt bitteren Note eher in niedrigem Umfang eingesetzt worden ist, um den Geschmack nicht zu sehr zu dominieren. Der Verkehr wird daher den Abbildungen im Regelfall nur Informationen über enthaltene Geschmackselemente, nicht hingegen über die konkreten Zutatenanteile entnehmen.“*⁴⁰

Auch dieses Urteil ist richtig. Die Verbrauchererwartung bei einem Rucola-Pesto kann doch nur dahin gehen, dass das Produkt Rucola enthält und deswegen danach

37 OLG Frankfurt a. M., Urteil v. 22.8.2019, 6 U 133/18, LR 79 Nr. 9, 85 = WRP 2019, 1493 – „I Pesti con Basilico e Rucola“.

38 OLG Frankfurt a. M., a. a. O. – „I Pesti con Basilico e Rucola“.

39 OLG Frankfurt a. M., a. a. O. – „I Pesti con Basilico e Rucola“.

40 OLG Frankfurt a. M., a. a. O., S. 1493, – „I Pesti con Basilico e Rucola“.

ZLR 1/2021 Hagenmeyer, Kurze Betrachtung der aktuellen Rechtsprechung zur LMIV (Teil 1)

schmeckt. Genau diese Eigenschaften hatte das beworbene Produkt. Es gibt dagegen keine Regel, derzufolge eine nur 1,5 %ige Zutat nicht ausgelobt oder abgebildet werden darf. Das OLG Frankfurt a. M. gibt mit Chili ein schönes Beispiel dafür, auch bei Knoblauch ist das nicht anders. Für die Beantwortung der Frage, ob eine Werbeaussage zur Täuschung geeignet ist, kommt es eben immer auf die speziellen Charakteristika des beworbenen Lebensmittels und seiner Zutaten an. Wenn das Produkt hält, was die Werbung verspricht, ist sie nicht irreführend.

12. OLG München – „Biosan“ (natürliche Darmbakterien)

Das Nahrungsergänzungsmittel „Biosan“, das „Milliarden aktive und natürliche Darmbakterien“ enthielt, stand vor allem wegen gesundheitsbezogener Werbeaussagen vor Gericht; das OLG München hatte aber auch in zwei Punkten wegen der Verbotsnorm des Art. 7 Abs. 1 LMIV zu entscheiden.⁴¹ Zunächst ging es um den Vorwurf, die Bezeichnung „Biosan“ selbst sei irreführend; soweit erkennbar, war der Antragsteller der Meinung, die Bezeichnung erwecke den falschen Eindruck, das Lebensmittel sei ein „Bio-Produkt“, also ein Erzeugnis des ökologischen Landbaus. Diesen Vorwurf wies das OLG München mit folgender Begründung zurück: *„Die Antragsgegnerin verwendet ihre Marke ‚Biosan‘ vorliegend als Produktbezeichnung für Nahrungsergänzungsmittel und ein Lebensmittel für besondere medizinische Zwecke. Der Verkehr wird den im Produktnamen prominent an den Anfang gesetzten Bestandteil ‚Bio‘ auf die mit dem Produktnamen bezeichneten Produkte beziehen. Die zweite Silbe ‚san‘ wird der Verkehr zum Teil mit ‚Gesundheit‘ in Verbindung bringen, zum Teil wird er ihr auch keine Bedeutung beimessen. Jedenfalls führt die zweite Silbe ‚san‘ im Produktnamen nicht dazu, dass der Verkehr aufgrund der Produktbezeichnung davon ausgeht, dass es sich um ein ‚Bio-Produkt‘ handelt. ..., ‚Bio‘ heißt zunächst nichts anderes als ‚Leben‘. Die Produkte enthalten lebende Darmbakterien. Dass der Verkehr aufgrund der Bezeichnung ‚Bio‘ im Produktnamen davon ausgeht, dass die in den Produkten enthaltenen Milliarden Darmbakterien nicht im Labor hergestellt, sondern unmittelbar dem menschlichen Darm entnommen werden, ist fernliegend. Der Bezeichnung als ‚Bio‘ steht auch nicht entgegen, dass zwei der Bakterienstämme, die für die Vermehrung im Labor aus Bakterienbanken entnommen wurden, nicht aus dem menschlichen Darm stammen, sondern der Bakterienstamm *Lactobacillus paracasei* aus einer Milchquelle und der Stamm *Lactobacillus plantarum* aus Pflanzenmaterial isoliert wurden. Warum der Verkehr aufgrund der Bezeichnung als ‚Bio‘ annehmen sollte, dass die für die Vermehrung verwendeten Stämme nicht nur der Natur, sondern gerade dem menschlichen Darm entnommen wurden, ist nicht ersichtlich.“*⁴²

Die Bewerbung der „natürlichen Darmbakterien“ hielt der Antragsteller ebenfalls für irreführend. In diesem Punkt folgte das OLG München dem Vorwurf und ent-

⁴¹ OLG München, Urteil v. 31.10.2019, 29 U 2177/19, MD 2020, 41 – „Biosan“.

⁴² OLG München, a. a. O., 42 – „Biosan“.

schied: „Bei Darmbakterien handelt es sich selbstredend um in dieser Form im Darm vorkommende, somit ‚natürliche‘ Stoffe. Die Angabe, dass es sich um ‚natürliche‘ Darmbakterien handelt, ist somit zwar nicht falsch, aber selbstverständlich. Durch die werbliche Herausstellung dieser Angabe wird der Eindruck erweckt, dass diese einen über diese Selbstverständlichkeit hinausgehenden Bedeutungsgehalt hat, etwa in dem Sinne, dass die Bakterien unmittelbar der Natur entnommen und nicht im Labor ‚künstlich‘ hergestellt wurden. Dem Verkehr wird der – unzutreffende – Eindruck vermittelt, dass es sich bei ‚natürlichen‘ Darmbakterien im Vergleich zu ‚sonstigen‘ Darmbakterien um etwas Besonderes handelt (...) und dadurch über die Eigenschaften des Produkts irreführt.“⁴³

Dieser Entscheidung kann man durchaus zustimmen. Dass „Biosan“ jedenfalls als Produktbezeichnung für ein Nahrungsergänzungsmittel, das ja üblicherweise kein landwirtschaftliches Erzeugnis ist, nicht auf ein „Bio-Produkt“ hindeutet, lässt sich gut vertreten. Insoweit hat das Urteil Vorbildcharakter für vergleichbare Bio-Bezeichnungen von Lebensmitteln, die erkennbar nicht vom Bauernhof stammen. Und dass es neben „natürlichen“ keine „künstlichen“ bzw. „synthetischen“ Darmbakterien gibt, ist ohne Zweifel ebenfalls richtig. Wird die „Natürlichkeit“ solcher – gewöhnlicher – Darmbakterien im Einzelfall als Besonderheit hervorgehoben, dann liegt ein Verstoß gegen das lebensmittelrechtliche Irreführungsverbot auf der Hand – wenn auch in Form des Sonderfalls aus Art. 7 Abs. 1 Buchst. c) LMIV (und nicht, wie vom OLG München angenommen, gegen Art. 7 Abs. 1 Buchst. a) LMIV).

13. VG Freiburg – „ohne künstliche Farbstoffe“

Seit Inkrafttreten der Verordnung (EG) Nr. 1333/2008 über Lebensmittelzusatzstoffe sind die zuvor gesetzlich definierten Kategorien der „künstlichen“ und der „naturidentischen“ Farbstoffe verschwunden, auch wenn die Produkte selbst natürlich weiterexistieren. Verschiedene Lebensmittelüberwachungsbehörden haben seitdem die Auslobung „ohne künstliche Farbstoffe“ speziell bei Verwendung färbender Lebensmittel (zumeist Frucht- und Pflanzenkonzentrate) als irreführend i.S.v. Art. 7 Abs. 1 LMIV oder auch zweideutig und missverständlich i.S.v. Art. 7 Abs. 2 LMIV beurteilt.⁴⁴ Ein solcher Fall lag dem VG Freiburg vor, in dem die zuständige Behörde eben diese Auslobung beanstandet und die betroffene Süßwarenherstellerin negative Feststellungsklage erhoben hatte.⁴⁵ Das Gericht sah in der Angabe „ohne künstliche Farbstoffe“ keinen Verstoß gegen das Irreführungsverbot des Art. 7 Abs. 1 Buchst. a) LMIV.⁴⁶ Zur Begründung führte das Gericht aus: „Die Kennzeichnung der Fruchtgummipackung mit ‚ohne künstliche Farbstoffe‘ wird der durchschnittliche Verbrau-

43 OLG München, a. a. O., S. 44 – „Biosan“.

44 Regelmäßig unter Bezug auf die entsprechende ALS-Stellungnahme Nr. 2016/26 zu „ohne künstliche Farbstoffe“ v. 21./22.9.2016, JVL 2016, 2017, 90.

45 VG Freiburg, Urteil v. 10.12.2019, 8 K 6149/18, LRE 79 Nr. 36, 332 = ZLR 2020, 414 – „ohne künstliche Farbstoffe“ mit Anmerkung Reinhart.

46 VG Freiburg, a. a. O., S. 421 – „ohne künstliche Farbstoffe“.

cher dahingehend verstehen, dass keine chemischen Stoffe eingesetzt wurden, um die Fruchtgummi-Stäbchen zu färben. Denn im allgemeinen Sprachgebrauch werden unter ‚Farbstoffen‘ farbige Substanzen verstanden, die etwas in einer bestimmten Farbe erscheinen lassen (...). Der Zusatz ‚künstlich‘ deutet darauf hin, dass etwas nicht natürlich ist, sondern mit chemischen oder technischen Mitteln nachgebildet worden ist (...). Da die Stäbchen aber unterschiedliche Farben (rot, grün, gelb, orange, weiß) haben, wird der durchschnittliche Verbraucher davon ausgehen, dass durchaus färbende Stoffe eingesetzt wurden, diese aber natürlichen Ursprungs sind. Zum Beispiel wird dem durchschnittlichen Verbraucher noch bekannt sein, dass es in der Natur bestimmte Pflanzen gibt, die eine stark färbende Wirkung haben (etwa, dass nach dem Schälen und Schneiden von Rote Bete-Knollen die Hände und das Küchenbrett tief rot gefärbt sind). Diese Vorstellung des Verbrauchers (‚Soll-Zustand‘) entspricht den tatsächlichen Gegebenheiten (‚Ist-Zustand‘), denn die Färbung der Süßwaren wurde laut Zutatenliste allein durch den Einsatz von färbenden Pflanzen- und Fruchtextrakten erzielt. Eine Irreführung des Verbrauchers ist nicht gegeben.“⁴⁷

Nach Ansicht des VG Freiburg kommt es insoweit auf das Fehlen einer gesetzlichen Definition für „künstliche Farbstoffe“ nicht an: „Das Fehlen einer Definition für ‚künstliche Farbstoffe‘ und einer Differenzierung zwischen ‚künstlich‘ und ‚nicht-künstlich‘ führt jedoch nicht zu einer Irreführung des Verbrauchers. Im allgemeinen Sprachgebrauch, der für das Verständnis eines Durchschnittsverbrauchers maßgeblich sein dürfte, gibt es sehr wohl eine Unterscheidung zwischen künstlichen und natürlichen Farbstoffen. ... Dieses Ergebnis bestätigt auch eine Kontrollüberlegung. Aus rechtlicher Sicht dürfte die Kennzeichnung mit ‚ohne Farbstoffe‘ (im Sinne der Lebensmittelzusatzverordnung) richtig sein. Diese Kennzeichnung wäre aber eher geeignet, den Verbraucher in die Irre zu führen, weil sich dieser dann nicht erklären könnte, warum die Fruchtgummi-Stäbchen unterschiedliche Farben haben. Ein zusätzlicher klarstellender Hinweis, dass Farbstoffe im Sinne der Lebensmittelzusatzverordnung gemeint sind, wäre für den Durchschnittsverbraucher auch nicht hilfreich, da dieser regelmäßig keine Kenntnis der einschlägigen EU-Verordnungen haben wird.“⁴⁸

Dieses Urteil überzeugt nicht nur im Ergebnis, sondern auch durch seine stichhaltige Begründung. Dem Durchschnittsverbraucher sind die gesetzlichen Begriffsbestimmungen für „Farbstoffe“ und ihre Abgrenzung zu Nichtzusatzstoffen nicht bekannt. Deswegen kann es für die Beurteilung einer möglichen Täuschungseignung nicht auf diese Terminologie ankommen. Entscheidend kann nur sein, wie der Verbraucher eine Werbeaussage tatsächlich versteht und ob dieses Verständnis sich erheblich von der Wirklichkeit unterscheidet oder nicht. Dass die im konkreten Fall mit „ohne künstliche Farbstoffe“ beworbenen Produkte nicht farblos waren, ließ sich problemlos erkennen. Diese Farbe konnte entweder aus synthetisch hergestellten Stoffen

⁴⁷ VG Freiburg, a. a. O., S. 422 – „ohne künstliche Farbstoffe“.

⁴⁸ VG Freiburg, a. a. O., S. 423–424 – „ohne künstliche Farbstoffe“.

stammen oder aus natürlichen Substanzen. Letzteres traf zu; deswegen war keine Irreführung anzunehmen, denn natürlich ist nach allgemeinem Verständnis das Gegenteil von künstlich. So einfach kann es sein, wenn man die einschlägigen Vorschriften korrekt anwendet. Schade nur, dass die Behörde das nicht einsehen wollte und deshalb gerichtliche Hilfe zur Klarstellung des Offensichtlichen erforderlich war.

14. VG Minden – „Geflügel Salami“ (mit Schweinespeck)

Eine unter Verwendung von 124 g Putenfleisch und 13 g Schweinespeck je 100 g Enderzeugnis hergestellte Salami wurde sowohl auf der Packungsvorder- als auch -rückseite in Fettdruck als „Geflügel Salami“ bezeichnet; auf der Rückseite befand sich unter der Bezeichnung in kleinerer Schriftgröße und ohne Fettdruck der Zusatz „mit Schweinespeck“. Diese Gestaltung hielt die zuständige Lebensmittelüberwachung für ordnungswidrig. Auf die negative Feststellungsklage der Herstellerin urteilte das VG Minden, die Informationen auf der Verpackung seien irreführend nach Art. 7 Abs. 1 Buchst. a) LMIV.⁴⁹ Zur Begründung führte das Gericht aus: *„Die Bezeichnung des Lebensmittels ‚Geflügel Salami‘ ist fehlerhaft, da der Verbraucher in nicht zutreffender Weise erwartet, das Produkt enthalte nur Geflügel. Durch die Platzierung dieser fehlerhaften Bezeichnung des Lebensmittels im Hauptsichtfeld der Verpackung und den Widerspruch zu den korrekten Informationen über das Lebensmittel auf der Rückseite der Verpackung ist eine Irreführung der Verbraucher über die Eigenschaften des Lebensmittels gegeben. ... Durch die Bezeichnung des Lebensmittels als ‚Geflügel Salami‘ ohne den nur auf der Rückseite befindlichen Zusatz ‚mit Schweinespeck‘ wird die Klägerin den Anforderungen der LMIV nicht gerecht. Insbesondere handelt es sich bei dem Zusatz nicht nur um eine freiwillige Angabe.“*⁵⁰ Das Gericht geht dann ausführlich auf die Leitsätze des Deutschen Lebensmittelbuchs ein, aus denen sich ergibt, dass die Mitverwendung von Schweinefleisch bzw. Schweinespeck bei Fleischerzeugnissen aus Geflügel eine entsprechende Hinweispflicht auslöst, und schließt aus dem Fehlen des Hinweises auf der Vorderseite der Verpackung auf ein Abweichen des Produkts von der Verkehrsauffassung und der Verbrauchererwartung.

Anschließend beschäftigt das Gericht sich eingehend mit der Frage, ob und inwieweit die Bezeichnung „Geflügel Salami“ im konkreten Fall als verkehrüblich i. S. v. Art. 2 Abs. 2 Buchst. o) LMIV gelten kann. Dazu heißt es in den Entscheidungsgründen: *„Soweit der Unterschied zwischen der in den Leitsätzen niedergelegten allgemeinen Verkehrsauffassung und der nach Art. 2 Abs. 2 Buchst. o) LMIV relevanten Akzeptanz der Verbraucher ohne weitere Erläuterungen betont und daher eine weitere Einzelfallbetrachtung für erforderlich gehalten wird (...), führt diese hier dazu, die Bezeichnung nur als ‚Geflügel-Salami‘ mit Blick auf den verwendeten Schweine-*

49 VG Minden, Urteil v. 22.1.2020, 7 K 9935/17, LRE 80 Nr. 29, 312, 318 – „Geflügel Salami“.

50 VG Minden, a. a. O., S. 318 – „Geflügel Salami“.

ZLR 1/2021 Hagenmeyer, Kurze Betrachtung der aktuellen Rechtsprechung zur LMIV (Teil 1)

speck nicht als verkehrsbliche Bezeichnung im Sinne der LMIV anzusehen. Denn die Bezeichnung ‚Geflügel Salami‘ ohne entsprechenden Hinweis auf die Verwendung von Schweinespeck wird von den Verbrauchern beanstandet. Auf der anderen Seite liegen keine positiven Anhaltspunkte für eine Verbraucherakzeptanz vor. Dem Verwaltungsvorgang des Beklagten sind zwei Verbraucherbeschwerden bezüglich der Bezeichnung ‚Geflügel Salami‘ zu entnehmen, die den fehlenden Hinweis auf die Verwendung von Schweinespeck rügen. Der Verbraucherzentrale O. e. V. ... hat sich der bei ihm eingegangenen Beschwerde ebenfalls angeschlossen. Sofern die Bezeichnung eines Lebensmittels durch einen derartigen Verein beanstandet wird, spricht bereits viel dafür, dass keine Akzeptanz der Verbraucher im Sinne von Art. 2 Abs. 2 Buchst. o) LMIV vorliegt. Denn der Gesetzgeber spricht solchen Vereinen ein besonderes Vertrauen hinsichtlich des Verbraucherschutzes aus. Außerdem erwarten auch die zur Entscheidung berufenen Richter als potentielle Verbraucher der Salami und damit als Teil des angesprochen Verkehrskreises bei einer derartigen Bezeichnung nicht die Verwendung von Schweinespeck. Schließlich finden sich in hier vorliegenden Einzelfall keine konkreten positiven Anhaltspunkte für eine bewusste Akzeptanz der Bezeichnung ‚Geflügel Salami‘ durch die Verbraucher. Zwar kann die Klägerin für sich beanspruchen, dass das Erzeugnis millionenfach an ‚zufriedene Kunden‘ verkauft wurde, es mithin wohl nicht zu häufigen Beschwerden gegen die Bezeichnung gekommen ist. Dies allein ist jedoch keine hinreichende Bedingung für die geforderte Verbraucherakzeptanz. Denn es ist durch die (erfolgreiche) Vermarktung nicht sicher feststellbar, in welchem Bewusstsein – Ablehnung oder Akzeptanz – die Verbraucher ihre Kaufentscheidung getroffen haben. Es ist auch nicht sicher feststellbar, ob flächendeckende Kundenbeanstandungen mangels beanstandungsbedürftiger Umstände oder aufgrund des damit einhergehenden Aufwandes unterbleiben. Außerdem könnte die Vermarktung des Produktes grade deshalb erfolgreich verlaufen, weil die Verbraucher aufgrund der Aufmachung der Verpackung falsche Vorstellungen von dem Erzeugnis haben.“⁵¹

Schließlich führt das VG Minden aus: „Da ein normal informierter, angemessen aufmerksamer und verständiger Durchschnittsverbraucher durch die Verpackungsgestaltung des Hauptsichtfeldes zunächst nahezu ausschließlich mit der Bezeichnung ‚Geflügel Salami‘ konfrontiert ist, löst dies bei ihm nach den obigen Ausführungen zu der Verbrauchererwartung die Fehlvorstellung aus, das Produkt enthalte nur Teile der Tierarten Huhn oder Pute. Damit betrifft die Fehlvorstellung auch eine irreführungsrelevante Eigenschaft im Sinne des Art. 7 Abs. 1 Buchst. a) LMIV, wobei offen bleiben kann, ob dies nur die Zusammensetzung oder auch vorrangig die Art und Identität des Lebensmittels betrifft. ... Nimmt der oben beschriebene Verbraucher nun auch die Rückseite der Verpackung zur Kenntnis, ist er dort mit der widersprüchlichen Information konfrontiert, dass das Lebensmittel auch Schweinespeck

⁵¹ VG Minden, a. a. O., S. 321 – „Geflügel Salami“.

Hagenmeyer, Kurze Betrachtung der aktuellen Rechtsprechung zur LMIV (Teil 1) ZLR 1/2021

*enthält und dort auch anders bezeichnet ist. Bei solchen widersprüchlichen oder missverständlichen Angaben ist regelmäßig von einer Irreführung auszugehen.*⁵²

Diese Entscheidung ist in ihrer Begründung überaus problematisch. Sie leidet vor allem daran, dass das Gericht nicht sauber zwischen der „Bezeichnung“ des Lebensmittels i. S. v. Art. 9 Abs. 1 i. V. m. Art. 17 Abs. 1 bzw. Art. 2 Abs. 2 Buchst. n)–p) LMIV, die offenbar korrekt auf der Packungsrückseite angegeben war, und dem Produktnamen „Geflügel Salami“ unterscheidet. Es ist eben gesetzlich nicht vorgeschrieben, die Bezeichnung des Lebensmittels auf der Packungsvorderseite bzw. im Hauptsichtfeld zu wiederholen. Und eine verkehrübliche Bezeichnung muss von den Verbrauchern auch nicht ausdrücklich bejubelt werden, um den gesetzlichen Anforderungen des Art. 2 Abs. 2 Buchst. o) LMIV zu genügen. Im Gegenteil: Der bloße Umstand, dass zwei einzelne Verbraucher und eine – demokratisch nicht legitimierte und auch von Verbrauchern nicht freiwillig finanzierte – halbstaatliche Organisation eine Bezeichnung nicht akzeptieren möchten, schließt sie nicht aus dem Kreis der gesetzeskonformen „verkehrüblichen Bezeichnungen“ aus. Auch wenn man den Irreführungsvorwurf im konkreten Fall vielleicht so begründen kann, wie das VG Minden es getan hat, bietet das Urteil doch erheblichen Anlass zur Kritik hinsichtlich des Umgangs mit den einschlägigen Vorschriften. Wenn denn Bezeichnung und Zutatenverzeichnis nach der Rechtsprechung des EuGH vom Verbraucher zur Vermeidung von Irreführungsgefahren gelesen werden müssen,⁵³ dann darf eine Salami aus Geflügelfleisch und Schweinespeck im Einzelfall durchaus als „Geflügel Salami“ präsentiert und beworben werden, sofern die Pflichtangaben ordentlich und vollständig an gut sichtbarer Stelle auf der Packung angebracht sind, was auch auf der Rückseite sein kann. Deswegen sollte diese Entscheidung über den konkreten Einzelfall hinaus nicht überbewertet werden.

15. OLG Hamburg – „THE POWER FOR YOU“ (Fruchtabbildungen)

Auf einem Nahrungsergänzungsmittel namens „THE POWER FOR YOU“, das als Sirup angeboten wurde, waren Fruchtabbildungen zusammen mit Fruchtbezeichnungen angebracht, daneben befand sich „nur zurückhaltend dargestellt“ die Angabe „Geschmack“.⁵⁴ Das hielt das OLG Hamburg für irreführend, denn *„die angegriffene Darstellung führt den angesprochenen Verkehr in die Irre, denn sie erweckt den – tatsächlich unstreitig unzutreffenden – Eindruck, dass Bestandteile der abgebildeten Früchte in dem Produkt enthalten sind“*.⁵⁵ Weiter heißt es in dem Urteil zur Begründung: *„Bei den angegriffenen Produktgestaltungen steht die jeweils abgebildete Frucht äußerst stark im Vordergrund, so dass die im Schriftbild nur zurückhaltend dargestellte Angabe ‚Geschmack‘ nicht aus der Verkehrsvorstellung herausführt, dass sich Bestandteile der jeweiligen Frucht im Produkt finden. Fruchtdarstellungen*

52 VG Minden, a. a. O., S. 323 – „Geflügel Salami“.

53 Vgl. nur EuGH, LRE 38 Nr. 22, 130, 135 = ZLR 2000, 317, 322 – „D’arbo naturel“.

54 Vgl. dazu auch unten Nr. 14, OLG Karlsruhe – „Asia Noodle Cup Shrimps“.

55 OLG Hamburg, Urteil v. 26.3.2020, 3 U 56/19, MD 2020, 1040, 1043 – „THE POWER FOR YOU“.

ZLR 1/2021 Hagemeyer, Kurze Betrachtung der aktuellen Rechtsprechung zur LMIV (Teil 1)

und die zugehörigen Angaben, z.B. Himbeere, Waldmeister etc. sind massiv dominant auf der Verpackung.“⁵⁶

Ohne die betreffenden Produkte gesehen zu haben, lässt sich diese Entscheidung schlecht beurteilen. Bei einem „Himbeer“- bzw. „Waldmeister“-Nahrungsergänzungsmittel, das ihm in einer Apotheke oder einer Drogerie begegnet, wird ein verständiger Verbraucher nicht zwangsläufig Fruchtbestandteile erwarten wie etwa bei einem Früchtequark oder einer Bowle. Der Sirup erscheint im Vergleich dazu als Grenzfall und offenbar war der vom Anbieter hinzugesetzte Hinweis auf einen entsprechenden Frucht-“Geschmack“ nicht deutlich genug erkennbar, um Missverständnisse auszuschließen. Deswegen kann das Urteil am Ende als Mahnung dafür dienen, Produkte klar und unmissverständlich zu gestalten, um gerichtliche Unter-sagungen zu vermeiden.

16. LG Koblenz – „100 % Rohkost“

Eine Lebensmittelunternehmerin mit Dokortitel in der Firma⁵⁷ bewarb ihre Produkte unter der Marke „Dr. G. Premium Coconut Products“ u. a. mit der Angabe „Die Gewinnung des kostbaren Öls erfolgt ohne jede Erhitzung, langsam und mit geringem Druck durch eine spezielle Presse. Niedrige Presstemperaturen von unter 38°C in 1. Kaltpressung ist ein absolutes Muss bei Dr. G., um die biologische Wertigkeit von Kokosöl zu gewährleisten“ sowie „100 % Rohkost“ bzw. „100 % naturbelasene Rohkostqualität“. Mit dieser Werbung und der Frage ihrer Irreführung nach Art. 7 Abs. 1 LMIV musste sich kürzlich das LG Koblenz befassen.⁵⁸ Weil das „Kokosfleisch geraspelt und bei 190° Fahrenheit (entspricht ca. 87°C) für 9 Minuten erhitzt wird“ und die anschließende Trocknung „in einer Trocknungsanlage mit heißem Dampf (80–100°C)“ behandelt wurden, „widerspricht die Aussage, die Gewinnung des Kokosöls erfolge ohne jegliche Erhitzung, den Tatsachen“, urteilte das Gericht.⁵⁹ Auch die Bezeichnung des Kokosöls als „Rohkost“ hielt das Gericht für „irreführend in Bezug auf die Herstellung des Produkts. Unter dem Begriff ‚Rohkost‘ versteht der angesprochene Verkehr ein frisches und bei der Zubereitung nicht erhitztes Lebensmittel. ... Die Erwartung des Verbrauchers wird enttäuscht. ... Unstreitig wird das Kokosfleisch ... zuvor im Rahmen des Herstellungsprozesses vor der Pressung für mehrere Minuten blanchiert bei Temperaturen von über 80°C. Damit verliert das Kokosfleisch seine Rohkostqualität und damit auch das Kokosöl, das aus diesem blanchierten und getrockneten Kokosnussfleisch gewonnen wird.“⁶⁰

Keine Frage: Aus einem auf über 80°C erhitzten Rohstoff kann man keine Rohkost mehr herstellen. Das widerspricht in der Tat dem Verständnis des Verbrauchers von

56 OLG Hamburg, a. a. O., S. 1044 – „THE POWER FOR YOU“.

57 Die Benutzung des Dokortitels in der Firma wollte das LG Koblenz nicht verbieten, doch dieser Teil des Urteils hat nichts mit dem lebensmittelrechtlichen Irreführungsverbot zu tun.

58 LG Koblenz, Urteil v. 5.5.2020, 2 HK O 61/17, WRP 2020, 1080 – „100 % Rohkost“.

59 LG Koblenz, a. a. O., S. 1082 – „100 % Rohkost“.

60 LG Koblenz, a. a. O., S. 1082 – „100 % Rohkost“.

rohen, also im Wesentlichen unverarbeiteten Lebensmitteln. Deswegen ist das Urteil des LG Koblenz in Sachen „100 % Rohkost“ völlig richtig. Wer für sein Produkt Eigenschaften zu 100 % in Anspruch nimmt, muss sie auch voll und ganz gewährleisten. Und Verfahrensbeschreibungen, die sachlich nicht vollständig zutreffen, sind regelmäßig irreführend. Die Entscheidung mahnt folglich zu Genauigkeit bei der Bewerbung von Lebensmitteln, insbesondere im Hinblick auf Produkteigenschaften, die Verbrauchern besonders wichtig und deswegen für sie kaufentscheidend sein können.

17. OLG Karlsruhe – „Asia Noodle Cup Shrimps“ (Geschmack)

Vor dem OLG Karlsruhe wurde um die Produktgestaltung einer – magischen (?) – Instant-Nudelsuppe namens „Magic Asia Noodle Cup Shrimps“ gestritten.⁶¹ Ähnlich wie im zuvor erwähnten Fall des OLG Hamburg⁶² stand neben dem Wort „Shrimps“ um 90 Grad gedreht, also hochkant, und in viel kleinerer Schrift das englische Wort „taste“. Unstreitig enthielt die Nudelsuppe keine Shrimps, sondern lediglich Aromen. Diese Gestaltung beurteilte das OLG Karlsruhe als Verstoß gegen Art. 7 Abs. 1 Buchst. a) und d) LMIV, mit der folgenden ausführlichen Begründung: *„Das Produkt der Beklagten hebt sowohl auf dem Deckel als auch auf der Seitenwand des Nudelfertiggerichts das Wort ‚SHRIMPS‘ hervor. Der Begriff bildet mit der darüberstehenden Bezeichnung ‚Noodle Cup‘ eine optische Einheit und prägt sich beim Verbraucher als Produktbezeichnung ‚Noodle Cup Shrimps‘ ein. Hinzu kommt, dass diese Kennzeichnung des Produkts zentral über der bildlichen Darstellung des verzehrfertigen Nudelgerichts platziert ist und damit den Blickfang bildet. Das Wort ‚SHRIMPS‘ ist sowohl auf dem Deckel als auch der seitlichen Etikettierung die mit Abstand größte Kennzeichnung des Produktes und damit das Element, welches allein durch die Größe des gewählten Schriftbildes den Blickfang am stärksten prägt. Durch diese Art der Produktgestaltung hebt die Beklagte den Inhaltsstoff Shrimps in einem besonderen Maß hervor. Aufgrund dieser Art der Hervorhebung wird der angesprochene Verkehr – jedenfalls zu einem erheblichen Teil – annehmen, dass dem Noodle Cup – in welcher Form auch immer – Shrimps zugesetzt sind. Der angesprochene Durchschnittsverbraucher wird die Angabe ‚SHRIMPS‘ jedenfalls nicht allein als Angabe der Geschmacksrichtung verstehen.*

Diesen täuschenden Eindruck korrigiert das rechts neben dem Wort ‚Shrimps‘ vorhandene, um 90 Grad gedrehte Wort ‚taste‘ nicht. Der Senat teilt die Auffassung des Landgerichts, dass der Verbraucher den Begriff ‚taste‘ nicht als Bestandteil des Produktnamens wahrnimmt. Alle anderen das Produkt kennzeichnenden Begriffe befinden sich in der einem Leser vertrauten waagerechten Anordnung in gut lesbarer Größe. Der Begriff ‚taste‘ ist demgegenüber um 90° gedreht. Er steht dadurch optisch in der Senkrechten. Die Buchstaben sind damit nicht so angeordnet, dass der Verbrau-

61 OLG Karlsruhe, Urteil v. 21.8.2020, 4 U 214/18, MD 2020, 826 – „Asia Noodle Cup Shrimps“.

62 Siehe oben Nr. 15, OLG Hamburg – „THE POWER FOR YOU“.

ZLR 1/2021 Hagenmeyer, Kurze Betrachtung der aktuellen Rechtsprechung zur LMIV (Teil 1)

cher den Begriff in der Blickrichtung von links nach rechts lesen kann. Vielmehr muss er entweder den Kopf oder die Dose, wenn er sie zur Hand nimmt, in die ihm vertraute Ausrichtung drehen, um sich das Lesen zu ermöglichen bzw. zu erleichtern. Hinzu kommt, dass das Wort ‚taste‘ lediglich die Schriftgröße eines Buchstabens des Wortes ‚SHRIMPS‘ hat. Die Wahl einer gegenüber dem Wort ‚SHRIMPS‘ deutlich kleineren Schrift vermittelt den Eindruck geringerer Bedeutung und setzt damit das Interesse des Verbrauchers an dieser Information herab. Durch die 90°-Drehung des Wortes ‚taste‘ und den Druck im gleichen Farbton wie das Wort Shrimps wird außerdem eher der Eindruck eines angehängten weiteren Buchstabens bzw. eines Sonderzeichens erweckt. Wegen der geringen Kontrastierung der gewählten Farbe (dunkles Lila-Violett auf schwarzem Grund) hebt sich der Begriff ‚taste‘ kaum vom schwarzen Hintergrund ab, indem er auch wegen der geringen Größe gleichsam versinkt. Die grafische Gestaltung des Wortes ‚taste‘ ist mithin darauf angelegt, dass der Verbraucher es neben dem deutlich größeren Wort ‚Shrimps‘ nicht oder eher zufällig wahrnehmen wird. Trotz Verwendung der gleichen Farbe und der damit zum Ausdruck kommenden Zusammengehörigkeit der beiden Begriffe verhindert die grafische Gestaltung daher in ihrer Gesamtwirkung, dass der Begriff ‚taste‘ als nähere Konkretisierung bzw. Einschränkung der Bezeichnung ‚Shrimps‘ wahrgenommen wird.⁶³

Auch der günstige Preis (1,00 € pro Mahlzeit) konnte der Anbieterin nicht als Rechtfertigung dienen: „Ein solches Verbraucherbewusstsein, dass industriell hergestellte Lebensmittel in einem bestimmten Preissegment nur mit künstlich, das heißt chemisch erzeugten Geschmacksträgern angeboten würden, mag teilweise vorhanden sein, jedenfalls aber nicht bei einem erheblichen Teil der Durchschnittsverbraucher, die sich für das Segment der angebotenen Nudelfertiggerichte interessieren.“⁶⁴

Dieses Urteil überzeugt speziell mit seiner detaillierten Begründung zum Verstoß gegen den Irreführungstatbestand des Art. 7 Abs. 1 Buchst. a) LMIV. So wie in der eingangs zitierten Passage ausgeführt, darf man auch die Verpackung einer preiswerten Nudelsuppe nicht gestalten. Es stellt sich unter dem Aspekt einer möglichen Täuschungsgefahr auch die Frage, warum der Hersteller sein Produkt groß mit „SHRIMPS“ beschriftet und lediglich am Rande verschämt auf die Aromatisierung hinweist, so dass der Hinweis kaum wahrzunehmen ist. Solche Produktgestaltungen sind irreführend und werden in der Praxis immer wieder verboten – wie hier vom OLG Karlsruhe.

Weniger überzeugend – vom Ergebnis aber in der Sache auch nicht erforderlich – sind dagegen die Ausführungen des Gerichts zum speziellen Irreführungstatbestand für „Lebensmittelimitate“ nach Art. 7 Abs. 1 Buchst. d) LMIV. Diese Norm verlangt bekanntlich, dass „durch das Aussehen, die Bezeichnung oder bildliche Darstellung das Vorhandensein eines bestimmten Lebensmittels oder einer Zutat suggeriert wird“. Das kann man im konkreten Fall hinsichtlich eines Gehalts von „Shrimps“ in

63 OLG Karlsruhe, a. a. O., S. 829 – „Asia Noodle Cup Shrimps“.

64 OLG Karlsruhe, a. a. O., S. 830 – „Asia Noodle Cup Shrimps“.

der Nudelsuppe durchaus annehmen. Doch worin dann der Unterschied zum Verstoß gegen das allgemeine Irreführungsverbot des Art. 7 Abs. 1 Buchst. a) LMIV liegt, wird aus den Entscheidungsgründen nicht klar. Das OLG Karlsruhe ist allerdings der Meinung, die entsprechende Irreführung könne man „*nur mittels einer prominenten Kennzeichnung der abweichenden Beschaffenheit (‘Shrimps-Aroma’) unter Beachtung der in Anhang IV Teil A Nr. 4 LMIV unter lit. a, lit. b genannten Anforderungen beseitigen. Da eine Irreführung gegeben ist, bedarf es auch keiner Feststellung dazu, ob der Anhang IV Teil A Ziff. 4 LMIV zu einer Kennzeichnung auch unabhängig von der Frage der Irreführung verpflichtet.*“⁶⁵ Anhang VI Teil A Nr. 4 LMIV ist jedoch ausdrücklich nur für einen Bestandteil oder eine Zutat anwendbar, „von dem/der die Verbraucher erwarten, dass er/sie normalerweise verwendet wird oder von Natur aus vorhanden ist“, und wenn dieser Bestandteil bzw. diese Zutat „durch einen anderen Bestandteil oder eine andere Zutat ersetzt wurde“. Dass Verbraucher bei einer Instant-Nudelsuppe „normalerweise“ Shrimps als Zutat erwarten („von Natur aus“ ist in Fertiggerichten überhaupt nichts enthalten), kann durchaus bezweifelt werden. Auch der Schluss, Shrimps seien bei diesem Lebensmittel durch Aromen „ersetzt“ worden, geht wohl doch zu weit. Wie der verantwortliche Lebensmittelunternehmer eine Täuschungsgefahr beseitigt, ist grundsätzlich ihm überlassen. Die zwingende Anwendung von Anhang VI Teil A Nr. 4 LMIV auf den konkreten Fall scheint angesichts des Wortlauts der Norm eher verfehlt.

B. Irreführung bezüglich der Herkunft

Die Irreführung über die Herkunft von Lebensmitteln ist ebenfalls ein alter Hut. Sie ist aufgrund von Art. 7 Abs. 1 Buchst. a) LMIV ausdrücklich verboten. Neu im Gegensatz zur vorherigen Regelung ist in der LMIV, dass in Art. 2 Abs. 2 Buchst. g) u. Abs. 3 LMIV inzwischen gesetzliche Begriffsbestimmungen für „Herkunftsort“ und „Ursprungsland“ existieren, sowie ein flankierendes Gebot in Art. 26 Abs. 2 Buchst. a) LMIV, Ursprungsland oder Herkunftsort zur Vermeidung von Irreführungsgefahren anzugeben. Die Probleme in der Praxis, die zu Rechtsstreitigkeiten führen, liegen zumeist in Fragen des Sachverhalts bzw. des richtigen Verständnisses von Herkunftsangaben. Deswegen lässt sich die Rechtsprechung oft auch kaum von einem auf den anderen Fall übertragen.

1. OLG München – „NEUSCHWANSTEINER“

Dem bereits erwähnten Edelmärzenbier namens „NEUSCHWANSTEINER“⁶⁶ wurde auch vorgeworfen, es stamme nicht von dem als Touristenattraktion bekannten Schloss in der Gemeinde Schwangau. Insoweit hat das OLG München den Irreführungsvorwurf jedoch verneint, weil die Angabe vom maßgeblichen Durchschnitts-

65 OLG Karlsruhe, a. a. O., S. 831 – „Asia Noodle Cup Shrimps“.

66 OLG München, siehe oben Abschnitt A. Nr. 1 – „NEUSCHWANSTEINER“.

ZLR 1/2021 Hagenmeyer, Kurze Betrachtung der aktuellen Rechtsprechung zur LMIV (Teil 1)

verbraucher nicht als Kennzeichnung einer geografischen Herkunft bzw. nicht dahin verstanden werde, „dass das so bezeichnete Bier auf dem Schlossgelände hergestellt wird. ... Als Herstellungsort von Bier oder anderen Produkten ist das Schloss hingegen nicht bekannt. ... Schon aufgrund der beengten räumlichen Verhältnisse des auf einem Hügel erbauten Schlosses hat der Verkehr keinen Anlass anzunehmen, dass das unter der Bezeichnung NEUSCHWANSTEINER beworbene Bier tatsächlich innerhalb der Schlossmauern gebraut wird. Eine industrielle Nutzung des Schlosses als Großbrauerei mit regelmäßigen Brauvorgängen und damit verbundenen Emissionen (Mälzerei) und einhergehendem Zu- und Ablieferverkehr wird der Durchschnittsverbraucher ausschließen. Angesichts der sehr großen Bekanntheit des Schlosses als touristische Sehenswürdigkeit kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass erhebliche Teile des angesprochenen Verkehrs annehmen, eine Produktion des hochpreisigen und exklusiven Bieres finde dort zumindest in kleineren Mengen statt. Da das Schloss Neuschwanstein für das Brauen von Bier nicht traditionell bekannt ist, wird der angesprochene Verkehr der Bezeichnung NEUSCHWANSTEINER keinen geografischen Herkunftsnachweis entnehmen.“⁶⁷

Das kann man in der Tat so sehen, muss man aber nicht. Denn ob sich der Durchschnittsverbraucher tatsächlich diese Gedanken macht, bleibt letztlich unbewiesen, die Richter haben das nur angenommen. Vielleicht freut der Verbraucher sich einfach nur über ein exklusives Bier aus einem berühmten Schloss und denkt gar nicht weiter darüber nach, ob das Bier tatsächlich auf Neuschwanstein gebraut werden kann oder nicht. Dann wäre eine Täuschungsgefahr nicht ausgeschlossen. Vor allem stellt sich doch die Frage, warum das Bier ausgerechnet mit dem Hinweis auf Neuschwanstein angepriesen wurde. Das kann doch eigentlich nur einen Grund gehabt haben, und dabei handelt sich gewiss nicht um den Wunsch auf die Herkunft aus dem Schloss hinzuweisen, die es eben nicht gab. Trotzdem ist die Entscheidung des OLG München durchaus vertretbar. Sie kann aber doch über den Einzelfall hinaus kaum hilfreich werden. Beim nächsten Bier aus einer anderen Sehenswürdigkeit kann der Fall schon wieder ganz anders liegen.

2. LG München – „Original Ettaler Kloster Glühwein“

Der „Original Ettaler Kloster Glühwein“, der dem LG München zur Entscheidung vorlag, wurde zwar ausweislich eines Anhängers an der Flasche „in enger Zusammenarbeit mit dem Kloster Ettal“ hergestellt, stammte aber nicht aus der Benediktinerabtei in Ettal. Das hielt das LG München für irreführend i.S.v. Art. 7 Abs. 1 Buchst. a) LMIV, weil die Produkte den Eindruck erweckten, „als seien sie Produkte des Klosters Ettals, dabei sind sie von der Beklagten in D... hergestellt und abgefüllt. Eine ausreichende Entlokalisierung erfolgt nicht. ... Die gesamte Aufmachung ist darauf ausgelegt, beim durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen

⁶⁷ OLG München, a. a. O., 383–384 – NEUSCHWANSTEINER“.

Hagemeyer, Kurze Betrachtung der aktuellen Rechtsprechung zur LMIV (Teil 1) ZLR 1/2021

*Verbraucher den Eindruck zu erwecken, es handele sich bei dem Glühwein um ein Produkt des Klosters Ettal.*⁶⁸

Dieses Urteil überzeugt. Wer sein Lebensmittel mit „Original“ bewirbt, kann nicht erwarten, dass er unter dieser Bezeichnung ein Kooperationsprodukt ohne Originalrezeptur anbieten darf, das nach dem Verständnis von Verbrauchern kein „Original“ sein kann. Lediglich mit einer auffälligen Korrekturangabe hätte der Hersteller sein Produkt retten können – sie hätte so deutlich sein müssen, dass ein täuschender Eindruck vermieden worden wäre. Diesen Grundsatz zu beachten, könnte sich in vergleichbaren Fällen als Lösung anbieten.

3. EuGH – „Kulturchampignons“ (Ursprung Deutschland)

Einen der merkwürdigsten Sachverhalte hatte zuletzt der EuGH zu beurteilen. Es ging um eine moderne Form des Anbaus von Champignons, an die bei der Abfassung aller einschlägigen Vorschriften wohl noch niemand gedacht hatte – vermutlich, weil sie zu der Zeit noch gar nicht erfunden worden war. In den Niederlanden wurden Pilzsporen in einen Kompost eingespritzt, der aus Belgien und den Niederlanden stammte. Die Pilze begannen dort in Kisten zu wachsen, bis sie 15 Tage später nach Deutschland transportiert und dort nach weiteren ein bis fünf Tagen geerntet wurden. Das Enderzeugnis wurde mit der Angabe „Ursprungsland Deutschland“ vermarktet. Auf eine Vorlagefrage des BGH entschied der EuGH, dass diese Angabe nicht irreführend ist.⁶⁹ Er konnte es sich dabei letztlich einfach machen, weil es aufgrund der einschlägigen Vorschriften rein formal auf mögliche Täuschungsgefahren gar nicht ankam. Denn für den Begriff des „Ursprungslandes“ verweist Art. 2 Abs. 3 LMIV auf die zollrechtlichen Begriffsbestimmungen der Verordnung (EWG) Nr. 2913/92. Und Art. 23 Abs. 2 Buchst. b) Verordnung (EWG) Nr. 2913/92 bestimmt, dass „Vollständig in einem Land gewonnene oder hergestellte Waren sind: ...b) pflanzliche Erzeugnisse, die in diesem Land geerntet worden sind“. Das ist für andere, insbesondere transportable Produkte anders geregelt. Doch bei Pflanzen, die bekanntlich Wurzeln schlagen, konnte sich der Gesetzgeber offenbar keinen grenzüberschreitenden Transport in Kisten vor dem Ernten vorstellen. Es liegt also aus gesetzgeberischer Sicht ein atypischer Sachverhalt vor. Der EuGH lässt dementsprechend das „*Ernteland im Sinne dieser Vorschriften*“ gelten, „*und zwar unabhängig davon, ob wesentliche Produktionsschritte in anderen Mitgliedstaaten der Union erfolgt sind und ob die Kulturchampignons erst drei oder weniger Tage vor der ersten Ernte ins Erntegebiet verbracht worden sind*“.⁷⁰

68 LG München, Urteil v. 24.2.2018, 33 O 4186, <https://www.gesetze-bayern.de/Content/Document/Y-300-Z-BECKRS-B-2018-N-15421?hl=true&AspxAutoDetectCookieSupport=1>, – „Original Ettaler Kloster Glühwein“.

69 EuGH, Urteil v. 4.9.2019, C-686/17, LRE 78 Nr. 20, 193 = ZLR 2019, 784 – „Kulturchampignons“, mit Anmerkung *Eggers*.

70 EuGH, a. a. O., S. 799 – „Kulturchampignons“.

ZLR 1/2021 Hagenmeyer, Kurze Betrachtung der aktuellen Rechtsprechung zur LMIV (Teil 1)

Aus rechtssystematischer oder -dogmatischer Sicht gibt es an diesem Urteil des EuGH nichts auszusetzen. Wenn der Gesetzgeber Begriffsbestimmungen in seine Verordnungen schreibt, dann müssen die Rechtsunterworfenen sich daran orientieren und halten dürfen. Das Problem liegt hier eher an einer vorgelagerten Stelle, nämlich im Zollrecht. Wenn Nahrungspflanzen – anders als die letzten zehntausend Jahre – anfangen, vor dem Ernten über Grenzen zu wandern, dann hören Vorschriften für die Herkunftsangabe ortsfester Pflanzen auf zu passen⁷¹ (und das gilt auch für Pilze, die zwar botanisch keine Pflanzen sind, von der Rechtsprechung aber offensichtlich trotzdem dazu gezählt werden). Diese Überlegung hat für die Kennzeichnungspraxis allerdings keine besondere Bedeutung. Ihr kann das Urteil des EuGH vielmehr eine gewisse Sicherheit geben, dass die Begriffsbestimmungen der LMIV und die, auf die sie verweist, auch ernstgenommen werden dürfen – selbst dann, wenn sie im Einzelfall zu einem aus der Perspektive des Durchschnittsverbrauchers eher verblüffenden oder auch irritierenden Ergebnis führen können.

4. EuGH – „Organisation juive européenne u. a.“ (israelische Siedlung)

[Zur Vermeidung von Wiederholungen sei zu dieser Entscheidung⁷² auf ihre Veröffentlichung in ZLR 2020, 382 samt Anmerkung des Autors dieses Aufsatzes verwiesen.]

5. OLG Frankfurt a. M. – „Italian Rosé“ (Product of Italy)

Um die Entscheidung des OLG Frankfurt a. M. in Sachen „Italien Rosé“ zu verstehen, muss man zunächst die Herstellung des Schaumweins betrachten, der unter dem Namen „Freixenet Italian Rosé“ angeboten und auf der Website des Vertreibers als „Product of Italy“ bezeichnet wurde: „Die Trauben dieses Schaumweines werden in Italien geerntet, wo sie auch zu Wein verarbeitet werden. In einem zweiten Schritt werden diesem ‚Grundwein‘ Likör und Zucker sowie Hefe zugesetzt. Dieser als ‚zweite Gärung‘ bezeichnete Herstellungsschritt findet in Spanien statt.“⁷³ Es handelte sich offenbar um ein typisches Erzeugnis moderner europäischer Arbeitsteilung. Ähnlich wie im Fall der (und auch unter Berufung auf die) „Kulturchampignons“ des EuGH⁷⁴ entschied denn auch das OLG Frankfurt a. M. vorwiegend formal, dass „keine unlautere Informationspraxis bzw. Irreführung vorliegen kann, wenn die gewählte Bezeichnung – wie hier – den verordnungsrechtlichen Kennzeichnungsvorschriften entspricht“.⁷⁵ Erneut stand die gewählte Bezeichnung im Einklang mit den Regeln des Zollkodex; nach Art. 45 Abs. 1 Buchst. a) Verordnung (EU) 2019/33 wird

71 Vgl. auch Eggers, ZLR 2019, 802, 805, der die gesetzgeberische Entscheidung als erzieherisch und bevorzugend anzweifelt.

72 EuGH, Urteil v. 12.11.2019 – C-363/18, LRE 79 Nr. 1, 1 = ZLR 2020, 882 – „Organisation juive européenne u. a.“.

73 OLG Frankfurt a. M., Beschluss v. 11.9.2020, 6 W 95/20, ZLR 2020, 801 mit Anmerkung Kiefer – „Italian Rosé“.

74 EuGH, siehe oben Nr. 3. – „Kulturchampignons“.

75 OLG Frankfurt a. M., a. a. O. – „Italian Rosé“.

bei Wein als Herkunft der Staat angegeben, „in dem die Trauben geerntet und zu Wein verarbeitet werden“. Mit der Herstellung des Grundweins in Italien war dieser Vorgang abgeschlossen; daran konnte die Nachgärung in Spanien nichts mehr ändern.

Auch diesen Beschluss kann man im Ergebnis nicht kritisieren. Er folgt der aktuellen Rechtsprechung des EuGH und gibt Anlass zur Hoffnung für vergleichbare Fälle. Bei einer Arbeitsteilung im Herstellungsverfahren von Lebensmitteln, die sich über verschiedene Mitgliedstaaten oder auch Drittstaaten erstreckt, richtet sich die korrekte Herkunftsangabe ausschließlich nach dem Zollrecht. Das Verständnis des Durchschnittsverbrauchers ist insoweit nicht erheblich.

(Der Beitrag wird in Heft 2 der ZLR fortgesetzt.)