Unzulässige Werbung eines Nahrungsergänzungsmittels

Eigener Leitsatz:

Wer u.a. damit wirbt, sein Produkt enthalte „über 7.000 Vitalstoffe“ und Gerstengras sei „das vitalstoffreichste Lebensmittel der Welt“ verhält sich wettbewerbswidrig.

Oberlandesgericht Hamm

Urteil vom 30.04.2013

Az.: 4 U 149/12

Tenor:

Die weitergehende Berufung der Beklagten gegen das am 06. Juni 2012 verkündete Urteil der 1. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Essen wird zurückgewiesen.

Die Beklagte trägt die Kosten der Berufung.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Beklagten bleibt nachgelassen, die Zwangsvollstreckung des Klägers durch Sicherheitsleistung in Höhe von 50.000,- EUR abzuwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Entscheidungsgründe:

I.

Bei dem Kläger handelt es sich um einen gerichtsbekannten Wettbewerbsverband, zu dessen satzungsmäßigen Aufgaben die

Wahrung der gewerblichen Interessen seiner Mitglieder gehört wie auch die Achtung darauf, dass die Regeln des lauteren Wettbewerbs eingehalten werden. Ausweislich des vorgelegten Internetauszugs vom 26.09.2011 (Anlage K 1 zur Klageschrift) warb die Beklagte im Internet unter der Domain *Internetadresse* für das von ihr als Nahrungsergänzungsmittel vertriebene Produkt „Original Spiruletten mit Gerstengras“. Nachdem die Parteien den Rechtsstreit in der Hauptsache übereinstimmend teilweise für erledigt erklärt haben, nimmt der Kläger die Beklagte noch auf Unterlassung folgender Werbeaussagen in Bezug auf das vorgenannte Produkt in Anspruch:

1.

„mit über sage und schreibe 7.000 Vitalstoffen“,

2.

„über 7.000 komplett natürliche Vitalstoffe“,

3.

„zwei der vitalstoffreichsten Lebensmittel“,

4.

„Gerstengras ist nach Meinung vieler Experten das vitalstoffreichste Lebensmittel der Welt“,

5.

„Weit über 3.000 Vitalstoffe finden sich in dieser Pflanze, und das in so hoher Menge wie in keiner anderen Landpflanze“,

6.

„So liefert Gerstengras beispielsweise fünfmal so viel Eisen wie Spinat, siebenmal so viel Vitamin C wie Orangen, doppelt so viel Kalzium und etwa 30 mal mehr von allen B-Vitaminen wie Milch und … und … und …“,

7.

„Die Mikroalge Spirulina platensis besitzt über 4.000 natürliche Vitalstoffe und gehört damit ebenfalls zu den vitalstoffreichsten Pflanzen der Welt“,

8.

„Über 7.000 komplett natürliche Vitalstoffe gegeben Ihnen, insbesondere im Frühjahr, den nötigen Schwung für den Sommer“,

„So aßen beispielsweise schon römische Gladiatoren Gerstengras, um ihre Stärke und Ausdauer zu unterstützen.“,

9.

„Gerstengras war bereits in biblischen Zeiten als Heilmittel bekannt…“

Der Kläger hat die Ansicht vertreten, die vorstehend zu Ziff. 1. bis 7. genannten Werbeaussagen (Klageantrag zu I. 1.) beinhalteten nährwertbezogene Angaben. Insoweit liege ein Verstoß gegen Art. 8 der Verordnung EG 1924/2006 (HCVO), hilfsweise gegen Art. 7 HCVO vor.

Hinsichtlich der vorstehend zu Ziff. 8. und 9. wiedergegebenen Werbeaussagen (Klageanträge zu I. 2.1. und 2.2.) gehe es um gesundheitsbezogene Angaben, die gegen Art. 10 HCVO verstießen. Es sei nicht ersichtlich, dass die dafür nach Art. 3 und 5 HCVO erforderlichen Voraussetzungen vorgelegen hätten. Es fehle auch ein Hinweis nach Art. 10 Abs. 2 a) HCVO. Da diese Angaben nicht hinreichend wissenschaftlich abgesichert seien, sei auch ein Verstoß gegen §§ 11 Abs. 1 Nr. 2, 12 Abs. 1 Nr. 1, 2 und 4 LFGB gegeben.

Der Kläger hat bestritten, dass in dem Produkt 7.000 komplett natürliche und unterschiedliche Vitalstoffe enthalten seien. Das sei jedenfalls nicht in einer Menge der Fall, die bei bestimmungsgemäßer Zufuhr eine ernährungsphysiologische Relevanz aufweise. Es sei unzutreffend, dass viele Experten

Gerstengras als das vitalstoffreichste Lebensmittel der Welt ansähen. Die in dem Produkt enthaltenen Stoffe hätten auch nicht die Wirkung, „den nötigen Schwung für den Sommer“ zu geben, also Stärke und Ausdauer zu unterstützen. Es gebe auch keine gesicherten Erkenntnisse, dass das Produkt ein Heilmittel sei.

Die Beklagte hat behauptet, in der Mikroalge Spirulina platensis seien über 4.000 unterschiedliche Vitalstoffe nachgewiesen worden, wie sich aus der gutachterlichen Stellungnahme des M-Instituts vom 16.09.2004 (Bl. 72 ff. d. A.) ergebe. Das M-Institut habe in einem weiteren Gutachten vom 16.03.2102 bestätigt, dass Gerstengras eine Kombination von über 4.000 Nähr- und Vitalstoffen enthalte. Es handele sich zudem nicht um nährwertbezogene Angaben. Soweit Aussagen zu der historischen Bedeutung von Gerstengras getätigt worden seien, seien diese zutreffend.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes bis zum Abschluss der ersten Instanz und der erstinstanzlich gestellten Anträge der Parteien wird gem. § 540 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 ZPO auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils Bezug genommen. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben, soweit die geltend gemachten Ansprüche auf Unterlassung und Zahlung nicht übereinstimmend für erledigt erklärt worden sind. Wegen der Begründung wird auf die Entscheidungsgründe des erstinstanzlichen Urteils verwiesen.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Berufung der Beklagten, die sie wie folgt begründet:

Sie sei davon ausgegangen, dass es ausschließlich darauf ankomme, ob die Anzahl der im Produkt enthaltenen Substanzen zutreffend sei und ob es sich bei den streitgegenständlichen Angaben um nährstoffbezogene oder gesundheitsbezogene Angaben im Sinne der HCVO handele. Der Kläger habe nicht bestritten, dass Gerstengras im Verhältnis zu Milch, Spinat bzw. Orangen die genannten Nährstoffmengen aufweise. Wenn das Landgericht

in Frage stelle, ob die ins Verhältnis zu anderen Lebensmitteln gesetzten Nährstoffangaben belegt seien, hätte es der Beklagten den beantragten Schriftsatznachlass gewähren müssen. Das Landgericht habe verkannt, dass die Regelungen der HCVO hier nicht anwendbar seien. Bei den Hinweisen über die Anzahl der Vitalstoffe handele es sich nicht um nährwertbezogene Angaben. Das gelte auch für den Hinweis auf den hohen Gehalt an Chlorophyll. Die Beklagte beruft sich auf das Urteil des Oberlandesgerichts Stuttgart, ZLR 2011, 352 – Monsterbacke. Sie weist darauf hin, dass eine nährwertbezogene Angabe nach Art. 2 Abs. 2 Nr. 4 HCVO nur dann vorliege, wenn mit dieser erklärt, suggeriert oder auch nur mittelbar zum Ausdruck gebracht werde, dass ein Lebensmittel besondere positive Nährwerteigenschaften besitze. Ein Verweis auf allgemeine Vorzüge eines Lebensmittels oder einer Lebensmittelkategorie sei nicht als nährwertbezogene Angabe anzusehen. Dagegen, dass auch objektive Beschaffenheitsangaben nährwertbezogene Angaben seien, spreche, dass nach Art. 2 Abs. 2 Nr. 1 HCVO jede Angabe zum Ausdruck bringen müsse, dass ein Lebensmittel besondere Eigenschaften besitze. Das sei bei bloßen Sachinformationen zu verneinen. Man könne auch die Formulierung „besondere Eigenschaften“ in Art. 2 Abs. 2 Nr. 4 HCVO dahin verstehen, dass nur solche Angaben nicht erfasst sein sollten, die sich auf allgemeine und nicht „besondere“ Eigenschaften des konkreten Lebensmittels bezögen. Da schon der Begriff „Lebensmittel“ alles umfasse, was vom menschlichen Körper als Nahrung aufgenommen werden könne, und dieser Begriff für sich gesehen jedoch nicht als nährwertbezogene Bezeichnung angesehen werde, könne für den allgemein verwendeten Oberbegriff „Vitalstoffe“ nichts anderes gelten. Dieser sei nicht gesetzlich definiert. Es sei nicht erkennbar, weshalb für den Begriff „Vitalstoff“ etwas anderes gelten solle als für „Lebensmittel“. Vitalstoffe seien sämtliche Substanzen, die der Körper mittels Nahrung zu sich nehmen könne. Dieser allgemeine Lebensmittelbegriff sei als Oberbegriff völlig unspezifisch. Das folge auch aus einer systematischen Auslegung der Regelungen der HCVO. In Art. 5

HCVO (insbesondere in Abs. 1 a) und b)) würden allgemeine Bedingungen für nährwert- und gesundheitsbezogene Angaben aufgestellt sowie in Art. 8 f. besondere Bedingungen für nährwertbezogene Angaben. Gem. Art. 8 Abs. 1 HCVO dürften nährwertbezogene Angaben nur gemacht werden, wenn sie im Anhang zur Verordnung aufgeführt seien. Diese an nährwertbezogene Angaben gestellten Anforderungen ließen durchaus Rückschlüsse darauf zu, was der Verordnungsgeber überhaupt als nährwertbezogene Angabe ansehe, nämlich ausschließlich nur ganz spezifische Angaben wie „fettarm“, „zuckerarm“, „hoher Ballaststoffgehalt“ etc.

Der unspezifische Begriff „Vitalstoff“ finde sich in der Liste des europäischen Gesetzgebers nicht, weil er diesen nicht als nährwertbezogene Angabe angesehen habe. Angaben über die Anzahl von verschiedenen Vitalstoffen in einem natürlichen Lebensmittel stellten unspezifische und damit allgemeine Eigenschaften dar.

Soweit die Beklagte sodann in der Werbung angegeben habe, dass bestimmte Nährstoffe (Eisen, Vitamin C, Calcium etc.) im Verhältnis zu konkret benannten anderen Lebensmitteln in einem höheren Anteil vorhanden seien, stelle das ebenfalls keine Nährstoffangabe dar. Es gehe nur um allgemein bekannte und nicht produktbezogene Eigenschaften der Natursubstanz Gerstengras. Soweit es der Kläger als irreführend angesehen habe, dass die Menge des im Produkt „Spirulina und Gerstengras“ enthaltenen Calciums in der empfohlenen Tagesverzehrmenge den Gehalt an Calcium eines Glases Milch nicht erreichen würde, habe die Beklagte das Gegenteil in ihrer Werbung nicht behauptet. Solche Vergleiche seien immer auf die gleiche Menge bezogen (z. B. 100 mg Milch zu 100 mg Gerstengras). Auch ein Vergleich zu der empfohlenen Tagesverzehrmenge des Produkts „Spirulina und Gerstengras“ sei nicht zulässig, weil in der streitgegenständlichen Produktbeschreibung der Beklagten der Vergleich bei der allgemeinen Beschreibung der Substanz „Gerstengras“

vorgenommen worden sei und nicht im Hinblick auf die in dem Produkt oder der empfohlenen Tagesverzehrmenge enthaltene Konzentration. Der Kläger habe nicht behauptet, dass in Gerstengras im Vergleich zu der gleichen Menge an Spinat, Milch oder Orangen die genannte höhere Konzentration an bestimmten Nährstoffen nicht vorhanden sei. Als das Landgericht in der mündlichen Verhandlung darauf hingewiesen habe, dass es von einer entsprechenden Behauptung des Klägers ausgehe, habe die Beklagte Schriftsatznachlass erbeten, den das Landgericht zu Unrecht nicht gewährt habe. Sie berufe sich zum Beweis der Richtigkeit der von ihr vorgenommenen Nährstoff-Vergleiche auf das sachverständige Zeugnis des Dr. X und auf die Einholung eines Sachverständigengutachtens.

Ferner seien die Angaben über Vitalstoffe nicht gesundheitsbezogen, weil sie nur sachlich die allgemein bekannten Eigenschaften von Gerstengras und Spirulina wiedergäben. Es fehle jeglicher Gesundheitsbezug. Es liege bezüglich der im Klageantrag zu I. aufgeführten Angaben kein Verweis auf allgemeine, nicht spezifische Vorteile für die Gesundheit im Allgemeinen oder das gesunde Wohlbefinden im Sinne des Art. 10 Abs. 3 HCVO vor.

Dass die 7.000 Vitalstoffe in Spirulina und Gerstengras im Frühjahr „den nötigen Schwung für den Sommer“ gäben (Klageantrag zu I. 2.) sei eine nichtssagende plakative Anpreisung. Auch die Angabe über die Verwendung von Gerstengras in der Antike bzw. zu biblischen Zeiten sei nicht gesundheitsbezogen; es handele sich um eine wahre historische Erzählung. Gerstengras gebe infolge seiner Ballaststoffe dem Körper Stärke und Ausdauer. Dies sei wissenschaftlich unbestritten.

Die betreffende Werbung verstoße auch nicht gegen das LFGB. Die noch streitgegenständlichen Angaben seien weder falsch noch irreführend. Im Übrigen habe der Kläger andere Anspruchsgrundlagen als die Regelungen der HCVO nur im Hinblick auf den Klageantrag zu I. 2. geltend gemacht.

Die Beklagte beantragt,

das angefochtene Urteil abzuändern und die Klage abzuweisen.

Der Kläger beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Er verteidigt das Urteil des Landgerichts unter Wiederholung und Vertiefung seines erstinstanzlichen Vorbringens. Der Kläger meint, die von der Beklagten angeführte Entscheidung des Oberlandesgerichts Stuttgart sei auf den vorliegenden Fall nicht übertragbar. Dort sei es um eine Angabe gegangen, die – anders als im vorliegenden Fall – nicht auf die Inhaltsstoffe des beworbenen Produkts, sondern auf dessen Bedeutung hinweise. Zudem seien die Unterlassungsansprüche des Klägers auch deshalb begründet, weil die beanstandeten Angaben die angesprochenen Verkehrskreise in die Irre führten. Der Kläger habe dargelegt, dass beide Produkte keine 7.000 unterschiedlichen Vitalstoffe mit einer Bedeutung für den menschlichen Körper vereinten und dass die in Bezug auf einzelne Inhaltsstoffe angestellten Vergleiche zu anderen Lebensmitteln falsch seien.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachvortrags der Parteien wird auf den Inhalt der zu den Akten gereichten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

Im Senatstermin haben die Parteien den Rechtsstreit auch insoweit übereinstimmend in der Hauptsache für erledigt erklärt, als der Kläger Unterlassung der Werbeangabe „Interessant an Gerstengras ist auch, ähnlich wie bei Spirulina, der hohe Prozentsatz an Chlorophyll“ begehrt hat.

II.

Die zulässige Berufung der Beklagten ist nicht begründet.

1.

Die Klage ist zulässig.

a)

Die auf Unterlassung gerichteten Anträge des Klägers sind nach § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO hinreichend bestimmt. Sie beziehen sich auf eine bestimmte Werbung im Internet für das Produkt „Original Spiruletten mit Gerstengras“. Die konkrete Verletzungshandlung ist in die Anträge einbezogen.

b)

Es handelt sich vorliegend lediglich um einen Streitgegenstand. Bei der wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsklage bildet die konkrete Verletzungsform den Streitgegenstand, wenn mit der Klage – wie hier – ein entsprechendes Unterlassungsbegehren verfolgt wird. Der Streitgegenstand umfasst in diesem Fall – unabhängig davon, ob der Kläger sich auf diese Rechtsverletzung gestützt und den zu dieser Rechtsverletzung gehörenden Tatsachenvortrag gehalten hat – alle Rechtsverletzungen, die in der konkreten Verletzungsform verwirklicht sind, auch wenn die verschiedenen Verletzungen jeweils einen unterschiedlichen Tatsachenvortrag erfordern (BGH, WRP 2013, 472 – Biomineralwasser).

c)

Der Kläger ist nach § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG klagebefugt. Das zieht die Beklagte nicht in Zweifel.

2.

a)

Soweit die Parteien den Klageantrag zu I. 1. nicht übereinstimmend für erledigt erklärt haben, kann der Kläger von der Beklagten nach §§ 8 Abs. 1 und Abs. 3 Nr. 2; 3; 4 Nr. 11 UWG i. V. m. Art. 8 Abs. 1 der Verordnung EG 1924/2006 (HCVO) Unterlassung der betreffenden Werbeangaben verlangen.

Diese stellen unzweifelhaft geschäftliche Handlungen nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG dar.

Die Vorschriften der HCVO sind Marktverhaltensregelungen i. S. d. § 4 Nr. 11 UWG (Köhler/Bornkamm, 31. Aufl., § 4 UWG Rn. 11.137a m. w. N.).

Die HCVO gilt nach ihrem Art. 1 Abs. 2 für nährwert- und gesundheitsbezogene Angaben, die in kommerziellen Mitteilungen bei der Kennzeichnung und Aufmachung von oder bei der Werbung für Lebensmittel gemacht werden, die als solche an den Endverbraucher abgegeben werden sollen. Zu den Lebensmitteln in diesem Sinne gehören gerade auch Nahrungsergänzungsmittel (Senat, Urteil vom 13.12.2011 – 4 U 92/11). Dass es sich bei den streitgegenständlichen „Original Spiruletten mit Gerstengras“ um Nahrungsergänzungsmittel in diesem Sinne handelt, steht außer Streit.

Die nach dem Klageantrag zu I. 1. noch streitgegenständlichen Werbeangaben verstoßen gegen Art. 8 Abs. 1 HCVO. Nach dieser Bestimmung dürfen nährwertbezogene Angaben nur gemacht werden, wenn sie im Anhang aufgeführt sind und den in dieser Verordnung festgelegten Bedingungen entsprechen. Es handelt sich bei den betreffenden Werbeaussagen um nährwertbezogene Angaben. Nährwertbezogene Angabe ist nach Art 2. Abs. 2 Nr. 4 HCVO jede Angabe, mit der erklärt, suggeriert oder auch nur mittelbar zum Ausdruck gebracht wird, dass ein Lebensmittel besondere positive Nährwerteigenschaften besitzt.

Zwar mag es an einer nährwertbezogenen Angabe fehlen, wenn auf allgemeine Vorzüge des Lebensmittels oder einer Lebensmittelkategorie verwiesen wird oder es um nichtssagende anpreisende Auslobungen geht (vgl. Urteil des OLG Stuttgart vom 03.02.2011 – 2 U 61/10, ZLR 2011, 352; Vorlagebeschluss des BGH vom 05.12.2012 – I ZR 36/11, WRP 2013, 180 – Monsterbacke – zur Werbung für einen Früchtequark mit dem Slogan „So wichtig wie das tägliche Glas Milch!“). Dem entspricht es, dass nach dem Erwägungsgrund 5 der HCVO auch

allgemeine Bezeichnungen, die traditionell zur Angabe einer Eigenschaft einer Kategorie von Lebensmitteln oder Getränken verwendet werden, die Auswirkungen auf die menschliche Gesundheit haben könnte, wie z.B. „Digestif“ oder „Hustenbonbon“, von der Anwendung der Verordnung ausgenommen werden sollten.

Besondere positive Nährwerteigenschaften hat ein Lebensmittel aber jedenfalls dann, wenn es Energie in erhöhter Menge liefert bzw. Nährstoffe oder andere Substanzen i. S. v. Art. 2 Abs. 2 Nr. 3 HCVO in erhöhter Menge enthält. Zu den Nährstoffen gehören nach Art. 2 Abs. 2 Nr. 2 HCVO Proteine, Kohlenhydrate, Fett, Ballaststoffe, Natrium und die im Anhang der Richtlinie 90/496/EWG aufgeführten Vitamine und Mineralstoffe. Es ist deshalb nur konsequent, dass etwa auch die Angabe „reich an wertvollen Vitaminen und Nährstoffen“ auf der Verpackung eines Hirseproduktes als nährwertbezogen angesehen worden ist (so OLG Rostock, WRP 2011, 1330; ebenso: Link in: Ullmann, jurisPK-UWG, 3. Aufl. 2013, § 4 Nr. 11 UWG Rn. 172). Dem entspricht es auch, dass der Verordnungsgeber in dem Anhang zur HCVO u. a. die Angabe, ein Lebensmittel habe einen hohen Vitamingehalt und/oder Mineralstoffgehalt, sowie jegliche Angabe, die für den Verbraucher voraussichtlich dieselbe Bedeutung hat, als nährwertbezogen ansieht. Aus diesen Vorgaben folgt, dass die beanstandeten Angaben zu Vitalstoffen nährwertbezogen sind.

Bei dem Begriff der Vitalstoffe handelt es sich um einen Oberbegriff für alle vom menschlichen Körper benötigten bzw. der Gesundheit des Organismus förderlichen Substanzen mit Ausnahme der Nährstoffe, die der direkten Energiezufuhr dienen, nämlich Eiweiß, Kohlenhydrate und Fett (vgl. Brockhaus, Ernährung, Artikel Vitalstoffe, 2. Aufl. 2004). Unter Vitalstoffen sind also nicht nur Ballaststoffe, Vitamine und Mineralstoffe zu verstehen, sondern auch Enzyme.

Bei der streitgegenständlichen Werbung wird angegeben, dass das Mittel „sage und schreibe über 7.000 Vitalstoffe“ bzw.

„über 7.000 komplett natürliche Vitalstoffe“ enthalte. Es soll „zwei der vitalstoffreichsten Lebensmittel“ vereinigen. Der Bestandteil Gerstengras soll „nach Meinung vieler Experten das vitalstoffreichste Lebensmittel der Welt“ sein und „weit über 3.000 Vitalstoffe“ beinhalten. Die Mikroalge Spirulina platensis soll „über 4.000 natürliche Vitalstoffe“ besitzen und „damit ebenfalls zu den vitalstoffreichsten Pflanzen der Welt“ gehören. Damit wird das Lebensmittel in besonderer Weise damit beworben, dass es Vitalstoffe, also Nährstoffe und andere Substanzen wie Enzyme, in ganz besonders erhöhter Menge enthalten soll, und zwar im Superlativ in der größten Menge überhaupt. Darunter kann der Verbraucher nur eine ganz besondere ernährungsbezogene oder physiologische Wirkung des Mittels verstehen. Nichts anderes gilt für die Aussage „So liefert Gerstengras beispielsweise fünfmal so viel Eisen wie Spinat, siebenmal so viel Vitamin C wie Orangen, doppelt so viel Kalzium und etwa 30 mal mehr von allen B-Vitaminen wie Milch und … und … und …“. Dass diese Angabe ebenso wie die Werbung mit „zwei der vitalstoffreichsten Lebensmittel“, „… das vitalstoffreichste Lebensmittel der Welt“, „… in so hoher Menge wie in keiner anderen Landpflanze“ und „ … gehört damit ebenfalls zu den vitalstoffreichsten Pflanzen der Welt“ einen vergleichenden Inhalt aufweist, steht der Annahme eines Nährwertbezugs nicht entgegen. Dies ergibt sich aus Art. 9 HCVO. Diese Regelung findet sich wie auch Art. 8 HCVO im Kapitel III der HCVO, das nährwertbezogene Angaben betrifft. Mit den vergleichenden Angaben wird ebenfalls zum Ausdruck gebracht, dass angeblich ein hoher Gehalt an „Vitalstoffen“ bzw. Eisen, Vitamin C, Kalzium, B-Vitaminen besteht. Die Angabe „So liefert Gerstengras beispielsweise fünfmal so viel Eisen wie Spinat, siebenmal so viel Vitamin C wie Orangen, doppelt so viel Kalzium und etwa 30 mal mehr von allen B-Vitaminen wie Milch und … und … und …“ ist eine nähere Erläuterung des Hinweises darauf, dass es sich bei Gerstengras um das vitalstoffreichste Lebensmittel handeln soll. Es geht nach wie vor um besondere positive Nährwerteigenschaften, die durch diese Beispiele veranschaulicht werden sollen. Mit den

vergleichenden Angaben soll verdeutlicht werden, dass angeblich ein besonders hoher Gehalt an Vitalstoffen wie Eisen, Vitamin C, Kalzium und B-Vitaminen besteht.

Der vorliegende Fall ist mit dem Sachverhalt, der dem von der Beklagten angeführten Urteil des Oberlandesgerichts Stuttgart (a. a. O) und dem Vorlagebeschluss des Bundesgerichtshofs (a. a. O.) im Fall „Monsterbacke“ zugrunde lag, nicht hinreichend vergleichbar. Dort ging es um die unspezifische vergleichende Angabe „So wichtig wie das tägliche Glas Milch!“. Hier liegt – wie ausgeführt – hingegen eine Angabe zu besonderen positiven Nährwerteigenschaften des beworbenen Lebensmittels vor.

Die nährwertbezogene Werbung mit dem Begriff der Vitalstoffe ist unzulässig. Dieser ist im Anhang zur HCVO nicht aufgeführt. Der Begriff der Vitalstoffe ist unspezifisch und für den wissenschaftlichen Gebrauch ungeeignet, weil er eine große Anzahl verschiedener Substanzen mit unterschiedlichen Wirkmechanismen zusammenfasst. Er wird vielmehr umgangssprachlich und in der Populärliteratur verwendet (vgl. Brockhaus, Ernährung, Artikel Vitalstoffe, 2. Aufl. 2004). Der Begriff eröffnet Möglichkeiten zur Irreführung der Verbraucher. Dies zeigt sich mit Blick auf das von der Beklagten vorgelegte Gutachten des M-Instituts vom 16.09.2004 (Bl. 72 ff. d. A.). Danach entfallen von den mehr als 4.056 Einzelverbindungen der Alge Spirulina platensis mindestens 4.000 auf Enzyme, 10 auf Vitaminarten und 5 auf Mineralstoffe. Mit einer solchen Gewichtung, nämlich der weitaus überwiegenden Anzahl an Enzymen im Vergleich zu Vitaminen und Mineralstoffen, rechnet der Verbraucher angesichts der pauschalen Werbeangabe („über 4.000 natürliche Vitalstoffe“) nicht.

Eine Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union ist nicht veranlasst. Die Beklagte beantragt eine solche Vorlage nur für den Fall, dass eine „andere Auslegung als die wörtliche Auslegung“ des Art. 2 Abs. 2 Nr. 4 HCVO vorgenommen wird. Der Senat weicht indes im Rahmen der hier vorgenommenen

Auslegung vom Wortlaut des Art. 2. Abs. 2 Nr. 4 HCVO nicht ab.

Nach dem Anhang zur HCVO ist zudem die Angabe, ein Lebensmittel habe einen hohen Vitamingehalt und/oder Mineralstoffgehalt, sowie jegliche Angabe, die für den Verbraucher voraussichtlich dieselbe Bedeutung hat, nur zulässig, wenn das Produkt mindestens das Doppelte des im Anhang unter „[NAME DES VITAMINS/DER VITAMINE] und/oder [NAME DES MINERALSTOFFS/DER MINERALSTOFFE]-Quelle“ genannten Werts enthält. Das hat die Beklagte hinsichtlich des Gehalts an Eisen, Vitamin C, Kalzium, B-Vitaminen und Magnesium weder ausreichend dargelegt noch nachgewiesen. Dem Gutachten des M-Instituts vom 16.09.2004 sind dazu keine genügenden Feststellungen zu entnehmen. Soweit es dort heißt, für Spirulina platensis, das 5 – 9 % Mineralstoffe enthalte, sei der relativ hohe Eisengehalt besonders zu erwähnen, daneben kämen Calcium, Kalium, Natrium und Magnesium sowie relativ viel Chlorophyll vor, ist das zu pauschal. Im Gutachten des M-Instituts vom 16.03.2012 betreffend Gerstengras ist ausgeführt, dass im Gerstengras u. a. 0,4 mg/100 g Vitamin C, E und B1 und 400 mg/100g Chlorophyll vorkämen und es besonders die Mineralstoffe Eisen, Zink, Calcium, Kupfer und Mangan anreichere. Ob damit den Mengenanforderungen nach dem Anhang zur HCVO genüge getan ist, kann dahinstehen. Gem. Art. 8 Abs. 1 HCVO müssen die nährwertbezogenen Angaben den in dieser Verordnung festgelegten Bedingungen entsprechen. Nach Art. 5 Abs. 1 c) HCVO muss der Nährstoff oder die andere Substanz, auf die sich die Angabe bezieht, in einer Form vorliegen, die für den Körper verfügbar ist. Zu dieser sog. Bioverfügbarkeit verhalten sich die vorgelegten Gutachten des M-Instituts nicht.

Gem. Art. 6 Abs. 1 HCVO müssen sich nährwert- und gesundheitsbezogene Angaben auf allgemein anerkannte wissenschaftliche Nachweise stützen und durch diese abgesichert sein. Diese Nachweise müssen vorliegen, sonst dürfen die entsprechenden Angaben nicht gemacht werden. Dass

die vorgelegten Gutachten des M-Instituts allgemein anerkannt sind, ist weder vorgetragen noch sonst ersichtlich. Studienergebnisse entsprechen grundsätzlich nur dann den Anforderungen an einen hinreichenden wissenschaftlichen Beleg, wenn sie nach den anerkannten Regeln und Grundsätzen wissenschaftlicher Forschung durchgeführt und ausgewertet wurden. Dafür ist im Regelfall erforderlich, dass eine randomisierte, placebokontrollierte Doppelblindstudie mit einer adäquaten statistischen Auswertung vorliegt, die durch die Veröffentlichung in den Diskussionsprozess der Fachwelt einbezogen worden ist (BGH, Urteil vom 06.02.2013 – I ZR 62/11 – Basisinsulin mit Gewichtsvorteil – zu § 3 HWG; auch OLG Frankfurt, Magazindienst 2012, 291 m. w. N.).

Ein Schriftsatznachlass zu der Frage, ob in Gerstengras im Vergleich zu der gleichen Menge an Spinat, Milch oder Orangen die genannte höhere Konzentration an bestimmten Nährstoffen vorhanden ist, war der Beklagten nicht zu gewähren. Dies ist nicht entscheidungserheblich. Wie vorstehend ausgeführt, hat die Beklagte weder vorgetragen noch nachgewiesen, dass die betreffenden Nährstoffe oder anderen Substanzen, auf die sich die Angaben beziehen, in einer Form vorliegen, die für den Körper verfügbar ist (Art. 5 Abs. 1 c) HCVO).