

TE OGH 1990/4/3 4Ob20/90

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 03.04.1990

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Prof. Dr. Friedl als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Gamerith, Dr. Kodek, Dr. Niederreiter und Dr. Redl als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei S*** G*** U*** W***,

Wien 4., Schwarzenbergplatz 14, vertreten durch Dr. Walter Prunbauer und andere Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagten Parteien

1) Johann A*** Fleischwaren Aktiengesellschaft, Wien 11., Swatoschgasse 3, 2) B*** Warenhandel Aktiengesellschaft, Wr. Neudorf, Industriegelände NÖ-Süd, Straße 3, beide vertreten durch Dr. Kurt Waneck, Rechtsanwalt in Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Provisorialverfahren: 300.000 S), infolge Revisionsrekurses der klagenden Partei gegen den Beschuß des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgerichtes vom 7. Dezember 1989, GZ 2 R 213/89-11, womit der Beschuß des Handelsgerichtes Wien vom 1. September 1989, GZ 37 Cg 241/89-4, abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, den beklagten Parteien die mit 11.125,80 S bestimmten Kosten des Revisionsrekursverfahrens (darin enthalten 1.854,30 S Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Text

Begründung:

Nach dem übereinstimmenden Parteievorbringen betreibt die Erstbeklagte - ein Unternehmen des B***/M***-Konzerns - von ihrem Stammbetrieb in Wien aus insgesamt 260 weitere Betriebsstätten als Fleischverkaufsstellen insbesondere in den Geschäften der Zweitbeklagten; diese hat selbst keine Berechtigung zur Ausübung des Fleischergewerbes, sondern sie betreibt in mehr als 300 Filialen in ganz Österreich den Lebensmitteleinzelhandel. Die beiden Beklagten haben gemeinsam zumindest seit 26.7.1989 im ersten Fernsehprogramm und im Hörfunkprogramm Ö3 in verschiedenen Werbeblocks sowie in Tageszeitungen für die Fleischverkaufsstellen in den Filialen der Zweitbeklagten mit besonders günstigen Kilogramm-Preisen für "Rindschnitzelfleisch (auch: Rindsschnitzelfleisch) im Ganzen" so geworben, als wäre die Zweitbeklagte selbst Gewerbeinhaberin für die Fleischabteilungen der Erstbeklagten.

Beim Aufschneiden eines gewachsenen Fleischstücks in "Schnitzel" fallen ca 10 bis 20 % Parüren (Fett- und

Bindegewebeanteile) an, welche zur Schnitzelzubereitung ungeeignet sind.

Nach den Richtlinien des ÖLMB (Codex Alimentarius Austriacus)

3. Auflage, Kapitel B 14 "Fleisch und Fleischwaren" werden gemäß Teilkapitel "IV. Schnitzel" (Abs 25 "Beschaffenheit") "unter dem für rohes, nicht zubereitetes Fleisch verwendeten Begriff 'Schnitzel' einzelne in Scheiben geschnittene Fleischstücke verstanden, die zur Zubereitung verschiedener als 'Schnitzel' bezeichneter gastronomischer Gerichte (Wiener Schnitzel, Mailänder Schnitzel, Pariser Schnitzel usw) geeignet und kochfertig vorbereitet sind".

Absatz 26 lautet:

"Beim Zurichten werden von dem weitgehend aus schierem Fleisch bestehenden Schnitten die für die Schnitzelzubereitung ungeeigneten anhängigen Fett- und Bindegewebeanteile (Parüren) entfernt. Der Begriff 'Schnitzel' wird auf gewachsene, nicht in Schnitten geschnittene Fleischstücke, die noch die zu entfernenden sehnigen und fetten Bestandteile aufweisen und die gemäß der Fleischteilbezeichnung zu benennen sind, nicht angewendet".

Absatz 28 ("Bezeichnung") lautet:

"In der Sachbezeichnung wird deutlich sicht- und lesbar nebst dem Wort 'Schnitzel' stets die Tierart genannt, zB 'Rindsschnitzel', 'Kalbsschnitzel'. Der Fleischteil, aus dem das Schnitzel geschnitten worden ist, wird in der Regel nicht genannt, ausgenommen bei Putenkeulen und Putenbrust. Weitere Bezeichnungen für Schnitzel, wie 'Wiener Schnitzel' für ein in Mehl, geschlagenem Ei und Semmelbröseln paniertes und anschließend in Fett herausgebackenes Kalbsschnitzel, sind Bezeichnungen für eßfertige Gerichte."

Das Teilkapitel IV wurde in der 20. Plenarsitzung der Kommission zur Herausgabe des ÖLMB (Codexkommission) vom 21. Juni 1989 einhellig beschlossen und bereits in der Juli-Ausgabe 1989 der Zeitschrift "ernährung" veröffentlicht. Zuvor hatte der Bundesminister für Gesundheit und Umweltschutz auf Intervention der Bundesinnung der Fleischer mit Erlaß vom 13.6.1986 an alle Landeshauptmänner Österreichs auf die ihm zur Kenntnis gebrachten "unseriösen Praktiken" beim Verkauf von Fleischteilen in Supermärkten hingewiesen; er vertrat darin ua die Auffassung, daß die Bezeichnung "Schnitzel im Ganzen" irreführend sei, und ersuchte um entsprechende Anweisung an die Lebensmittelaufsichtsorgane zur Abstellung derart unseriöser Verkaufspraktiken. In der Folge entwickelte sich aber zu dieser Frage keine einheitliche Praxis der Lebensmittelbehörden in Österreich; auch Gerichtssachverständige gaben dazu unterschiedliche und einander widersprechende Gutachten ab.

Unter Bezugnahme auf die neuen Richtlinien des ÖLMB vertrat der Beklagtenvertreter mit Schreiben vom 18.8.1989 gegenüber der Zweitbeklagten die Auffassung, daß die bisher verwendete Bezeichnung "Rinds- oder Schweinsschitzelfleisch im Ganzen" eine Falschbezeichnung sei; er regte daher zur Vermeidung möglicher Beanstandungen an, diese Bezeichnungen nicht mehr zu verwenden. Daraufhin wies die Erstbeklagte mit Schreiben vom 25.8.1989 die B*** W*** Gesellschaft mbH & Co KG an, ob sofort die Fleischtexte in den B***-W*** wie folgt zu ändern:

"Kalbsschlägelfleisch im Ganzen ohne Knochen für Schnitzel", "Schweinsschlägelfleisch im Ganzen ohne Knochen für Schnitzel" und "Rindsgustostück für Schnitzel".

Mit der Behauptung, daß "Rindsschitzelfleisch im Ganzen" eine Falschbezeichnung bzw Verfälschung nach dem Lebensmittelgesetz sei und darüberhinaus auch eine Irreführung der Konsumenten im Sinne des § 2 UWG bewirke, begehrte der klagende Wettbewerbsverband zur Sicherung eines inhaltsgleichen Unterlassungsanspruches, den Beklagten mit einstweiliger Verfügung das Ankündigen von Fleisch, insbesondere von Rindsschlägel, Rindsnuß, Rindsschale, Tafelstück und Weißem Scherzel, in ganzen unaufgeschnittenen Stücken als "Schnitzelfleisch im Ganzen", insbesondere "Rindsschitzelfleisch im Ganzen", zu verbieten. Nicht nur die Bezeichnung "Schnitzel im Ganzen", sondern auch diejenige als "Schnitzelfleisch im Ganzen" sei nach diversen Rundschreiben der Fleischerinnung, dem Erlaß des Bundesministeriums für Gesundheit und Umweltschutz vom 13.6.1986 und nach der Neufassung der Richtlinien des entsprechenden Teilkapitels im ÖLMB "für ganze Teile" unzulässig. In jedem Fall entstehe aber bei den solcherart angesprochenen Hausfrauen der unzutreffende Eindruck einer besonderen Preisgünstigkeit, weil diese die beim Aufschneiden des Fleischstückes anfallenden Abschnitte und Putzteile nicht in Rechnung stellten. Selbst bei hoher Geschicklichkeit betrage aber der bei der Fleischzerlegung in kochfertige "Schnitzel" wegfallende Abfall an Verputz und Abschnitten bis zu etwa 10 %; er sei bei ungeübter Zerlegung durch Hausfrauen sogar noch höher einzuschätzen.

Die Beklagten sprechen sich gegen die Erlassung der beantragten einstweiligen Verfügung aus; sie stellen einen Verstoß gegen die Richtlinien des ÖLMB und damit gegen § 1 UWG ebenso in Abrede wie einen solchen gegen § 2 UWG. Die Beklagten seien mit der nunmehr beanstandeten Bezeichnung gerade von der früher verwendeten Bezeichnung "Schnitzel im Ganzen" abgegangen, weil dies sogar von der Fleischerinnung als "gangbarer Kompromiß" bezeichnet worden sei; insbesondere die Bundesanstalt für Lebensmitteluntersuchung habe an dieser neuen Bezeichnung keinen Grund zur Beanstandung gefunden. Die dem Beklagtenvertreter erst Ende Juli 1989 bekannt gewordene Neufassung des Teilkapitels IV im Kapitel B 14 des ÖLMB sei unklar und treffe zu der hier beanstandeten Bezeichnung keine Aussage. Die Beklagten hätten zwar im Hinblick auf das Schreiben des Beklagtenvertreters vom 18.8.1989 sofort die Änderung und Umetikettierung der Warenbezeichnung veranlaßt, aber die Rundfunk- und Fernsehwerbung nicht kurzfristig umändern können. Die bisherige Verwendung der Bezeichnung "Rindsschnitzelfleisch im Ganzen" sei weder irreführend noch dazu geeignet gewesen, den Konsumenten in unredlicher Weise Vorteile gegenüber anderen Mitbewerbern vorzuspiegeln. Der Unterschied in der Wertigkeit zwischen "Rindsschnitzelfleisch im Ganzen" und "aufgeschnittenen Schnitzeln" sei dem Durchschnittskonsumenten durchaus bewußt. Zwar falle beim Aufschneiden eines ganzen Stücks ein Anteil von Schwarten, Bindegewebe und Speck von 10 bis maximal 14 % an, doch werde die Ware gemäß Weisung der Beklagten von außen zugeputzt und deshalb auch um 15 % billiger verkauft als "aufgeschnittene Schnitzel". Dieser Unterschied sei dem Durchschnittskonsumenten durchaus bewußt und werde auch bei seiner Kaufentscheidung berücksichtigt.

Das Erstgericht erließ die einstweilige Verfügung. Ebenso wie die Bezeichnung "Schweinsschnitzel im Ganzen" bereits als unzulässig und irreführend beurteilt worden sei, treffe dies auch auf die jetzt beanstandete Bezeichnung zu, weil das ÖLMB nunmehr "Schnitzel" als in Scheiben geschnittene Fleischstücke definiere, so daß unaufgeschnittene gewachsene Fleischstücke auch nicht mehr als "Schnitzelfleisch", sondern nur mit den zulässigen Namen des jeweiligen Fleischteils (zB Schlögel, Nuß, Tafelstück etc) bezeichnet werden dürften. Der Durchschnittsinteressent werde mit der beanstandeten Bezeichnung darüber in Irrtum geführt, daß bei der Herstellung von "Schnitzeln" aus dem ganzen Fleischstück auch noch unbrauchbare Teile anfallen. Die Beklagten hätten daher in Wettbewerbsabsicht den eine besondere Qualitätsvorstellung vermittelnden Begriff "Schnitzel" mit ihrem Produkt in Verbindung bringen wollen und so gegen § 1 und § 2 UWG verstoßen. Ihr Auftrag vom 25.8.1989 habe die Wiederholungsgefahr nicht beseitigt, weil die Werbung im Rundfunk und Fernsehen fortgesetzt worden sei und sie überdies auch noch im Provisorialverfahren noch jeglichen Wettbewerbsverstoß in Abrede gestellt hätten.

Das Rekursgericht wies den Sicherungsantrag ab und sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes zwar 15.000 S, nicht aber 300.000 S übersteige und der Revisionsrekurs zulässig sei. Die Ankündigung "Rindsschnitzelfleisch im Ganzen" verstoße weder gegen § 1 noch gegen § 2 UWG. Im Gegensatz zur Bezeichnung "Schnitzel im Ganzen" bringe sie unmißverständlich zum Ausdruck, wozu das so bezeichnete Fleisch verwendet werden könne. Auch durch die verdeutlichende Beifügung "im Ganzen" werde beim Konsumenten lediglich der Eindruck erweckt, daß eben Fleisch angeboten werde, das zur Herstellung von "Schnitzeln" geeignet sei, keineswegs aber die Vorstellung erweckt, daß es sich dabei um zur Zubereitung bereits vorbereitete "Schnitzel" handle. Wenn "Schnitzelfleisch im Ganzen" angeboten werde, dann gehe der Durchschnittskonsument auch davon aus, daß die Fleischstücke erst von ungeeigneten, anhängigen Fett- und Bindegewebeanteilen zu befreien und zu "Schnitzeln" zuzuschneiden seien. Eine Irreführung könne daher nur dann vorliegen, wenn das angebotene Fleisch zur Herstellung von "Schnitzeln" nicht geeignet gewesen wäre; derartiges habe aber der Kläger nicht einmal behauptet. In der Neufassung des Teilkapitels IV des Kapitels B 14 des ÖLMB werde nur der Begriff "Schnitzel" definiert und auch klargestellt, daß er nicht auf gewachsene, nicht in Schnitten geschnittene Fleischstücke, die noch die zu entfernenden sehnigen und fetten Bestandteile aufweisen, angewendet werden dürfe. Die Beklagten hätten aber keine "Schnitzel" angeboten, sondern "Schnitzelfleisch im Ganzen". Ein Verbot einer solchen Bezeichnung sei auch dem ÖLMB in seiner neuesten Fassung nicht zu entnehmen.

Gegen den Beschuß des Rekursgerichtes richtet sich der Revisionsrekurs des Klägers wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag auf Wiederherstellung der einstweiligen Verfügung des Erstgerichtes; hilfsweise wird die Aufhebung der angefochtenen Entscheidung beantragt.

Die Beklagten stellen den Antrag, dem Rechtsmittel des Klägers nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist nicht berechtigt.

Der Kläger vertritt die Rechtsansicht, daß die Beklagten mit der beanstandeten Bezeichnung ein im Sinne des § 8 lit e LMG verfälschtes Lebensmittel angeboten und so gegen § 1 UWG verstoßen hätten, weil der Konsument gemäß den Richtlinien des ÖLMB mit dem Begriff "Schnitzel" die kochfertige Vorbereitung der Ware im Sinne deren Eignung zur Zubereitung verschiedener gastronomischer Gerichte verbinden werde. Dieser Eindruck werde auch durch die Verwendung des Wortes "Fleisch" nicht korrigiert; der Begriff sei vielmehr zumindest mehrdeutig. Jedenfalls werde aber die Verbrauchererwartung dadurch getäuscht, daß bei der Zubereitung von Schnitzeln aus ganzen Fleischstücken ein hiefür ungeeigneter Abfall von 10 bis 20 % anfalle; gerade deshalb dürfe nach den Richtlinien des ÖLMB der Begriff "Schnitzel" auch nicht auf gewachsene, nicht in Schnitten geschnittene Fleischstücke angewendet werden. Die Bezeichnung führe daher das angesprochene Publikum in Irrtum, weil dieses ohne Bedachtnahme auf den Abfall den Eindruck einer besonderen Preisgünstigkeit gewinne, die aber in Wahrheit nicht gegeben sei.

Hiezu ist wie folgt Stellung zu nehmen:

Eine Verfälschung im Sinne des § 8 lit e LMG liegt nur vor, wenn eine Verschlechterung der Ware gegenüber der Verbrauchererwartung im Wege eines regelwidrigen Eingriffs durch ein der Definition des § 8 lit e LMG entsprechendes Verhalten vorgenommen wurde (ern 1985, 880 =

EvBl 1986/83). Ein derartiges (menschliches) Verhalten in bezug auf das angebotene Lebensmittel, welches ein (negatives) Abweichen des Fleisches von der bei ihm vorausgesetzten Beschaffenheit bewirkt hätte, hat aber der Kläger den Beklagten weder zum Vorwurf gemacht, noch läßt sich dem bescheinigten Sachverhalt ein solches Verhalten entnehmen. Der Vorwurf des Klägers bezieht sich vielmehr einzig und allein auf die Ankündigung des Produktes durch die Beklagten, so daß darin nur eine Falschbezeichnung im Sinne des § 8 lit f LMG liegen könnte, die regelmäßig auch als "irreführend" im Sinne des § 2 UWG einzustufen wäre (Neumayer, Handbuch zur Praxis des Lebensmittelrechts 335). Danach käme im vorliegenden Fall in erster Linie eine Irreführung des Publikums über die nach der Verkehrsauffassung, insbesondere nach der Verbrauchererwartung, wesentliche Beschaffenheit des solcherart angebotenen Lebensmittels und dessen Gehalt an wertbestimmenden Bestandteilen in Betracht. In diesem Zusammenhang haben die Vorinstanzen auch richtig erkannt, daß das ÖLMB keine Verordnung, sondern ein von der Codexkommission vorbereitetes und vom Bundesministerium für Gesundheit und Umweltschutz herausgegebenes qualifiziertes Sachverständigengutachten ist, das insbesondere auch die konkrete Verbrauchererwartung (widerlegbar) wiedergibt (ÖBI 1985, 156; ÖBI 1987, 74 ua). Entgegen der Meinung des Revisionsrekurswerbers läßt sich aber im Sinne der zutreffenden Ausführungen des Rekursgerichtes den neugefaßten Richtlinien des Teilkapitels IV im Codex-Kapitel B 14 weder ein Verbot der beanstandeten Bezeichnung noch deren mangelnde Handelsüblichkeit oder eine Täuschungseignung im Sinne einer Verweichlung mit dem dort definierten Begriff "Schnitzel" entnehmen: Gerade weil nach der Verbrauchererwartung unter "Schnitzel" nur einzelne in Scheiben geschnittene Fleischstücke verstanden werden, die zur Zubereitung verschiedener als "Schnitzel" bezeichneter gastronomischer Gerichte geeignet und kochfertig vorbereitet sind, kann das mit der beanstandeten Bezeichnung "Rindsschnitzelfleisch im Ganzen" angesprochene Publikum keinesfalls den Eindruck gewinnen, daß damit einzelne in Scheiben geschnittene und kochfertig vorbereitete Fleischstücke ("Schnitten") angeboten würden. Die Beklagten haben ja den Begriff "Schnitzel" nicht für sich allein verwendet, sondern in ein zusammengesetztes Hauptwort aufgenommen, welches durch das Grundwort "Fleisch" bestimmt wird, und ihm überdies noch den verdeutlichenden Zusatz "im Ganzen" beigefügt. Damit wurde aber für jedermann unmißverständlich klargestellt, daß es sich bei der solcherart angebotenen Ware um einen ganzen, nicht in Schnitten geschnittenen Fleischteil handelt, der zwar für die Zubereitung von Schnitzeln geeignet ist, zu diesem Zweck aber noch zugerichtet, also erst in einzelne Scheiben zerschnitten werden muß.

Insoweit scheidet daher ein Verstoß der Beklagten gegen § 8 lit f LMG und § 1 UWG ebenso aus wie ein solcher gegen § 2 UWG. Entgegen der Meinung des Rechtsmittelwerbers hat das Rekursgericht aber auch die Täuschungseignung der beanstandeten Bezeichnung in bezug auf den bei der Zubereitung von Schnitzeln zwangsläufig entstehenden Abfall an Fett- und Bindegewebeanteilen zutreffend verneint: Gerade weil die beanstandete Bezeichnung den durch sie angesprochenen Interessenten klar macht, daß es sich um gewachsene, nicht in Schnitten geschnittene Fleischstücke handelt, muß auch dem Durchschnittskonsumenten selbst in der Eile des geschäftlichen Verkehrs bewußt werden, daß diese ganzen Fleischstücke noch sehnige und fette Bestandteile aufweisen, die für die Schnitzelzubereitung ungeeignet sind. Die gegenteilige Annahme des Klägers ist lebensfremd; sie könnte, wenn überhaupt, nur auf eine praktisch nicht ins Gewicht fallende und somit zu vernachlässigende Anzahl von gänzlich unerfahrenen Lesern oder Hörern zutreffen.

Ob jedoch das angesprochene Publikum in diesem Zusammenhang auch das - nach den Bescheinigungsannahmen nicht unerhebliche - konkrete Ausmaß des beim Aufschneiden des gewachsenen Fleischstücks in "Schnitzel" entstehenden Abfalls bedenkt und demgemäß allenfalls über die Günstigkeit des Preisangebotes der Beklagten im Verhältnis zu den von Konkurrenten angebotenen - kochfertig

vorbereiteten - "Schnitzeln" in Irrtum geführt werden könnte, braucht hier nicht näher untersucht zu werden. Für eine solche Täuschung fehlt es nämlich nicht nur an konkreten erstinstanzlichen Sachbehauptungen des Klägers über die Höhe der Konkurrenzpreise; sie hat auch in seinem auf Untersagung der beanstandeten Falschbezeichnung schlechthin gerichteten Sicherungsbegehren keinen Niederschlag gefunden. Ein derartiger Verstoß ist daher gar nicht Gegenstand des Sicherungsverfahrens.

Dem Revisionsrekurs mußte aus allen diesen Gründen ein Erfolg versagt bleiben.

Der Ausspruch über die Kosten des Revisionsrekursverfahrens beruht auf §§ 402 Abs 2, 78 EO und §§ 41, 50, 52 Abs 1 ZPO.

Anmerkung

E20946

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1990:0040OB00020.9.0403.000

Dokumentnummer

JJT_19900403_OGH0002_0040OB00020_9000000_000

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at