

---

**Datum:** 06.11.2015  
**Gericht:** Oberlandesgericht Köln  
**Spruchkörper:** 6. Zivilsenat  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** 6 U 65/15  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGK:2015:1106.6U65.15.00

---

**Vorinstanz:** Landgericht Köln, 31 O 1/14

---

**Tenor:**

Die Berufung der Beklagten gegen das am 16.04.2015 verkündete Urteil der 31. Zivilkammer des Landgerichts Köln – 31 O 1/14 – wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens werden der Beklagten auferlegt.

Dieses Urteil und das des Landgerichts sind vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung seinerseits Sicherheit leistet. Die Höhe der zu leistenden Sicherheit beträgt bezüglich des Unterlassungsanspruchs 75.000,00 € und im Übrigen für die Beklagte 110 % des aufgrund der Urteile vollstreckbaren Betrages und für den Kläger 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages.

Die Revision wird nicht zugelassen.

---

**Gründe**

I.

Der Kläger, ein Verein zu Wahrung des lautereren Wettbewerbs, nimmt die Beklagte, die das Nahrungsergänzungsmittel „GinkgoXYZ“ vertreibt, auf Unterlassung folgender insgesamt noch 30 Werbeaussagen in konkreter Verletzungsform sowie Erstattung von Abmahnkosten in Anspruch:

1

2

3

1. *„Frisches Gedächtnis? Gehirn wie jung? Neue Gehirn-Energie?Sorgenfrei ohne Angst vor Alzheimer und Demenz?Erleben Sie den Durchbruch in der Ginkgo-Forschung. Das Geheimnis, das endlich alles Wertvolle aus Ginkgo direkt ins Gehirn leitet“,* 4
2. *„Holen Sie sich jetzt den neuen Jungbrunnen für Ihr Gedächtnis, Gehirn und mehr Lebens-Qualität“,* 5
3. *„Entdecken Sie jetzt diesen neuen Jungbrunnen für Gedächtnis, Energie und Lebens-Qualität ... Der zwingt Sauerstoff und Nährstoffe rein. Und Gifte raus“,* 6
4. *„Drehen Sie Ihre biologische Uhr 10, 15 Jahre jünger. Nur 1 Kapsel täglich genügt!“,* 7
5. *„Kurbeln Sie Ihre feine Durchblutung an. Mit GinkgoXYZ. Für besseres Gedächtnis und mehr Lebens-Qualität“,* 8
6. *„Weg mit der Angst vor Alzheimer und Demenz. Fort mit Löchern im Gedächtnis. Versorgen Sie Ihr Gehirn. Tanken Sie den Jungbrunnen GinkgoXYZ“,* 9
7. *„Ich will ein Gedächtnis wie jung. Frische meine Gehirn-Zellen auf. Tanke neue Gehirn-Energie. Halte meinen genetischen Schutz-Schild heil. Und banne den Stau in meinen feinen Blutgefäßen. Weg mit der Angst vor Alzheimer und Demenz! Ich will das neue GinkgoXYZ. Das entfesselt den Jungbrunnen für mein Gedächtnis. Sorgt für einwandfreien Mikro-Blutfluss. Bringt Sauerstoff und alles Wertvolle direkt ins Gehirn. Und beschert mehr Lebens-Qualität. Mit 1 Kapsel täglich“,* 10
8. *„Sensation in der Ginkgo-ForschungForscher entreißen der Natur das Geheimnis, das endlich alles Wertvolle aus Ginkgo in Ihre Gehirnzellen schafft“,* 11
9. *„Hält die feine Durchblutung intakt“,* 12
10. *„Stärkt ihre Nervenzellen“,* 13
11. *„Schafft Sauerstoff und Nährstoffe ins Gehirn“,* 14
12. *„Bettelt Ihr Gehirn um Sauerstoff?Merken Sie diese 7 Warnzeichen?- Spüren Sie, dass Ihr Gedächtnis nachlässt?- Fühlen Sie sich weniger leistungsfähig als früher?- Kommen Sie sich manchmal zerstreut vor?- Leiden Sie immer wieder unter Schwindel?- Schlafen Sie schlechter?- Plagen Sie dauernde Ohrgeräusche?- Reagieren Sie langsamer?Grund genug, dass Sie Ihre feine Durchblutung stärken.Geben Sie jetzt Ihrem Gehirn, Geist und Körper die Wertstoffe, die diese brauchen“,* 15
13. *„Stimmt die Mikro-Durchblutung in Ihren feinen Blutgefäßen, stimmen Gedächtnis, Energie und Lebens-Qualität.Bannen Sie den Stau in Ihren Mikro-Gefäßen.Jungbrunnen GinkgoXYZ- Blut fließt statt dass es stockt und sich staut- 100.000 Kilometer haarfeine Adern lassen Blut durch- Frisches Blut bringt Sauerstoff ins Hirn- Wertvolle Nährstoffe kommen bis in Ihr GehirnSie fühlen sich mit Ihrem Gedächtnis 10, 15 Jahre jünger“,* 16
14. *„Ist Ihre Mikro-Zirkulation gestört, fehlten Ihren Zellen lebenswichtiger Sauerstoff. Ihr genetischer Schutz-Schild bekommt Risse.Sauerstoff-Mangel lässt Ihre Gehirnzellen schneller altern. Und am Ende absterben.Sterben Gehirnzellen drohen Demenz, Alzheimer und Gedächtnisschwäche.Das kommt schleichend. Sorgen Sie rechtzeitig vor, dass Ihr Gehirn jung bleibt“,* 17

|  |    |
|--|----|
| 15. „GinkgoXYZ zwingt die Nährstoffe direkt ins Blut, wie eine ‚Spritze zum Schlucken‘.Ihre Mikrogefäße weiten sich. Neue Blutgefäße wachsen. Frisches Blut transportiert jetzt noch mehr Sauerstoff und Nährstoffe ins Gehirn.Ihre Gehirnzellen entfesseln neue Leistung“,  | 18 |
| 17. „Schafft bei Schaufenster-Leiden Sauerstoff heranBetroffene bleiben alle paar Schritte stehen. Verharren vor Schaufenstern, weil Bewegung in den Beinen schmerzt. Stau in den Venen stoppt den Transport von Sauerstoff im Blut.Ginkgo biloba verbessert die Sauerstoffzufuhr. Und entlastet die Beine von Stau und Schmerzen“,    | 19 |
| 18. „Jetzt kann Ginkgo scheinbar auch Zellschäden abwehren, die bei Behandlung mit Radiojod entstehen. Der Volksmund nennt diese Atomstrahlung“,   | 20 |
| 19. „Fehlt Konzentration?Jetzt konzentrieren Sie sich wieder wie in jungen Jahren. GinkgoXYZ beflügelt Ihr Gedächtnis und Ihre Sinne“,   | 21 |
| 20. „Weg mit der Lese-SchwächeLösung in Sicht. Für alle Menschen, die Buchstaben durcheinander bringen. Deren Hirn das geschriebene Wort falsch umwandelt. Ginkgo unterstützt jetzt durch verbesserte Hirn-Funktion diese Legastheniker“,  | 22 |
| 21. „Vertreibt trübe StimmungenNiedergeschlagen? Jetzt vermeiden Sie, dass Sie in Stimmungs-Löcher fallen. Weg mit den Miss-Stimmungen bei schlechtem Wetter. Fort mit den Schlechtwetter-Depressionen. Setzen Sie auf feine Mikrodurchblutung im Gehirn, das vertreibt auch die trüben Gedanken“,                                     | 23 |
| 22. „Klingelt und rauscht es in Ihren Ohren?Tinnitus trifft jeden 3. über 55 Jahren in Deutschland. Ohrgeräusche tönen von leisem Klingeln bis zum Donnern eines durchfahrenden D-Zugs. Bekämpfen Sie Ihren Tinnitus mit Sauerstoff und Nährstoffen.Klinische Studien berichten von Erfolgen. Die bringen wieder Stille in Ihr Leben“, | 24 |
| 23. „Gegen die Infarkt-Gefahr in Ihren OhrenHörsturz gleicht einem Herzinfarkt der Ohren. Ginkgo führt zu einer schnelleren Regeneration bei Hörsturz“,  | 25 |
| 24. „Die Weltgesundheitsorganisation (WHO) der UNO lobt die Natur-Kräfte von Ginkgo. Gegen die Löcher im Gehirn“,  | 26 |
| „Von der Natur-Kraft des Ginkgo berichtet die WHODie Weltgesundheitsorganisation der UNO weist auf medizinische Studien hin.Besonders hebt die Weltgesundheitsorganisation die Natur-Kräfte hervor,- gegen Demenz- Gedächtnisschwäche- Tinnitus- Kopfschmerzen- Schwindel“,  | 27 |
| 25. „Weg mit Ihrer Angst vor Alzheimer und DemenzWissenschaftliche Studien zeigen. Ginkgo unterstützt bei Demenz ein Fortschreiten der Symptome zu verlangsamen“,  | 28 |
| 26. „Ginkgo zeigt positive Effekte bei neuropsychiatrischen Störungen in Verbindung mit leichter Demenz“,  | 29 |
| 27. „Ginkgo unterstützt die Erhaltung sozialer Kompetenzen bei Menschen mit Demenz“,   | 30 |
| 28. „Ginkgo unterstützt das Gedächtnis und die Merkfähigkeit bei älteren Menschen über 60 Jahren“,   | 31 |
| 29. „Ginkgo-Extrakt verbessert die Mikrozirkulation bedeutend. Gleichzeitig steigt die antioxidative Kapazität bei älteren Menschen“,  | 32 |

30. „In einer Studie zeigt Ginkgo Erfolge bei Menschen mit Hörsturz mit der Möglichkeit auf vollständige Regeneration“, 33
31. „Jetzt kommen die wertvollen Natur-Stoffe dorthin, wo sie nutzen: direkt in ihr Gehirn.- Weg mit Angst und Sorgen vor Alzheimer und Demenz- Freuen Sie sich über ein junges Gedächtnis- Frisches Sie Ihre Gehirn-Zellen wieder auf- Tanken Sie neue Gehirn-Energie- Bannen Sie den Stau in Ihren feinen Blutgefäßen Oder einfach: Holen Sie sich GinkgoXYZ“. 34
- Der Kläger hält diese Werbeaussagen als nach Art. 10 der Health-Claims-Verordnung (EG) Nr. 1924/2006 (HCVO) und § 11 LFGB bzw. nunmehr Art. 7 LebensmittelinformationsVO (EU) 1169/2011 unzulässig, da sie wissenschaftlich nicht hinreichend gesichert und zudem irreführend seien. 35
- Der Kläger hat vorgetragen, alle beanstandeten Werbeaussagen beinhalteten spezifische gesundheitsbezogene Angaben und seien, da weder explizit zugelassen noch wissenschaftlich nachgewiesen, nach § 10 Abs. 1 und 2 HCVO verboten. Die von der für die wissenschaftliche Absicherung darlegungs- und beweispflichtigen Beklagten vorgelegten Studien belegten die Angaben in der Werbung nicht. Insbesondere könnten für den im beworbenen Produkt enthaltenen und nicht näher spezifizierten Ginkgo-Phospholipid-Komplex die mit dem Ginkgo-Spezialextrakt EGb 761 gewonnenen wissenschaftlichen Erkenntnisse nicht herangezogen werden. Außerdem sei die Werbung schon deshalb unzulässig, weil sie nicht die erforderlichen Pflichthinweise zur Verwendung enthalte. 36
- Die Beklagte hat dagegen geltend gemacht, der Kläger trage für die Frage der wissenschaftlichen Absicherung der angegriffenen Werbeaussagen eine anfängliche Darlegungslast, der er nicht nachgekommen sei; sein pauschales Behaupten reiche insoweit nicht aus. Außerdem seien die Aussagen bereits durch die zugelassenen Health Claims für Vitamin B6 / Pyridoxin gedeckt. Schließlich seien die von ihr vorgelegten Unterlagen zur Wirkung von Ginkgo bei einer Gesamtbetrachtung als wissenschaftlicher Beleg für die Werbeaussagen ausreichend. Im Rahmen der HCVO sei an den wissenschaftlichen Nachweis nicht der gleiche Maßstab anzulegen wie z.B. im Arzneimittelrecht. Die Pflichthinweise nach Art. 10 Abs. 2 HCVO seien in der Werbung nicht erforderlich, da sie bereits auf dem Produktetikett zu finden seien. 37
- Nachdem der Kläger bezüglich einer Aussage (Nr. 16) sowie bezüglich des in der ursprünglichen Zahlungsforderung von 166,60 € enthaltenen Umsatzsteueranteils die Klage zurückgenommen hat, hat das Landgericht mit Urteil vom 16.04.2015, auf das wegen der weiteren Einzelheiten gemäß § 540 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO Bezug genommen wird, die Beklagte antragsgemäß zur Zahlung von 140,00 € verurteilt sowie zur Unterlassung der o.a. Aussagen, sofern dies jeweils geschieht wie nachstehend wiedergegeben: 38
- (Bild/Grafik nur in Originalentscheidung ersichtlich) 39
- Mit ihrer Berufung hält die Beklagte ihr erstinstanzliches Begehren auf vollständige Abweisung der Klage aufrecht. Entgegen der Ansicht des Landgerichts sei nach der HCVO eine explizite Nennung von „Vitamin B6“ in unmittelbarem Zusammenhang mit den zugelassenen gesundheitsbezogenen Angaben nicht erforderlich, und die angegriffenen Werbeaussagen gingen in ihrem maßgeblichen Gesamtkontext auch nicht über den Kern der zugelassenen Claims hinaus. Bezüglich des in ihrem Produkt enthaltenen Ginkgo-Extrakts hätte das Landgericht bereits aufgrund der Anlagen B 26 bis B 28 die funktionale Gleichwertigkeit ihres Präparates mit dem den meisten Studien zugrunde liegenden Spezialextrakt EGb 761 berücksichtigen und damit die wissenschaftliche Absicherung der 40

Werbeaussagen erkennen müssen. Jedenfalls hätte das Landgericht ihrem Beweisangebot auf Einholung eines entsprechenden Sachverständigengutachtens nachkommen müssen, auch zum Beleg der Tatsachen, dass die in ihrem Produkt enthaltenen Phosphorlipide die Wirksamkeit des Ginkgoextrakts durch Erhöhung der Bioverfügbarkeit der Wirksubstanzen förderten und die von ihr vorgelegten Studien in ihrem wissenschaftlichen Gesamtbild die gerügten Werbeaussagen trügen.

Die Beklagte wiederholt im Übrigen ihre Ansicht, dass das Fehlen einer wissenschaftlichen Absicherung zum Tatbestand der Verbotsnorm selbst gehöre und daher vom Kläger darzulegen und zu beweisen sei. Sie stützt diese Ansicht auf Art. 28 Abs. 5 HCVO, der eine Anwendungs- und keine Ausnahme-Regelung sei, sowie auf Artikel 6 Abs. 3 HCVO, der eine Pflicht zur Vorlage wissenschaftlicher Nachweise nur auf behördliche Anforderung vorsehe, nicht aber auf zivilrechtliche Aufforderung eines Konkurrenten oder Wettbewerbsvereins. Sie beantragt insoweit hilfsweise die Zulassung der Revision bzw. eine Vorlage beim EuGH im Wege eines Vorabentscheidungsersuchens, da die höchstrichterliche Rechtsprechung sich mit dieser Argumentation noch nicht auseinandergesetzt habe. Außerdem betont sie erneut, dass von der HCVO ein anderer Standard angelegt werde als im Arzneimittelrecht, und beantragt auch insoweit hilfsweise die Zulassung der Revision bzw. eine Vorlage beim EuGH zur Vorabentscheidung. 41

Der Kläger verteidigt die angefochtene Entscheidung. 42

II. 43

Die zulässige Berufung hat in der Sache keinen Erfolg. 44

1. Der Antrag ist aufgrund der Formulierung „... sofern dies jeweils geschieht wie nachstehend wiedergegeben ...“ dahin zu verstehen, dass der Kläger die 30 Aussagen, die sich in einer aus mehreren Blättern bestehenden personalisierten Werbesendung aus Herbst 2013 finden, einheitlich sowohl einzeln als auch in ihrer Gesamtheit angreift. Hierüber und über die entsprechende Auslegung des Tenors der angefochtenen Entscheidung besteht zwischen den Parteien Einigkeit. Dies ist in der mündlichen Verhandlung vom 16.10.2015 von beiden Seiten bestätigt worden. 45

2. Der Kläger hat einen Anspruch gegen die Beklagte auf Unterlassung der streitgegenständlichen Werbeaussagen aus § 8 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 2 UWG, § 3 UWG, § 4 Nr. 11 UWG i.V.m. Art 10 HCVO. Ob der Anspruch daneben auch auf §§ 8, 3, 4 Nr. 11 UWG i.V.m. §§ 12, 11 LFGB als Marktverhaltensvorschriften (s. Köhler/Bornkamm, UWG, 33. Aufl., § 5 Rn. 4.182) gestützt werden könnte, insbesondere unter dem Gesichtspunkt des Verbots einer krankheitsbezogenen Werbung, Art. 12 LFGB a.F., Art. 11 Abs. 1 Nr. 2 LFGB n.F., Art. 7 Abs. 3 LebensmittelinformationsVO, kann dahinstehen. 46

a) Der Kläger ist nach § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG prozessführungsbefugt. Es ist unstrittig, dass ihm eine erhebliche Zahl von Gewerbetreibenden angehören, die Waren gleicher oder verwandter Art auf demselben Markt wie die Beklagte vertreiben. 47

b) Art. 10 Abs. 1 HCVO ist eine Marktverhaltensregelung i.S.d. § 4 Nr. 11 UWG, deren Verletzung geeignet ist, den Wettbewerb zum Nachteil der Mitbewerber und Verbraucher i.S.d. § 3 Abs. 1 UWG spürbar zu beeinträchtigen (s. BGH GRUR 2013, 958 – Vitalpilze, juris-Tz. 22). 48

49

aa) Die HCVO ist auf den vorliegenden Sachverhalt anwendbar. Nach Art. 1 Abs. 2 HCVO gilt die Verordnung für gesundheitsbezogene Angaben, die bei der Werbung für Lebensmittel gemacht werden, die an Endverbraucher abgegeben werden. Unter den Begriff der Lebensmittel fallen auch Nahrungsergänzungsmittel, Art. 2 Abs. 1 b) HCVO i.V.m. Art. 2 der Richtlinie 2002/46/EG.

Die Feststellung des Landgerichts, dass alle 30 hier noch angegriffenen Werbeaussagen gesundheitsbezogene Angaben sind, und zwar spezifische Angaben gemäß Art. 10 Abs. 1 HCVO, wird von der Beklagten mit der Berufung – zu Recht – nicht angegriffen: 50

Gesundheitsbezogen ist nach Art. 2 Abs. 2 Ziff. 5 HCVO jede Angabe, mit der erklärt, suggeriert oder auch nur mittelbar zum Ausdruck gebracht wird, dass ein Zusammenhang zwischen einem Lebensmittel und der Gesundheit besteht. Der Begriff ist weit auszulegen (s. Meiserernst/Haber, Praxiskommentar Health & Nutrition Claims, Art. 10 Rn. 2a). Eine „gesundheitsbezogene“ Angabe liegt bereits vor, wenn ein Zusammenhang zwischen dem Verzehr eines Lebensmittels und der Verbesserung der Gesundheit hergestellt wird (s. EuGH GRUR 2012, 1161 – Deutsches Weintor; BGH, GRUR 2013, 189 – Monsterbacke I, juris-Tz. 33; BGH GRUR 2013, 958 – Vitalpilze, juris-Tz. 10; BGH GRUR 2014, 500 – Praebiotik, juris-Tz. 16). Durch die streitgegenständliche Werbung angesprochen ist die Gruppe der normal informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbraucher (entsprechend Erwägungsgrund Nr. 16 der HCVO, vgl. BGH GRUR 2014, 500 – Praebiotik, juris-Tz. 17), zu der auch die Mitglieder des Senats zählen, so dass das Verkehrsverständnis der Werbeangaben aus eigener Sachkunde beurteilt werden kann. 51

Die Beklagte weist selbst zutreffend darauf hin, dass die einzelnen Werbeaussagen nicht isoliert zu betrachten, sondern in ihrem Gesamtzusammenhang zu beurteilen sind. Alle 30 Werbeaussagen beinhalten im Kontext der konkreten Verletzungsform die Behauptung, dass der Konsum des Nahrungsergänzungsmittels geeignet ist, eine Verbesserung der Gehirnleistung zu erzielen, altersbedingten Erkrankungen wie Alzheimer(-Demenz), (sonstige) Demenz und Gedächtnisschwäche vorzubeugen und solche Erkrankungen sowie auch andere Erkrankungen wie z.B. Tinnitus, Hörsturz und Venenleiden zu lindern sowie Nerven und Konzentrationsfähigkeit zu stärken. Diese Wirkungen sollen durch eine Förderung der Durchblutung, Verbesserung der Sauerstoffzufuhr und Zuführung besonderer Nährstoffe erzielt werden, so dass im Zusammenhang der Werbedarstellung durchgehend auf bestimmte, durch das Nahrungsergänzungsmittel zu fördernde Körperfunktionen Bezug genommen wird. Insoweit (vgl. BGH GRUR 2013, 958 – Vitalpilze, juris-Tz. 13) handelt es sich bei allen Aussagen um spezifische Angaben i.S.d. Art. 10 Abs. 1, Art. 13 Abs. 1 a) HCVO, die Gegenstand eines Zulassungsverfahrens sein könnten, und nicht um allgemeine nichtspezifische Vorteile i.S.d. Art. 10 Abs. 3 HCVO. 52

bb) Nach Art. 10 Abs. 1 HCVO sind gesundheitsbezogene Angaben verboten, sofern sie nicht den Anforderungen in Kap. 2 und Kap. 4 der HCVO entsprechen, gemäß der HCVO zugelassen sind und in die Liste der zugelassenen Angaben gemäß Art. 13 und 14 HCVO aufgenommen sind. Da die Liste der zugelassenen Angaben bis heute nicht vollständig ist, greift für noch nicht gelistete gesundheitsbezogene Angaben i.S.d. Art. 13 Abs. 1 a) HCVO die Übergangsvorschrift des Art. 28 Abs. 5 HCVO (vgl. BGH GRUR 2013, 958 – Vitalpilze, juris-Tz. 14, 16, für die nichtspezifischen Vorteile i.S.d. Art. 10 Abs. 3 HCVO). Danach dürfen solche Angaben verwendet werden, sofern sie der HCVO und den einschlägigen einzelstaatlichen Vorschriften entsprechen. 53

(1) Entgegen der Ansicht der Beklagten sind die streitgegenständlichen Werbeaussagen nicht bereits durch die zugelassenen Claims für Vitamin B6 / Pyridoxin 54

gedeckt. In die Liste nach Art. 13 Abs. 1 HCVO sind folgende Aussagen als autorisiert aufgenommen:

|  |    |
|--|----|
| Vitamin B6 trägt zu einer normalen Funktion des Nervensystems bei,   | 55 |
| Vitamin B6 trägt zur normalen Bildung roter Blutkörperchen bei,  | 56 |
| Vitamin B6 trägt zur normalen Funktion des Immunsystems bei,   | 57 |
| Vitamin B6 trägt zur Regulierung der Hormontätigkeit bei,  | 58 |
| Vitamin B6 trägt zu einem normalen Eiweiß- und Glykogenstoffwechsel bei,   | 59 |
| Vitamin B6 trägt zu einem normalen Homocystein-Stoffwechsel bei,   | 60 |
| Vitamin B6 trägt zu einem normalen Energiestoffwechsel bei,  | 61 |
| Vitamin B6 trägt zur normalen psychischen Funktion bei,  | 62 |
| Vitamin B6 trägt zu einer normalen Cystein-Synthese bei,   | 63 |
| Vitamin B6 trägt zur Verringerung von Müdigkeit und Ermüdung bei.  | 64 |
| Die streitgegenständlichen Werbeaussagen gehen zum einen mit ihren Versprechungen bezüglich einer Verbesserung der Hirnleistungen und daraus folgend der Verhütung von Erkrankungen wie z.B. Demenz  | 65 |
| Nr. 1: „... Sorgenfrei ohne Angst vor Alzheimer und Demenz? ...“,  | 66 |
| Nr. 6: „Weg mit der Angst vor Alzheimer und Demenz. Fort mit Löchern im Gedächtnis ...“,   | 67 |
| Nr. 7: „...Weg mit der Angst vor Alzheimer und Demenz! ...“,   | 68 |
| Nr. 14: „... Sterben Gehirnzellen drohen Demenz, Alzheimer und Gedächtnisschwäche. ... Sorgen sie rechtzeitig vor, dass Ihr Gehirn jung bleibt“,   | 69 |
| Nr. 24: „... Gegen die Löcher im Gehirn ... gegen Demenz ...“;   | 70 |
| Nr. 25: „Weg mit ihrer Angst vor Alzheimer und Demenz“,  | 71 |
| Nr. 31. „... Weg mit Angst und Sorgen vor Alzheimer und Demenz“,   | 72 |
| der Linderung von Krankheitsbeschwerden z.B. bei Tinnitus, Depressionen, Hörsturz, Demenz  | 73 |
| Nr. 12: „... Plagen Sie dauernde Ohrgeräusche? ... Grund genug, dass Sie Ihre feine Durchblutung stärken. Geben Sie jetzt Ihrem Gehirn, Geist und Körper“,   | 74 |
| Nr. 21: „Vertreibt trübe Stimmungen ... Fort mit den Schlechtwetter-Depressionen. ...“,  | 75 |
| Nr. 22: „Klingelt und rauscht es in Ihren Ohren? ... Bekämpfen Sie Ihren Tinnitus mit Sauerstoff und Nährstoffen. Klinische Studien berichten von Erfolgen. Die bringen wieder Stille in Ihr Leben“, | 76 |
| Nr. 23: „...führt zu einer schnelleren Regeneration bei Hörsturz“,   | 77 |

|   |    |
|---|----|
| Nr. 26: „...positive Effekte bei neuropsychiatrischen Störungen in Verbindung mit leichter Demenz“,   | 78 |
| Nr. 27. „...unterstützt die Erhaltung sozialer Kompetenzen bei Menschen mit Demenz“,  | 79 |
| Nr. 30. „...Erfolge bei Menschen mit Hörsturz mit der Möglichkeit auf vollständige Regeneration“,   | 80 |
| und dem Versprechen einer Verjüngungswirkung  | 81 |
| Nr. 2 : „...Jungbrunnen für Ihr Gedächtnis ...“,  | 82 |
| Nr. 3: „...Jungbrunnen für Gedächtnis, Energie ...“   | 83 |
| Nr. 4: „...biologische Uhr 10, 15 Jahre jünger....“   | 84 |
| weit über die zurückhaltend formulierten zulässigen Wirkaussagen für Vitamin B6 („trägt ... bei“ zu normalen Körperfunktionen) hinaus. Der Ansicht der Beklagten, durch die streitgegenständliche Werbung würden lediglich die ausdrücklich zugelassenen Claims allgemein verständlich erläutert und in vielerlei Spielarten variiert, kann nicht beigetreten werden.   | 85 |
| Zum anderen knüpfen die angefochtenen Werbeaussagen nicht an den Inhaltsstoff Vitamin B6 an, sondern an „die wertvollen Nährstoffe des Ginkgo“, ergänzt um Phospholipide als „Nährstoff-Taxi“ und Vitamin B6, das für einen Energienachschub durch Bildung roter Blutkörperchen Sorge; erst durch das Zusammenspiel dieser drei Bestandteile ergebe sich die volle Wirkkraft des Produkts, wie eine „Spritze zum Schlucken“.  | 86 |
| Für Ginkgo und/oder Phospholipide gibt es keinen bereits zugelassenen Claim.  | 87 |
| (2) Die streitgegenständlichen Werbeaussagen entsprechen auch sonst nicht der HCVO. Es fehlt jedenfalls an der nach Art. 5 Abs. 1 a) HCVO erforderlichen wissenschaftlichen Absicherung der gesundheitsbezogenen Wirkaussagen, so dass dahinstehen kann, ob auch die weiteren Voraussetzungen des Art. 5 Abs. 1 b) bis d) HCVO erfüllt sind, und ob die Hinweise nach Art. 10 Abs. 2 HCVO selbst dann in die Werbung aufgenommen werden müssen, wenn sie sich, wie hier, auf dem Etikett des Produkts befinden.   | 88 |
| Die Verwendung einer gesundheitsbezogenen Angabe ist gemäß Art. 5 Abs. 1 a) HCVO nur zulässig, wenn anhand allgemein anerkannter wissenschaftlicher Erkenntnisse nachgewiesen ist, dass die Substanz, auf die sich die Angabe bezieht, tatsächlich die entsprechende Wirkung hat, wobei nach dem eindeutigen Wortlaut der Norm der Wirksamkeitsnachweis bereits im Zeitpunkt der Werbung vorliegen muss (s. BGH GRUR 2013, 958 – Vitalpilze, juris-Tz.21).  | 89 |
| (a) Die Darlegungs- und Beweislast für den Wirksamkeitsbeleg trägt die Beklagte. Dies folgt aus § 5 Abs. 1 a) HCVO sowie aus Art. 10 Abs. 1 HCVO als einer Verbotsnorm mit Erlaubnisvorbehalt. An der Systematik des Gesetzes ändert die Übergangsvorschrift des Art. 28 Abs. 5 HCVO nichts. Art. 25 Abs. 5 HCVO verweist vielmehr für die Übergangszeit zum einen auf die Regelungen der HCVO mit Ausnahme des Erfordernisses des Listeneintrags, also auch auf Art. 5 Abs. 1 HCVO und die weiteren Regelungen in Art. 10 HCVO, sowie zum anderen auf die einschlägigen einzelstaatlichen Vorschriften. Bereits vor Geltung der HCVO | 90 |

mussten nach dem deutschem Recht Wirkaussagen für Lebensmittel wissenschaftlich hinreichend gesichert sein, § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 LFGB a.F., wobei die HCVO ein noch höheres Nachweisniveau anstrebt als früher in der Praxis üblich war (s. Meiserernst/Haber, Praxiskommentar Health & Nutrition Claims, Art. 5 Rn. 3). Es entspricht bereits im Rahmen des allgemeinen Irreführungsverbots nach § 5 UWG der gefestigten Rechtsprechung, dass wenn in der Werbung auf die Gesundheit Bezug genommen wird, besonders strenge Anforderungen an die Richtigkeit, Eindeutigkeit und Klarheit der Aussage gelten, da ein großer Teil der Verbraucher geneigt ist, solchen Angaben wegen des hochgradigen Interesses an der Erhaltung der Gesundheit blindlings zu vertrauen und so die Gefahr besonders hoch ist, dass bei einer derartigen Werbung die Rationalität der Nachfrageentscheidung in Bezug auf Preiswürdigkeit und Qualität in den Hintergrund tritt (s. Köhler/Bornkamm, UGW, 33. Aufl., § 4 Rn. 1.243; § 5 Rn. 3.26., 4.181, jew. m.w.N. aus der umfangreichen BGH-Rechtsprechung). Mit gesundheitsbezogenen Wirkaussagen darf daher generell nur geworben werden, wenn sie gesicherten wissenschaftlichen Erkenntnissen entsprechen. Kann der Werbende die wissenschaftliche Absicherung seiner Aussage nicht dartun, beruht die Irreführung im Rahmen des § 5 UWG unabhängig von der Richtigkeit oder Unrichtigkeit der Werbeaussage jedenfalls darauf, dass sie jeder Grundlage entbehrt (vgl. Köhler/Bornkamm, UGW, 33. Aufl., § 5 Rn. 3.26; § 5 Rn. 4.183). In der Werbung für Lebensmittel waren und sind Aussagen, die sich auf die Beseitigung, Linderung oder Verhütung von Krankheiten beziehen, nach deutschem Recht sogar grundsätzlich verboten, § 12 Abs. 1 Nr. 1 LFGB a.F., § 11 Abs. 1 Nr. 2 LFGB n.F. i.V.m. Art. 7 Abs. 3 LebensmittelinformationsVO (EU) 1169/2011.

Dass dieses Strengeprinzip gerade auch der Intention des europäischen Gesetzgebers im Rahmen der HCVO entspricht, ergibt sich neben deren Erwägungsrund Nr. 14 91

„Es gibt eine Vielzahl von Angaben, die derzeit bei der Kennzeichnung von Lebensmitteln und der Werbung hierfür in manchen Mitgliedstaaten gemacht werden und sich auf Stoffe beziehen, deren positive Wirkung nicht nachgewiesen wurde bzw. zu denen derzeit noch keine ausreichende Einigkeit in der Wissenschaft besteht. Es muss sichergestellt werden, dass für Stoffe auf die sich eine Angabe bezieht, der Nachweis einer positiven ernährungsbezogenen Wirkung oder physiologischen Wirkung erbracht wird.“ 92

aus der Fassung des Art. 10 Abs. 1 HCVO, der als Verbotsnorm mit Erlaubnisvorbehalt dieses Prinzip gleichsam auf die Spitze treibt. 93

Für eine Zulassung der Revision oder eine Vorlage an den Europäischen Gerichtshof besteht bezüglich der Darlegungs- und Beweislast keine Veranlassung. Der BGH hat sich zu dieser Frage bereits ausdrücklich wie folgt geäußert (BGH GRUR 2013, 1179 - Vitalpilze, juris-Tz 18): 94

„Das Berufungsgericht ist mit Recht davon ausgegangen, dass der Verwender einer gesundheitsbezogenen Angabe gemäß Art. 2 Abs. 2 Nr. 5 der Verordnung (EG) Nr. 1924/2006 in einem Prozess über ihre Zulässigkeit nicht erst dann gehalten ist, ihre Richtigkeit zu belegen, wenn der Kläger diese substantiiert in Frage stellt. Der Unionsgesetzgeber hat - wie auch die Revision nicht verkennt - die Verwendung nährwert und gesundheitsbezogener Angaben in der Verordnung (EG) Nr. 1924/2006 einem grundsätzlichen Verbot unterworfen. Das Vorliegen der Voraussetzungen für die Zulässigkeit von auf spezifische Vorteile bezogenen gesundheitsbezogenen Angaben, die in der insoweit zentralen Bestimmung des Art. 10 Abs. 1 der Verordnung genannt sind, muss deshalb vom Verwender dargelegt und im Bestreitensfall auch bewiesen werden. Soweit diese Voraussetzungen gemäß den Übergangsregelungen in Art. 28 der Verordnung (EG) Nr. 95

1924/2006 ganz (vgl. BGH, GRUR 2013, 189 Rn. 11 - Monsterbacke) oder immerhin teilweise (vgl. dazu BGH ebd. Rn. 11 ff. sowie vorstehend Rn. 15) zunächst noch nicht zu erfüllen sind oder waren, bleibt die beschriebene Verteilung der Darlegungs und Beweislast davon unberührt. Dies kommt in den in Art. 28 Abs. 5 und 6 der Verordnung enthaltenen Übergangsbestimmungen dadurch zum Ausdruck, dass die betreffenden Angaben, soweit sie dem Art. 28 Abs. 5, dem Art. 28 Abs. 6 Buchst. a letzter Unterabsatz sowie dem Art. 28 Abs. 6 Buchst. b der Verordnung unterfallen, (nur) unter den dort jeweils genannten Voraussetzungen zulässig sind, und, soweit sie in einem Mitgliedstaat (bereits) einer Bewertung unterzogen und zugelassen wurden, in dem in Art. 28 Abs. 6 Buchst. a Unterbuchst. i und ii der Verordnung geregelten Verfahren zugelassen werden. Im Hinblick darauf, dass diese Regelungen - was die Verteilung der Darlegungs und Beweislast angeht - eindeutig sind, besteht insoweit ebenfalls kein Anlass für eine Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union gemäß Art. 267 AEUV.“

Aus Art. 6 HCVO kann die Beklagte in diesem Zusammenhang nichts herleiten. Art. 6 Abs. 1 HCVO legt fest, dass alle gesundheitsbezogenen Daten durch wissenschaftliche Nachweise abgesichert sein müssen, und ergänzt damit die Regelung in § 5 Abs. 1 HCVO zu den allgemeinen Bedingungen einer zulässigen Verwendung gesundheitsbezogener Angaben. Soweit Art. 6 Abs. 2 und Abs. 3 HCVO den Lebensmittelunternehmer verpflichten, die Verwendung einer Angabe zu begründen sowie Angaben und Daten bei Rückfrage durch die nationalen Behörden vorzulegen, betrifft dies nur das behördliche Verfahren nach der HCVO. Ein Schluss auf die Darlegungs- und Beweislast im wettbewerblichen Unterlassungsverfahren kann daraus nicht gezogen werden, insbesondere kein Umkehrschluss, dass Belege im Zivilverfahren nicht vorgelegt werden müssen (s. KG Berlin, Urteil vom 22.07.2015, 5 U 46/14). 96

(b) Die Beklagte hat die für ihr Produkt in Anspruch genommenen gesundheitsbezogenen Angaben nicht bewiesen. An den Wirksamkeitsnachweis sind zwar nicht dieselben Anforderungen zu stellen wie an den Nachweis der Wirksamkeit eines Arzneimittels, die Beklagte müsste jedoch nach Art. 5 Abs. 1 a) HCVO jedenfalls zunächst darlegen, welche konkreten Inhaltsstoffe in ihrem Präparat überhaupt geeignet sein sollen, die mit den einzelnen Werbeaussagen behaupteten Wirkungen zu erzielen (s. BGH GRUR 2013, 985 – Vitalpilze, juris-Tz. 20, 21). Dies hat sie nicht getan. Nach den Angaben in ihrer Werbung soll sich die besondere Wirkung des Nahrungsergänzungsmittels aus der Kombination des Ginkgo-Extraktes mit Phospholipide als „Nährstoff-Taxi“ und Vitamin B6 ergeben. Keine der von der Beklagten angeführten Studien und sonstigen Unterlagen beschäftigt sich mit dieser speziellen Kombination, so dass die von der Beklagten vorgelegten Belege einzeln betrachtet als Nachweis für die Wirkung des Produkts schon im Ansatz ungeeignet sind, unabhängig von der Frage ihrer jeweiligen wissenschaftlichen Aussagekraft. Außerdem kann keiner der von der Beklagten angeführten Unterlagen entnommen werden, dass ein bestimmter Wirkstoff tatsächlich z.B. geeignet ist, Demenzerkrankungen zu verhindern. 97

Dass ein wissenschaftlicher Beleg speziell für ihr Präparat bereits existiert, wird von der Beklagten selbst nicht behauptet. Die Beklagte beruft sich als Wirksamkeitsnachweis vielmehr auf eine Gesamtschau der Unterlagen, aus der sich ergebe, dass der von ihr verwendete Ginkgo-Extrakt mit dem den meisten Studien zugrunde liegenden Spezialextrakt EGb 761® - der nach den vorgelegten Studien (nur) eine positive Wirkung auf die Symptome einer Demenzerkrankung hat - funktional gleichwertig sei, und dass die in ihrem Produkt enthaltenen Phosphorlipide der Wirksamkeit des Ginkgoextrakts nicht abträglich seien, sondern vielmehr durch Erhöhung der Bioverfügbarkeit der Wirksubstanzen förderten – nach dem 98

Inhalt ihrer Werbung bis hin zur Vermeidung von Demenzerkrankungen.

Bereits die erste Tatsachenbehauptung ergibt sich aus den von der Beklagten vorgelegten 99  
Unterlagen Anlagen B 26 bis B 28 so nicht. Mit Hilfe des Beipackzettels zu dem Arzneimittel  
Tebonin mag zwar möglicherweise aus den Wirkstoffangaben die Zusammensetzung des  
Ginkgo-Spezialextrakts EGb 761® bezogen auf 40 mg Trockenextrakt entnommen und die  
Werte in %-Zahlen bezogen auf 100 mg/ml umgerechnet werden können:

8,8 – 10,8 mg (= 22 – 27 %) Flavonoide, berechnet als Flavonoidglykoside, 100

2,0-2,8 mg (= 5 – 7 %) Terpenlactone, 101

davon 1,12-1,36 mg (= 2,8 – 3,42 %) Glinkgoloide A, B und C und 1,04-1,28 mg (= 2,6 – 3,2 102  
%) Bilobalid,

unter 0,2 µg (= unter 0,0005 %) Ginkgolsäure pro 20 Tropfen, 103

die Zusammensetzung des Extraktes der Beklagten nach der Anlage B 28 mit u.a. 104

Flavonoidglykoside mind. 24,0 %, 105

Terpene Lactone mind. 6,0 %, 106

Bilobalide mind. 2,5 %, 107

Ginkgolic acid unter 1 ppm (0,0001 %) 108

ist damit jedoch nicht eindeutig wirkidentisch. Insbesondere ist im Beipackzettel zum 109  
Arzneimittel Tebonin als Auszugsmittel für den Wirkstoff „Trockenextrakt aus Ginkgo-biloba-  
Blättern (35-67:1)“ ausdrücklich „Acton 60 %“ angegeben. Dass die Beklagte das gleiche  
Auszugsmittel verwendet, ist weder vorgetragen noch sonst ersichtlich. Nach dem nicht  
widerlegten Vorbringen des Klägers sollen zahlreiche Ginkgo-Extrakte – möglicherweise auch  
der der Beklagten – mit einem preiswerteren Wasser/Ethanol-Gemisch hergestellt und  
insoweit gerade nicht mit dem Extrakt EGb 761 vergleichbar sein.

Dass die Phosphorlipide die Bioverfügbarkeit der Wirksubstanzen in ihrem Produkt erhöht, 110  
hat die Beklagte ebenfalls nicht schlüssig vorgetragen. Die Beklagte betont in ihrer Werbung  
das Zusammenwirken von Ginkgo, Phosphorlipide und Vitamin B6. Die konkrete  
Wirkungsweise dieser Dreierkombination ist im vorliegenden Verfahren nicht einmal  
ansatzweise dargetan. Zur Bedeutung des Vitamins B6 in ihrem Produkt hat die Beklagte in  
der Werbung einerseits und im vorliegenden Verfahren andererseits sogar widersprüchliche  
Behauptungen aufgestellt. Nach den Angaben in der Werbung soll Vitamin B6 für einen  
Energienachschub durch Bildung roter Blutkörperchen sorgen. Nach dem Vorbringen der  
Beklagten im Verfahren sollen die beworbenen Gesundheitswirkungen dagegen auf dem  
Vitamin B6 beruhen, gemäß den hierfür zugelassenen Claims.

(c) Die Einholung eines Sachverständigengutachtens zur Wirkung des Präparates 111  
der Beklagten und/oder ihrer Behauptung, aus den von ihr vorgelegten Unterlagen ergebe  
sich in Anwendung wissenschaftlicher Grundsätze die Wahrheit der Werbeaussagen, kommt  
nicht in Betracht. Es fehlt bereits an einer Darlegung der konkreten Wirkung der Substanzen  
in der speziellen Zubereitung (s.o.) und damit an den zur Vermeidung einer unzulässigen  
Ausforschung erforderlichen Anknüpfungstatsachen für ein Sachverständigengutachten.  
Außerdem muss bei einer gesundheitsbezogenen Werbung bereits zu dem Zeitpunkt, zu dem

die Angaben gemacht werden, der Wirksamkeitsnachweis als solcher vorliegen, d.h. bei der von der Beklagten geforderten Gesamtschau verschiedener Einzeluntersuchungen bereits eine entsprechende, den wissenschaftlichen Anforderungen genügende Auswertung.

c) Die für den Unterlassungsanspruch erforderliche Wiederholungsgefahr folgt aus der bereits vorgenommenen Verletzungshandlung. 112

3. Der Anspruch auf Erstattung der Abmahnkosten folgt dem Unterlassungsanspruch, § 12 Abs. 1 Satz 2 UWG. Die geltend gemachte Kostenpauschale steht nach der Reduzierung auf den Nettobetrag nicht mehr in Streit. 113

III. 114

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO, die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit auf §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 115

Das Urteil betrifft die tatrichterliche Übertragung allgemein anerkannte Auslegung und Rechtsanwendungsgrundsätze auf einen Einzelfall, so dass kein Anlass besteht, gemäß § 543 Abs. 2 ZPO die Revision zuzulassen. 116