
Datum: 30.09.1994
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 6. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 6 U 32/94
ECLI: ECLI:DE:OLGK:1994:0930.6U32.94.00

Schlagworte: WETTBEWERB; MINERALWASSER; WERBUNG; NATRIUMARM
Normen: § 3 UWG; § 9 ABS. 3 MTVO
Leitsätze:

Werbung für ein Mineralwasser als „natriumarm“

1. Die Bezeichnung „natriumarm“ für ein natürliches Mineralwasser, dessen Natriumgehalt mehr als 25 mg/l (hier: 112 mg/l) beträgt, ist irreführend im Sinne von § 3 UWG. Eine Rechtfertigung für die Verwendung der Aussage „natriumarm“ für ein natürliches Mineralwasser mit einem Natriumgehalt von 112 mg/l läßt sich insbesondere nicht aus Anlage 4 zu § 9 MTVO herleiten. Die Tatsache, daß darin die Angabe „natriumhaltig“ für Mineralwässer, deren Natriumgehalt mehr als 200 mg/l beträgt, läßt nicht den Schluß zu, Mineralwässer, deren Natriumgehalt darunter liegt dürften als „natriumarm“ bezeichnet werden.

2. „Natriumarm“ ist gleichsinnig mit „geeignet für natriumarme Ernährung“ (§ 9 Abs. 3 MTVO Anl. 4).

3. § 13 DiätVO und § 7 NährwertkennzeichnungsVO gelten nicht für natürliche Mineralwässer.

4. Anl. 4 zu § 9 Abs. 3 und § 9 Abs. 3 MTVO stellen richtlinienkonforme Umsetzungen der EG-Richtlinie 80/777/EWG dar.

Tatbestand	1
Der Kläger ist ein gerichtsbekannter Verein, zu dessen satzungsmäßigen Aufgaben es gehört, Wettbewerbsverstöße - ggf. unter Inanspruchnahme gerichtlicher Hilfe - zu bekämpfen.	2
Die Beklagte stellt u.a. Mineralwässer her und vertreibt diese. Zu den von der Beklagten vertriebenen natürlichen Mineralwässern zählen die Produkte „D. Urquelle“ und „D. Still“. Die Flaschen, in denen diese Mineralwässer vertrieben werden, tragen jeweils auf Hals und Brustetikett in weißer Schrift auf rotem Untergrund den Hinweis „natriumarm“. Wegen der näheren Ausgestaltung wird auf die von den Parteien zu den Akten gereichten Originalflaschen und auf die Ablichtungen im Klageantrag dieses Urteils Bezug genommen.	3
Auf dem Rückenetikett dieser Flaschen ist jeweils ein Auszug aus der Analyse des Instituts Fresenius abgedruckt, aus dem sich ergibt, daß das jeweilige Wasser einen Natriumgehalt von 0,112 g/l (112 mg pro Liter) enthält.	4
Wegen der Bezeichnung „natriumarm“ für die streitgegenständlichen Mineralwässer ist bei der Kreisverwaltung D. ein Verwaltungsverfahren anhängig. Nachdem der Verband Deutscher Mineralbrunnen e.V. mit Schreiben vom 16.11.1989 die Beklagte zunächst um Überlassung von Fotokopien über diesen Streit hinsichtlich der Bezeichnung „natriumarm“ gebeten hatte, begehrte der Verband mit Schreiben vom 19.02.1993 von der Beklagten die Abänderung der Deklaration ihres Mineralwassers als „natriumarm“. Der Verband kündigte in diesem Schreiben an, daß er anderenfalls den Kläger einschalten werde. Mit Schreiben vom 05.03. und 18.03.1993 empfahl die Beklagte dem Verband Deutscher Mineralbrunnen e.V. zunächst das laufende Verwaltungsverfahren abzuwarten.	5
Mit Schreiben vom 16.04.1993 mahnte der Kläger die Beklagte wegen des Hinweises „natriumarm“ auf den beiden streitgegenständlichen Mineralwässern ab und begehrte die Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungsverpflichtungserklärung, die von der Beklagten mit Schreiben vom 22.04.1993 abgelehnt wurde.	6
Mit der Klage begehrt der Kläger von der Beklagten, es zu unterlassen, ein natürliches Mineralwasser mit dem Hinweis „natriumarm“ in der konkreten Form in Verkehr zu bringen, wenn der Natriumgehalt des natürlichen Mineralwassers mehr als 25 mg/l beträgt.	7
Der Kläger hat die Ansicht vertreten, die Auslobung „natriumarm“ sei irreführend im Sinne von § 3 UWG in Verbindung mit § 17 Abs. 1 Ziffer 5 lit. b LMBG und § 9 Abs. 3 der Verordnung über natürliches Mineralwasser, Quellwasser und Tafelwasser (MTVO) und der Anlage 4 zur MTVO. Gemäß § 9 Abs. 3 MTVO müßten die in Anlage 4 aufgeführten Anforderungen eingehalten werden, wenn bei einem natürlichen Mineralwasser auf den Gehalt an bestimmten Inhaltsstoffen hingewiesen werde. Nach Anlage 4 gebe es lediglich die Angabe „geeignet für natriumarme Ernährung“; dies setze jedoch einen Natriumgehalt von weniger als 20 mg/l voraus.	8
Der Verbraucher entnehme sowohl der Angabe „geeignet für natriumarme Ernährung“ als auch der Angabe „natriumarm“, daß das betreffende Mineralwasser einen geringen Gehalt an Natrium habe. Bei dem Hinweis „natriumarm“ handele es sich um eine gleichsinnige Angabe im Sinne von § 9 Abs. 3 MTVO.	9
Der Verbraucher werde diesen beiden Angaben keine unterschiedliche Bedeutung beimessen. Selbst wenn ihm die Aussage „geeignet für natriumarme Ernährung“ bekannt sei,	10

hielte er die Bezeichnung „natriumarm“ nur für eine verkürzte Form dieser Aussage, die jedenfalls im gleichen Sinne zu verstehen sei. In den Augen der Verbraucher sei ein natriumarmes Mineralwasser für die natriumarme Ernährung geeignet. Da für die natriumarme Ernährung jedoch nur Mineralwässer mit einem Natriumgehalt von weniger als 20 mg/l geeignet seien, werde der Verbraucher getäuscht, da die streitgegenständlichen Mineralwässer mehr als das 5fache dieser Menge an Natrium aufwiesen.

Der Zahlungsanspruch in Höhe von 267,50 DM sei als Aufwendungsersatzanspruch begründet, da der Wettbewerbsstörer die Abmahnkosten des abmahnenden Wettbewerbsverbandes zu tragen habe. 11

Der Kläger hat beantragt, 12

1. die Beklagte zu verurteilen, es bei Meidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zur Höhe von 500.000,00 DM, ersatzweise Ordnungshaft, oder von Ordnungshaft bis zur Dauer von 6 Monaten zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Wettbewerbszwecken, wie nachstehend wiedergegeben, ein natürliches Mineralwasser 13

„D. Urquelle“ und/oder „D. Still“ 14

mit dem Hinweis „natriumarm“ in Verkehr zu bringen, wenn der Natriumgehalt des natürlichen Mineralwassers mehr als 25 mg/l beträgt 15

2. Die Beklagte zu verurteilen, an ihn - den Kläger - 267,50 DM zu zahlen. 16

Die Beklagte hat beantragt, 17

die Klage abzuweisen. 18

Sie hat die Ansicht vertreten, bei der Bezeichnung „natriumarm“ handele es sich um einen Hinweis auf einen Inhaltsstoff, nämlich auf Natrium. § 9 Abs. 3 MTVO unterscheide zwischen „Hinweisen auf besondere Inhaltsstoffe“ und „Hinweisen auf eine besondere Eignung“. Die vom Kläger herangezogene Bezeichnung „geeignet für natriumarme Ernährung“ beziehe sich gerade auf die Eignung des Wassers und könne somit nicht mit dem Hinweis auf den Inhalt verwechselt werden. Ein Hinweis auf Inhaltsstoffe sei in der Anlage 4 zu § 9 MTVO lediglich durch die Bezeichnung „natriumhaltig“ getroffen; hierzu müsse der Natriumgehalt mehr als 200 mg/l betragen. Dementsprechend dürften Mineralwässer, die einen geringeren Natriumgehalt als 200 mg/l enthalten, als „natriumarm“ bezeichnet werden. 19

Bei den Bezeichnungen der Anlage 4 zu § 9 MTVO handele es sich nicht um eine abschließende Regelung, so daß die Zwischenzone zwischen 20 mg/l und 200 mg/l mit anderen Begriffen belegt werden dürfe. Ein solcher Begriff könne nur die Bezeichnung „natriumarm“ sein. 20

Ein Verstoß gegen § 9 Abs. 3 MTVO scheide deswegen aus, weil eine Inhaltsangabe wie „natriumarm“ keine gleichsinnige Angabe zu einem Eignungshinweis wie „geeignet für natriumarme Ernährung“ sei. In dieser Bezeichnung läge auch keine Irreführung der Verbraucher im Sinne des § 3 UWG, da dem Verbraucher diese Unterschiede bekannt seien. Die fehlende Eignung der Auslobung „natriumarm“ zur Irreführung sei auch dadurch belegt, daß diese Bezeichnung für ihre - der Beklagten - Produkte schon seit April 1989 benutzt würden. Obwohl sie alleine seit dieser Zeit Flaschen in einer Größenordnung von über 15 Mio. Stück verkauft habe, sei es nie zu einer ernsthaften Auseinandersetzung über eine 21

angebliche Irreführung gekommen.

Angesichts der großen Bandbreite von Natrium in Mineralwässern stelle eine Menge von 112 mg/l einen äußerst geringen Wert dar; so gebe es Mineralwässer mit einem Natriumgehalt von mehr als 1.000 mg/l. 22

Wegen der weiteren Einzelheiten des erstinstanzlichen Vorbringens der Parteien wird auf den vorgetragenen Inhalt der wechselseitigen Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen. 23

Durch Urteil vom 16. Dezember 1993 hat das Landgericht Köln die Beklagte antragsgemäß verurteilt. Zur Begründung hat es im wesentlichen ausgeführt, daß der Begriff „natriumarm“ gleichsinnig im Sinne des § 9 Abs. 3 MTVO mit dem Begriff „geeignet für natriumarme Ernährung“ sei. Die Verwendung dieses Begriffes für ein Mineralwasser mit 112 mg Natrium/l sei deshalb gemäß § 1 UWG unzulässig. Die von der Beklagten vorgenommene Differenzierung nach Inhalts- und Eignungsangaben ergebe sich nicht aus § 9 MTVO. Da der objektive Aussagegehalt beider Begriffe gleichwertig sei, dürfte es keinen Verbraucher geben, der den signalroten Hinweis zur Kenntnis nehme und als „natriumarm, aber nicht geeignet zur natriumarmen Ernährung“ verstehe. Wegen der weiteren Einzelheiten der Urteilsbegründung wird auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils (Bl. 67 - 70 d. A.) Bezug genommen. 24

Gegen das ihr am 3. Januar 1994 zugestellte Urteil hat die Beklagte am 3. Februar 1994 Berufung eingelegt, die sie nach Fristverlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis zum 3. April 1994 am Osterdienstag, den 5. April 1994 rechtzeitig begründet hat. 25

Die Beklagte wiederholt und vertieft ihr erstinstanzliches Vorbringen und vertritt die Auffassung, § 9 MTVO nebst der darauf fußenden Anlage 4 nehme eine Unterscheidung zwischen Angaben bestimmter Inhaltsstoffe einerseits und den Hinweisen auf besondere Eignung andererseits vor. Die Angabe „natriumarm“ sei eine Angabe eines bestimmten Inhaltsstoffes. Angaben über Inhaltsstoffe seien nicht gleichsinnig mit Hinweisen auf eine besondere Eignung. Hierzu bedürfe es einer Auslegung der Anlage 4 zu § 9 Abs. 3 MTVO; dabei sei dem Wort „natriumarm“ der Begriff „natriumhaltig“ gegenüberzustellen. Der objektive Aussagegehalt der Begriffe „natriumarm“ und „geeignet zur natriumarmen Ernährung“ sei nicht gleichwertig, da es sprachliche Differenzierungsmöglichkeiten gäbe, die auch in der MTVO enthalten seien. 26

Sie - die Beklagte - werde auch in ihren berechtigten Interessen verletzt, da sie nicht mehr auf den gegenüber dem wettbewerblichen Umfeld tatsächlich deutlich niedrigeren Natriumgehalt hinweisen dürfe. Ein geringerer Natriumgehalt stelle sich als Natriumarmut dar. 27

Eine Irreführung der Verbraucher sei auch schon dadurch ausgeschlossen, daß auf dem Etikett im Rahmen des Analysenauszugs mitgeteilt werde, wie hoch der Natriumgehalt sei. 28

Weiterhin macht die Beklagte Verwirkung geltend und trägt hierzu vor, daß die streitgegenständliche Angabe bereits seit April 1989 gemacht werde. Dies sei als Reaktion auf die wissenschaftlich unhaltbare Kampagne der Zeitschrift „Natur“ Nr. 3/1987 geschehen, so daß auch rechtliche Maßstäbe der sogenannten Abwehrinformation und Abwehrwerbung zu ihren Gunsten heranzuziehen seien. Hinter dem Kläger stehe ausschließlich die Konkurrenz, die gegen ihr streitgegenständliches Verhalten seit 1989 nichts unternommen habe. Die bloßen Konkurrenzinteressen müßte bei einer Interessen- und Güterabwägung hinter dem langjährigen Besitzstand der Beklagten zurücktreten. 29

Die Beklagte beantragt vorsorglich, die Sache vorab dem Europäischen Gerichtshof vorzulegen. Eine undifferenzierte Handhabung der inhaltsstofflichen Gehaltsangaben einerseits und der ernährungsphysiologischen und diätetischen Hinweise andererseits seien nicht gemeinschaftskonform. Der EGGesetzgeber habe ausdrücklich und aus sachlichen Erwägungen zwischen dem bloßen Gehaltshinweis eines Mineralstoffs und einer ernährungsphysiologischen Eignungsangabe des Gesamtproduktes unterschieden. Weiterhin läge eine fehlerhafte Transformation - zumindest eine nicht gemeinschaftskonforme Auslegung - darin, daß die im vorliegenden Fall maßgebliche Frage der „gleichsinnigen Angabe“ in § 9 MTVO nicht der in Artikel 9 Abs. 2 lit. c EG-Richtlinie 80/777/EWG gemeinten „ähnlichen Angabe“ entspreche. Zur Vorlage gehöre auch die Frage, ob aus der Positivangabe über den qualifizierten Mengengehalt „natriumhaltig“ geschlossen werden müsse, daß eine differenzierte Stoffangabe „natriumarm“ damit ausgeschlossen sein solle.

Weiterhin bittet die Beklagte, den Rechtsstreit nach § 148 ZPO auszusetzen, bis ein auf dem gleichen Sachverhalt beruhendes Verwaltungsverfahren bei der Kreisverwaltung Daun beendet sei. Schließlich verweist sie auf eine von ihr eingelegte formlose Beschwerde bei der EG-Kommission, in der sie auf eine - aus ihrer Sicht vorliegende - Diskrepanz zwischen der Rechtsauffassung der Kreisverwaltung Daun, die mit der des Landgerichts Köln übereinstimmt, und der EG-Richtlinie 80/777/EWG hinweist. Auch mit Rücksicht auf diese Beschwerde bittet sie, den Rechtsstreit auszusetzen, bis eine Stellungnahme der EG-Kommission vorliegt. 31

Wegen der weiteren Einzelheiten des Berufungsvorbringens der Beklagten wird auf die Berufungsbegründung vom 5. April 1994 und die Schriftsätze vom 26. April 1994 und 27. Juli 1994, jeweils nebst Anlagen, verwiesen. 32

Die Beklagte beantragt, 33

unter Abänderung des angefochtenen Urteils des Landgerichts Köln vom 16. Dezember 1993 - 81 O 140/93 - die Klage abzuweisen, hilfsweise, ihr nachzulassen, die Zwangsvollstreckung auch unabhängig von einer Sicherheitsleistung des Klägers durch Sicherheitsleistung, auch durch selbstschuldnerische Bürgschaft einer in der Bundesrepublik Deutschland ansässigen Großbank oder öffentlich-rechtlichen Sparkasse, abzuwenden. 34

Der Kläger beantragt, 35

die Berufung der Beklagten zurückzuweisen, hilfsweise, ihr nachzulassen, die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung abzuwenden, die auch in Form der selbstschuldnerischen Bürgschaft einer deutschen Großbank und/oder öffentlich-rechtlichen Sparkasse erbracht werden kann. 36

Der Kläger verteidigt die angefochtene Entscheidung und vertritt die Ansicht, die beanstandete Kennzeichnung „natriumarm“ sei gleichsinnig mit dem Hinweis „geeignet für natriumarme Ernährung“ anzusehen. Nach § 9 Abs. 3 MTVO seien die in Anlage 4 aufgeführten oder bei gleichsinnigen Angaben die dort genannten Anforderungen einzuhalten, wenn auf den Gehalt an bestimmten Inhaltsstoffen oder auf eine besondere Eignung des Wassers hingewiesen werde. Nach Anlage 4 sei der Hinweis „geeignet für natriumarme Ernährung“ nur erlaubt, wenn der Natriumgehalt weniger als 20 mg/l betrage. Da die beanstandete Kennzeichnung „natriumarm“ mit diesem Hinweis gleichsinnig sei, verstoße sie gegen diese Bestimmung, denn der Natriumgehalt der Mineralwässer der Beklagten lägen weit über dem zulässigen Wert. 37

Entgegen der Auffassung der Beklagten handele es sich bei dem Hinweis „natriumarm“ nicht um eine Angabe des Gehalts bestimmter Inhaltsstoffe, da die beanstandete Kennzeichnung drucktechnisch wie graphisch blickfangartig herausgehoben sei. Angaben über den Gehalt eines bestimmten Inhaltsstoffes befänden sich demgegenüber regelmäßig im „Analysenauszug“. Ein schlagwortartiger Hinweis auf den geringen Natriumgehalt, der zudem blickfangmäßig herausgehoben sei, werde vom unbefangenen Betrachter nicht als bloße Angabe des Gehaltes an Natrium gesehen, sondern als die Empfehlung, daß das fragliche Mineralwasser für eine natriumarme Ernährung geeignet sei. Dies ergebe sich auch daraus, daß ein natürliches Mineralwasser viele Inhaltsstoffe enthalte, so daß die Heraushebung eines einzigen als in „geringer Menge“ vorhanden für jedermann zum Ausdruck bringe, daß das fragliche Mineralwasser auch im Rahmen einer Ernährung, die auf eine möglichst geringe Zufuhr des fraglichen Inhaltsstoffes ausgerichtet sei, unbedenklich getrunken werden könne. Dies gelte insbesondere für „Natriumempfindliche“, die mit gesteigertem Problembewußtsein die Auswahl der für sie geeigneten Mineralwässer trafen. Dabei komme es nicht darauf an, ob der einzelne Verbraucher wisse, welche Grenzwerte durch den Gesetzgeber festgelegt seien; es genüge vielmehr, daß er davon ausgehe, daß das so angebotene Mineralwasser für eine natriumarme Ernährung tatsächlich geeignet sei.	
Die hierdurch hervorgerufene Irreführung der Verbraucher werde auch nicht durch die Angabe über den Natriumgehalt in dem Analysenauszug ausgeräumt. Allein schon die schlagwortartige Herausstellung der Bezeichnung „natriumarm“ gebe dem Verbraucher keine Veranlassung mehr, an „versteckter Stelle“ im Analysenauszug noch nach dem exakten Natriumgehalt zu forschen. Selbst der Verbraucher, der sich die Angaben im Analysenauszug ansehe, werde dadurch nicht hinreichend aufgeklärt, daß die Mineralwässer für eine natriumarme Ernährung nicht geeignet seien.	39
In der vom Landgericht vertretenen Auffassung läge auch kein „Wettbewerbshindernis im Sinne des Artikel 36 EWGV“, da es schon an dem Erfordernis des „zwischenstaatlichen Handelns“ fehle. Soweit die Kammer festgestellt habe, daß der Verkehr die beanspruchte Kennzeichnung im gleichen Sinne wie „geeignet für eine natriumarme Ernährung“ verstehe, stehe dies nicht im Widerspruch zur EG-Regelung; hierbei könne dahinstehen, ob nicht sogar der Begriff „ähnliche Angaben“ weiter reiche als „gleichsinnige Angaben“.	40
Schließlich könne sich die Beklagte auch nicht auf die Verwirkung berufen, da ein derartiger Einwand grundsätzlich nicht greife, wenn es - wie hier - um eine irreführende Werbung gehe. Darüber hinaus lägen die Voraussetzungen einer Verwirkung nicht vor.	41
Das von der Beklagten geführte Verwaltungsverfahren sei nicht vorgreiflich, so daß kein Anlaß für eine Aussetzung gemäß § 148 ZPO vorläge. Für eine Vorlage an den Europäischen Gerichtshof gemäß Artikel 177 EWGV bestehe kein Anlaß, da die Vorschrift des § 9 Abs. 3 MTVO konform mit der Richtlinie 80/777/EWG sei. Auch diese Richtlinie erlaube nicht die hier streitbefangene täuschende Werbung durch die Beklagte.	42
Wegen des weiteren Vorbringens des Klägers in der Berufungsinstanz wird auf die Berufungserwidlungsschrift vom 24. Mai 1994 sowie auf den Schriftsatz vom 1. August 1994 Bezug genommen.	43
E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e	44
Die Berufung ist zulässig; sie hat jedoch in der Sache keinen Erfolg.	45
	46

Das Landgericht hat die Beklagte zu Recht verurteilt, es zu unterlassen, die von ihr vertriebenen natürlichen Mineralwässer „D. Urquelle“ und/oder „D. Still“ in der konkreten Form der angegriffenen Produkte in Verkehr zu bringen, wenn der Natriumgehalt des natürlichen Mineralwasser mehr als 25 mg/l beträgt. Das Unterlassungsbegehren des nach § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG klagebefugten Klägers ist aus § 3 UWG gerechtfertigt.

Die Produktaufmachung der beiden Mineralwässer in der konkreten Form der zu den Akten gereichten Originalprodukten ist geeignet, bei einem nicht unerheblichen Teil der angesprochenen Verkehrskreise die irrige Vorstellung über die Beschaffenheit der so beworbenen Mineralwässer hervorzurufen, diese seien für eine natriumarme Ernährung geeignet. 47

Die beanstandete Kennzeichnung „natriumarm“ findet sich sowohl auf dem Hals wie auf dem Brustetikett der streitgegenständlichen Mineralwasserflaschen auf signalrotem Untergrund wieder, während das übrige Etikett ganz überwiegend in wenig hervortretenden Farben gestaltet ist. Die angegriffene Kennzeichnung ist somit auf dem jeweiligen Etikett drucktechnisch und graphisch hervorgehoben. Darüber hinaus sind weitere Angaben über Inhaltsstoffe und/oder Eignung der so beworbenen Mineralwässer auf Hals und Brustetikett, die die Schauseite der streitgegenständlichen Mineralwasserflaschen darstellen, nicht enthalten. Findet der angesprochene Verbraucher auf der Mineralwasserflasche nur diesen hervorgehobenen schlagwortartigen Hinweis auf einen geringen Natriumgehalt des angebotenen Mineralwassers, so wird - zumindest der flüchtige - Betrachter hierin nicht nur eine bloße Angabe über einen „relativ“ geringen Gehalt an Natrium sehen, sondern auch eine Empfehlung, daß das fragliche Mineralwasser für eine natriumarme Ernährung geeignet ist. Wird bei einem natürlichen Mineralwasser, das zahlreiche Inhaltsstoffe enthält, nur ein einziger als in „geringer Menge“ vorhanden besonders herausgestellt, so wird bei dem angesprochenen Verbraucher hierdurch gerade der Eindruck hervorgerufen, daß das so beworbene Mineralwasser gerade im Rahmen einer Ernährung, die auf eine möglichst geringe Zufuhr dieses Inhaltsstoffes ausgerichtet ist, unbedenklich getrunken werden könne. Gerade die Verbraucher, die ernährungsbewußt sind und auf natriumarme Ernährung Wert legen, werden diesen - zumindest auf der Schauseite der Flaschen - allein herausgestellten „Vorzug“ so verstehen, daß dieses Mineralwasser für die von ihnen bevorzugte natriumarme Ernährung geeignet ist. 48

Diese Erwartung des Verbrauchers wird aber enttäuscht, da sowohl gemäß § 9 Abs. 3 MTVO in Verbindung mit Anlage 4 zu dieser Verordnung als auch nach Artikel 9 EG-Richtlinie 80/777/EWG in Verbindung mit Anlage III nur die Mineralwässer „geeignet für natriumarme Ernährung“ sind, deren Natriumgehalt weniger als 20 mg/l beträgt. Demgegenüber beträgt der Natriumgehalt der streitgegenständlichen Mineralwässer der Beklagten 112 mg/l. 49

Diese Irreführung wird auch nicht durch den auf dem Rückenetikett der jeweiligen Flasche befindlichen Analysenauszug ausgeräumt, da die Bezeichnung „natriumarm“ schlagwortartig auf der Schauseite der Flaschen hervorgehoben ist, so daß für den unbefangenen Verbraucher keine Veranlassung mehr besteht, den in Kleindruck gehaltenen Analysenauszug auf der Rückseite nach dem exakten Natriumgehalt zu ergründen. Selbst bei den Verbrauchern, die sich diesen Analysenauszug ansehen und entdecken, daß das so angepriesene Mineralwasser einen Natriumgehalt von 112 mg/l hat, bleibt dieser Irrtum bestehen, daß das Mineralwasser der Beklagten für eine natriumarme Ernährung geeignet ist, zumal - wie die Beklagte selbst hervorhebt - es andere natürliche Mineralwässer mit einem wesentlich höheren Natriumgehalt gibt. 50

Die vorstehend beschriebene Irreführung des Verkehrs ist auch wettbewerblich relevant. Die streitbefangene Aufmachung der Mineralwasserflaschen ist geeignet, zumindest die angesprochenen Verbraucher, die auf eine natriumarme Ernährung Wert legen oder „natriumempfindlich“ sind, zu beeinflussen, sich der Beklagten und ihren Produkten zuzuwenden, da sie diese als geeigneter dargestellt werden als identische Produkte der Mitkonkurrenten, eine natriumarme Ernährung zu unterstützen.

Die vorstehenden Feststellungen zur Irreführung und Relevanz können die Mitglieder des Senats - in Übereinstimmung mit der Kammer - aus eigener Lebenserfahrung und Sachkunde treffen, da sie, ebenso wie die Mitglieder der Kammer des Landgerichts, zu den von der Beklagten mit der beanstandeten Aufmachung der Mineralwasserflaschen angesprochenen Verkehrskreisen gehören. 52

Die so festgestellte Irreführung der Verbraucher wird auch nicht durch § 9 der Verordnung über natürliches Mineralwasser, Quellwasser und Tafelwasser (MTVO) und der Anlage 4 zur MTVO hinter dem Gesichtspunkt der „normierten Verkehrsauffassung“ (vgl. hierzu Baumbach-Hefermehl, § 3 VWG Rn. 98 ff) neutralisiert bzw. ausgeschlossen. Der Hinweis „natriumarm“ auf den von der Beklagten vertriebenen Mineralwasserflaschen „D. Urquelle“ und „D. Still“ stellt vielmehr in der konkreten Form der zu den Akten gereichten Originalprodukte auch einen Verstoß gegen § 9 Abs. 3 MTVO dar. Nach dieser Vorschrift sind die in Anlage 4 zur MTVO aufgeführten oder bei gleichsinnigen Angaben die dort genannten Anforderungen einzuhalten, wenn bei einem natürlichen Mineralwasser im Verkehr oder in der Werbung auf den Gehalt an bestimmten Inhaltsstoffen oder auf eine besondere Eignung des Wassers hingewiesen wird. Mit der Auslobung „natriumarm“ weist die Beklagte auf den Gehalt an bestimmten Inhaltsstoffen oder auf eine besondere Eignung des so angebotenen Mineralwassers hin. Die Angabe „natriumarm“ ist in Anlage 4 zu § 9 Abs. 3 MTVO selbst nicht genannt. Die Tatsache, daß in dieser Anlage die Angabe „natriumhaltig“ für die Mineralwässer vorgesehen ist, deren Natriumgehalt mehr als 200 mg/l beträgt, läßt - entgegen der Auffassung der Beklagten - nicht unmittelbar den Schluß zu, daß alle anderen Mineralwässer, die einen Natriumgehalt unter 200 mg/l haben, als „natriumarm“ bezeichnet werden dürfen. Gemäß der Regelung des § 9 Abs. 3 MTVO ist vielmehr zunächst zu prüfen, ob in der Anlage 4 gleichsinnige Angaben aufgeführt sind. Als eine derartige „gleichsinnige Angabe“ kommt der Hinweis „geeignet für natriumarme Ernährung“ in Betracht, der gemäß Anlage 4 nur angegeben werden darf, wenn der Natriumgehalt weniger als 20 mg/l beträgt. 53

Eine derartige Gleichsinnigkeit der Begriffe „natriumarm“ und „geeignet für natriumarme Ernährung“ hat das Landgericht zu Recht festgestellt. Zwar handelt es sich bei der Angabe „geeignet für natriumarme Ernährung“ um einen Hinweis auf eine besondere Eignung des Wassers, während die Angabe „natriumarm“ zumindest auch als ein Hinweis auf den Gehalt an bestimmten Inhaltsstoffen angesehen werden kann. Diese Trennung zwischen Hinweisen auf „besondere Inhaltsstoffe“ und auf „besondere Eignung“, die sich sowohl in § 9 Abs. 3 MTVO als auch in Artikel 9 der EG-Richtlinie 80/777/EWG vom 15.07.1980 wiederfindet, schließt jedoch nicht aus, daß ein und derselbe Begriff sich sowohl auf die Inhaltsstoffe als auch auf die Eignung beziehen kann. Dies ergibt sich schon daraus, daß sowohl § 9 MTVO als auch Artikel 9 der EG-Richtlinie irreführende Angaben untersagen. So ist es durchaus möglich, daß eine Angabe vom Wortlaut her sich auf bestimmte Inhaltsstoffe bezieht, von einem nicht unbeachtlichen Teil der angesprochenen Verbraucher jedoch zugleich als besondere Eignung des Mineralwassers aufgefaßt wird. Eine derartige Irreführung der Verbraucher kann sich - wie oben dargestellt - aus der konkreten Gesamtaufmachung der Mineralwasserflasche ergeben. Der Tatbestand der Irreführung ist - wie bei anderen Irreführungsnormen - auch bei § 9 Abs. 3 MTVO schon dann gegeben, wenn eine rechtlich 54

beachtliche Minderheit getäuscht werden kann (Zipfel, Lebensmittelrecht, Stand August 1993, Band 5, C 435, § 9 MTVO Rdnr. 2). Wird aber ein nicht unerheblicher Teil der Verbraucher - wie oben dargelegt - aufgrund der Auslobung „natriumarm“ davon ausgehen, daß das so beworbene Produkt für eine natriumarme Ernährung geeignet ist, wird er auch die Angabe „natriumarm“ als gleichsinnig im Sinne des § 9 Abs. 3 MTVO mit der in der Anlage 4 zur MTVO normierten Angabe „geeignet für natriumarme Ernährung“ sehen. Diese Angabe ist jedoch gemäß § 9 Abs. 3 in Verbindung mit Anlage 4 MTVO nur erlaubt, wenn der Natriumgehalt des Mineralwassers weniger als 20 mg/l beträgt. Da die streitgegenständlichen, von der Beklagten angebotenen Mineralwässer jedoch einen Natriumgehalt von ca. 112 mg/l haben, verstößt die Beklagte mit der streitgegenständlichen Aufmachung der Mineralwasserflaschen in ihrer konkreten Form auch gegen § 9 Abs. 3 MTVO.

Die Beklagte kann sich auch nicht mit Erfolg auf die Regelungen des § 13 DiätVO oder auf § 7 NährwertkennzeichnungsVO berufen, da diese Vorschriften schon ihrem Wortlaut nach nicht für natürliche Mineralwässer gelten, die in dieser Bestimmung ausdrücklich ausgenommen sind. Die MTVO stellt insoweit eine speziellere Vorschrift für die hier in Betracht kommenden Produkte dar (Zipfel a.a.O. § 9 MTVO Rdnr. 6). Aus diesem Grund verbieten sich auch Rückschlüsse aus diesen Verordnungen auf ein Verbraucherverständnis hinsichtlich der Inhaltsstoffe von Mineralwässern. Die Tatsache, daß in § 13 DiätVO und § 7 NährwertkennzeichnungsVO bestimmte Grenzen für Lebensmittel festgeschrieben sind, die die Angabe „natriumarm“ tragen dürfen, führt nicht dazu, daß der Verbraucher die hervorgehobene Auslobung „natriumarm“ auf einer Mineralwasserflasche im Hinblick auf die DiätVO und die NährwertkennzeichnungsVO zwar als natriumarm, aber nicht als geeignet für natriumarme Ernährung ansieht. 55

Soweit die Beklagte darauf hinweist, daß zahlreiche Mineralwässer - darunter auch diejenigen bekannter Hersteller - über einen weitaus höheren Natriumgehalt verfügen, so kann dies allenfalls dazu führen, daß die Angabe „natriumarm“ für die von der Beklagten vertriebenen Mineralwässer im Verhältnis zu anderen Mineralwässern richtig und wahr ist; dies führt jedoch nicht dazu, daß die durch diese Angabe hervorgerufene Irreführung eines nicht unbeachtlichen Teils der Verbraucher, das so beworbene Mineralwasser sei für eine natriumarme Ernährung geeignet, ausgeräumt wird. 56

Der Senat sieht auch keine Veranlassung, der Anregung der Beklagten nachzukommen, die Sache vorab dem Europäischen Gerichtshof vorzulegen, da - nach dem Vortrag der Beklagten - in anderen EG-Ländern mit dem Begriff „natriumarm“ geworben werden dürfe, dies aber in der Bundesrepublik Deutschland wegen angeblicher Gleichsinnigkeit nicht zulässig sei und somit ein Wettbewerbshindernis im Sinne der Artikel 30/36 EWGV darstelle. Zum einen wird durch das Unterlassungsgebot nicht grundsätzlich eine Werbung mit dem Begriff „natriumarm“ in der Bundesrepublik Deutschland verboten, da nur die konkret angegriffene Art der Aufmachung untersagt wird. In einer anderen Form der Darstellung oder bei Mineralwässern mit einem Natriumgehalt von weniger als 20 mg/l kann eine derartige Auslobung durchaus erlaubt sein. Zum anderen hat die Beklagte nicht dargelegt, unter welchen Voraussetzungen und in welchen anderen EG-Ländern mit dem Begriff „natriumarm“ geworben werden darf. Schließlich sind Artikel 30/36 EWGV schon deshalb nicht berührt, weil die Beklagte nicht einen zwischenstaatlichen Handel dargelegt hat. Bei der Beklagten handelt es sich gerade nicht um einen ausländischen Anbieter, der im Inland diskriminiert oder im Wettbewerb beeinträchtigt wird. 57

Auch dem Antrag der Beklagten, die Sache nach Artikel 177 EWGV dem Europäischen Gerichtshof vorzulegen, da - nach ihrer Auffassung - § 9 Abs. 3 MTVO eine nicht richtlinienkonforme Umsetzung darstelle, ist nach Auffassung des Senates nicht nachzukommen. Anlage 4 zu § 9 Abs. 3 MTVO ist hinsichtlich der hier streitigen Begriffe „natriumhaltig“ und „geeignet für natriumarme Ernährung“ eine exakte Wiedergabe der Anlage III zu Artikel 9 EG-Richtlinie 80/777/EWG. Auch die Tatsache, daß in § 9 Abs. 3 MTVO von „gleichsinnigen Angaben“ die Rede ist, während in Artikel 9 Abs. 2 lit. c EG-Richtlinie 80/777/EWG der Begriff „ähnliche Angaben“ wiedergegeben ist, stellt keinen Widerspruch der nationalen Regelung zur EG-Regelung dar. In diesem Zusammenhang kann es dahinstehen, ob diese beiden Begriffe nicht ohnehin inhaltlich das selbe ausdrücken, da sie in einem völlig anderen Kontext genannt sind. Darüber hinaus bezwecken sowohl § 9 MTVO als auch Artikel 9 der EG-Richtlinie 80/777/EWG ein Verbot irreführender Angaben. Versteht aber ein nicht unbeachtlicher Teil der angesprochenen Verbraucher die nicht geregelte Angabe „natriumarm“ in gleichem Sinne wie die Angabe „geeignet für eine natriumarme Ernährung“, die sowohl nach nationaler Verordnung wie auch nach EG-Verordnung nur bei natürlichen Mineralwässern mit weniger als 20 mg/l Natriumgehalt verwendet werden darf, so kommt es nicht darauf an, ob diese Verbraucher die beiden Begriffe als „gleichsinnig“ oder „ähnliche“ Angaben ansehen.

Soweit die Beklagte sich schließlich darauf beruft, es werde eine nicht gemeinschaftskonforme Auslegung dadurch vorgenommen, daß in einer undifferenzierten Handhabung die inhaltsstofflichen Gehaltsangaben nicht von ernährungsphysiologischen Hinweisen abgegrenzt würden, so ist diese Trennung in § 9 MTVO nicht weniger vorhanden als in Artikel 9 der EG-Richtlinie. Eine Vermischung zwischen „ernährungsphysiologischen Hinweisen“ und „Inhaltsstoffangaben“ wird lediglich durch die streitgegenständliche Auslobung „natriumarm“ in der konkret angegriffenen Form mit der Folge hervorgerufen, daß der Verbraucher diese Angabe, die ihrem Wortlaut nach sich als „Inhaltsstoffangabe“ darstellt, als einen „ernährungsphysiologischen Hinweis“ auffaßt und dadurch irregeführt wird. Indem derartige Angaben untersagt werden, wird jedoch - entgegen der Auffassung der Beklagten - gerade der Intention des EG-Verordnungsgebers entsprochen, der eine Trennung von „ernährungsphysiologischen Hinweisen“ und „Inhaltsstoffangaben“ verlangt.

59

Die Beklagte kann sich auch nicht mit Erfolg auf Verwirkung berufen. Abgesehen davon, daß der Senat schon Zweifel daran hat, ob die Beklagte in einem Zeitraum von 4 bis 5 Jahren, in dem sie die streitgegenständliche Auslobung benutzt, überhaupt einen wertvollen Besitzstand erwerben konnte, ist der Verwirkungseinwand jedenfalls deswegen ausgeschlossen, weil wesentliche Interessen der Allgemeinheit verletzt werden, da der Verkehr durch die streitgegenständliche Auslobung irregeführt wird. In einem solchen Fall ist der Besitzstand des Verletzers nicht schutzwürdig, so daß das Individualinteresse hinter dem Allgemeininteresse zurücktreten muß (vgl. Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 17. Aufl., Einleitung UWG Rdnr. 441).

60

Schließlich konnte der Senat auch der Anregung der Beklagten nicht entsprechen, das Verfahren gemäß § 148 ZPO wegen des schwebenden Verwaltungsverfahrens bei der Kreisverwaltung Daun und wegen der formlosen Beschwerde der Beklagten bei der EG-Kommission auszusetzen, denn in beiden Fällen liegen die Voraussetzungen des § 148 ZPO nicht vor, da diese Verfahren nicht vorgreiflich sind.

61

Der Anspruch auf Erstattung der Kosten in Höhe von 267,50 DM, die dem Kläger aus der nach allem zu Recht erfolgten Abmahnung der Beklagten wegen der streitgegenständlichen Auslobung „natriumarm“ entstanden sind, ergibt sich aus dem Gesichtspunkt der

62

Geschäftsführung ohne Auftrag gemäß §§ 683 Satz 1, 677, 670 BGB (vgl. BGH GRUR 1984, 129 - "Shop in the Shop").

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergeht nach §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO. Die nach § 546 Abs. 2 ZPO festzusetzende Beschwer für die Beklagte entspricht dem Wert ihres Unterliegens im Rechtsstreit. - 7 -