

# BGH: Testsiegerwerbung durch Abbildung auf Produktbild

Wer mit Testergebnissen wirbt, muss in der Werbung deutlich auf eine leicht auffindbare und nachprüfbare Fundstelle hinweisen, um Verbrauchern eine informierte geschäftliche Entscheidung zu ermöglichen. Der BGH entschied nun (Urt. v. 15.04.2021 - I ZR 134/20), dass eine Testsiegerwerbung, die zur Fundstellenangabe zwingt, auch dann vorliege, wenn der Händler in einem Werbeprospekt lediglich das unveränderte Produkt abbildet, auf dem das Testsieger-Siegel gut zu erkennen ist.

## Worum ging es in dem Verfahren?

Die Beklagte betreibt Baumärkte. In einem Werbeprospekt hatte sie zur Bewerbung einer Wand- und Deckenfarbe eine originalgetreue Abbildung eines Farbeimers verwendet. Auf dem Produkt selbst befand sich ein Siegel der Stiftung Warentest mit der Überschrift „Testsieger“ und der Angabe der Fundstelle des Tests. Auf der Abbildung des Farbeimers im Prospekt war das Testsiegel mit der Überschrift „Testsieger“ erkennbar, nicht jedoch die Fundstellenangabe. Eine besondere Hervorhebung des Testsiegels hatte die Beklagten nicht vorgenommen.

Die Klägerin, ein Wettbewerbsverband, vertrat die Auffassung, die Werbung sei wettbewerbswidrig, da auf der Produktabbildung im Werbeprospekt die Angabe des Testsiegs („Testsieger“), nicht aber die Fundstelle erkennbar war.

Nach einer erfolglosen Abmahnung legte die Klägerin Klage ein. Erstinstanzlich hat das LG Köln der Klage stattgegeben (Urt. v. 29.10.2019 - 33 O 55/19). Die Berufung der Beklagten ist ohne Erfolg geblieben (OLG Köln, Urt. v. 10.7.2020 - 6 U 284/19). Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision zum BGH, verfolgte die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter.

Der BGH bestätigte nun, dass es für eine zulässige Werbung mit einem Testsiegel erforderlich sei, dass eine Fundstelle des Tests deutlich erkennbar angegeben wird. Diese müsse leicht zugänglich sein und eine eindeutige Zuordnung zu einem bestimmten Test erlauben, um Verbrauchern eine einfache Möglichkeit zu eröffnen, den Test selbst zur Kenntnis zu nehmen. **Diese Anforderungen gelten auch für unveränderte Produktabbildungen.**

## Pflicht zur Fundstellenangabe

Bei der Werbung mit Testergebnissen ergebe sich gem. § 5a Abs. 2 UWG die Pflicht, auf die entsprechende Fundstelle der Testveröffentlichung hinzuweisen. Ein solches Qualitätsurteil begründe aus Verbrauchersicht ein erhebliches Interesse, das beworbene Produkt mit anderen Produkten zu vergleichen. Eine **informierte geschäftliche Entscheidung des Verbrauchers** werde erheblich eingeschränkt, wenn die testbezogene Werbung nicht überprüft werden könne, so das Gericht.

*„Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats ergibt sich aus § 5a II UWG die Pflicht, bei der Werbung mit einem Qualitätsurteil etwa der Stiftung Warentest, das auf einem Test mehrerer vergleichbarer Erzeugnisse beruht, auf die Fundstelle der Testveröffentlichung hinzuweisen [...] Bei der Bewerbung eines Produkts mit einem solchen Qualitätsurteil besteht ein erhebliches Interesse des Verbrauchers zu erfahren, wie sich die Bewertung des Erzeugnisses in das Umfeld der anderen bei dem Test geprüften Produkte einfügt [...] und die Testergebnisse des beworbenen Produkts mit denen der anderen getesteten Produkte zu vergleichen. Die Fähigkeit des Verbrauchers zu einer informierten geschäftlichen Entscheidung wird spürbar beeinträchtigt, wenn er eine testbezogene Werbung nicht prüfen und insbesondere nicht in den Gesamtzusammenhang des Tests einordnen kann [...].“*

# Intensität der Bewerbung irrelevant

Für den Verkehr sei es unerheblich, ob das Testergebnis durch einen gesonderten Zusatz herausgestellt werde oder lediglich auf einer Produktverpackung abgebildet werde. Auf die Intensität der Bewerbung des Testergebnisses komme es nicht an. Entscheidend sei, dass das Testergebnis erkennbar sei, so der BGH.

*„Danach hat das BerGer. mit Recht angenommen, dass die Informationspflicht über die Fundstelle der Testveröffentlichung nicht deshalb entfällt, weil der auf dem Produktbild erkennbare Testsieg nicht besonders herausgestellt ist. Das Testsieger-Siegel allein signalisiert dem angesprochenen Verkehr, dass ein Produkttest stattgefunden hat. Dessen Rahmenbedingungen und Inhalt müssen für den Verkehr überprüfbar sein, um das mit dem Siegel verbundene Qualitätsurteil bewerten zu können. Es kommt deshalb nicht darauf an, ob mit einem Testergebnis durch einen gesonderten Zusatz oder lediglich auf einer in der Werbung abgebildeten Produktverpackung geworben wird [...]. Das Interesse der Verbraucherinnen und Verbraucher, eine Werbung mit einem Testergebnis für eine informierte geschäftliche Entscheidung prüfen und insbesondere in den Gesamtzusammenhang des Tests einordnen zu können, hängt nicht von der Intensität der Bewerbung des Testergebnisses, sondern allein davon ab, ob das Testergebnis - wie hier - in der Werbung erkennbar ist.“*

# Fußnotenhinweis zumutbar

Weiterhin bestätigte das Gericht, dass ein Fußnotenhinweis im Prospekt auf die Fundstelle der Testveröffentlichung der Beklagten zuzumuten sei und dies der Einordnung als wesentliche Information i.S.d. § 5a Abs. 2 UWG nicht entgegenstehe.

*„Das Interesse der Werbenden daran, die Information nicht zu erteilen [...], steht der Einordnung als wesentliche Information iSd § 5a II UWG im Streitfall nicht entgegen. Das BerGer. hat zutreffend darauf hingewiesen, dass es der Bekl. zuzumuten ist, etwa mit einem Fußnotenhinweis im Prospekt auf die Fundstelle der Testveröffentlichung hinzuweisen.“*

# Nachprüfbarkeit des Testergebnisses

Ferner stellte der BGH die Anforderungen, dass die **Fundstelle deutlich erkennbar** sein müsse und eine **eindeutige Zuordnung** zu dem Test erlaube, auf den sich das Testsiegel beziehe. Im vorliegenden Fall lasse sich die konkrete Fundstelle (Erscheinungsjahr und Ausgabe) der Abbildung nicht entnehmen, sodass diese den Anforderungen nicht genüge.

*„Die Abbildung des Farbeimers mit dem Testsieger-Siegel in dem von der Bekl. veröffentlichten Werbeprospekt erfüllt diese Anforderungen nicht. Die konkrete Fundstelle des Tests (Erscheinungsjahr und Ausgabe) lässt sich auf der Abbildung nicht erkennen. Es mangelt damit an einer deutlich erkennbaren Fundstelle, die eine eindeutige Zuordnung zu dem Test erlaubte, der dem streitgegenständlichen Testsiegel zugrunde liegt.“*

Selbst wenn die Angabe auf die Webseite der Fundstelle auf der Produktabbildung erkennbar wäre, erfülle dies nicht die Anforderungen. Eine **unmittelbare Auffindbarkeit** auf der Webseite sei nicht gegeben, stattdessen könne der zugrundeliegende Test erst durch weitere Recherchen gefunden werden.

*„Selbst wenn die Angabe der Webseite der Stiftung Warentest im Testsiegel auf der Produktabbildung erkennbar wäre, wofür es im Streitfall an Feststellungen fehlt, genügte das nicht den genannten Voraussetzungen für die Angabe der Fundstelle des Tests. Der fragliche Test ist auf der Webseite der Stiftung Warentest regelmäßig nicht unmittelbar auffindbar, sondern muss erst durch eine weitere Recherche ermittelt werden. Ohne konkretisierende Angaben zu dem gesuchten Test wie Erscheinungsjahr und Ausgabe fehlte es bei einem alleinigen Hinweis auf die Webseite der Stiftung Warentest zumindest an der*

erforderlichen eindeutigen Zuordnung zu einem bestimmten Test [...].“

## Rechtzeitige Information

Ein Hinweis auf die konkrete Fundstelle im Markt der Beklagten sei **nicht rechtzeitig**. Rechtzeitig sei eine geschäftliche Information nur dann, wenn Verbraucher diese erhielten, bevor sie aufgrund der Werbung eine geschäftliche Entscheidung treffen, so das Gericht.

*„Zutreffend und von der Revision nicht angegriffen ist das BerGer. davon ausgegangen, dass der Hinweis auf die Fundstelle des Tests auf dem tatsächlichen Produkt in den Märkten der Bekl. nicht rechtzeitig wäre [...]. Eine Information erreicht die Verbraucherinnen und Verbraucher nur rechtzeitig, wenn sie diese erhalten, bevor sie aufgrund der Werbung eine geschäftliche Entscheidung treffen können. Der Begriff „geschäftliche Entscheidung“ umfasst nicht nur die Entscheidung über den Erwerb oder Nichterwerb eines Produkts, sondern auch damit unmittelbar zusammenhängende Entscheidungen wie insbesondere das Betreten des Geschäfts.“*

## Sekundäre Darlegungslast

Darüber hinaus stellte das Gericht klar, dass den Unternehmer die Beweislast treffe, wenn er geltend mache, dass der Verbraucher eine ihm vorenthaltene wesentliche Information nicht benötige und das Vorenthalten den Verbraucher nicht zu einer anderen Kaufentscheidung veranlassen könne. Dieser Beweislast sei die Beklagte allerdings nicht nachgekommen.

*„Die Voraussetzungen des in § 5a II UWG geregelten Unlauterkeitstatbestands, dass der Verbraucher die ihm vorenthaltene wesentliche Information „je nach den Umständen benötigt, um eine informierte Entscheidung zu treffen“ und „deren Vorenthalten geeignet ist, den Verbraucher zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte“, stellen nach § 5 a II 1 Nrn. 1 und 2 UWG zusätzliche Tatbestandsmerkmale dar, die selbstständig zu prüfen sind [...]. Jedoch trifft den Unternehmer, der geltend macht, dass – abweichend vom Regelfall – der Verbraucher eine ihm vorenthaltene wesentliche Information für eine Kaufentscheidung nicht benötigt und das Vorenthalten dieser Information den Verbraucher nicht zu einer anderen Kaufentscheidung veranlassen kann, insoweit eine sekundäre Darlegungslast.“*

## Eigene geschäftliche Handlung

Zudem stellte der BGH heraus, dass die Abbildung den Testsiegernachweis eindeutig erkennen ließe und der eigenen **Absatzförderung der Beklagten** diene. Folglich handele es sich um eine eigene geschäftliche Handlung der Beklagten. Es gehe nicht um Prüfpflichten der Beklagten mit Blick auf Aussagen des Herstellers.

*„Die Bekl. hat mit der Herausgabe des Werbeprospekts [...] eine Handlung zugunsten des eigenen Unternehmens vor Geschäftsabschluss getätigt, die mit der Förderung des Absatzes von Waren objektiv zusammenhängt und damit eine (eigene) geschäftliche Handlung iSv § 2 I Nr. 1 UWG darstellt. Im Rahmen dieser Werbung hat die Bekl. die Produktabbildung des Farbeimers dergestalt in ihren Werbeprospekt aufgenommen oder aufnehmen lassen, dass zwar das Testsieger-Siegel, nicht aber die Fundstelle des Tests erkennbar ist. Damit hat die Bekl. selbst den Verbraucherinnen und Verbrauchern die wesentliche Information iSv § 5a I UWG über die Fundstelle des Tests vorenthalten. Im Streitfall geht es entgegen der Auffassung der Revision damit nicht um Prüfpflichten der Bekl. mit Blick auf (Werbe-)Aussagen des Herstellers auf der Produktabbildung, sondern um eigene Informationspflichten der Bekl. aufgrund einer Angabe in dem von ihr herausgegebenen Werbeprospekt.“*

# Zu eigen machen der Äußerung

Außerdem führte das Gericht aus, dass es sich bei dem Testsieg zwar um eine Äußerung eines Dritten handle. Im Rahmen der Werbung habe die Beklagte diese aber in unzulässiger Weise wiedergegeben, weil die Fundstelle nicht deutlich erkennbar gewesen sei. Demzufolge hafte die Beklagte als Anspruchsgegner gem. § 8 Abs. 1 UWG für das Vorenthalten der Fundstellenangaben als wesentliche Information gemäß § 5a Abs. 2 UWG.

*„[...] Im Streitfall geht es bei der Werbung des Herstellers mit dem Testsieg zwar ebenfalls um Äußerungen Dritter. Im Gegensatz zu den Kundenbewertungen ist die Testsieger-Werbung des Herstellers auf dem Farbeimer aber wettbewerbsrechtlich nicht zu beanstanden. Allerdings hat die Bekl. die Äußerungen des Herstellers im Rahmen ihrer eigenen Werbung in unzulässiger Weise wiedergegeben, weil die Fundstelle des Tests in ihrer Werbung - anders als auf dem Produkt selbst - nicht deutlich erkennbar ist. Damit wird die von der Bekl. übernommene Äußerung eines Dritten im Streitfall erst durch die Art und Weise, wie die Bekl. sie sich zu eigen macht, unzulässig.“*

## Fazit

Das Urteil des BGH bestätigt die ständige Rechtsprechung, nach der die Werbung mit Testergebnissen nur zulässig ist, wenn die entsprechende Fundstelle des Tests deutlich erkennbar und leicht zugänglich ist. Auf die Intensität der Bewerbung des Testergebnisses kommt es gerade nicht an. Stattdessen gelten diese Grundsätze auch für Produktabbildungen, auf denen ein Testsiegel z.B. auf der Warenverpackung erkennbar ist.

Es ist infolge dieses Urteils dringend anzuraten, vor der Nutzung eines Produktbildes zu überprüfen, ob Informationen über Testergebnisse in der Abbildung erkennbar sind. Sollte die Fundstelle nicht deutlich erkennbar sein, sollten entsprechende Informationen in der Artikelbeschreibung zur Verfügung gestellt werden. Weitere Informationen zur Werbung mit Testergebnissen finden Sie außerdem **hier**.