

foodwatch e.v. · brunnenstraße 181 · d-10119 berlin

Landesvereinigung der Milchwirtschaft
Nordrhein-Westfalen e.V. (LV Milch)
z.H. Geschäftsführende Vorsitzende
Wilhelm Brüggemeier und Hans Stöcker
Bischofstraße 85
47809 Krefeld

Vorab per Fax: 0 21 51 / 41 11 – 4 99

Berlin, 24. Oktober 2018

Abmahnung wg. Werbung mit gesundheitsbezogenen Angaben

I.

1. Der Verband foodwatch e.V. ist ein gemeinnütziger Verein, dessen Satzungszweck es ist, Verbraucher auf dem Gebiet der Agrar- und Lebensmittelproduktion, des Handels und des Absatzes von Verbrauchsgütern sowie der Bereitstellung von Dienstleistungen zu beraten und zu informieren. Er ist bei der beim Bundesamt für Justiz geführten Liste der klagebefugten Verbraucherschutzverbände nach § 4 des Unterlassungsklagegesetzes (UKlaG) eingetragen. Die Befugnis zum Tätigwerden folgt daher aus §§ 8 Abs. 3 Nr. 3 UWG, 3 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 UKlaG.

2. Die Landesvereinigung Milch NRW ist ein eingetragener Verein, in dem die wichtigen Verbände und Organisationen zusammengeschlossen sind, die durch Erzeugung, Verarbeitung, Handel und Verbrauch an der nordrhein-westfälischen Milchwirtschaft beteiligt sind. Das gemeinsame Ziel der Arbeit in der LV Milch NRW ist die Förderung der Milchwirtschaft in NRW und damit die Stärkung der Wettbewerbsfähigkeit. Weitere Ziele sind Pflege und Ausbau eines positiven Erscheinungsbildes der NRW-Milchwirtschaft, Verhindern und Abwehren von Imageschäden, Beratung zu Produkten, Qualität, Technologien und Umwelt sowie die positive Beeinflussung von Verbrauchergewohnheiten unter ernährungsphysiologischen Gesichtspunkten.

Zu den Aufgaben der Landesvereinigung Milch NRW gehört nach dem Punkt 6.3 des Erlasses des nordrhein-westfälischen Ministeriums für Umwelt, Raumordnung und Landwirtschaft vom 26.11.1994 (II B 4 – 2937.05.03) auch die Werbung zur Erhöhung des Verbrauchs von Milch und Milcherzeugnissen durch gezielte Öffentlichkeitsarbeit, insbesondere auch durch Förderung des Schulmilchprogramms.

II.

Uns ist zur Kenntnis gelangt, dass Sie im geschäftlichen Verkehr auf der von Ihnen betriebenen Internetseite www.genius-milch-nrw.de mit folgenden Angaben für „Schulmilch“ werben:

1. <http://www.genius-milch-nrw.de>

a) unter

<http://www.genius-milch-nrw.de/schul-milch/schul-projekte/kuhle-sprueche/>

mit den Angaben:

„Schulmilch ist gesund“

„Mit Schulmilch kann man besser denken“

„Mit Schulmilch wird man groß und stark“

b) unter

<http://www.genius-milch-nrw.de/milch-mix/glossar/glossarz/>

mit der Angabe

„Durch ihren hohen Gehalt an Calcium sind Milch/Milchprodukte wichtig für den Aufbau der Zähne und eines gesunden Zahnschmelzes. Weiterhin schützen sie die Zähne, indem sie die Anhaftung von Bakterien mindern, bakterielle Säuren puffern und den Speichelfluss stimulieren.“

c) unter

<http://www.genius-milch-nrw.de/schul-milch/schulmilchfoerderunginnrw/unterrichtseinheiten/>

mit der Angabe

„Die Kinder lernen wie wichtig das Frühstück als ‚Energimotor‘ für den Tag ist, welche Lebensmittel zu einem gesunden Frühstück gehören, und dass Milch und Milchprodukte unverzichtbare Bestandteile eines solchen Frühstücks sind.“

d) unter

<http://www.genius-milch-nrw.de/ernaehrung/studien/karies-und-kakao/>

mit der Angabe

„[...] Kakao wird üblicherweise im Rahmen eines Frühstücks verzehrt und enthält neben Kohlenhydraten die Säure-abpuffernden Nährstoffe Eiweiß und Fett. [...] Die Säureproduktion an der Grenzfläche zwischen bakteriellem Zahnbelag und Zahn ist bei einem Frühstück mit Mineralwasser höher als bei einem Frühstück mit Kakao (siehe Grafik). Je höher die Säureproduktion, desto stärker ist das Risiko für die Entstehung einer Karies. [...] Der Ersatz des Mineralwassers durch die gleiche Menge Kakao führte nicht zu einer Zunahme, sondern im Gegenteil zu einer Abnahme der Kariogenität. Daher kann davon ausgegangen werden, dass das Trinken von Kakao im Rahmen eines gesunden Schulfrühstücks nicht zur Erhöhung der Kariogenität führt.“

e) unter

<http://www.genius-milch-nrw.de/medien/medien-infos/pause/stichwortregister/stichw16/>

mit der Angabe

„[...] Aktuelle Untersuchungen ergaben nun für eine Schokomilch mit einem natürlichen Milchzuckeranteil von 4,8% und einem Zuckerzusatz von 4,4 % einen GI von 37. Das ist ein Wert, der den Blutzuckerspiegel ebenso optimal beeinflusst. [...]“

2. Landesvereinigung Milch NRW e.V.

Der Landesvereinigung Milch NRW e.V. ist laut Impressum Verantwortlicher der Internetseite www.genius-milch-nrw.de und damit auch der dort getätigten Aussagen. Somit ist der Landesvereinigung Milch NRW e.V. Schuldner des geltend gemachten Unterlassungsanspruchs.

III.

Bei den vorstehend genannten Angaben handelt es sich um unlautere geschäftliche Handlungen nach §§ 3, 3a UWG i.V.m. Art. 10 Abs. 1, 13, 14 Verordnung (EG) Nr. 1924/2006 über nährwert- und gesundheitsbezogene Angaben über Lebensmittel (HCVO), die geeignet sind, die geschäftlichen Interessen der Verbraucher spürbar zu beeinträchtigen.

1. Geschäftliche Handlungen

Die auf der genannten Internetseite gemachten Angaben stellen kommerzielle Mitteilungen i.S.d. Art. 1 Abs. 2 HCVO und damit zugleich geschäftliche Handlungen i.S.d. § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG dar.

Der Begriff der „kommerziellen Kommunikation“ wird in der HCVO selbst nicht definiert. Es ist aber davon auszugehen, dass er die gleiche Bedeutung hat wie die „kommerzielle Kommunikation“ in Art. 2 Buchst. f der RL 2000/31/EG über den elektronischen Geschäftsverkehr (Köhler, in: Köhler/Bornkamm, § 2 UWG Rn. 14). Nach Art. 2 Buchst. f RL 2000/31/EG sind kommerzielle Mitteilungen alle Formen der Kommunikation, die der unmittelbaren oder mittelbaren Förderung des Absatzes von Waren und Dienstleistungen oder des Erscheinungsbilds eines Unternehmens, einer Organisation oder einer natürlichen Person dienen, die eine Tätigkeit in Handel, Gewerbe oder Handwerk oder einen reglementierten Beruf ausübt.

Kommerzielle Mitteilungen müssen also zumindest mittelbar der Förderung des eigenen oder fremden Warenabsatzes im Rahmen einer gewerblichen oder freiberuflichen Tätigkeit dienen (LG Berlin, Urt. v. 10.5.2011 - 16 O 259/10). Damit stellen kommerzielle Mitteilungen auch zugleich geschäftliche Handlungen gem. § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG dar (LG Berlin, aaO).

Demnach sind auch privatrechtlich organisierte Verbände, wie der Landesvereinigung Milch NRW e.V. an die HCVO gebunden, wenn sie kommerzielle Mitteilungen tätigen, die den Absatz der mitgliedschaftlichen Unternehmen fördern. Dies ist vorliegend der Fall:

Die Internetseite richtet sich gezielt an Eltern von Schulkindern sowie Schulkinder selbst und stellt diesen die angeblichen gesundheitlichen Vorteile von „Schulmilch“ vor. Die Angaben dienen damit eindeutig dazu, den Absatz von „Schulmilch“ in den Schulen zu fördern. Dies kommt den in der Landesvereinigung Milch NRW e.V. zusammengeschlossenen Erzeugern bzw. Herstellern von „Schulmilch“ zu Gute. Beziehen sich die von einem Verband vermittelten Informationen auf die durch die Mitglieder des Verbands angebotenen Lebensmittel und stellen diese in einem positiven

Licht dar, ist in der Regel davon auszugehen, dass sie zumindest mittelbar eine Absatzförderung für die Produkte der Mitglieder bewirken soll, wenn sie - wie vorliegend mittels einer jedermann zugänglichen Internetseite - dem breiten Publikum zugänglich gemacht wird (LG Berlin, Urt. v. 10.5.2011 - 16 O 259/10 -, Rn. 33 ff.; Holle/Hüttebräuer, HCVO, VO (EG) 1924/2006 Art. 1 Rn. 31-43).

2. Nicht zugelassene gesundheitsbezogene Angaben

Bei sämtlichen unter II. genannten Angaben handelt es sich um nicht zugelassene gesundheitsbezogene Angaben i.S.v. Art. 2 Abs. 2 Nr. 5 HCVO.

Gesundheitsbezogene Angaben sind Angaben, mit denen erklärt, suggeriert oder auch nur mittelbar zum Ausdruck gebracht wird, dass ein Zusammenhang zwischen einer Lebensmittelkategorie, einem Lebensmittel oder seiner Bestandteile einerseits und der Gesundheit andererseits besteht.

a) „Schulmilch ist gesund“; „Mit Schulmilch kann man besser denken“; „Mit Schulmilch wird man groß und stark“

aa) Bei der Angabe „*Schulmilch ist gesund*“ handelt es sich um eine unspezifische gesundheitsbezogene Angabe i.S.v. Art. 10 Abs. 3 HCVO. Denn mit der Angabe „gesund“ wird dem Verbraucher erklärt, dass sich der Verzehr von Schulmilch in irgendeiner Weise positiv auf die Gesundheit auswirkt.

Unspezifische gesundheitsbezogene Angaben dürfen gem. Art. 10 Abs. 3 HCVO nur gemacht werden, wenn ihnen ein spezifischer zugelassener Health Claim beigefügt wird (sog. Koppelungsgebot). Vorliegend ist der Aussage „Schulmilch ist gesund“ keine weitere Angabe, insbesondere kein spezifischer Health Claim, beigefügt, so dass die Angabe unzulässig ist.

bb) Bei der Angabe „*Mit Schulmilch kann man besser denken*“ handelt es sich um eine spezifische gesundheitsbezogene Angabe i.S.v. Art. 10 Abs. 1, 13 Abs. 1 Buchst. b HCVO, da diese Angabe auf psychische Funktionen und Verhaltensweisen verweist.

Zu Angaben i.S.d. Art. 13 Abs. 1 Buchst. b HCVO zählen etwa solche Angaben, die auf die Gehirnfunktionen oder kognitive Leistungen abstellen, wie z.B. Konzentration und Gedächtnis (s. LG Hamburg, Urt. v. 15.5.2012 – 312 O 720/11).

Mit der Angabe „*besser denken*“ wird hier ausdrücklich auf die Gehirnfunktion Bezug genommen. Dem Verbraucher wird damit suggeriert, dass sich der Verzehr der Schulmilch positiv auf die geistige Leistungsfähigkeit auswirkt. Da mit den vorgenannten Begriffen ausdrücklich auf bestimmte zu fördernde Körperfunktionen, hier die Gehirnfunktion, Bezug genommen wird, handelt es sich um spezifische Health Claims i.S.d. Art. 13 Abs. 1 Buchst. b HCVO und nicht um bloße Verweise auf das allgemeine gesundheitsbezogene Wohlbefinden i.S.d. Art. 10 Abs. 3 HCVO.

Gesundheitsbezogene Angaben, die die Bedeutung eines Nährstoffs oder einer anderen Substanz für die psychischen Funktionen oder Verhaltensfunktionen (Art. 13 Abs. 1 Buchst. b HCVO) beschreiben oder darauf verweisen, dürfen nur gemacht werden, wenn sie in einer Gemeinschaftsliste (Art. 13 Abs. 3 HCVO) aufgenommen werden. Da für die (Schul-) Milch bzw. einen ihrer Inhaltsstoffe aber keine entsprechenden gesundheitsbezogenen Angaben zugelassen sind, ist die Verwendung unzulässig.

cc) Bei der Angabe „*Mit Schulmilch wird man groß und stark*“ handelt es sich ebenfalls um eine unspezifische gesundheitsbezogene Angabe i.S.v. Art. 10 Abs. 3 HCVO, da auch diese Angabe suggeriert, dass sich der Verzehr von Schulmilch derart auf die Gesundheit von Kindern auswirkt,

dass diese „groß und stark“ werden. Da dieser Angabe ebenfalls kein spezifischer Health Claim beigefügt ist, ist die Angabe nach Art. 10 Abs. 3 HCVO unzulässig.

b) „Durch ihren hohen Gehalt an Calcium sind Milch/Milchprodukte wichtig für den Aufbau der Zähne und eines gesunden Zahnschmelzes. Weiterhin schützen sie die Zähne, indem sie die Anhaftung von Bakterien mindern, bakterielle Säuren puffern und den Speichelfluss stimulieren.“

aa) Bei der Angabe „wichtig für den Aufbau der Zähne und eines gesunden Zahnschmelzes“ handelt es sich um eine spezifische gesundheitsbezogene Angabe i.S.v. Art. 10 Abs. 1, 13 Abs. 1 Buchst. a HCVO, da die Angabe die Bedeutung des in der Milch enthaltenen Calciums für die Zahngesundheit beschreibt.

Gesundheitsbezogene Angaben nach Art. 13 Abs. 1 Buchst. a HCVO dürfen nur gemacht werden, wenn sie in einer Gemeinschaftsliste (Art. 13 Abs. 3 HCVO) aufgenommen worden sind. Für Calcium ist lediglich der Claim „Calcium trägt zur Aufrechterhaltung normaler Zähne bei“ zugelassen. Der vorliegende Claim geht in seiner Bedeutung aber über den zugelassenen Claim hinaus, als er nicht nur die Beibehaltung normaler Zähne, sondern deren Aufbau beschreibt. Damit ist die Angabe vorliegend unzulässig.

bb) Bei der Angabe „schützen sie die Zähne, indem sie eine Anhaftung von Bakterien mindern, bakterielle Säuren puffern und den Speichelfluss stimulieren“ handelt es sich um eine nicht zugelassene spezifische gesundheitsbezogene Angabe i.S.d. Art. 10 Abs. 1, 14 Abs. 1 Buchst. a HCVO über die Verringerung eines Krankheitsrisikos.

Nach Art. 2 Abs. 2 Nr. 6 HCVO handelt es sich bei sog. ‚risk reduction claims‘ um solche, mit denen erklärt, suggeriert oder mittelbar zum Ausdruck gebracht werde, dass der Verzehr einer Lebensmittelkategorie, eines Lebensmittels oder eines Lebensmittelbestandteils einen Risikofaktor für die Entwicklung einer Krankheit beim Menschen deutlich senkt.

Nach Erwägungsgrund 16 der HCVO 1924/2006 kommt es darauf an, wie Angaben über Lebensmittel vom Verbraucher verstanden werden. Dabei ist von einem normal informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbraucher auszugehen.

Mit der o.g. Angabe wird dem Verbraucher eindeutig erklärt, dass der Konsum von (Schul-) Milch zu einer Verringerung der Anhaftung von Bakterien an den Zähnen führt, was der durchschnittlich verständige Verbraucher zugleich dahingehend versteht, dass der Verzehr der Milch zu einer Verringerung von durch Bakterien verursachten Zahnkrankheiten führt.

Für Angaben über die Verringerung eines Krankheitsrisikos ist eine Individualzulassung gemäß Art. 15 bis 17 und 19 HCVO 1924/2006 erforderlich. Eine solche besteht weder für Milch als solche noch für einen ihrer Inhaltsstoffe, so dass die Angabe unzulässig ist.

c) „Die Kinder lernen wie wichtig das Frühstück als ‚Energienotor‘ für den Tag ist, welche Lebensmittel zu einem gesunden Frühstück gehören, und dass Milch und Milchprodukte unverzichtbare Bestandteile eines solchen Frühstücks sind.“

Bei dieser Angabe handelt es sich ebenfalls um eine unspezifische gesundheitsbezogene Angabe nach Art. 10 Abs. 3 HCVO.

Durch die Verwendung der Worte „Energienotor“ und „gesundes Frühstück“ werden dem Verbraucher wiederum gesundheitliche Vorteile durch den Konsum von Schulmilch suggeriert, da die Schulmilch als „unverzichtbarer“ Bestandteil eines gesunden Frühstücks dargestellt wird.

Da auch dieser Angabe kein spezifischer zugelassener Health Claim beigefügt ist, ist sie gem. Art. 10 Abs. 3 unzulässig.

d) „[...] Kakao wird üblicherweise im Rahmen eines Frühstücks verzehrt und enthält neben Kohlenhydraten die Säure-abpuffernden Nährstoffe Eiweiß und Fett. [...] Die Säureproduktion an der Grenzfläche zwischen bakteriellem Zahnbelag und Zahn ist bei einem Frühstück mit Mineralwasser höher als bei einem Frühstück mit Kakao (siehe Grafik). Je höher die Säureproduktion, desto stärker ist das Risiko für die Entstehung einer Karies. [...] Der Ersatz des Mineralwassers durch die gleiche Menge Kakao führte nicht zu einer Zunahme, sondern im Gegenteil zu einer Abnahme der Kariogenität. Daher kann davon ausgegangen werden, dass das Trinken von Kakao im Rahmen eines gesunden Schulfrühstücks nicht zur Erhöhung der Kariogenität führt.“

Bei dieser Angabe handelt es sich wiederum um eine nicht zugelassene spezifische gesundheitsbezogene Angabe i.S.d. Art. 10 Abs. 1, 14 Abs. 1 Buchst. a HVCO über die Verringerung eines Krankheitsrisikos (s. dazu oben III.2.b.bb).

Mit dieser Angabe wird dem Verbraucher eindeutig erklärt, dass der Konsum von Schulmilch in Form von Schokomilch zu einer Abnahme der Kariogenität führt. Da Karies eine Zahnkrankheit ist, handelt es sich somit eindeutig um eine Angabe über die Verringerung eines Krankheitsrisikos.

Für Angaben über die Verringerung eines Krankheitsrisikos ist eine Individualzulassung gemäß Art. 15 bis 17 und 19 HCVO 1924/2006 erforderlich. Eine solche besteht weder für Kakao noch für einen der anderen Inhaltsstoffe von Schulmilch.

e) „**Aktuelle Untersuchungen ergaben nun für eine Schokomilch mit einem natürlichen Milchzuckergehalt von 4,8% und einem Zuckerzusatz von 4,4 % einen GI von 37. Das ist ein Wert, der den Blutzuckerspiegel ebenso optimal beeinflusst.**“

Bei dieser Angabe handelt es sich um eine spezifische gesundheitsbezogene Angabe i.S.v. Art. 10 Abs. 1, 13 Abs. 1 Buchst. a HCVO. Mit der Angabe „*Wert, der den Blutzuckerspiegel ebenso optimal beeinflusst*“ wird auf eine bestimmte Körperfunktion, den Blutzuckerspiegel, Bezug genommen, so dass es sich um eine spezifische gesundheitsbezogene Angabe und nicht lediglich um einen Verweis auf das allgemeine gesundheitsbezogene Wohlbefinden handelt.

Da weder für Milch noch für einen ihrer Inhaltsstoffe ein spezifischer Health Claim mit Bezug zum Blutzuckerspiegel zugelassen ist, ist die Verwendung der Angabe nach Art. 13 Abs. 3 HCVO unzulässig.

IV.

Die unter II. genannten Angaben verstoßen gegen §§ 3, 3a UWG i.V.m. Art. 10 Abs. 1, 13 Abs. 1 Buchst. b bzw. Art. 14 Abs. 1 Buchst. a HCVO.

Die HCVO enthält spezialgesetzliche Werbeverbote und -beschränkungen zum Schutz der Verbraucher. Damit handelt es sich bei den Regelungen der HCVO um Marktverhaltensregelungen i.S.d. § 3 UWG. Gleichzeitig gehört die HCVO zu den sonstigen Verbraucherschutzgesetzen i. S. d. § 2 Abs. 2 UKlaG.

Ein Unterlassungsanspruch ergibt sich aus §§ 8 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 3 UWG, 3 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 UKlaG.

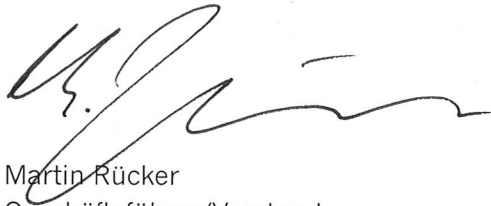
Wir fordern Sie daher auf, die beanstandeten Aussagen ab sofort nicht mehr zu tätigen sowie uns gegenüber eine strafbewehrte Unterlassungs- und Verpflichtungserklärung abzugeben.

Den Eingang einer entsprechenden Erklärung erwarten wir bis spätestens

Mittwoch, den 31. Oktober, 16 Uhr, hier eingehend.

Für den Fall des erfolglosen Fristablaufs behalten wir uns vor, die Ansprüche unmittelbar im Gerichtswege durchzusetzen.

Mit freundlichen Grüßen

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'M. Rücker', written in a cursive style.

Martin Rücker
Geschäftsführer/Vorstand