



IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesgericht Salzburg hat durch die _____ in der Rechtssache der klagenden Partei **Verein für Konsumenteninformation**, Linke Wienzeile 18, 1060 Wien, vertreten durch Kosesnik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte KG in 1030 Wien, wider die beklagte Partei **innocent Alps GmbH**, Rainerstraße 2/21, 5020 Salzburg, vertreten durch Binder Grösswang Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, wegen **1. Unterlassung (EUR 30.500,00)** und **2. Urteilsveröffentlichung (EUR 5.500,00)**, **Gesamtstreitwert EUR 36.000,00**, nach durchgeführter mündlicher Verhandlung zu Recht erkannt:

1. Die beklagte Partei ist schuldig, es im geschäftlichen Verkehr zu unterlassen, den unrichtigen Eindruck zu erwecken, der unter der Marke „innocent“ vertriebene Saft „Tropische Früchte“ bzw. „Tropical Juice“ besteht ausschließlich oder hauptsächlich aus tropischen Früchten, insbesondere durch die Bezeichnung „Tropische Früchte“ oder „Tropical Juice“ und/oder der Abbildung ausschließlich tropischer Früchte, wie insbesondere Teilen einer Ananas, einer Mango und einer Maracuja auf der Etikettenvorderseite und/oder aufgrund von Fernsehwerbungen, die ausschließlich oder hauptsächlich die Verarbeitung von Mangos für diesen Saft darstellen, wenn der Saft tatsächlich zum Großteil, etwa zu 85 %, nicht aus tropischen Früchten besteht, sondern etwa zu 50 % aus Apfelsaft und zu 35 % aus Orangensaft, und/oder in dem Saft nur 2 % Mangopüree enthalten sind.
2. Der klagenden Partei wird die Ermächtigung erteilt, binnen sechs Monaten ab Rechtskraft des über diese Klage ergehenden Urteils, den klagsstattgebenden Teil des Urteilsspruches mit Ausnahme der Kostenentscheidung, aber unter Einschluss der Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung, auf Kosten der beklagten Partei jeweils einmal im redaktionellen Teil einer Samstag-Ausgabe der „Kronen-Zeitung“ bundesweit erscheinende Ausgabe, in Fettumrandung und mit gesperrt geschriebenen Prozessparteien, ansonsten in Normallettern, das heißt in der Schriftgröße redaktioneller Beiträge, zu veröffentlichen.
3. Das Urteilsbegehren des Inhalts, die klagende Partei werde ermächtigt, binnen sechs Monaten ab Rechtskraft des Urteils den Punkt 1. des Urteilsspruches auf Kosten der

beklagten Partei durch jeweils einmalige Verlesung in den Fernsehprogrammen ORF 1 und in den österreichischen Werbefenstern der Fernsehsender Pro7 und RTL2, jeweils im Werbeblock vor Beginn des Hauptabendprogrammes um 20.15 Uhr, zu veröffentlichen, wird **abgewiesen**.

4. Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit EUR 9.757,52 (darin enthalten EUR 1.389,00 an Pauschalgebühr sowie EUR 1.385,72 USt) bestimmten Kosten des Verfahrens binnen 14 Tagen zu ersetzen.

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

Die beklagte Partei ist zu FN 301081t im Firmenbuch des Landesgerichtes Salzburg eingetragen. Ihr Geschäftszweig ist der Vertrieb, das Marketing und die Promotion von gekühlten Fruchtgetränken (unstrittig).

Mit der am 18. Mai 2017 eingebrachten Klage brachte die klagende Partei vor, die beklagte Partei betreibe eine Fruchtsaftmischung „Tropical Juice“ bzw. „Tropische Früchte“, der in einer durchsichtigen Plastikflasche enthalten sei und auf dessen Etikett, das in etwa die halbe Flaschenhöhe abdecke, auf der Schauseite eine Scheibe Ananas, eine Mango, sowie eine halbe (aufgeschnittene) Maracuja zu sehen sei, darunter die Markenbezeichnung „innocent never from concentrate tropical juice“. Im Fernsehen werde dieser Fruchtsaft in einem 10-sekündigen Spot damit beworben, dass man einen indischstämmigen Mann in einem Obstgarten bei der Mangoernte sehe. Das Bild wechsle zu einer Steige von Mangos, die auf Strohhalme geschichtet sei und händisch gewendet würden. Dies sei mit einer weiblichen Stimme unterlegt, die, wie auf einem Anrufbeantworter mechanisch sage „Bitte wenden“. Das Bild wechsle auf eine Mangohälfte, deren Fruchtfleisch in quadratische Stücke vorgeschnitten sei. Diese Stücke würden in einen Entsafter fallen, in dem der gelbe Fruchtsaft zu sehen sei und das Bild wechsle auf einen Küchentisch, auf dem ganz links vorne eine Flasche innocent „Tropische Früchte“ stehe. Daneben liege eine ganze und eine Spalte einer aufgeschnittenen Mango, im Hintergrund sehe man ein Glas mit gelbem Saft. Der gesprochene und eingeblendete Text laute: „innocent – schmeckt gut, tut gut“.

Tatsächlich bestehe dieser Saft nicht nur und nicht einmal zum Großteil aus tropischen Früchten, sondern zu 50 % aus Apfelsaft und zu 35 % Orangensaft. Weiters seien 12 % Ananassaft enthalten, ferner 2 % Mangopüree sowie 1 % Maracujasaft. Am Seitenteil des Flaschenetiketts seien wiederum ausschließlich Ananasspalten, aufgeschnittene Maracujas und eine aufgeschnittene Mango abgebildet. Im Bug zur Rückseite hin findet sich die Bezeichnung „Fruchtsaftmischung aus Apfel, Orange, Ananas, Mango und Maracuja

Direktsaft". Auf der Rückseite die Zutatenliste sowie die Nährwerttabelle, dies alles in mehreren Sprachen, sowie Anweisungen der richtigen Lagerung, Öffnung und zum Verbrauch.

Am rechten Seitenteil des Etiketts sei eine salutierende Stewardess im Stil der Fünziger Jahre abgebildet, daneben der englischsprachige Text, dass ein Frequent Flyer schon festgestellt haben möge, dass eine Mango ihm noch nie den Fensterplatz genommen habe, eine Ananas noch nie die Toilette besetzt und die Maracuja noch nie den Vordersitz so weit nach hinten gelehnt habe, dass er seine Knie berühre. Weiters stünde dort geschrieben: „Weil wir unseren CO₂-Fußabdruck so klein wie möglich halten wollen, reist unser Obst nie im Flugzeug. Daher wird unser Obst eine Stewardess nie aus der Nähe sehen, es sei denn, wir kleben ein Bild von ihr auf diese Flasche“.

Mit dem beanstandeten Verhalten erwecke die beklagte Partei den Eindruck, der Saft bestehe aus tropischen Früchten, genauer aus Ananas, Mango und Maracuja. In der Werbung liege das Schwergewicht ausschließlich auf der Mango und behaupte die beklagte Partei der Saft tue und schmecke deswegen gut, weil die darin enthaltenen Mangos nicht nur reif und köstlich seien, sondern auch händisch gewendet würden. Niemand käme auf die Idee, dass der derart beworbene Saft nicht nur zum Großteil aus Mango bestehe, sondern auch bei weitem nicht zum Großteil aus tropischen Früchten, insbesondere nicht aus Ananas, Mango und Maracuja, sondern dass es sich in Wahrheit zu 85 % um Apfel- und Orangensaft handle. Das Beimengen von Apfel- und Orangensaft sei nicht technisch bedingt, sondern darauf zurückzuführen, dass Apfel- und Orangensaft billiger sei als Ananassaft. Von einem tropischen Fruchtsaft erwartet der Verkehr nicht einen Geschmack nach tropischen Früchten, sondern dass er ausschließlich aus solchen Früchten hergestellt werde, vor allem wenn in Werbung und Etikett auf andere Früchte gar nicht Bezug genommen werde. Im Codex Alimentarius Austria sei nunmehr geregelt, dass Abbildungen, Farben oder Textelemente als Teile der Gesamtaufmachung, die einen mitbestimmenden Eindruck vermitteln, nicht aufgrund des Zutatenverzeichnisses richtig gestellt werden könne. In der Produktpalette biete die beklagte Partei selbst einen Apfel-Mango-Saft und einen Orangen-Mango-Saft an. Bei diesen Säften sei auf der Schauseite des Flaschenetikettes eine aufgeschnittene Mango vor einem Apfel bzw. einer Orange zu sehen und bestehe dieser tatsächlich nur aus diesen beiden Früchten. Der Saft sei in Supermärkten um EUR 2,69 erhältlich. Es handle sich dabei nicht um ein besonders teures Lebensmittel, dessen Kauf der Durchschnittsverbraucher lange erwäge und dem er eine große Aufmerksamkeit schenke. Wiederholungsgefahr sei anzunehmen, weil die beklagte Partei kein Verhalten gesetzt habe aus dem abzuleiten wäre, von irreführenden Produktaufmachungen wie der beanstandeten in Hinkunft Abstand zu nehmen. Es bestehe ein berechtigtes Interesse über die Unzulässigkeit irreführender Lebensmittelverpackungen zu

informieren und aufzuklären. Angesichts der österreichweiten Vertriebung der Produkte werde eine Urteilsveröffentlichung im österreichweiten Printmedium sowie im Fernsehen beantragt.

Die **beklagte Partei** bestritt das Klagebegehren und beantragte die kostenpflichtige Klagsabweisung. Sie brachte im Wesentlichen vor, dass die beklagte Partei verschiedene Arten von Fruchtsäften herstelle, bei denen eine der wesentlichen Merkmale der Herstellungsart sei, es komme der beklagten Partei insbesondere auf nachhaltigen Anbau der Zutaten, auf eine faire Behandlung der Zulieferer und eine diesbezügliche social responsibility an. Auf der Rückseite des verfahrensgegenständlichen Fruchtsaftes sei sehr gut leserlich eine konkrete Auflistung der Zutaten des Fruchtsaftes absteigend nach ihrem prozentuellen Anteil am Gesamtprodukt angeführt. Dieser bestehe zu 50 % aus Apfelsaft, zu 35 % aus Orangensaft, zu 12 % aus Ananassaft, zu 2 % aus Mangopüree, 1 % Maracujasaft sowie Ascorbinsäure als Antioxidationsmittel und entspreche diese Auszeichnung den gesetzlichen Vorgaben. Es sei daher die Zusammensetzung klar offengelegt, indem diese laute: „Fruchtsaftmischung aus Apfel, Orange, Ananas, Mango und Maracuja. Direktsaft“. Die konkrete Gewichtung der einzelnen Zutaten nehme die beklagte Partei auf Basis der von ihr getesteten Rezeptur vor. Die Verwendung von Apfel- und Orangensaft im Fruchtsaft der beklagten Partei sei aus technischen Gründen zwingend erforderlich. Einerseits im Hinblick aufgrund der breiigen Konsistenz des Mangos und dem sauren Geschmack der Maracuja. Daher gebe es keinen 100%igen Mangosaft. Die Verwendung von Ananassaft anstelle Apfelsaft als prozentuell dominanten Bestandteiles sei zwar wahrscheinlich grundsätzlich möglich, würde jedoch ein Ergebnis liefern, welches nicht den geschmacklichen Vorstellungen der Verbraucher und der beklagten Partei an „Tropical Juice“ genügen würde, zumal für jedermann leicht verständlich der Ananassaft geschmacklich dominieren würde. Die Verwendung von Apfel- und Orangensaft sei keine finanzielle Überlegung, sondern eine geschmackliche. Es handle sich bei den Säften der beklagten Partei um qualitativ hochwertige Produkte, die sich an ein dementsprechend interessiertes Publikum richten, das an einem hochqualitativen nachhaltigen und fair hergestellten Fruchtsaft interessiert seien. Der Werbespot beschäftige sich in erster Linie mit der Philosophie der beklagten Partei in Bezug auf ihre Produkte und deren Herstellung auf Basis der Grundsätze einer nachhaltigen Produktion, eines nachhaltigen Anbaus der Zutaten und einer fairen Behandlung der Zulieferer. Wesentliche Botschaft ist auch die Philosophie einer social responsibility, durch Zuführung von 10 % des aus dem Verkauf der Produkte erzielten Gewinns an die innocent Stiftung. Intension des TV Spots sei es weiters, die Menschen hinter der Marke der beklagten Partei vorzustellen. Der „Star“ des gegenständlichen TV Spots sei ein Mitarbeiter im Anbaubetrieb, der indische Mangos der beklagten Partei zuliefere. Im Hinblick auf den konkreten Fruchtsaft enthalte der TV Spot lediglich am Beginn und am Ende eine Abbildung einer Flasche des Fruchtsaftes mit „tropischen Geschmack“, wobei das Etikett, auf dem eine

Ananaspalte und eine Maracujahälfte abgebildet sind, klar erkennbar seien. Die Darstellung des Bestandteiles Mango und deren Reifungsprozess diene der Unterstreichung der nachhaltigen Herstellungsmethode der Zutaten der Fruchtsäfte der beklagten Partei an eben diesem Beispiel, ohne jedoch zu behaupten, es handle sich um einen Mango-Saft. Der Slogan „schmeckt gut, tut gut“ beziehe sich darauf, dass die beklagte Partei 10 % ihres Gewinnes an die innocent Stiftung abgebe, die weltweit Umweltprojekte, Projekte in Entwicklungsländern und Soforthilfe für Hungerleidende unterstütze. jaDer verfahrensgegenständliche TV Spot sei in Österreich im Zeitraum von Jänner 2016 bis November 2016 gesendet worden und werde seit 20. November 2016 nicht mehr ausgestrahlt. Bei dem für die konkrete Beurteilung einer allfälligen Wettbewerbswidrigkeit der beklagten Partei relevanten Verkehrskreis handelt es sich um angemessen gut unterrichtete und angemessen aufmerksame und kritische Durchschnittsverbraucher. Wenn derartige Durchschnittsverbraucher einen Fruchtsaft wählen würden, der rund viermal teurer sei, als am Markt erhältliche billigere Produkte und deren Angebot sich in den Supermärkten deutlich von billigeren Produkten abheben würde, sei jedenfalls davon auszugehen, dass sie sich mit der Produktschreibung vor Fällung eines Kaufentschlusses im Detail auseinandersetzen würden und im Besonderen überprüfen, ob das angebotene Produkt ihren diesbezüglichen Vorstellungen entspricht. Dies bedeute auch, dass sie sich aufmerksam mit dem Produkt und der Frage auseinandersetzen, ob die Aufmachung auch den Tatsachen entspreche. Dabei würden auch die am Etikett abgedruckten Zutatenlisten sowie die Verkehrsbezeichnung, woraus sich die konkrete Zusammensetzung des Fruchtsaftes vollständig ergebe, in ihre Überlegungen einfließen. Bei einer Kaufentscheidung für den Fruchtsaft der beklagten Partei sei es regelmäßige Erwartungshaltung, dass dieser einen bestimmten hier „tropischen Geschmack“ aufweise. Demgegenüber sei eine bestimmte Zusammensetzung bestimmter Früchte für eine Kaufentscheidung nachrangig. Die beklagte Partei beziehe sich bei der Bezeichnung ihres Produkts stets auf diejenigen Zutaten, welche beim Genuss geschmacklich dominieren würden. Für die Kaufentscheidung des Produktes der beklagten Partei sei daneben auch noch deren Grundphilosophie maßgeblich und wichtig. Diese würden sich im nachhaltigen Anbau der Zutaten, einer fairen Behandlung der Zulieferer und einer social responsibility ergeben. Auch diese in der Produktaufmachung und Bewerbung dargestellten Umstandes sei ein wesentlicher Bestandteil der Kaufentscheidung der Verbraucher.

Aufgrund des TV Spot es käme niemand auf die Idee, einen reinen Mango-Saft zu erwerben. Man erwarte lediglich einen Fruchtsaft mit tropischen Geschmack zu erwerben, dessen geschmacklicher Bestandteil auch Mangos beinhalte. Hauptgegenstand des TV Spots seien die Produktionsrahmenbedingungen der beklagten Partei und deren Geschäftsphilosophie. Die für den Durchschnittskonsumenten wesentlichen Informationen seien, dass ein Fruchtsaft mit tropischen Geschmack angeboten werde.

Auch die „salutierende Stewardess“ stelle keine Irreführung dar. Diesbezüglich komme es der beklagten Partei darauf an, dass bei der Herstellung der Fruchtsäfte ein möglichst geringer CO₂-Fußabdruck hinterlassen werde und spiele dies für die Kaufentscheidung eine Rolle.

Das Unterlassungsbegehren sei nicht ausreichend bestimmt und sei dies auch weder notwendig noch habe die beklagte Partei ein berechtigtes Interesse und damit auch keinen Anspruch auf Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung.

Das Gericht hat **Beweis** aufgenommen durch Verlesung der Beilagen /A bis /F, /1 bis /7, Einsicht in den Werbespot der beklagten Partei (Seite 2 f im Verhandlungsprotokoll ON 9), sowie Einvernahme der Zeugin [REDACTED] [REDACTED] und Mag. [REDACTED] [REDACTED]

SACHVERHALT

Die beklagte Partei vertreibt seit 1998 eine Vielzahl an Fruchtsaftdirektmischungen darunter auch den Direktsaft „Tropical Juice“ bzw. „Tropische Früchte“, die in einer durchsichtigen Plastikflasche enthalten ist (unstrittig bzw Beilage /1).

Auf dem Etikett, das in etwa die halbe Flaschenhöhe abdeckt, ist auf der Schauseite eine Scheibe Ananas, eine Mango, sowie eine halbe aufgeschnittene Maracuja zu sehen, darunter die Markenbezeichnung:

*„innocent
never from concentrate
tropical juice“*

An einem Seitenteil des Etikettes ist eine salutierende Stewardess abgebildet, die im Stil der 50er Jahre gekleidet ist. Daneben ein englischsprachiger Text, der wie folgt lautet:

„If you are a frequent flyer, you may have noticed something: no mango has ever taken your window seat. No pineapple has ever blocked the toilet. No passionfruit has ever put the seat in front of you so far back, that it touches your knees. Because we like to keep our carbon footprint as small as possible, our fruit never travels by air. So our fruit will never go to see an airhostess up close. Unless we stick a picture of one on this carafe.

#Fruitsdontfly“

Auf dem anderen Seitenteil des Flaschenetikettes sind Ananasstücke, eine halbierte Maracuja sowie eine aufgeschnittene halbe Mango abgebildet. Im Bug zur Rückseite findet sich die Bezeichnung *„Fruchtsaftmischung aus Apfel, Orange, Ananas, Mango und Maracuja. Direktsaft“*. Auf der Rückseite des Etikettes befindet sich die Zutatenliste wie folgt: *„Apfelsaft*

(50 %), Orangensaft (35 %), Ananassaft (2 %), Mangopürree (2 %), Maracujasaft (1 %) und Antioxidationsmittel: Ascorbinsäure (Beilagen JA, JC (=ON 7), J3).



(Augenscheinsbeweis Beilage JC = ON 7).

Im Zeitraum von Jänner 2016 bis November 2016 wurde ein Werbespot im Fernsehen gezeigt, der diese Fruchtsaftmischung zeigte. Von 1.1.2016 bis einschließlich 20.11.2016 wurde dieser 117 mal auf nachstehenden Fernsehkanälen gezeigt: ATV, ATV2, Comedy Central, ORF1, Pro 7 A, RTL A, RTL 2 A, S-RTL A und VOX A. Der im Fernsehen gezeigte Spot dauert insgesamt zehn Sekunden. In diesem Werbespot sieht man einen indischstämmigen Mann in einem Obstgarten bei der Mangoernte. Dazu hört man eine männlichen Stimme, die Folgendes sagt: „Wir wenden unsere Mangos täglich, bis sie reif und köstlich sind“. Das Bild wechselt zu einer Steige von Mangos, die auf Strohhalme geschichtet sind und händisch gewendet werden. Dies ist mit einer weiblichen Stimme unterlegt, die wie auf einem Anrufbeantworter mechanisch wiederholend sagt: „Bitte wenden, bitte wenden, ...“. Das Bild wechselt auf eine Mangohälfte, deren Fruchtfleisch in quadratische Stücke vorgeschnitten ist. Diese Stücke fallen in einen Entsafter, in dem der gelbe Fruchtsaft zu sehen ist. Daraufhin wechselt das Bild auf einen Küchentisch, auf dem ganz links vorne eine Flasche innocent „Tropische Früchte“ steht, daneben liegt eine ganze und eine Spalte einer aufgeschnittenen Mango. Im Hintergrund dieser Mango sieht man ein Glas mit einem gelben Saft. Der gesprochene und eingeblendete Text lautet: „*innocent – schmeckt gut, tut gut*“. Die Einblendung der gegenständlichen Flasche ist knappe drei Sekunden zu sehen. Für die Dauer dieser eingeblendeten Flasche erscheint am unteren Bildrand auf Höhe der abgebildeten Tischplatte folgende Inschrift: „*Wir geben 10 % unseres Gewinnes an gute Zwecke – innocentdrinks.at*“. Dieser eingeblendete Schriftzug ist in etwa halb so groß wie der des zeitgleich eingeblendete Slogans „*schmeckt gut, tut gut*“. Der eingeblendete Text „*innocent – schmeckt gut, tut gut*“ wird von einer männlichen Stimme verlesen. Der eingeblendete Text „*Wir geben 10 % unseres Gewinnes an gute Zwecke – innocentdrinks.at*“ wird nicht verlesen (unstrittig, bzw. ZV [REDACTED]).

Diese Fruchtsaftmischung der beklagten Partei ist zu einem durchschnittlichen Preis von EUR 2,70 in Lebensmittelmärkten zu erhalten (Beilage /6, ZV [REDACTED]). Ein Multi-Saft (1 Liter) ist bereits um 0,79 Cent in Kühlregalen in Lebensfachmärkten zu erhalten (Beilage /7, ZV Mag. [REDACTED] bzw. unstrittig).

Die beklagte Partei vertreibt u. a. auch Fruchtsaftmischungen, wie „Orange & Mango-Juice“, bei welchem auf dem Etikett an der Vorderseite eine Orange sowie eine aufgeschnittene Mango abgebildet ist. Auf der Rückseite dieses Etikettes befindet sich unter den Zutaten Angaben Orangensaftprozent 87 %, Mangopüree 13 % (Beilage /B).

Beweiswürdigung:

Der Sachverhalt gründet sich einerseits auf die unbedenklichen und unstrittigen in Klammer

angeführten Urkunden sowie der nachvollziehbaren und glaubwürdigen Angaben der Zeuginnen [REDACTED] [REDACTED] und Mag. [REDACTED] [REDACTED]. Widerstreitende Beweisergebnisse lagen nicht vor. Die vorgelegte Flasche der Fruchtsaftmischung wurde in Augenschein genommen, der Werbespot in der Verhandlung am 22.1.2018 angesehen.

Rechtliche Beurteilung:

Im Fall unrichtiger Angaben oder sonstiger Täuschungseignung können den Tatbestand der irreführenden Geschäftspraktik solche über die Art des Produkts (§ 2 Abs 1 Z 1 UWG) oder dessen wesentliche Merkmale (§ 2 Abs 1 Z 2 UWG) erfüllen. Zu Letzteren zählen auch dessen Zusammensetzung (Anderl/Appl in Wiebe/G. Kodek, UWG² § 2 Rz 243; 4 Ob 228/10y) und dessen Herkunft (Anderl/Appl aaO § 2 Rz 273 ff).

Bei der Irreführung über die Beschaffenheit (etwa durch die Art der Verpackung) werden der Ware bestimmte Eigenschaften zugesprochen, die für den Absatz oder die Nachfrage durch den Kunden förderlich sind, tatsächlich allerdings nicht vorliegen (vgl Nordemann in Götting/Nordemann, UWG § 5 Rz 1.38). Die Werbeangaben, die ein Unternehmer über Bestandteile und zur stofflichen Beschaffenheit des angebotenen Produkts macht, sind für den Verkehr von wesentlicher Bedeutung, da aus diesen Angaben auf bestimmte Eigenschaften oder Wirkungen, insbesondere auf die Güte der Ware, geschlossen wird. Solche Fehlvorstellungen sind grundsätzlich für die (Kauf-) Entscheidung relevant. Angaben über die stoffliche Beschaffenheit, die nicht der Wahrheit entsprechen, sind daher in aller Regel irreführend (Sosnitza in Ohly/Sosnitza, UWG6 § 5 Rz 262; 4 Ob 228/10y).

Dem entsprechend dürfen nach Art 7 der Verordnung (EU) Nr. 1169/2011 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25.10.2011 betreffend die Information der Verbraucher über Lebensmittel (LMIV) Informationen über Lebensmittel nicht irreführend sein, insbesondere in Bezug auf Eigenschaften des Lebensmittels, insbesondere in Bezug auf Art, Identität, Eigenschaften, Zusammensetzung, Menge, Haltbarkeit, Ursprungsland oder Herkunftsort und Methode der Herstellung oder Erzeugung (Abs 1 lit a). Dies gilt ua auch für die Aufmachung von Lebensmitteln, insbesondere für ihre Form, ihr Aussehen oder ihre Verpackung (Art 7 Abs 4 lit b leg cit).

Angaben iSd § 2 UWG sind nach § 39 Abs 1 UWG unter anderem auch bildliche Darstellungen, die wörtliche Angaben zu ersetzen bestimmt und geeignet sind. Es handelt sich dabei um (tatsächliche) Erklärungen gleich welcher Ausdrucksform. Auch die Art und Weise der Darstellung der Ware selbst oder ihrer Verpackung kann eine Angabe sein (vgl Sosnitza aaO Rn 94 f; BGH GRUR 71, 313, 315 – Bocksbeutelflasche: mittelbare geografische Herkunftsangabe für Frankenwein).

Maßfigur für die lauterkeitsrechtliche Prüfung einer gegenüber Verbrauchern angewendeten Geschäftspraktik (§ 1 Abs 1 Z 2 UWG) ist ein angemessen gut unterrichteter und angemessen aufmerksamer und kritischer Durchschnittsverbraucher (RIS-Justiz RS0114366 [T5]). Die Maßfigur kann auch als mündiger Konsument bezeichnet werden (4 Ob 245/07v; 4 Ob 228/10y). Auszugehen ist von einem Verbraucher, der die Werbung in situationsadäquater Weise zur Kenntnis nimmt; dabei ist der Grad der Aufmerksamkeit je nach dem Gegenstand verschieden (Link in Ullmann, jurisPK-UWG³ § 5 Rn 136). Verbrauchsgüter (Lebensmittel) sind billig und vergleichsweise kurzlebig. Hier besteht eine flüchtige Wahrnehmung, insbesondere bezüglich der Aufmerksamkeit eines Kunden im Supermarkt (Nordemann in Götting/Nordemann, UWG² § 5 Rn 0.101).

Die Irreführungseignung ist – auch nach der UWG-Nov 2007 (4 Ob 109/08w) – nach dem Gesamteindruck der strittigen Ankündigung zu beurteilen (RIS-Justiz RS0078524, RS0043590 [T36, T39, T40]; RS0078470 [T13]; RS0078352). Der Gesamteindruck ist aber nicht gleichbedeutend mit dem Gesamthalt der Ankündigung. Denn er kann schon durch einzelne Teile der Ankündigung, die (etwa auf einem Flaschenetikett, vgl 4 Ob 20/91 – Himbeeressig, und 4 Ob 379/76 – Kürbis-Salatöl) als Blickfang besonders herausgestellt sind, entscheidend geprägt werden. In solchen Fällen darf auch der blickfangartig herausgestellte Teil der Ankündigung für sich allein nicht irreführend sein (4 Ob 109/08w, RIS-Justiz RS0078542). In solchen Fällen kann nur ein ausreichend deutlicher aufklärender Hinweis zum Wegfall der Irreführungseignung führen (RISJustiz RS0078542, RS0118488). Eine Angabe ist irreführend, wenn sie die Wirkung einer unzutreffenden Angabe erzeugt, dh den von ihr angesprochenen Verkehrskreisen einen unrichtigen Eindruck vermittelt. Es reicht aus, wenn die Angabe zur Täuschung des Verkehrs und zur Beeinflussung seiner EntschlieÙung geeignet ist. Nicht erforderlich ist, dass tatsächlich jemand irreführt wird (Sosnitza aaO Rn 105). Spätere Richtigstellungen oder Klarstellungen im weiteren Text der Werbung oder aufklärende Zusätze ändern an der wettbewerbsrechtlichen Beurteilung eines täuschenden Blickfangs als irreführend normalerweise nichts (Sosnitza aaO Rn 133). Hinweise an einer am Blickfang nicht teilhabenden Stelle, zB im Zusammenhang mit der Produktbeschreibung, schließen die Irreführung nicht aus (Link aaO § 5 Rn 186).

Auch wenn Verbraucher, die sich in ihrer Kaufentscheidung nach der Zusammensetzung der Erzeugnisse richten, zunächst das Zutatenverzeichnis lesen (EuGH 4.4.2000, RS C-465/98 – „d'arbo naturein“), kann bei einer irreführenden Etikettierung mitunter das Verzeichnis der Zutaten, auch wenn es richtig und vollständig ist, in bestimmten Fällen gleichwohl nicht geeignet sein, einen falschen oder missverständlichen Eindruck des Verbrauchers bezüglich der Eigenschaften des Lebensmittels zu berichtigen, der sich aus den anderen Elementen der Etikettierung dieses Lebensmittels ergibt (EuGH 4.6.2015, RS C-195/14 - „Himbeer-Vanille-

Abenteuer", insb Rn 38, 40).

Im vorliegenden Fall ist daher als Maßstab ist die mutmaßliche Erwartung eines normal informierten, angemessen aufmerksamen, kritischen und verständigen Durchschnittsverbrauchers heranzuziehen.

Bei der gegenständlichen Fruchtsaftmischung „Tropical Juice“ bzw. „Tropische Früchte“ handelt es sich um ein Lebensmittel, das in Supermärkten vertrieben wird. Die beklagte Partei vertreibt seit 1998 eine Vielzahl derartiger Fruchtsaftmischungen und finden sich deren Produkte daher seit Jahren in den Kühlregalen der heimischen Lebensmittelmärkte.

Dem Argument der beklagten Partei, die gegenständliche Fruchtsaftmischung sei im Vergleich zu anderen Säften um ein Vielfaches teurer, sodass der Konsument daher aufgrund des Preises besondere Aufmerksamkeit vor Kaufentscheidung auf die Inhaltsstoffe des Saftes verwende, ist entgegenzuhalten, dass es gerade nicht um einen herkömmlichen Saft handelt, sondern um einen Direktsaft ohne Konservierungsstoffe, der - im Gegensatz zu den von der beklagten Partei angeführten Billigsaft - im Kühlregal aufzubewahren ist und dadurch auch nicht vergleichbar mit diesen Fruchtsäften ist.

Der mündige Konsument verwendet wegen des - im Vergleich zu Billigprodukten – teureren Preises keinen besonderen Grad der Aufmerksamkeit auf die Zutatenliste. Es gibt keinen Zweifel, dass die Abbildung der Früchte Mango Maracuja und Ananas im Zusammenhang mit der Bezeichnung „Tropical Juice“ für den Konsumenten augenscheinlich den Eindruck vermittelt, dass dieser Saft - zumindest überwiegend - tropischen Früchten beinhaltet.

Um so mehr wird dieser Eindruck durch den Werbespot der beklagten Partei verstärkt, wonach in diesem – neben der Einblendung des Flasche, auf welche diese tropischen Früchte abgebildet sind - ausschließlich die tropische Frucht Mango dargestellt ist. Der Eindruck tropischen Ursprungs wird um so mehr dadurch verstärkt, dass die Mango, untermauert durch die Darstellung eines indischstämmigen Mannes, tatsächlich auch in Indien geerntet wird. Es findet sich in diesem Zusammenhang überhaupt kein Anhaltspunkt dafür, dass sich in diesem Saft etwas anderes als tropische Früchte befindet. Bemerkenswert ist auch, dass die in dem Werbespot im Vordergrund stehende Mango überhaupt nur 2% des Fruchtsaftes ausmacht.

Die vom Kläger beanstandeten augenfälligen Verpackungselemente weisen in aller Deutlichkeit auf einen Bezug des Produktes zu tropischen Früchten hin. Auf kaum zu überbietende blickfangartige Weise durch die Darstellung erweckt die Verpackung somit den Eindruck, sie enthalte ausschließlich tropische Früchte. Um einen derart massiven Blickfang ausreichend richtigzustellen, reichen schon gar nicht Rückseiten-Kleindrucke, weil sie anhand des maßgeblichen Gesamteindrucks als unverhältnismäßig unauffällig zu qualifizieren sind.

Die beklagte Partei rechtfertigt sich auch damit, dass die ausschließliche Abbildung von tropischen Früchten gerade deshalb verwendet werde, um damit die Geschmacksrichtung des Saftes aufzuzeigen. Dem ist entgegen zu halten, dass der mündige Konsument bei der Bezeichnung „Tropischer Saft“ selbstverständlich davon ausgeht und auch davon ausgehen darf, dass dieser auch tatsächlich nach tropischen Früchten schmeckt. Dieser Umstand ändert daher nichts daran, dass der Konsument über die Zusammensetzung des Saftes in die Irre geführt wird. Der durch die Ettikettvorderseite dargestellte dominierende Bild zeigend ausschließlich tropische Früchte erweckt beim mündigen Konsumenten den Eindruck, dass eben diese auch Hauptbestandteile des Saftes darstellen und nicht nur in Summe 15% der Zusammensetzung ausmachen.

Zusammenfassend liegt somit eine unlautere und verbotene Geschäftspraktik vor.

Wiederholungsgefahr im Sinne des § 14 UWG ist gegeben. Die beklagte Partei vertreibt nach wie vor die Fruchtsaftmischung unter der Bezeichnung „Tropischer Fruchtsaft“ in Lebensmittelmärkten, lediglich der Werbespot wurde nur bis November 2016 im Fernsehen gezeigt.

Zum Urteilsveröffentlichungsbegehren:

Ein Anspruch auf Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung steht zu, wenn die klagende Partei daran ein berechtigtes Interesse hat (§ 25 Abs 3 UWG). Die Urteilsveröffentlichung soll eine durch einen Wettbewerbsverstoß hervorgerufene unrichtige Meinung richtigstellen und verhindern, dass diese Meinung weiter um sich greift; sie dient der Aufklärung des Publikums über einen bestimmten Gesetzesverstoß, der auch in Zukunft noch nachteilige Auswirkungen besorgen lässt, nicht aber der Bestrafung des Verletzers (vgl Schmid in Wiebe/Kodek UWG² § 25 Rz 15 mwN). Die beklagte Partei bietet nach wie vor die Fruchtsaftmischung unter dem Namen „Tropischer Früchte“ in Lebensmittelmärkten zum Verkauf an. Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ist daher die Voraussetzung zur Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung erfüllt.

Was die Art der Urteilsveröffentlichung betrifft, so ist es zweckmäßig, die Veröffentlichung, wie in der in Punkt 2 des Urteilsspruches ausgeführt, vorzunehmen. Die von der klagenden Partei weiters beantragte jeweils einmalige Verlesung in den Fernsehprogrammen ORF1 und in den österreichischen Werbefenstern der Fernsehsender Pro7 und RTL2, jeweils im Werbeblock vor Beginn des Hauptabendprogrammes um 20.15 Uhr, ist jedoch nicht mehr verhältnismäßig. Das darauf gezielte Begehren war daher abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 43 Abs 2 ZPO. Die klagende Partei ist mit ihrem Unterlassungsbegehren (Interesse € 30.500,--) durchgedrungen. Die klagende Partei hat ihren Antrag auf Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung für zwei Medien begehrt und

insgesamt pauschal mit EU 5.500,-- - ohne gesonderte Bewertung – bemessen. Folgedessen ist die Obsiegsquote der klagenden Partei nach freiem Ermessen der Gerichte mit der Hälfte des bezifferten Veröffentlichungsinteresses zu bemessen (vgl. Klauser/Kodek JN/ZPO¹⁷ § 43 ZPO E 1a). Aufgrund des verhältnismäßig geringfügigen Unterliegens der klagenden Partei (9 %) waren der klagenden Partei gemäß § 43 Abs 2 ZPO die gesamten Prozesskosten zuzusprechen.

Dabei war der Kostenentscheidung das Kostenverzeichnis der klagenden Partei zugrunde zu legen und an Kosten der klagenden Partei € 9.757,52 (darin enthalten € 1.385,72 USt und € 1.389,00 Barauslagen) zuzusprechen.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Landesgericht Salzburg, Abteilung 7 Cg
Salzburg, 24. Juli 2018

Elektronische Ausfertigung
gemäß § 79 GOG