

---

**Datum:** 22.11.2012  
**Gericht:** Oberlandesgericht Hamm  
**Spruchkörper:** 4. Zivilsenat  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** 4 U 97/12  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGHAM:2012:1122.4U97.12.00

---

**Vorinstanz:** Landgericht Essen, 41 O 1/12

---

**Tenor:**

Auf die Berufung der Beklagten wird unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels das am 21. März 2012 verkündete Urteil der 1. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Essen teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung zu verhängenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,? EUR, ersatzweise Ordnungshaft, oder einer Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollziehen an dem Geschäftsführer,

zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr für das Mittel D-Kapseln zu werben:

1. „Zur traditionellen Entschlackung ...“ oder

2. „Wie wir alle wissen, wird seit Jahrhunderten in der Naturheilkunde empfohlen,

zur Aufrechterhaltung der Gesundheit sich regelmäßig - 2mal im Jahr über einen Zeitraum von bis zu 8 Wochen – zu entschlacken“

und dies geschieht wie aus der Anlage K1 und/oder Anlage K2 ersichtlich.

Die Beklagte wird ferner unter Androhung der vorgenannten Ordnungsmittel verurteilt, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr für das Mittel D-Kapseln zu werben:

1. „ Zur traditionellen Entschlackung ...“ und

2. „Wie wir alle wissen, wird seit Jahrhunderten in der Naturheilkunde empfohlen, zur Aufrechterhaltung der Gesundheit sich regelmäßig - 2mal im Jahr über einen Zeitraum von bis zu 8 Wochen – zu entschlacken“ und

3. „Insgesamt werden Sie eine neue Lebensenergie spüren“

und dies geschieht wie aus der Anlage K 1 und/oder Anlage K2 ersichtlich.

Die weitergehende Klage wird abgewiesen.

Von den Kosten des Rechtsstreits tragen der Kläger 1/6 und die Beklagte 5/6.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Beklagten wird nachgelassen, die Zwangsvollstreckung des Klägers durch Sicherheitsleistung in Höhe von 40.000,- EUR abzuwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in dieser Höhe leistet.

---

## Gründe:

1

### I.

2

Der Kläger ist ein eingetragener Verein mit dem satzungsmäßigen Zweck, Verstöße gegen die Regeln des lautereren Wettbewerbs zu bekämpfen.

3

Die Beklagte vertreibt Nahrungsergänzungsmittel. In einem an Kunden versandten Newsletter und unter ihrem Internetauftritt (X.de) warb sie für das Mittel „D-Kapseln“ „zur traditionellen Entschlackung“ und unter anderem mit den im Antrag näher bezeichnen Aussagen, wonach es bekannt sei, dass zur Aufrechterhaltung der Gesundheit empfohlen werde, 2mal jährlich über einen Zeitraum von 8 Wochen zu entschlacken. Dadurch werde man neue Lebensenergie spüren. In der Internetwerbung findet sich die zusätzliche Bemerkung „Auch wenn Schulmedizin und traditionelle Naturheilkunde sich über den Sinn und Zweck der ‚Entschlackung‘ streiten, hat diese nicht ohne Grund ihren festen Bestandteil bei einem großen Anteil der Bevölkerung.“ (Bl. 25).

4

Der Kläger hat gemeint, diese Werbeaussagen verstießen gegen die sog. Health-Claims-Verordnung (HCVO), weil der dort vorgeschriebene Pflichthinweis nach Art. 10 Abs. 2 HCVO fehle und die Anforderungen des Art. 5 Abs. 1 HCVO nicht erfüllt seien. Insbesondere fehlten wissenschaftlich allgemein anerkannte Nachweise über die behaupteten Wirkungen. Es sei auch nicht erforderlich, den Körper durch ergänzende Nahrungsmittel zu entschlacken, denn diese Aufgabe werde auch ohne Unterstützung durch körpereigene Vorgänge selbst erfüllt. Fehle es daran, so liege eine Krankheit vor. Würde behauptet, dass diese Funktionsstörung durch das Mittel wieder beseitigt werde, so würde eine Heilungswirkung behauptet, die bei Nahrungsergänzungsmitteln unzulässig sei. Der Kläger hat zudem die Ansicht vertreten, die Werbung verstoße gegen § 11 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2 LFGB sowie § 5 UWG.

5

|                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                        |    |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Der Kläger hat zuletzt beantragt,                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      | 6  |
| die Beklagte zu verurteilen, es (bei Meidung von Ordnungsmitteln) zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr für das Mittel „D-Kapseln“ zu werben:                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      | 7  |
| 1. „Zur traditionellen Entschlackung ...“ und/oder                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     | 8  |
| 2. „Wie wir alle wissen, wird seit Jahrhunderten in der Naturheilkunde empfohlen, zur Aufrechterhaltung der Gesundheit sich regelmäßig 2mal im Jahr über einen Zeitraum von bis zu 8 Wochen – zu entschlacken“ und/oder                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                | 9  |
| 3. „Insgesamt werden Sie eine neue Lebensenergie spüren“,                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | 10 |
| und dies geschieht wie aus der Anlage K1 und/oder Anlage K 2 ersichtlich.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                              | 11 |
| Die Beklagte hat beantragt,                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            | 12 |
| die Klage abzuweisen.                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                  | 13 |
| Die Beklagte hat gemeint, die Werbung für eine „Entschlackungswirkung“ enthalte keine gesundheitsbezogenen Angaben, sondern betreffe von der HCVO nicht verbotene Bezeichnungen, die traditionell für Eigenschaften einer Kategorie von Lebensmitteln verwendet werden, wie dies auch bei „Digestif“ oder „Hustenbonbon“ der Fall sei. Die Beklagte hat behauptet, der traditionelle Entschlackungsbegriff habe in Deutschland und Europa eine jahrzehntealte Tradition. Zwar sei die Entschlackung medizinisch umstritten, darauf aber sei anlässlich der Werbung im Internet ausdrücklich hingewiesen worden. Tatsächlich enthalte das Produkt Substanzen, welche die natürlichen körperlichen Ausleitungsprozesse von Stoffwechselprodukten und nicht verstoffwechselten Substanzen unterstützten. Die Beklagte habe in der Werbung bewusst offengelassen, ob und inwieweit durch eine Entschlackung eine konkrete Wirkung eintrete oder nicht. Die Naturheilkunde empfehle, zur Aufrechterhaltung der Gesundheit sich regelmäßig zu entschlacken, und zwar einmal im Jahr über einen Zeitraum von bis zu 8 Wochen. | 14 |
| Das Landgericht hat die Beklagte antragsgemäß verurteilt und den Unterlassungsanspruch auf §§ 8 Abs. 1; 3; 4 Nr. 11 UWG mit § 11 Abs. 1 Nr. 2 LFGB sowie auf Art. 3; 5; 10 HCVO gestützt. Die Werbung enthalte gesundheitsbezogene Angaben, weil konkrete Wirkungen und auch ein naturheilkundlicher Zusammenhang zwischen Produkt und Wirkung genannt würden. Diese Angaben würden vom angesprochenen Verkehr auch als Wirkungsaussagen aufgefaßt. Die Wirkungsaussage sei aber wissenschaftlich ebenso wenig nachgewiesen wie die Behauptung, dass durch das Produkt „neue Lebensenergie“ vermittelt werde. Das Vorliegen einer traditionellen gesundheitsbezogenen Angabe sei nicht ausreichend substantiiert worden und auch nicht gerichtsbekannt. Die distanzierende Äußerung zu den Wirkungen des Produkts im Internetauftritt der Beklagten führe nicht dazu, dass der wissenschaftliche Wirkungsnachweis entfallen dürfe.                                                                                                                                                                                     | 15 |
| Gegen dieses Urteil richtet sich die Berufung der Beklagten. Sie wiederholt und vertieft ihren erstinstanzlichen Vortrag und meint insbesondere, dass der Begriff der Entschlackung seit langem – etwa im Zusammenhang mit der Fastenzeit zur Reinigung von Körper und Seele - verwendet und von den Werbeadressaten auch richtig verstanden werde. Daher falle der Begriff unter die öffnende Klausel in Erwägungsgrund Nr. 5 der HCVO und sei zulässig. Tatsächlich enthalte das beworbene Produkt eine Fülle von Pflanzen- und Mineralstoffen, die der Unterstützung von körperlichen Ausleitungsprozessen dienten. Der Hinweis auf die „neue                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                       | 16 |

Lebensenergie“ behauptete keine ernährungsphysiologische Wirkung, sondern stelle eine bloße Werbefloskel dar wie „Das Beste jeden Morgen“. Die EU- Kommission habe zuletzt erwogen, die sog. „Botanicals“, zu denen auch die hier streitgegenständliche Angabe gehöre, gänzlich aus der sog. Positivliste nach Art. 13 HCVO herauszunehmen und Angaben hierüber gesondert zu regulieren, weil diesbezüglich der hohe wissenschaftliche Standard, der an die Absicherung von Gesundheitsangaben gestellt werde, nicht angebracht sei.

Die Beklagte beantragt, 17

unter Aufhebung des Urteils des Landgerichts Essen vom 21.03.2012 die Klage des Klägers abzuweisen. 18

Der Kläger beantragt, 19

die Berufung zurückzuweisen. 20

Er verteidigt das angefochtene Urteil. Er meint, die streitgegenständlichen Angaben „zur Entschlackung“ fielen bereits deswegen nicht aus dem Anwendungsbereich der HCVO heraus, weil für traditionelle Eigenschaftsbezeichnungen in Art. 1 Abs. 4; 25 HCVO ein Anzeigeverfahren vorgesehen sei, das vorliegend nicht eingehalten wurde. Der durch die Werbung angesprochene Verkehr verstehe diese dahingehend, dass sich im Körper ansammelnde Schadstoffe durch die Einnahme des Mittels zur Ausscheidung gelangten. Dieses Verständnis sei unrichtig. Die Angabe „neue Lebensenergie“ stelle keine bloße reklamehafte Anpreisung dar, die weiteren Angaben seien auch in der Positivliste zur Health-Claims-VO nicht als zulässige Angaben aufgeführt. In der mündlichen Verhandlung hat der Kläger klargestellt, dass er die drei genannten Werbeangaben im Verbotsantrag kumulativ und alternativ, also jeweils im Sinne einer und/oder-Verknüpfung versteht. 21

**II.** 22

Die zulässige Berufung ist überwiegend unbegründet. 23

**1.** Die Berufung ist statthaft, fristgerecht und rechtzeitig eingelegt. Zulässigkeithindernisse sind nicht ersichtlich. 24

**2.** Der Kläger ist gerichtsbekannt legitimiert, wettbewerbliche Unterlassungsansprüche nach § 8 Abs. 1; Abs. 3 Nr. 2 UWG geltend zu machen. 25

**3.** Die Berufung ist überwiegend begründet, weil der Kläger gegen den Beklagten einen Unterlassungsanspruch aus § 8 Abs. 1; 3; 4 Nr. 11 UWG mit Art. 5 und 10 Abs. 1 HCVO geltend machen kann. 26

a) Die gerügten Angaben sind als Werbebehauptungen geschäftliche Angaben, die in den Anwendungsbereich des Lauterkeitsrechts nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG fallen. 27

b) Die Werbebehauptungen zu 1 und 2, soweit sie einzeln oder in Kombination aufgestellt werden, verstoßen gegen §§ 3; 4 Nr. 11 UWG mit Art. 3, 5 und 10 Abs. 1 HCVO. Dagegen ist die Werbebehauptung zu 3 isoliert nicht rechtsverletzend, wohl aber in der Verbindung mit den Behauptungen zu 1 und/oder 2. 28

aa) Die in den Vorschriften der sog. Health-Claims Verordnung enthaltenen Werbeverbote für gesundheits- und nährwertbezogene Angaben betreffen – schon weil es sich um produktbezogene Werbung handelt – Marktverhaltensregeln im Sinne des § 4 Nr. 11 UWG 29

- bb) Ein Verstoß gegen die Art. 10 und 5 HCVO liegt vor. Art. 10 HCVO verbietet gesundheitsbezogene Angaben, die nicht ausdrücklich zugelassen sind und die den allgemeinen Anforderungen, insbesondere den in Art. 5 HCVO enthaltenen Anforderungen widersprechen. Es handelt sich bei den Angaben zu 1 und 2 isoliert und kombiniert sowie bei der Angabe zu 3 in der genannten Kombination mit den Angaben zu 1 und/oder 2 um gesundheitsbezogene Angaben, zu denen wissenschaftliche Wirksamkeitsnachweise nach Art. 5 Abs. 1 lit. a) HCVO nicht erbracht wurden. 30
- (1) Sowohl die Angabe zu 1 „zur traditionellen Entschlackung“ als auch die Angabe zu 2. (Empfehlung zur traditionellen Entschlackung) enthalten, soweit sie in Zusammenhang mit dem Produkt D beworben werden, die Behauptung, dass das Mittel jeweils geeignet sei, eine solche Entschlackungswirkung herbeizuführen. Soweit im Zusammenhang mit einer der Behauptungen oder mit beiden eine daraus resultierende „neue Lebensenergie“ versprochen wird, versteht der Adressat sie dahingehend, dass diese Lebensenergie Folge der durch das Produkt bewirkten Entschlackung sei. 31
- (2) In dieser Form handelt es sich jeweils um gesundheitsbezogene Angaben im Sinne des Art. 2 Nr. 5 HCVO. Zwar wird der Begriff der „Gesundheit“ in der HCVO nicht ausdrücklich definiert. Doch hat der EuGH in einem vom BVerwG vorgelegten Fall die ursprünglich noch zweifelhafte Frage geklärt (EuGH v. 6.9.2012 – C-544/10, EuZW 2012, 828 m. Anm. Reimer), so dass eine Vorlage an den EuGH nicht angezeigt war. Der EuGH hat klargestellt, dass der Begriff der „gesundheitsbezogenen Angabe“ weit zu verstehen ist. So sei auch die Werbung mit der Aussage, ein Wein sei besondere „bekömmlich“, eine gesundheitsbezogene Angabe (EuGH aaO. Tz. 34, 41). Inzident klärte das Gericht, dass gesundheitsbezogen jede Behauptung sei, die „positive physiologische Wirkung“ (aaO. Tz. 40), also Einfluss auf funktionelle Wirkungen im Organismus, habe. Darunter fällt daher auch die Behauptung, dass die Einnahme einer Kapsel den körpereigenen Ausleitungsprozess von Stoffwechselprodukten unterstütze, also „entschlackende Wirkung“ habe (ebenso OLG Düsseldorf, Urt. v. 14.2.2012 – 20 U 91/11, BeckRS 2012, 10825). Die Beklagte stellt selbst nicht in Zweifel, dass eine Ausscheidung positive Wirkungen auf Körperfunktionen habe, weil sie behauptet, dass die Zuführung „neuer Lebensenergie“ mit dem Produkt verbunden sei. 32
- Ob das Mittel hierdurch zu einem Arzneimittel wird, muss dabei nicht geklärt werden, denn die HCVO möchte alle Angaben erfassen, die gesundheitsbezogene Aussagen machen. Sie gilt selbst für Nährwertangaben (Fezer/Meyer/Reinhart, UWG, 2. Aufl. 2010, § 4-S4 Rn. 42; Zipfel/Radtke, Lebensmittelrecht, VO 1924/2006, 148. Erg.l. 2012, Art. 2 Rn. 34) sowie die hier streitgegenständlichen Wirkungsangaben bei Nahrungsergänzungsmitteln. 33
- (3) Die Beklagte macht vergeblich geltend, dass die in Art. 1 Abs. 4 mit Erwägungsgrund 5 der HCVO geregelte Ausnahme für sog. „traditionelle Eigenschaftsbezeichnungen“ auch Angaben über eine Entschlackungswirkung erfasst. 34
- Richtig ist zwar, dass die HCVO Handelsnamen und traditionelle Eigenschaftsbezeichnungen im Sinne der Art. 1 Abs. 4 mit Erwägungsgrund 5 aus ihrem Anwendungsbereich herausnimmt. Doch ist der Begriff „Entschlackung“ keine „allgemeine Bezeichnung, die traditionell zur Angabe einer Eigenschaft einer Kategorie von Lebensmitteln oder Getränken verwendet werden“. Die HCVO nennt in Erwägungsgrund 5 beispielhaft für solche Angaben „Hustenbonbons“ und „Digestif“ als traditionelle Eigenschaftsbezeichnungen. „Entschlackung“ oder „Entschlackungswirkung“ sind dagegen weder Produktnamen noch generische Produktbezeichnungen, wie es „Digestif“ und „Hustensaft“ sind. Die Begriffe bezeichnen auch 35

keine Produkteigenschaft, sondern eine Produktwirkung. Der Unterschied ist nicht banal, denn ersichtlich wollte die HCVO – das zeigt der systematische Zusammenhang zur Regelung über die Handelsmarken – nur verkehrsbekannte Bezeichnungen ausnehmen, wenn diese Teil des allgemeinen Sprachgebrauchs geworden sind. Hieraus zu schließen, dass auch weitere Angaben über Produktwirkungen ausgenommen werden sollen, verlässt den systematischen Kontext der Regelung (so im Ergebnis auch Zipfel/Rathke, Lebensmittelrecht, VO 1924/2006, Art. 1 Rn. 44).

Selbst wenn es sich um eine traditionelle Eigenschaftsbezeichnung handeln würde, so wäre diese – anders als die in Art. 1 Abs. 3 HCVO erwähnten Handelsmarken - nicht ohne weiteres von der HCVO ausgenommen. Art. 1 Abs. 4 HCVO ermöglicht lediglich einen Antrag auf Ausnahme an die zuständige Behörde des Mitgliedsstaats. Dass ein solcher Antrag gestellt oder gar positiv beschieden wurde, ist nicht vorgetragen und auch nicht ersichtlich. 36

(4) Die Werbebehauptung ist weder durch die sog. Positivliste der Verordnung 432/12 nach Art. 13 HCVO freigestellt noch steht sie im Einklang mit den allgemeinen Anforderungen der HCVO. Dahingestellt bleiben kann, ob die sog. „Botanicals“ auf Anregung der Lebensmittelindustrie künftig eine Sonderbehandlung erfahren werden, wie die Beklagte unter Hinweis auf ein unveröffentlichtes Diskussions-Papier aus den Kreisen der EU-Kommission vorträgt. Solange es zu einer solchen Sonderbehandlung nicht kommt, gelten weiterhin die allgemeinen Vorschriften der HCVO. 37

(5) Die Angaben verstoßen in dem erwähnten Umfang gegen Art. 5 Abs. 1 lit. a) HCVO, weil die Entschlackungswirkung des Präparats jedenfalls nicht wissenschaftlich abgesichert ist. Die Werbung mit unabgesicherten Wirkungsangaben in der Produktwerbung soll durch die HCVO generell verhindert werden. Dies folgt aus Erwägungsgrund 14 HCVO. Danach „muss sichergestellt werden, dass für Stoffe, die sich auf eine Angabe beziehen, der Nachweis einer positiven ernährungsbezogenen Wirkung oder physiologischen Wirkung erbracht wird“. Dieses Verbot betrifft auch nicht in überschießender Weise die Empfehlung des Heilfastens oder der Körperentschlackung allgemein, sondern nur produktbezogene Wirkungsaussagen, die beim normal informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbraucher, auf den es nach Erwägungsgrund Nr. 16 der HCVO ankommt, den Eindruck erwecken, dass eine physiologische Wirkung durch das beworbene Produkt erzeugt oder verstärkt wird. Art. 5 Abs. 1 lit. a) HCVO verlangt bereits für diesen Wirkungszusammenhang einen wissenschaftlichen Beweis. 38

(6) An diesem Beweis fehlt es. Die Beklagte gesteht selbst in ihrer Werbung ein, dass es einen nachgewiesenen positiven Wirkungszusammenhang nicht gibt. 39

(7) Die Frage, ob auch ein Verstoß gegen lit. b und lit. c) vorliegt, kann dahingestellt bleiben. 40

(8) Der Verstoß ergibt sich jedenfalls aus dem Zusammenspiel aller drei genannten Behauptungen. Dagegen ist die Behauptung „neue Lebensenergie“ in Zusammenhang mit dem Produkt für sich genommen nicht unzulässig, weil insoweit keine gesundheitsbezogene Produktwirkung versprochen wird. Erst wenn ein Zusammenhang mit der behaupteten Entschlackungswirkung hergestellt wird, behauptet die Beklagte auch insoweit eine gegen Art. 5 Abs. 1 lit. a HCVO verstoßende gesundheitsbezogene Wirkung. 41

cc) Der Verstoß gegen die HCVO führt bereits zur Unlauterkeit nach § 3 Abs. 1 UWG, ohne dass es auf eine konkrete Irreführung ankommt. Auf eine bewiesene oder vermutete Irreführung kommt es nach der HCVO nicht an. Die Verordnung verbietet unabgesicherte Werbebehauptungen bereits, wenn nach dem Verständnishorizont des Adressaten eine 42

Wirkungsaussage vorliegt und diese Aussage nicht wissenschaftlich abgesichert ist. Der Verstoß ist auch spürbar, weil die Behauptung durch eine Direktmailaussendung und eine ubiquitär verfügbare Internetwerbung verbreitet wurde.

**4.** Ob daneben ein Verstoß gegen § 11 LFGB vorliegt (so OLG Düsseldorf BeckRS 2012, 10825), kann im Wesentlichen dahingestellt bleiben. Eine Irreführung liegt auch nicht darin, dass die Aussage über die „neue Lebensenergie“ isoliert verwendet wird, denn der durchschnittliche Adressat wird dieser Angabe ohne weitere Spezifizierungen, wie sie in den Behauptungen zu 1 und 2 enthalten sind, weder eine Wirkungsaussage noch eine nachprüfbare Tatsachenbehauptungen entnehmen. 43

**5.** Soweit der Kläger auch isoliert ein Verbot der Behauptung „neue Lebensenergie“ im Zusammenhang mit dem Produkt D2 beantragt hat, war die Berufung begründet, der diesbezügliche Anspruch abzuweisen. 44

**III.** 45

Die Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 92 Abs. 1; 708 Nr. 10; 711 ZPO. 46