

Oberlandesgericht München

Urteil vom 31. Januar 2013, 6 U 4189/11

Gründe

I.

Die Klägerinnen machen gegen die Beklagte wettbewerbsrechtliche Unterlassungs-, Widerrufs-, Auskunfts- und Schadensersatzansprüche geltend.

Die Klägerin zu 1), die über keinen Internetauftritt verfügt, ist ein deutsches Unternehmen, welches nach eigenen Angaben seit 1988 auf dem deutschen Markt Gesundheitsprodukte, insbesondere Lebensmittel wie beispielsweise L-Carnitin-Kapseln, Omega-3-Fettsäuren-Kapseln oder Q-10-Coenzym-Kapseln, vertreibt.

Die Klägerin zu 2) ist ein am 09.03.2010 gegründetes britisches Unternehmen, welches nach eigenen Angaben unter der Domain "www.....de" Bach-Blüten-Präparate als alkoholfreie Lebensmittel in Form von Zuckerkügelchen auf dem deutschen Markt anbietet. Auf der (ab September 2010 aktiven) Website der Klägerin zu 2) werden keine Produkte präsentiert, sondern lediglich Etiketten abgebildet. Im Impressum ist als Bestelladresse für Deutschland die Anschrift der Klägerin zu 1) – ... – angegeben. Als Inhaberin der Domains ".....de" und ".....de" ist die Klägerin zu 1) registriert.

Die Beklagte ist die deutsche Tochtergesellschaft der englischen ... und Schwes-tergesellschaft der Fa. ..., welche Bach-Blüten-Produkte herstellt. Die Beklagte ist das deutsche Vertriebsunternehmen für die "Original Bach-Blüten-Produkte" und beliefert in Deutschland über 15.000 Apotheken im Wege des Direktvertriebs, d. h. ohne Zwischenschaltung des Großhandels. Die ... Gruppe ist Marktführerin in diesem Segment und hält auch die entsprechenden Markenrechte. Ursprünglich vertrieb die Beklagte die streitgegenständlichen Bach-Blüten-Produkte als Arzneimittel – im Wege der Einzeleinfuhr gemäß § 73 Abs. 3 AMG – im Hinblick auf eine britische Produktlizenz als "pharmazeutisches Produkt".

Wettbewerber der Beklagten vertrieben Bach-Blüten-Produkte in Deutschland hingegen schon seit längerer Zeit als Lebensmittel. Auf eine seitens der hiesigen Beklagten angestregte Klage gegen einen solchen Wettbewerber, mit der diesem untersagt werden sollte, Notfall-Tropfen mit Blütenessenzen nach Dr. Bach als Lebensmittel zu vertreiben, stellte das OLG Hamburg mit Urteil vom 21.02.2008 fest, dass es sich bei dem von der Beklagten angegriffenen Konkur-

renzprodukt des Wettbewerbers weder um ein Funktionsarzneimittel noch um ein Präsentationsarzneimittel handele, und das Produkt damit als Lebensmittel verkehrsfähig sei (vgl. Urteil OLG Hamburg, Anlage L 1). Die Beklagte nahm dieses Urteil zum Anlass, ihre Produkte einem sog. "Switch" zu unterziehen: Sie vertreibt die meisten ihrer Bach-Blüten-Produkte seither nicht mehr als Arzneimittel im Wege der Einzeleinfuhr, sondern als Lebensmittel, insbesondere als Spirituosen. Die vorgenannten Bach-Blüten-Produkte der Beklagten sind deutschlandweit über Apotheken auch in München zu beziehen bzw. werden von Versandapotheken auch nach München ausgeliefert.

Bei den streitgegenständlichen Bach-Blüten-Produkten der Beklagten handelt es sich um Präparate, die im Rahmen der Bach-Blüten-Methode mit den 38 Original Bach-Blütenessenzen, welche in den 30er Jahren des letzten Jahrhunderts von dem englischen Arzt Dr. Edward Bach aus den Blüten wild wachsender Pflanzen und Bäume entwickelt wurden, zur Anwendung gelangen. Die Produkte der Beklagten werden nach der Bach-Blüten-Philosophie nicht wegen ihrer chemisch-pharmakologischen oder sonstigen physiologischen Wirkungen verwendet, sondern wegen ihrer natürlichen, energetischen Kraft, das "spirituelle Selbst" zu beeinflussen.

Die Beklagte bewirbt ihre "Original Rescue Tropfen", ihr "Rescue Night Spray" und ihre einzelnen Bach-Blüten-Produkte sowie die sog. Bach-Blüten-Sets mit den jeweils aus den Klageanträgen im Einzelnen ersichtlichen Auslobungen. Keinem dieser Produkte kommt eine pharmakologische, immunologische oder metabolische Wirkung zu.

Eine Abmahnung der Beklagten vor Klageerhebung ist seitens der Klägerinnen unstreitig nicht erfolgt.

Die Klägerinnen zu 1) und 2) behaupten, für die vorliegende Klage aktivlegitimiert zu sein, da zwischen den Parteien ein konkretes Wettbewerbsverhältnis bestehe. Die Klägerin zu 1) vertreibe gesundheitsbezogene Lebensmittel, darunter die Bach-Blüten-Präparate der Klägerin zu 2) sowie der belgischen Firma ... auf dem deutschen Markt. Die Bestellung der Testkäuferin ... sei nicht ausgeführt worden, da diese als offenkundige Testbestellung der Beklagten zu erkennen gewesen sei.

Die Klägerinnen zu 1) und 2) vertreten die Auffassung, die Beklagte verletze §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. m. § 21 Abs. 1 S. 1 AMG, da es sich bei den von der Beklagten in Verkehr gebrachten "Original Bach-Blüten"-Produkten um sog. Präsentationsarzneimittel i. S. d. § 2 Abs. 1 Nr. 1 AMG, mithin um zulassungspflichtige Arzneimittel handele, welche ohne arzneimittelrechtliche Zulassung

nicht verkehrsfähig seien. Die Werbeaussagen erweckten beim durchschnittlich informierten und aufmerksamen Verbraucher den Eindruck, dass es sich bei den Bach-Blüten-Präparaten der Beklagten um Mittel mit therapeutischen Wirkungen, also um Erzeugnisse zur Heilung oder Verhütung von Krankheiten handele. Dieser Eindruck folge schon aus der Verpackung des Bach-Blüten-Sets, auf welcher der Inhalt als "Original Flower Remedies", zu Deutsch "Original Blüten Medikamente", angepriesen werde. Der Verbraucher werde in seinem ersten Eindruck, dass es sich bei den genannten Produkten der Beklagten daher um ein Arzneimittel handele, durch die Ausführungen in der unter anderem dem Bach-Blüten-Set beigefügten Broschüre bestärkt. Dort würden die "Original Bach-Blüten" der Beklagten explizit als Hilfsmittel beim "Kampf gegen Krankheiten" und "Heilmittel" beworben und darüber hinaus in einer Art und Weise präsentiert, dass der Adressat nicht umhin könne, die Produkte der Beklagten als therapeutisches Mittel zur Verhütung und Heilung von Krankheiten aufzufassen. Die Verkehrsauffassung gehe nicht dahin, dass sämtliche auf dem Markt vertriebenen Bach-Blüten-Präparate Arzneimittel seien, sondern durch den Umstand, dass die in Rede stehenden Produkte der Beklagten ursprünglich als Arzneimittel vertrieben worden seien und von dieser in nahezu unveränderter Aufmachung weiterhin zum Verkauf angeboten und vertrieben würden, habe sich diese arzneiliche Zweckbestimmung für die verfahrensgegenständlichen Produkte der Beklagten als absolute Verkehrsauffassung manifestiert. Nach Auffassung der Klägerinnen zu 1) und 2) stehe ihnen deshalb der mit dem Hauptantrag geltend gemachte Unterlassungsanspruch gegen die Beklagte nach § 8 Abs. 1, §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. m. der Marktverhaltensregelung des § 21 Abs. 1 S. 1 AMG zu; ein absolutes Vertriebsverbot sei vorliegend wegen der gefestigten Verkehrsauffassung gerechtfertigt.

Selbst wenn man die verfahrensgegenständlichen Produkte der Beklagten nicht als Arzneimittel einstufen wolle, verstoße die Beklagte dadurch, dass sie ihren Produkten die aus dem Klageantrag ersichtlichen Wirkungen zuschreibe, gegen das Verbot krankheitsbezogener Werbung für Lebensmittel gemäß § 12 Abs. 1 Nr. 1 LFGB sowie gegen das Verbot des § 11 Abs. 1 Nr. 4 LFGB, weshalb jedenfalls der mit dem Hilfsantrag zu Ziffer 1. a) geltend gemachte Unterlassungsanspruch gemäß § 8 Abs. 1, §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. m. §§ 12 Abs. 1, 11 Abs. 1 Nr. 4 LFGB bestehe. Eine vorherige Abmahnung sei insoweit entbehrlich gewesen, weil zum einen nicht damit zu rechnen gewesen sei, dass die Beklagte sich außergerichtlich unterworfen haben würde und zum anderen zu befürchten gewesen sei, dass die Beklagte den Klägerinnen zu 1) und 2) einen ihr genehmen Gerichtsstand aufgezwungen haben würde, was zu einer unnötigen Verkomplizierung und Verteuerung der Klärung der Rechtslage geführt hätte.

Darüber hinaus verletze die Beklagte jedenfalls die §§ 3, 5 UWG sowie §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. m. § 11 Abs. 1 S. 1 LFGB und Art. 4 Abs. 3 der Health-Claims-VO, da sie für Spirituosen mit Hinweisen auf eine gesundheitsfördernde, jedenfalls aber gesundheitlich unbedenkliche Wirkung werbe bzw. für Spirituosen Produktbezeichnungen verwende, die solche Wirkungen suggerierten, weshalb den Klägerinnen zu 1) und 2) die mit den Hilfsanträgen Ziffern 1.b) und 1.c) geltend gemachten Unterlassungsansprüche zustünden. Bereits die bloße Bezeichnung der von der Beklagten vertriebenen Spirituosen als "RESCUE TROPFEN" und/oder "RESCUE NIGHT SPRAY" suggeriere zumindest eine positive Wirkung dieser Produkte auf die Gesundheit. Da dem deutschen Durchschnittsverbraucher geläufig sei, dass "RESCUE" das englische Wort für "Rettung" sei, werde der Verbraucher aufgrund dieser Bezeichnung davon ausgehen, dass ihn die genannten Produkte der Beklagten aus einer von Stress-, Schock- oder Angstzuständen geprägten Notsituation "retten" würden, was ausreiche, um wenn nicht von einem krankheitsbezogenen, so doch jedenfalls von einem gesundheitspezifischen Wirkversprechen auszugehen. Diese Wirkbehauptung sei wissenschaftlich nicht hinreichend gesichert und stelle mithin einen Verstoß gegen §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. m. § 11 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 LFGB und Art. 3 Abs. 1, Art. 5 Abs. 1, Art. 13 Abs. 1 a und b, Art. 14 Abs. 1 Health-Claims-VO dar. Auch die im Hilfsantrag Ziffer 1.c) genannten Aussagen suggerierten eine gesundheitsfördernde Wirkung der von der Beklagten als Spirituosen vertriebenen Bach-Blüten-Präparate, da teilweise ein unmittelbarer Zusammenhang zwischen dem von den Bach-Blüten-Produkten der Beklagten angeblich positiv beeinflussten seelischen Gleichgewicht und der körperlichen Gesundheit suggeriert werde und sämtliche genannten Aussagen den Bach-Blüten-Produkten der Beklagten darüber hinaus einen positiven Einfluss auf die Gemütslage bzw. das seelische Gleichgewicht zuschrieben. Eine solche allgemein gehaltene Gesundheitswerbung für Spirituosen sei nach ständiger Rechtsprechung ohne Rücksicht auf ihre "Richtigkeit" wettbewerbswidrig. Es lägen gerade keine nichtssagenden Werbeanpreisungen vor, bei welchen es sich für den Verbraucher erkennbar um reklamehafte Übertreibungen ohne nachprüfbaren Tatsachengehalt handele.

Wenn man aber mit der Beklagten davon ausgehen wolle, dass es sich bei deren "RESCUE"-Produkten nicht um Getränke handele und die Health-Claims-VO deshalb nicht einschlägig sei, sei jedenfalls der höchstzulässige Klageantrag zu Ziffer 1.b) begründet, da dann die Verkehrsbezeichnung als "Spirituose" irreführend sei, weil eine Spirituose begriffsnotwendig das Vorliegen eines "Getränkes" voraussetze.

Indem die Beklagte Bach-Blüten-Produkte als Spirituosen über Apotheken an Endverbraucher vertreibt, verstoße diese auch gegen §§ 3, 4 Nr. 11 i. V. m. der

Marktverhaltensregelung des § 25 ApBetrO, da es sich bei Spirituosen gerade nicht um apothekenübliche Waren im Sinne der genannten Vorschrift handele. Die Beklagte hafte als Täterin aufgrund einer Verkehrspflichtverletzung, jedenfalls aber als Teilnehmerin an der Zuwiderhandlung der Apotheken bzw. als Störerin.

Der mit dem Klageantrag Ziffer 2. geltend gemachte Widerrufsanspruch folge als besonderer Beseitigungsanspruch ebenfalls aus § 8 Abs. 1 UWG. Ein solcher Widerrufsanspruch bestehe vorliegend deshalb, weil es sich bei der Behauptung der Beklagten, ihre Produkte seien als Lebensmittel verkehrsfähig, um eine unrichtige Tatsachenbehauptung handele, die für die Klägerinnen zu 1) und 2) eine fortwirkende Quelle der Schädigung darstellten, da hierdurch eine nachhaltige Marktverwirrung der beteiligten Verkehrskreise zu ihren Lasten eingetreten sei. Die in Rede stehenden Aussagen des Rechtsanwalts Dr. ..., der insoweit als Sprachrohr für die Beklagte gehandelt habe, fänden sich auch heute noch praktisch inhaltsgleich im Internet, weshalb der Widerrufsanspruch nicht verjährt sei.

Der Auskunftsanspruch stehe den Klägerinnen zu 1) und 2) aufgrund des durch den Wettbewerbsverstoß der Beklagten begründeten gesetzlichen Schuldverhältnisses zu.

Der Schadensersatzfeststellungsanspruch resultiere aus § 9 Abs. 1 UWG, die Beklagte handle insoweit vorsätzlich.

Die Klägerinnen zu 1) und 2) haben in erster Instanz beantragt:

1. Die Beklagte wird unter Androhung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,-- Euro, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollstrecken an dem Geschäftsführer,

verurteilt, es zu unterlassen,

im geschäftlichen Verkehr Produkte unter der Bezeichnung "Original Bach-Blüten" in Deutschland ohne arzneimittelrechtliche Zulassung oder arzneimittelrechtliche Registrierung in den Verkehr zu bringen und/oder in den Verkehr bringen zu lassen;

hilfsweise:

Die Beklagte wird unter Androhung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,-- Euro, ersatzweise

Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollstrecken an dem Geschäftsführer,

verurteilt, es zu unterlassen,

a) im geschäftlichen Verkehr für Produkte mit der Bezeichnung "Bach-Blüten" ohne arzneimittelrechtliche Zulassung oder arzneimittelrechtliche Registrierung wie folgt zu werben und/oder werben zu lassen:

aa) "Ziel der Bach-Blüten ist es, den Patienten beim Kampf gegen Krankheiten zu helfen. Hierbei werden Gefühlszustände wie Depressionen, Angstzustände und Traumatisierungen angesprochen, von denen angenommen wird, dass sie die Heilung behindern."

bb) "Es sind keine Wechselwirkungen bekannt."

cc) "Sie haben keine unerwünschten Nebenwirkungen und führen nicht zu einer Abhängigkeit."

dd) "Von den 38 Bach-Blüten beruhen 37 auf einzelnen Wildblumen oder Baublüten. Die Ausnahme ist Rock Water, welches aus natürlichem Quellwasser zubereitet wird, das heilende Eigenschaften hat."

ee) "Wie andere Formen natürlicher Heilmittel auch, entfalten die Blüten ihre Wirkung durch die Behandlung des individuellen Menschen und nicht einfach einer Erkrankung oder ihrer Symptome. Die Blüten wirken besonders auf den Gefühlszustand. Daher kann es auch sein, dass zwei Menschen mit der gleichen Erkrankung wie z. B. Arthritis mit unterschiedlichen Blüten zu behandeln sind."

ff) "Dies soll das eigene Potential zur Selbstheilung fördern, indem eigene Abwehrkräfte freigesetzt werden, die sich voll und ganz auf das Bekämpfen der jeweiligen Erkrankung oder Belastung konzentrieren."

gg) "Haben die Bach-Blüten einen "Placebo-Effekt"?"

Nicht mehr als andere Präparate. Die Blüten sind gut zur Behandlung von Kleinkindern, aber auch von Tieren. Sie helfen Skeptikern, die sie als "letzten Ausweg" ausprobieren."

hh) "Dr. Edward Bach (1886-1936) war als Arzt seiner Zeit weit voraus. Während seines kurzen Arbeitslebens ging er als gelernter Schulmediziner dazu über, eine natürliche Form der Heilkunde zu entwickeln, mit der

er bei den Menschen die emotionale und geistige Gesundheit fördern wollte. Die Ergebnisse seiner Arbeit entsprachen weitgehend den Erkenntnissen der heutigen alternativen Heilverfahren."

ii) "Er kam früh zu der Überzeugung, dass nicht die körperlichen Symptome bei einer Erkrankung im Vordergrund stehen, sondern die Persönlichkeit des Patienten, und dass diese bei der Behandlung zu berücksichtigen ist."

jj) "In seiner knapp bemessenen Freizeit suchte er weiter nach einfacheren und natürlicheren Heilverfahren."

kk) "Mit diesen drei Blüten stand Dr. Bach am Anfang der Entwicklung eines vollkommen neuen Systems der Heilkunde."

ll) "Während dieser Zeit durchlebte er immer wieder schwere seelische und körperliche Leiden, bis er die jeweilige Pflanze fand, die sein Leiden lindern konnte."

mm) "Nachdem er 38 Blüten-Konzentrate und Rescue Remedy entwickelt hatte, wurde ihm klar, dass keine weiteren Blüten mehr nötig waren: Die 38 Blüten deckten alle Seiten der menschlichen Natur und damit alle den Erkrankungen zugrunde liegenden Negativzustände ab."

nn) "Die Bach-Blüten können zusammen mit anderen Medikamenten, auch homöopathischen Mitteln, angewendet werden, ohne dass es zu störenden Wechselwirkungen kommt."

oo) "Es ist von der jeweiligen persönlichen Situation, aber auch von den jeweiligen Umständen abhängig, wie viel Zeit erforderlich ist, bis die Blüten eine spürbare Wirkung zeigen. Wenn Sie z. B. aus unbekannter Ursache plötzlich depressive Verstimmungen spüren, werden Sie möglicherweise eine sofortige Wirkung erfahren, wenn Sie zwei Tropfen Mustard einnehmen."

pp) "Wenn Sie nach zwei Wochen der Einnahme keine Besserung feststellen können, sollten Sie die Auswahl der Bach-Blüten nochmals überdenken."

qq) "Bach-Blüten haben keinerlei Nebenwirkungen. Wie bei anderen Verfahren der Naturheilkunde auch, können Sie aber dazu führen, dass unterdrückte Symptome an die Oberfläche gelangen. ... Diese Erscheinungen sind wichtiger Teil des Heilungsprozesses und nur vorübergehend."

rr) "Buchempfehlungen

Die zwölf Heiler und andere Heilmittel

...

Dies ist Dr. Bach eigene, simple und klare Erklärung zu jeder der Bach-Blüten. Es handelt sich um einen klar umrissenen Text, der daher der wesentlichste ist."

b) im geschäftlichen Verkehr als Spirituosen gekennzeichnete Produkte unter der Bezeichnung "RESCUE TROPFEN" und/oder "RESCUE NIGHT SPRAY" zu bewerben und/oder zu vertreiben.

höchsthilfsweise:

Die Beklagte wird unter Androhung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,-- Euro, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollstrecken an dem Geschäftsführer,

verurteilt, es zu unterlassen,

im geschäftlichen Verkehr Produkte mit der Bezeichnung "RESCUE TROPFEN" und der Angabe "4 Tropfen in ein Wasserglas geben und über den Tag verteilt trinken oder bei Bedarf 4 Tropfen unverdünnt zu sich nehmen" und/oder Produkte mit der Bezeichnung "RESCUE NIGHT SPRAY" und der Angabe "2 Sprühstöße auf die Zunge geben" als "Spirituose" zu kennzeichnen, wenn dies geschieht wie in der nachfolgend eingeblendeten Art und Weise:

(Abbildungen fehlen)

c) im geschäftlichen Verkehr für als Spirituosen gekennzeichnete Produkte wie folgt zu werben:

aa) "Die Bach-Blüten unterstützen uns dabei, den emotionalen Anforderungen des täglichen Lebens in positiver Weise zu begegnen",

bb) "RESCUE unterstützt Sie bei der Bewältigung von besonderen Stresssituationen im Alltag: Wenn man durch unerwartete Vorfälle innerlich aus dem Gleichgewicht gekommen ist, wie z. B. bei einem Trauerfall, einer Trennung, Kündigung. RESCUE ist auch hilfreich, wenn man in innerer

Spannung ist, weil etwas Aufregendes bevorsteht, z. B. ein Date, eine Prüfung, ein Bewerbungsgespräch oder eine unangenehme Auseinandersetzung",

cc) "RESCUE wird heute von Verbrauchern in über 70 Ländern z. B. in emotional aufregenden Situationen wie einer Flugreise, einer Prüfung, einem Zahnarzttermin oder gefühltem Stress im Job verwendet",

dd) "Wenn wir uns positiv, froh und zufrieden fühlen, sind wir meistens auch gesundheitlich in guter Verfassung. Wir haben mehr vom Leben und strahlen das auch auf unsere Familie und Freunde aus.

Aber manchmal kommt es anders ... Dann brauchen wir etwas, was uns hilft, unser seelisches Gleichgewicht zu behalten und motiviert weiterzumachen. Dafür gibt es die Original Bach-Blüten",

ee) "Sie können die Bach-Blüten einzeln anwenden oder sich eine Blütenmischung zusammenstellen, die auf Ihre jeweilige Gefühlssituation zugeschnitten ist. Seit mehr als 70 Jahren gelten sie als sanftes Mittel zur Wiedergewinnung der inneren Harmonie",

ff) "Mehr und mehr wissenschaftliche Experten sind sich darin einig, dass eine positive Gemütsverfassung in der Tat die beste Vorsorge für körperliche Gesundheit ist. Original Bach-Blüten-Konzentrate können Ihnen helfen, mit Ihren Gefühlen konstruktiver umzugehen und zu lernen, dadurch mehr vom Leben zu haben".

d) im geschäftlichen Verkehr als Spirituosen gekennzeichnete Produkte mit der Bezeichnung "Bach-Blüten" über Apotheken zu vertreiben und/oder vertreiben zu lassen.

2. Die Beklagte wird verurteilt, innerhalb von zwei Wochen nach Zustellung des Urteils die Behauptung zu widerrufen, ihre "Original Bach-Blüten" seien in Deutschland ohne arzneimittelrechtliche Zulassung und/oder Registrierung verkehrsfähig. Der Widerruf hat ganzseitig in der Deutschen Apotheker Zeitung, der Frankfurter Allgemeinen Zeitung und der Süddeutschen Zeitung zu erfolgen und wörtlich zu lauten wie folgt:

"Die "Original Bach-Blüten" der Bach Flower Remedies Limited werden von der ... GmbH beworben mit der Behauptung, sie seien in Deutschland ohne arzneimittelrechtliche Zulassung oder arzneimittelrechtliche Registrierung verkehrsfähig.

Diese Behauptung ist unrichtig. Wir, die ... GmbH, widerrufen sie.

Die genannten Präparate sind in Deutschland nicht ohne Zulassung oder Registrierung als Arzneimittel verkehrsfähig."

3. Die Beklagte wird verurteilt, den Klägerinnen vollständig Auskunft über sämtliche Handlungen gemäß vorstehender Ziffer 1. des Antragstenors zu erteilen.

4. Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, den Klägerinnen jeden Schaden zu ersetzen, der den Klägerinnen aus den Handlungen der Beklagten gemäß vorstehender Ziffer 1. des Antragstenors bereits entstanden ist und noch entstehen wird.

Die Beklagte hat in erster Instanz den Hilfsantrag 1. a anerkannt mit der Maßgabe, dass der Tenor gemäß Hilfsantrag 1. a am Ende durch den Zusatz ergänzt wird: "wenn diese Aussagen wie in der Broschüre "Die 38 Bach-Blüten" gemäß Anlage zu diesem Urteil getätigt werden" und im Übrigen Klageabweisung beantragt.

Die Beklagte hat geltend gemacht, dass die vorliegende Klage die Fortsetzung der Versuche der Klägerin zu 1) und weiterer Firmen darstelle, sie gezielt zu behindern. Bei den Klägerinnen zu 1) und 2), welche Teil eines undurchsichtigen Firmennetzes seien, handele es sich um bloße Scheinfirmen, Es werde bestritten, dass die Klägerin zu 2) unter der Domain "www.....de" Produkte mit Bach-Blüten-Extrakten in Deutschland vertreibe. Der genannte Internetauftritt werde offenbar nur zum Schein betrieben, ohne dabei ernsthafte und dauerhafte wirtschaftliche Absichten zu verfolgen. Unbestritten handele es sich bei der Anschrift der Klägerin zu 2), ..., um eine bekannte Anschrift für Briefkastenfirmen in Großbritannien (vgl. Internetausdrucke, Anlagenkonvolut B 15).

Dies zeige auch ein Testkauf einer Mitarbeiterin der Sozietät des Beklagtenvertreters vom 10.01.2011, der nicht ausgeführt worden sei (vgl. Auftragsbestätigung, Anlage B 18).

Die Beklagte hat eingeräumt, dass sie übersehen habe, die aus dem Jahre 2006 stammende Broschüre "Die 38 Bach-Blüten" anzupassen. Die Broschüre sei jedoch lediglich den Bachblüten-Sets beigegeben gewesen. Sie enthalte Aussagen, die bei isolierter Betrachtung nicht mehr mit der aktuellen Präsentation der Produkte in Einklang stünden, weshalb die Verwendung dieser Broschüre eingestellt worden sei und diese auch künftig nicht mehr verwendet werde.

In rechtlicher Hinsicht vertritt die Beklagte die Auffassung, dass es sich bei ihren Bach-Blüten- und RESCUE-Produkten weder um Funktions- noch um Präsentationsarzneimittel handele. Da es insoweit an Spezialregelungen fehle, sei diese besondere Produktkategorie als Lebensmittel einzustufen, die ohne arzneimittelrechtliche Zulassung vertrieben werden dürften. Hinsichtlich der bei isolierter Betrachtung mit dieser Einstufung nicht in Einklang stehenden Werbeaussagen habe sie sich in ihrem abgegebenen Anerkenntnis zur Unterlassung verpflichtet, ohne zuvor Anlass zur Klage gegeben zu haben. Im Übrigen verhalte sie sich wettbewerbsgetreu. Außerdem bestehe zwischen den Parteien schon kein konkretes Wettbewerbsverhältnis, da die Klägerin zu 1) mit den von ihr angeblich vertriebenen Nahrungsergänzungsmitteln mit gänzlich anderen Produkten als die Beklagte handele und den Klägerinnen zu 1) und 2) wegen des Fehlens einer ernsthaften Geschäftstätigkeit ohnehin keine Unterlassungsansprüche aus § 8 Abs. 3 Nr. 1 UWG gegen die Beklagte zustünden. Bei der Klägerin zu 1) könnten keine Produkte bestellt werden, ein Vertrieb von Waren durch diese ließe sich weder feststellen noch plausibel begründen. Auch von der Klägerin zu 2) könnten keine Produkte bezogen werden.

Die Beklagte rügt den Hauptantrag Ziffer 1. als zu unbestimmt, da dieser nicht erkennen lasse, welche Produkte die Klägerinnen zu 1) und 2) davon überhaupt umfasst wissen wollten. Da es sich bei den Präparaten der Beklagten unter Berücksichtigung ihrer Zusammensetzung, ihrer pharmakologischen Eigenschaften, der Modalitäten ihres Gebrauchs, des Umfangs ihrer Verbreitung, ihrer Bekanntheit bei den Verbrauchern und der Risiken, die ihre Verwendung mit sich brächten, nicht um Arzneimittel im Sinne des § 2 Abs. 1 oder 2 Nr. 1 AMG handele, liege kein Verstoß gegen §§ 3, 4 Nr. 11 i. V. m. § 21 Abs. 1 S. 1 AMG vor. Die Original Bach-Blüten-Produkte der Beklagten wiesen unstreitig keine pharmakologische, immunologische oder metabolische Wirkung auf, die zu einer Einstufung als Funktionsarzneimittel gemäß § 21 Abs. 1 Nr. 2 AMG und Art. 1 Nr. 2 lit. b) Richtlinie 2001/83/EG führen könnte. Anders als die Klägerinnen zu 1) und 2) meinten, sei den Original Bach-Blüten-Produkten der Beklagten auch keine Bestimmung als Mittel mit Eigenschaften zur Heilung oder zur Verhütung menschlicher Krankheiten beigelegt, die ihre Einstufung als Präsentationsarzneimittel im Sinne von § 2 Abs. 1 Nr. 1 AMG und Art. 1 Nr. 2 lit. a) Richtlinie 2001/83/EG rechtfertigen könnten, da diese weder ausdrücklich mit therapeutischen Wirkaussagen bezeichnet oder empfohlen würden noch für diese in der Gesamtschau unter Berücksichtigung des Produktnamens, der Verkehrsbezeichnung als Lebensmittel, der Verwendungsempfehlung, der Darreichungsform, des Vertriebsweges, der Bekanntheit bei den Verbrauchern (vgl. dazu Ipsos Studie "Produktfamilie "RESCUE"", Anlage B 33) und der Bewerbung hinreichende Anhaltspunkte dafür bestünden, dass ein durchschnittlich informier-

ter, aufmerksamer und verständiger Durchschnittsverbraucher hieraus die Gewissheit ableiten könnte, dass es sich um Arzneimittel zur Heilung und Verhütung von Krankheiten handeln müsse. Es würden insbesondere keine konkreten medizinischen Anwendungsgebiete festgelegt. Ein subjektiver Bezug zu allen möglichen Krankheiten komme allein dadurch zustande, dass nach Bach's Philosophie die Lösung des emotionalen Konfliktes dabei helfen könne, die Selbstheilungskräfte zu fördern. Die Original Bach-Blüten bekämen hierdurch allenfalls mittelbaren Krankheitsbezug, diese stillten aber – wie eine Vielzahl unterschiedlichster anderer Produkte wie beispielsweise Ayurveda, Edelsteine, Klangschalen oder Reiki – ein ganz anderes Bedürfnis als das nach pharmakologischer, immunologischer oder metabolischer Behandlung von Krankheiten. Es gehe nicht um die Behandlung konkreter Krankheiten, sondern um die Gefühle eines Menschen, so dass der Verbraucher die Original Bach-Blüten nicht anstelle von medizinisch angezeigten Arzneimitteln verwenden, sondern versuchen werde, mit deren Hilfe negative Gefühle zu überwinden, um so spirituelles Wohlbefinden zu erlangen und gleichzeitig die Selbstheilungskräfte zu mobilisieren. Nur in diesem Sinne seien die in der Broschüre "Die 38 Bach-Blüten" getätigten Aussagen zu "Heilkunde", "alternativen Heilverfahren", "heilender Wirkung" usw. zu verstehen. Da von den Original Bach-Blüten keine Gesundheitsgefahr ausgehe, stelle ihre Einstufung als Präsentationsarzneimittel zudem eine nicht gerechtfertigte Beschränkung des freien Warenverkehrs dar. Ohnehin lasse sich aber auch schon ein Vertriebsverbot des betreffenden Produkts schlechthin nicht rechtfertigen.

Zum Hilfsantrag Ziffer 1 b) hat die Beklagte vorgetragen, dass es sich auch bei den "RESCUE TROPFEN" und dem "RESCUE NIGHT SPRAY" um Lebensmittel und nicht um Arzneimittel handle, insbesondere böten auch die Produktnamen keinen Hinweis auf ein Arzneimittel, da – wie der Verbraucher wisse – "RESCUE" der Markenname des Produkts und nicht die Beschreibung einer Wirkung des Produkts sei. Außerdem würden die "RESCUE TROPFEN" und das "RESCUE NIGHT SPRAY" schon aufgrund der Verwendungshinweise nicht als alkoholisches Genussmittel angeboten und würden auch nicht dem Alkoholgenuß eigene Gesundheitsgefahren bergen, die eine Gesundheitswerbung irreführend und damit wettbewerbswidrig erscheinen ließen. Es liege keine gesundheitsbezogene Angabe nach Art. 2 Abs. 2 Nr. 5 Health-Claims-VO vor. Ferner handle es sich bei den in Rede stehenden Produkten nicht um Getränke, weshalb der Anwendungsbereich der genannten Verordnung nicht eröffnet sei.

Zum höchsthilfsweise gestellten Klageantrag zu Ziffer 1 b) wersetze sich die Beklagte einer Klageänderung. Die Bezeichnung "Spirituose" sei die nach Art. 2

Abs. 1 der VO (EG) Nr. 110/2008 gesetzlich vorgeschriebene Verkehrsbezeichnung für derartige Produkte.

Auch für ein Verbot der im Hilfsantrag Ziffer 1 c) genannten einzelnen Auslobungen biete weder das LFGB noch die Health-Claims-VO noch eine andere gesetzliche Vorschrift eine Grundlage. Die einzelnen Aussagen seien weder irreführend im Sinne von § 11 Abs. 1 S. 1 LFGB noch handele es sich um verbotene krankheitsbezogene Auslobungen gemäß § 12 Abs. 1 Nr. 1 LFGB oder um gesundheitsbezogene Angaben nach Art. 2 Abs. 2 Nr. 5 Health-Claims-VO.

Ein Verstoß gegen §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. m. § 25 ApBetrO sei ebenfalls nicht gegeben, weshalb auch der Hilfsantrag Ziffer 1 d) nicht begründet sei. § 25 ApBetrO stelle schon keine Marktverhaltensregelung im Interesse von Mitbewerbern dar. Die Vorschrift diene nicht dem Schutz von Wettbewerbern, sondern solle vielmehr verhindern, dass der Apotheker durch ein zu weit gehendes Nebensortiment in der Erfüllung seiner Hauptaufgabe, nämlich die Sicherstellung der Arzneimittelversorgung der Bevölkerung, beeinträchtigt werde. Die angegriffenen Produkte der Beklagten zählten im Übrigen zu den apothekenüblichen Waren im Sinne des § 25 ApBetrO bzw. deren Vertrieb über Apotheken wäre zumindest als Nebengeschäft zulässig. Schließlich würde die Beklagte für einen etwaigen Verstoß gegen §§ 2 Abs. 4, 25 ApBetrO auch weder als Täterin noch als Teilnehmerin verantwortlich sein oder im Rahmen der wettbewerbsrechtlichen Störerhaftung herangezogen werden können.

Mit dem in Ziffer 2. geltend gemachten Widerrufsantrag könnten die Klägerinnen zu 1) und 2) nicht durchdringen, da es sich bei dem in der Deutschen Apotheken Zeitung vom 04.09.2008 veröffentlichten Interview nicht um eine Werbung der Beklagten gehandelt habe und auch nicht vorgetragen worden sei, worin eine angebliche Marktverwirrung liegen solle, da keine unwahre Tatsachenbehauptung gegeben sei. Zudem werde die Einrede der Verjährung erhoben.

Den Klägerinnen zu 1) und 2) stehe auch der mit dem Klageantrag Ziffer 3. geltend gemachte Auskunftsantrag nicht zu. Dieser sei schon nicht hinreichend bestimmt, im Übrigen fehle es an einem Hauptanspruch.

Für einen Schadensersatzanspruch der Klägerinnen zu 1) und 2) fehle es schon an einem Verschulden der Beklagten.

Schließlich sei die Reihenfolge der Hilfsanträge nicht hinreichend bestimmt.

Das Landgericht hat der Klage mit Urteil vom 20.09.2011 wie folgt stattgegeben:

Teilanerkennnis- und Schlussurteil:

I. Die Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung fällig werdenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,-- Euro, ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, letztere zu vollziehen an ihrem Geschäftsführer, zu unterlassen,

im geschäftlichen Verkehr für Produkte mit der Bezeichnung "Bach-Blüten" ohne arzneimittelrechtliche Zulassung oder arzneimittelrechtliche Registrierung wie folgt zu werben und/oder werben zu lassen:

1. "Ziel der Bach-Blüten ist es, den Patienten beim Kampf gegen Krankheiten zu helfen. Hierbei werden Gefühlszustände wie Depressionen, Angstzustände und Traumatisierungen angesprochen, von denen angenommen wird, dass sie die Heilung behindern."

2. "Es sind keine Wechselwirkungen bekannt."

3. "Sie haben keine unerwünschten Nebenwirkungen und führen nicht zu einer Abhängigkeit."

4. "Von den 38 Bach-Blüten beruhen 37 auf einzelnen Wildblumen oder Baumb Blüten. Die Ausnahme ist Rock Water, welches aus natürlichem Quellwasser zubereitet wird, das heilende Eigenschaften hat."

5. "Wie andere Formen natürlicher Heilmittel auch, entfalten die Blüten ihre Wirkung durch die Behandlung des individuellen Menschen und nicht einfach einer Erkrankung oder ihrer Symptome. Die Blüten wirken besonders auf den Gefühlszustand. Daher kann es auch sein, dass zwei Menschen mit der gleichen Erkrankung wie z. B. Arthritis mit unterschiedlichen Blüten zu behandeln sind."

6. "Dies soll das eigene Potential zur Selbstheilung fördern, indem eigene Abwehrkräfte freigesetzt werden, die sich voll und ganz auf das Bekämpfen der jeweiligen Erkrankung oder Belastung konzentrieren."

7. "Haben die Bach-Blüten einen "Placebo-Effekt"?"

Nicht mehr als andere Präparate. Die Blüten sind gut zur Behandlung von Kleinkindern, aber auch von Tieren. Sie helfen Skeptikern, die sie als "letzten Ausweg" ausprobieren."

8. "Dr. Edward Bach (1886-1936) war als Arzt seiner Zeit weit voraus. Während seines kurzen Arbeitslebens ging er als gelernter Schulmediziner dazu über, eine natürliche Form der Heilkunde zu entwickeln, mit der er bei den Menschen die emotionale und geistige Gesundheit fördern wollte. Die Ergebnisse seiner Arbeit entsprachen weitgehend den Erkenntnissen der heutigen alternativen Heilverfahren."

9. "Er kam früh zu der Überzeugung, dass nicht die körperlichen Symptome bei einer Erkrankung im Vordergrund stehen, sondern die Persönlichkeit des Patienten, und dass diese bei der Behandlung zu berücksichtigen ist."

10. "In seiner knapp bemessenen Freizeit suchte er weiter nach einfacheren und natürlicheren Heilverfahren."

11. "Mit diesen drei Blüten stand Dr. Bach am Anfang der Entwicklung eines vollkommen neuen Systems der Heilkunde."

12. "Während dieser Zeit durchlebte er immer wieder schwere seelische und körperliche Leiden, bis er die jeweilige Pflanze fand, die sein Leiden lindern konnte."

13. "Nachdem er 38 Blüten-Konzentrate und Rescue Remedy entwickelt hatte, wurde ihm klar, dass keine weiteren Blüten mehr nötig waren: Die 38 Blüten deckten alle Seiten der menschlichen Natur und damit alle den Erkrankungen zugrunde liegenden Negativzustände ab."

14. "Die Bach-Blüten können zusammen mit anderen Medikamenten, auch homöopathischen Mitteln, angewendet werden, ohne dass es zu störenden Wechselwirkungen kommt."

15. "Es ist von der jeweiligen persönlichen Situation, aber auch von den jeweiligen Umständen abhängig, wie viel Zeit erforderlich ist, bis die Blüten eine spürbare Wirkung zeigen. Wenn Sie z. B. aus unbekannter Ursache plötzlich depressive Verstimmungen spüren, werden Sie möglicherweise eine sofortige Wirkung erfahren, wenn Sie zwei Tropfen Mustard einnehmen."

16. "Wenn Sie nach zwei Wochen der Einnahme keine Besserung feststellen können, sollten Sie die Auswahl der Bach-Blüten nochmals überdenken."

17. "Bach-Blüten haben keinerlei Nebenwirkungen. Wie bei anderen Verfahren der Naturheilkunde auch, können Sie aber dazu führen, dass unterdrückte Symptome an die Oberfläche gelangen. ... Diese Erscheinungen sind wichtiger Teil des Heilungsprozesses und nur vorübergehend."

18. "Buchempfehlungen

Die zwölf Heiler und andere Heilmittel

...

Dies ist Dr. Bach eigene, simple und klare Erklärung zu jeder der Bach-Blüten. Es handelt sich um einen klar umrissenen Text, der daher der wesentlichste ist."

wenn diese Aussagen wie in der nachfolgend wiedergegebenen Broschüre "Die 38 Bach-Blüten" getätigt werden: ... (vgl. S. 6-37 des LGU)

II. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

III. Die Kosten des Verfahrens tragen die Klägerinnen zu 1) und 2).

IV. (Vorläufige Vollstreckbarkeit)

Zur Begründung hat das Erstgericht in seinem Urteil, auf dessen Feststellungen ergänzend Bezug genommen wird (Bl. 267 ff. d. A.), ausgeführt, dass die Klage, soweit die Beklagte die Klageansprüche nicht anerkannt habe, zulässig, jedoch in der Sache nicht begründet sei.

Den Klägerinnen stünde der mit dem Hauptantrag in Ziff. 1 geltend gemachte Unterlassungsanspruch, mit welchem der Beklagten der Vertrieb von deren "Original-Bach-Blüten"-Produkten in Deutschland ohne arzneimittelrechtliche Zulassung oder Registrierung gemäß § 8 I, 3 I, §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. m. § 21 I Satz 1 AMG untersagt werden soll, nicht zu. Es fehle bereits an einer Aktivlegitimation, da die Klägerinnen nicht hätten darlegen können, dass sie Mitbewerber der Beklagten im Sinne der Legaldefinition von § 3 I Nr. 3 UWG seien. Insbesondere hätten sie nicht substantiiert dargetan, dass sie einer auf Dauer angelegten wirtschaftlichen Betätigung nachgingen.

Es liege in der Sache auch kein Verstoß gegen § 21 I Satz 1 AMG vor, da es sich bei den streitgegenständlichen Produkten der Beklagten weder um ein Funktionsarzneimittel gemäß § 2 I Nr. 1 AMG, noch um ein Präsentationsarzneimittel gemäß § 2 I Nr. 2 AMG handele. Die für die Auslegung des AMG maßgebliche

Richtlinie 2001/83/EG erfasse nicht nur Arzneimittel, die tatsächlich therapeutische oder medizinische Wirkung hätten, sondern auch Erzeugnisse, die nicht ausreichend wirksam seien bzw. die nicht die Wirkung hätten, die der Verbraucher nach ihrer Bezeichnung von ihnen erwarten dürfe; dadurch solle der Verbraucher nicht nur vor schädlichen oder giftigen Arzneimitteln als solchen geschützt werden, sondern auch vor Erzeugnissen, die anstelle geeigneter Heilmittel verwendet werden. Ein Erzeugnis werde im Sinne der Richtlinie 2001/83/EG insbesondere dann "als Mittel zur Heilung oder zur Verhütung von menschlichen Krankheiten bezeichnet", wenn es, gegebenenfalls auf dem Etikett, dem Beipackzettel oder mündlich, ausdrücklich als solches "bezeichnet" oder "empfohlen" werde. Ein Erzeugnis werde ferner stets dann "als Mittel zur Heilung oder zur Verhütung von menschlichen Krankheiten bezeichnet", wenn bei einem durchschnittlich informierten Verbraucher auch nur schlüssig, aber mit Gewissheit der Eindruck entstehe, dass dieses Erzeugnis in Anbetracht seiner Aufmachung die betreffenden Eigenschaften haben müsse, wobei jedoch zu beachten sei, dass auch Lebensmittel der Gesunderhaltung dienen könnten und nicht jeder Krankheitsbezug in der Werbung die Einstufung als Präsentationsarzneimittel rechtfertige. Bei der insoweit vorzunehmenden Gesamtbeurteilung sei zwar zu berücksichtigen, dass die Beklagte ihre "Original Bach-Blüten"-Produkte vormals als Arzneimittel – im Wege der Einzeleinfuhr – vertrieben habe. Dies führe jedoch nicht dazu, dass diese Produkte auch nach dem "Switch" weiterhin als solche zu qualifizieren seien. Entscheidend sei, dass bei der Bewerbung kein konkreter medizinischer Anwendungsbereich vorgegeben oder eine konkrete therapeutische Wirkung behauptet werde, so dass die angegriffenen Erzeugnisse aus der Sicht der Verbraucher nicht einen arzneilichen Zweck als einzig denkbaren Zweck verfolgten. Die konkrete Darreichungsform in einer Flasche mit Pipette lasse nicht zwingend auf ein Arzneimittel schließen. Auch gehe der angesprochene Verkehr aufgrund der Produktbezeichnung als "Original Bach Flower Remedies" nicht zwingend von einem Arzneimittel aus. Dem Verkehr sei bekannt, dass es eine Vielzahl von konkurrierenden Bach-Blüten-Produkten gebe, die – auch nach Auffassung der Klägerinnen – nicht als (Präsentations-)Arzneimittel einzustufen seien. Es könne vernünftigerweise nicht davon ausgegangen werden, dass der Verkehr dahingehend differenziere, dass er die Bach-Blüten-Produkte der Beklagten für Arzneimittel halte, diejenigen der Mitbewerber jedoch für Lebensmittel. Die Verkehrsauffassung könne von der Kammer aufgrund eigener Sachkunde festgestellt werden, da die Kammermitglieder selbst zu den angesprochenen Verkehrskreisen zählten.

Der von den Klägerinnen mit Hilfsantrag 1 a) geltend gemachte Unterlassungsanspruch sei von der Beklagten weitgehend anerkannt worden, so dass diese gemäß Anerkenntnis zu verurteilen war. Ein darüber hinaus gehender Unterlas-

sungsanspruch bestehe nicht, da die Klägerinnen nicht dargetan hätten, dass die beanstandeten Behauptungen auch außerhalb der Broschüre "Die 38 Bachblüten" getätigt worden seien und somit eine Wiederholungs- oder Erstbegehungsfahr bestehe.

Die Bewerbung sowie der Vertrieb der als Spirituosen gekennzeichneten Produkte unter der Bezeichnung "RESCUE TROPFEN" bzw. "RESCUE NIGHT SPRAY" sei gleichfalls nicht wettbewerbswidrig. Ein Verstoß gegen Art. 4 Abs. 3 der Health-Claims-VO liegt nicht vor, da es sich bei den beanstandeten Produkten zum einen nicht um "Getränke" im Sinne dieser Vorschrift handele, zum anderen die Bezeichnung "RESCUE" keine gesundheitsbezogene Angabe sei. Zwar sei der Begriff des "Getränks" in der Health-Claims-VO selbst nicht definiert. Nach allgemeinem Sprachgebrauch in Deutschland seien "Getränke" alle flüssigen Lebensmittel, die in der Regel aus Tassen, Gläsern oder ähnlichen Behältnissen getrunken werden. Es bestehe kein Anhaltspunkt dafür, dass im Rahmen der gemeinschaftsrechtlichen Begriffsbestimmung unter "Getränken" etwas anderes zu verstehen sei, als nach deutschem Sprachgebrauch (vgl. Zipfel/Rathke, Lebensmittelrecht, Stand März 2011, C 101, Art. 2 Rdnr. 35). Nach den vorstehenden Grundsätzen und dem Sinn und Zweck der Health-Claims-VO fielen daher weder die "RESCUE TROPFEN" noch das "RESCUE NIGHT SPRAY" unter die Definition eines alkoholischen Getränks. Im Übrigen handele es sich bei der Bezeichnung "RESCUE" auch nicht um eine gesundheitsbezogene Angabe im Sinne von Art. 2 Abs. 2 Nr. 5 der genannten Verordnung. Der vorliegende Fall unterscheide sich auch maßgeblich von der als Anlage L 6 vorgelegten, sehr weitgehenden Entscheidung des KG Berlin vom 25.09.2009, da sich schon die Begriffe "Notfall" und "RESCUE" ihrem Sinngehalt nach unterschieden und auf den streitgegenständlichen Produkten der Beklagten auch nicht prominent mit der Methode nach "Dr." Bach geworben werde, so dass auch schon deshalb jeglicher medizinische Zusammenhang fehle.

Auch ein Verstoß gegen §§ 3, 5 UWG bzw. §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. m. § 11 Abs. 1 S. 1 LFGB liege nicht vor, da es sich bei der Bezeichnung "RESCUE" weder um eine irreführende Werbung im Sinne des § 5 UWG noch um eine zur Täuschung geeignete Bezeichnung nach § 11 Abs. 1 S. 1 LFGB handele. Der normal informierte, angemessen aufmerksame und verständige Verbraucher werde aufgrund dieser Bezeichnung gerade nicht davon ausgehen, dass ihn die genannten Produkte der Beklagten aus einer von Stress-, Schock- oder Angstzuständen geprägten Notsituation "retteten", da es sich bei der angegriffenen Bezeichnung um eine unspezifische Werbeanpreisung ohne objektiv nachprüfbare Wirkaussage handele und deshalb schon die bloße Eignung zu einer Täuschung oder Irreführung fehle.

Die von der Beklagten gewählte Bezeichnung "RESCUE" verstoße auch nicht gegen §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. m. § 11 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 LFGB und Art. 3 Abs. 1, Art. 5 Abs. 1, Art. 13 Abs. 1 a und b, Art. 14 Abs. 1 Health-Claims-VO, da es sich hierbei nicht um Wirkversprechen oder gesundheitsbezogene Angaben, sondern lediglich um werbliche Anpreisungen allgemeiner Art handele.

Auch der höchsthilfsweise zu Klageantrag Ziffer 1. b) gestellte Antrag greife nicht durch, da die Bezeichnung der "RESCUE"-Produkte der Beklagten als "Spirituose" weder irreführend im Sinne der §§ 3, 5 UWG noch gemäß §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. m. § 11 Abs. 1 S. 1 LFGB. zur Täuschung geeignet sei.

Die Klägerinnen könnten von der Beklagten auch nicht verlangen, die Bewerbung ihrer Produkte mit den im Klageantrag Ziffer 1.c) wiedergegebenen Aussagen zu unterlassen, da die einzelnen Aussagen weder gegen Vorschriften der Health-Claims-VO noch gegen solche des LFGB oder gegen sonstiges Recht verstießen.

Bei den genannten Aussagen handele es sich weitgehend um eine allgemein gehaltene Werbeaussagen, konkrete krankheits- oder gesundheitsbezogene Wirkversprechen würden jedoch nicht gemacht. Dass Bach-Blüten die Gefühlswelt ansprechen (sollen), sei zwischen den Parteien unstrittig.

Den Klägerinnen stehe gegen die Beklagte auch kein Unterlassungsanspruch gemäß §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. m. § 25 ApBetrO zu. Zwar handelt es bei den Vorgaben des § 25 ApBetrO um Marktverhaltensregelungen; allerdings seien Bach-Blüten-Produkte als apothekenübliche Waren im Sinne des § 25 Nr. 2 ApBetrO anzusehen, da sie – wovon auch die Klägerinnen ausgingen – der Gesundheit von Menschen mittelbar oder unmittelbar dienen oder diese fördern. Jedenfalls aber handele es sich bei dem Vertrieb der streitgegenständlichen Produkte über die Apotheken um ein zulässiges Nebengeschäft.

Da den Klägerinnen der mit dem Hauptantrag gemäß Ziffer 1 verfolgte Unterlassungsanspruch nicht zustehe, könnten diese von der Beklagten keinen Widerruf gemäß Ziff. 2 verlangen.

Die Klägerinnen hätten auch weder einen Anspruch auf Auskunft noch auf Feststellung der Verpflichtung der Beklagten zum Schadensersatz, da ihnen – mit Ausnahme des ohne Präjudiz anerkannten Hilfsantrages in Ziff. 1 a) – kein wettbewerbsrechtlicher Unterlassungsanspruch zustehe. Im Übrigen fehle es auch an der Darlegung eines ersatzfähigen Schadens seitens der Klagepartei. Soweit sich die Klägerinnen auf einen Marktverwirrungsschaden beriefen, stelle

die Marktverwirrung als solche lediglich einen Störungszustand dar, begründe jedoch keinen ersatzfähigen Schaden.

Gegen dieses Urteil haben die Klägerinnen zu 1) und 2) – beschränkt – Berufung eingelegt, mit der sie zunächst den ursprünglichen Hauptantrag weiterverfolgten.

Die Klägerinnen machen geltend, dass das Landgericht München I zu Unrecht eine Aktivlegitimation hinsichtlich der von ihnen geltend gemachten wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsansprüche verneint habe. Das Erstgericht habe verkannt, dass nach höchstrichterlicher Rechtsprechung selbst bloß potentielle Wettbewerber anspruchsberechtigt seien, sodass die Aufnahme des eigentlichen Geschäftsbetriebs nicht erforderlich sei, sondern konkrete Vorbereitungshandlungen für einen Markteintritt ausreichen (BGH GRUR 1955, 342; BGH GRUR 1984, 823 f.; BGH WRP 1993, 396, 397). Die Klägerin zu 1) habe jedoch unstreitig beim Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit (BVL) 240 Nahrungsergänzungsmittel angemeldet (Anlage K 94). Damit hätten die Klägerinnen gegenüber der zuständigen obersten Bundesoberbehörde zum Ausdruck gebracht, mehr als 200 Nahrungsergänzungsmittel in den Verkehr bringen zu wollen. Dies stelle eine Vorbereitungshandlung zur Aufnahme des Geschäftsbetriebs dar, die nach den dargelegten Rechtsgrundsätzen bereits die Aktivlegitimation der Klägerin zu 1) begründe. Im Übrigen sei der Kauf dreier Nahrungsergänzungsmittel der Klägerin zu 1) durch den als Anlage K 60 vorgelegten Kassenbeleg nachgewiesen, da sich auf diesem die Pharmazentralnummern (PZN) der betreffenden Produkte genannt seien, die den als Anlagen K 57-K 59 vorgelegten Etiketten der von der Klägerin zu 1) vertriebenen Produkte zugeordnet werden könnten. Entgegen der Auffassung der Beklagten komme es auf den Tätigkeitsumfang und die Höhe der erzielten Umsätze nicht an (Köhler/Bornkamm, UWG, § 8 Rdnr. 3.28; § 2 Rdnr. 26). Auch die Aktivlegitimation der Klägerin zu 2) sei im Übrigen hinreichend belegt, da diese unstreitig unter der Domain www.....de über einen an den deutschen Endverbraucher gerichteten Internetauftritt mit Webshop verfüge, in dem Bach-Blüten-Präparate bestellbar seien. Dass die im Webshop der Klägerin zu 2) angebotenen Produkte auch tatsächlich verfügbar seien und auf Bestellung innerhalb weniger Tage ausgeliefert würden, sei durch Vorlage entsprechender Rechnungen (K 68-K 69 a) dargelegt und unter Beweis gestellt. Es handele sich bei der Klägerin zu 2) daher keinesfalls um eine Briefkastenfirma.

Zwischen den Klageparteien bestehe auch sowohl hinsichtlich der von den Klägerinnen vertriebenen Bach-Blüten-Präparate als auch in Bezug auf die von diesen vertriebenen Nahrungsergänzungsmitteln ein konkretes Wettbewerbsverhältnis mit den angegriffenen Produkten der Beklagten, da allgemein anerkannt

sie, dass eine Austauschbarkeit generell zwischen Nahrungsergänzungsmitteln, sonstigen Lebensmitteln, Naturheilmitteln und Arzneimitteln bestehe (BGH, GRUR 1997, 541 f.).

Bei den verfahrensgegenständlichen Bach-Blüten-Präparaten der Beklagten handele es sich um Präsentationsarzneimittel gemäß § 21 I Nr. 2 AMG, so dass der mit dem Haupt- bzw. ersten Hilfsantrag geltend gemachte Unterlassungsanspruch gemäß §§ 8,3, 4 Nr. 11 UWG i. V. m. § 21 I AMG gegeben sei. Das von der Beklagten vorgelegte Urteil des OLG Hamburg vom 21.02.2008 (Anlage L 1) entfalte keine Präjudizwirkung für das vorliegende Verfahren, da es zu den Bach-Blüten-Präparaten des Wettbewerbers FITNE ergangen sei und die Entscheidung lediglich besage, dass es sich bei Bach-Blüten-Präparaten im Einzelfall um Lebensmittel handeln könne.

Die Beklagte habe nicht nur durch den jahrzehntelangen Vertrieb ihrer Produkte als Arzneimittel ein Verbraucherverständnis dahingehend geprägt, dass es sich bei den verfahrensgegenständlichen Produkten um Mittel zur Heilung, Linderung der Verhütung von Krankheiten handele, sondern einen solchen Eindruck – ausweislich der als Anlage K 48 vorgelegten Broschüre "Die 38 Bach-Blüten" – auch durch eigene Werbeaussagen explicit bestätigt. Deutlicher habe die Beklagte selbst nicht zum Ausdruck bringen können, dass ihre verfahrensgegenständlichen Bach-Blüten-Präparate Krankheiten heilen, lindern oder vorbeugen sollen. Für die Verkehrsanschauung zu den verfahrensgegenständlichen Bach-Blüten-Präparaten seien jedoch auch die Anpreisungen der Frau ..., da es sich bei dieser um die langjährige Repräsentantin des englischen Bach-Centres in den deutschsprachigen Ländern handele. Das Bach-Centre werde von der Bach ... betrieben, deren Anteile von der englischen Muttergesellschaft der hiesigen Beklagten gehalten würden. Es bestehe daher unstreitig eine besondere Verbindung zwischen der hiesigen Beklagten, dem Bach-Centre und Frau Ausweislich der vorgelegten Auszüge aus der Website www.....com (Anlagen K 115-119) handele es sich nach der Darstellung des Bach-Centres bei den verfahrensgegenständlichen Präparaten ausdrücklich um Heilmittel bzw. um alternative Heilmethoden bzw. alternative medizinische Ansätze. Dass sich diese Anpreisungen ausschließlich auf die verfahrensgegenständlichen Produkte bezögen, ergebe sich aus Anlage K 120, in der auf die Beklagte als globalen Vertreter sowie auf die "Bach-Unterschrift auf dem Etikett" hingewiesen werde.

Die Beklagte könne nicht mit Erfolg einen angeblichen "Switch" der verfahrensgegenständlichen Produkte vom Arzneimittelstatus auf einen Lebensmittelstatus entgegenhalten, da hierfür nicht ausreiche, dass das Produkt in der Zusammensetzung unverändert vertrieben werde und lediglich eine andere Kennzeichnung und Aufmachung erfolge. Bei Produktidentität werde der Verbrau-

cher anhand eines Vergleichs der Zutaten/Inhaltsstoffe zu dem Ergebnis kommen, dass es sich ungeachtet der Änderungen um das identische Produkt handle. Die inhaltliche Zusammensetzung der verfahrensgegenständlichen Produkte habe sich jedoch gerade nicht geändert; vielmehr habe die Beklagte lediglich die Aufmachung formal in Richtung Lebensmittel verschoben, was jedoch gerade nicht für einen "Switch" ausreiche. Die Beklagte habe vielmehr auch nach dem angeblichen "Switch" ihre Produkte weiterhin massiv mit krankheitsbezogenen Aussagen beworben, wie sich aus Anlage K 48 ergebe.

Die verfahrensgegenständlichen Produkte der Beklagten richteten sich zudem – auch nach Auffassung der anwaltlichen Vertreter der Beklagten – an speziell interessierte und damit auch informierte Verbraucher, mithin an einen speziellen Verbraucherkreis. Dieser wisse jedoch, dass es sich bei den verfahrensgegenständlichen "Original Bach-Blüten" um ein Heilmittel – und damit um ein Arzneimittel – handle. Denn genau diese arzneiliche Zweckbestimmung sowie der Umstand, dass es sich eben nur bei den Bach-Blüten aus dem Hause ... um das "Original" handle, sei von der Beklagten, dem Bach-Centre und Frau ... über Jahrzehnte hinweg in den Köpfen der angesprochenen Verkehrskreise verankert worden. Das Erstgericht hätte daher zu dem Ergebnis kommen müssen, dass eine absolute Verkehrsauffassung speziell zu den verfahrensgegenständlichen Produkten dahingehend bestehe, dass es sich um Präsentationsarzneimittel handle.

Lediglich ergänzend sei festzustellen, dass die Beklagte ihre Produkte teilweise als "Original Flower Remedies" bezeichne; der Begriff "Remedy" habe jedoch eine überwiegend arzneiliche Konnotation, bedeute er doch zu Deutsch so viel wie "Arzneimittel", "Bekämpfungsmittel", "Gegenmittel", "Heilmittel", "Medikament" bzw. "Mittel".

Im Übrigen verstoße auch die Bezeichnung "RESCUE TROPFEN" und "RESCUE NIGHT SPRAY" (2. Hilfsantrag) gegen die Health-Claims-Verordnung, sodass jedenfalls der mit dem höchsthilfsweise gestellten Unterlassungsantrag geltend gemachte Verstoß gegen §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. m. Art. 4 III der Verordnung (EG) Nr. 1924/2006 über nährwert- und gesundheitsbezogene Angaben über Lebensmittel (Health-Claims-Verordnung) vorliege, indem die Beklagte Spirituosen mit der Bezeichnung "RESCUE TROPFEN" und "RESCUE NIGHT SPRAY" in Verkehr bringe. Es handle sich bei den verfahrensgegenständlichen RESCUE-Spirituosen um flüssige Lebensmittel, zudem sei auf den Etiketten der "RESCUE TROPFEN" als Verzehrsempfehlung angegeben: "4 Tropfen in ein Wasserglas geben und über den Tag verteilt zu sich nehmen" (Anlage K 4).

Entgegen der Auffassung des Erstgerichts handle es sich bei den Bezeichnungen "RESCUE TROPFEN" und "RESCUE NIGHT SPRAY" auch bereits für sich genommen um gesundheitsbezogene Angaben im Sinne der Health-Claims-Verordnung, da der Begriff "gesundheitsbezogene Angabe" weit zu verstehen sei.

Die Klägerinnen stützen den nach ihren Angaben wirtschaftlich identischen Haupt- und Hilfsantrag in erster Linie auf einen Verstoß gegen §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. m. § 21 I AMG, mit dem höchstzulässig gestellten Unterlassungsantrag wird ein Verstoß gegen Art. 4 III Health-Claims-Verordnung geltend gemacht (§§ 8, 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. m. Art. 4 III der Verordnung (EG) Nr. 1924/2006).

Sie beantragen nunmehr (vgl. Schriftsatz vom 04.04.2012, Bl. 392 ff. d. A.):

Die Beklagte wird unter teilweiser Abänderung des angefochtenen Urteils unter Androhung eines für jeden Falls der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu € 250.000,00, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollstrecken an dem Geschäftsführer

verurteilt, es zu unterlassen,

im geschäftlichen Verkehr Produkte unter der Bezeichnung "Original Bach-Blüten", die mit nachfolgend eingeblendetem Schriftzug gekennzeichnet sind, in Deutschland ohne arzneimittelrechtliche Zulassung oder arzneimittelrechtliche Registrierung in den Verkehr zu bringen und/der in den Verkehr bringen zu lassen

(Abbildung fehlt)

hilfsweise:

Die Beklagte wird unter teilweiser Abänderung des angefochtenen Urteils unter Androhung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu € 250.000,00, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollstrecken an dem Geschäftsführer

verurteilt, es zu unterlassen,

im geschäftlichen Verkehr folgende Mittel ohne arzneimittelrechtliche Zulassung oder arzneimittelrechtliche Registrierung in den Verkehr zu bringen und/oder in den Verkehr bringen zu lassen:

1. das Produkt "Original RESCUE TROPFEN", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird
2. das Produkt "Original Bach-Blüten AGRIMONY", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird
3. das Produkt "Original Bach-Blüten ASPEN", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird
4. das Produkt "Original Bach-Blüten BEECH", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird
5. das Produkt "Original Bach-Blüten CENTAURY", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird
6. "das Produkt Original Bach-Blüten CERATO", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird
7. das Produkt "Original Bach-Blüten CHERRY PLUM", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird
8. das Produkt "Original Bach-Blüten CHESTNUT BUD", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird
9. das Produkt "Original Bach-Blüten CHICORY", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird
10. das Produkt "Original Bach-Blüten CLEMATIS", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird
11. das Produkt "Original Bach-Blüten CRAB APPLE", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

12. das Produkt "Original Bach-Blüten ELM", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

13. das Produkt "Original Bach-Blüten GENTIAN", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

14. das Produkt "Original Bach-Blüten GORSE", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

15. das Produkt "Original Bach-Blüten HEATHER", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

16. das Produkt "Original Bach-Blüten HOLLY", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

17. das Produkt "Original Bach-Blüten HONEYSUCKLE", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

18. das Produkt "Original Bach-Blüten HORNBEAM", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

19. das Produkt "Original Bach-Blüten IMPATIENS", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

20. das Produkt "Original Bach-Blüten LARCH", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

21. das Produkt "Original Bach-Blüten MIMULUS", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

22. das Produkt "Original Bach-Blüten MUSTARD", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

23. das Produkt "Original Bach-Blüten OAK", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

24. das Produkt "Original Bach-Blüten OLIVE", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

25. das Produkt "Original Bach-Blüten PINE", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

26. das Produkt "Original Bach-Blüten RED CHESTNUT", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

27. das Produkt "Original Bach-Blüten ROCK ROSE", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

28. das Produkt "Original Bach-Blüten SCLERANTHUS", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

29. das Produkt "Original Bach-Blüten STAR OF BETHLEHEM", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

30. das Produkt "Original Bach-Blüten SWEET CHESTNUT", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

31. das Produkt "Original Bach-Blüten VERVAIN", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

32. das Produkt "Original Bach-Blüten VINE", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

33. das Produkt "Original Bach-Blüten WALNUT", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

34. das Produkt "Original Bach-Blüten WATER VIOLET", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

35. das Produkt "Original Bach-Blüten WHITE CHESTNUT", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

36. das Produkt "Original Bach-Blüten WILD OAT", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

37. das Produkt "Original Bach-Blüten WILD ROSE", welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

38. das Produkt "Original Bach-Blüten WILLOW, welches einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweist und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht wird

höchsthilfsweise:

Die Beklagte wird unter teilweiser Abänderung des angefochtenen Urteils unter Androhung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 €, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu vollstrecken an dem Geschäftsführer

verurteilt, es zu unterlassen,

im geschäftlichen Verkehr als Spirituosen gekennzeichnete Produkte unter der Bezeichnung "RESCUE TROPFEN" und/oder "RESCUE NIGHT SPRAY" zu bewerben und/oder zu vertreiben.

Die Beklagte beantragt, die Berufung zurückzuweisen.

Sie rügt die fehlende Bestimmtheit der auf den Hauptantrag 1) der Klage beschränkten Berufung der Klägerinnen. Aufgrund der Beschränkung der Berufung seien daher die auf Widerruf, Auskunft und Feststellung gerichteten Klageanträge zu 2)-4) sowie die Hilfsanträge zu 1 a-d) der Klage nicht Gegenstand der Berufung. Die Berufung sei jedoch auch in der Sache unbegründet.

Die Beklagte verteidigt die ergangene Entscheidung des Erstgerichts als zutreffend, soweit dieses angenommen habe, dass den Klägerinnen kein wettbewerbsrechtlicher Unterlassungsanspruch gegen die Beklagte zustehe. Dieser Unterlassungsanspruch sei auf ein Vertriebsverbot für "Produkte der Beklagten unter der Bezeichnung "Original Bach-Blüten" in Deutschland ohne arzneimittelrechtliche Zulassung oder Registrierung gerichtet. Unter "Original Bach Blüten" seien die 38 Original Bach-Blütenessenzen zu verstehen, deren Fotos die Klägerinnen mit der Klageschrift eingereicht haben, nicht hingegen die RESCUE-Produkte – RESCUE TROPFEN und RESCUE NIGHT SPRAY bzw. weitere Produkte –, die die Klägerinnen mit dem in der Berufungsinstanz nicht mehr weiterverfolgten Klageantrag 1 b) gesondert angegriffen hätten.

Die Berufung sei auch unbegründet, da die Klägerinnen eine tatsächliche geschäftliche Tätigkeit, die sie zur Geltendmachung des behaupteten Unterlassungsanspruchs als Mitbewerber, die in einem konkreten Wettbewerbsverhältnis zur Beklagten stünden (§ 8 III Nr. 1 UWG), berechtigen würde, nicht substantiiert dargelegt und bewiesen hätten. Die Klägerin zu 1) habe keine aussagekräftigen Unterlagen (Bestellungen, Rechnungen, Lieferscheine oder Umsatzaufstellungen) vorgelegt, die einen sicheren Rückschluss auf eine tatsächliche Geschäftstätigkeit zuließen. Der als Anlage K 56 vorgelegte Jahresabschluss mit einer geringen Bilanzsumme und die mit "0" angegebenen Vorräte sprächen vielmehr dagegen. Bei der Anschrift der Klägerin zu 2) (...) handele es sich unstreitig um eine reine Briefkastenadresse. Sie habe ferner auf keinen der von der Beklagten unternommenen Bestellversuche reagiert; eine Erklärung dafür, wie sie die Testbestellungen als solche angeblich erkannt habe, habe die Klägerin zu 2) nicht zu geben vermocht. An der fehlenden Aktivlegitimation änderten auch weder die in der mündlichen Verhandlung in erster Instanz vorgelegten Anmeldungen nach § 5 NemV noch Zeitungsanzeigen oder Internetausdrucke der Webseite www.....de etwas. Soweit die Klägerinnen – niedrige – Umsatzzahlen vorgelegt hätten, seien diese im Wesentlichen mit den von diesen vertriebenen Nahrungsergänzungsmitteln erzielt worden, bei welchen jedoch keine Austauschbarkeit mit Bach-Blüten-Produkten gegeben sei, was jedoch Voraussetzung für die Annahme der Gleichartigkeit der Waren sei.

Den Klägerinnen stehe weder ein Unterlassungsanspruch gemäß §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. m. § 21 I Satz 1 AMG, noch ein solcher i. V. m. mit der Health-Claims-Verordnung (EG) Nr. 1924/2006 zu.

Die "Original Bach-Blüten" erweckten nicht den Anschein eines Präsentationsarzneimittels, da den angegriffenen Produkten keine konkrete therapeutische Wirkung und kein konkreter medizinischer Anwendungsbereich beigelegt werde, aus denen der angesprochene Verkehr mit Gewissheit auf eine arzneiliche

Zweckbestimmung zur Heilung oder Verhütung einer Krankheit im Sinne von § 2 I Nr. 1 AMG und Art. 1 Nr. 2 lit. a) Richtlinie 2001/83/EG schließen könnte. Weder die Bekanntheit der "Original Bach Blüten" bei den Verbrauchern noch deren Aufmachung, Vertriebsweg oder Bewerbung böten hinreichende Anhaltspunkte für eine arzneiliche Zweckbestimmung. Es bestehe keine allgemeine Verkehrsauffassung dahin, dass Bach-Blüten Präparate regelmäßig als Arzneimittel anzusehen seien. Vielmehr begegneten dem Verbraucher die Bach-Blüten in Deutschland regelmäßig als Lebensmittel, da sich diese Einordnung durchgesetzt habe. Zutreffend habe das Erstgericht insoweit festgestellt, dass vernünftigerweise nicht angenommen werden könne, dass es eine abweichende Verkehrsauffassung ausschließlich für die "Original Bach-Blüten" der Beklagte gebe. Eine solche ergebe sich insbesondere auch nicht aus dem Umstand, dass diese Produkte zunächst im Wege der Einzeleinfuhr als Arzneimittel vertrieben worden seien.

Der Begriff "Original" Bach-Blüten werde im Übrigen nicht nur von der Beklagten, sondern auch von anderen Wettbewerbern verwendet (vgl. Augenscheinnahme der von der Beklagten in der mündlichen Verhandlung am 24.05.2012 vorgelegten 4 Produkte: "Bachblüten-Original aus England", "mit Original Bachblüten", "Original-Bachblüten mit Herzextrakt" und "Original-Bachblüten-Pastillen" – Sitzungsprotokoll, Bl. 475 d. A.).

Im Übrigen sei die Möglichkeit, Produkte, die sowohl als Arzneimittel als auch als Lebensmittel vertrieben werden könnten, von einer Kategorie (Arzneimittel) in die andere Kategorie (Lebensmittel) zu überführen (sog. "Switch") anerkannt und nicht unüblich.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf die wechselseitigen Schriftsätze samt Anlagen und die Sitzungsniederschrift vom 24.05.2012 Bezug genommen (Bl. 474/478 d. A.).

II.

Die zulässige, insbesondere form- und fristgerecht eingelegte (§§ 519 Abs. 1, Abs. 2; 517 ZPO) und binnen verlängerter Frist am 05.01.2012 begründete Berufung hat lediglich in Bezug auf den 2. Hilfsantrag Erfolg, im Übrigen ist die Berufung unbegründet, so dass die Klage insoweit abzuweisen war, wie aus dem Tenor des Senatsurteils ersichtlich.

Im Einzelnen:

A. Die Klage ist zulässig, insbesondere sind die in der Berufung gestellten Anträge der Klägerinnen sowohl im Hauptantrag als auch in den beiden Hilfsanträgen hinreichend bestimmt im Sinne von § 253 II Nr. 2 ZPO.

1. Bestimmtheit des Unterlassungsantrags in Ziff. I (Hauptantrag):

Der mit der Berufung weiterverfolgte Unterlassungsantrag ist durch die auf Hinweis des Gerichts vom 24.01.2012 von den Klägerinnen vorgenommene Beschränkung auf Bach-Blüten-Produkte unter der Bezeichnung "Original Bach-Blüten", die mit dem stilisierten "Bach"-Schriftzug gekennzeichnet sind (vgl. Schriftsatz vom 04.04.2012), nunmehr hinreichend bestimmt, da hierdurch eine eindeutige Zuordnung zu den von der Beklagten in Deutschland in den Verkehr gebrachten Bach-Blüten-Produkte möglich ist. Von dem Unterlassungsantrag werden daher die 38 "Original-Bach-Blüten"- Essenzen, die RESCUE-Tropfen und der RESCUE-Night Spray (vgl. LGU S. 52) sowie die weiteren zehn, im Schriftsatz der Beklagten vom 16.05.2012 (Bl. 438/439) genannten "Original-Bach-Blüten"-Produkte, die den "Bach"-Schriftzug tragen (RESCUE-Spray, RESCUE Pearls, RESCUE Night Tropfen, RESCUE Night Pearls, RESCUE Kids, RESCUE Kaugummi, RESCUE Pastillen, RESCUE Pets, RESCUE Creme und RESCUE Gel) erfasst. Soweit die Beklagte geltend macht, dass die in den Klageantrag in Ziff. I. aufgenommene Abbildung des "Bach"-Schriftzugs zur Konkretisierung des Unterlassungsantrags nicht geeignet sei, da der "Bach"-Schriftzug nach dem Klagevortrag nicht die Verletzungsform sei, sondern der Verstoß von den Klägerinnen damit begründet werde, dass die Beklagte die Original Bach-Blüten-Produkte vormals als Arzneimittel vertrieben und anhaltend beworben habe, so dass die Vorstellung in den Köpfen der Verbraucher verankert worden sei, es handle sich – nur bei den Original Bach-Blüten-Produkten aus dem Hause der Beklagten – um Mittel mit Eigenschaften zur Heilung, Linderung oder Verhütung menschlicher Krankheiten, ist dieser Einwand im Rahmen der Begründetheit des Unterlassungsantrags zu prüfen. Durch die seitens der Klägerinnen vorgenommene Konkretisierung des Antrags in Form des Zusatzes, "dass die Original-Bach-Blütenprodukte mit dem "Bach"-Schriftzug gekennzeichnet sind", ist der Klageantrag in Ziff. I hinreichend bestimmt gemäß § 253 II Nr. 2 ZPO.

2. Der 1. Hilfsantrag, mit welchem die Klägerinnen der Beklagten untersagen lassen wollen, insgesamt 29 konkret bezeichnete "Original Bach Blüten"-Produkte ohne arzneimittelrechtliche Zulassung oder arzneimittelrechtliche Registrierung in den Verkehr zu bringen und/oder in den Verkehr bringen zu lassen, ist ebenfalls zulässig. Er stellt sich gegenüber dem in der Berufungsbegründung zunächst formulierten Antrag als Einschränkung dar. Gleiches gilt für den höchsthilfsweise gestellten Antrag, mit welchem die Klägerinnen der Be-

klagten die Bewerbung und das Inverkehrbringen als Spirituosen gekennzeichnete Produkte unter der Bezeichnung "RESCUE TROPFEN" und/oder "RESCUE NIGHT SPRAY" untersagen lassen wollen..

B. Die Klage ist unbegründet, soweit die Klägerinnen die Beklagte auf Unterlassung des Inverkehrbringens ihrer "Original Bach-Blüten"-Produkte mit dem stilisierten "Bach"-Schriftzug ohne arzneimittelrechtliche Zulassung oder arzneimittelrechtliche Registrierung gemäß §§ 8, 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. m. § 21 I AMG in Anspruch nehmen.

1. Aktivlegitimation

Die Klägerinnen sind als Mitbewerber der Beklagten gemäß § 8 III Nr. 1, § 2 I Nr. 3 UWG zur Geltendmachung des wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsanspruchs (§ 8 I Satz 1, § 3 I, § 4 Nr. 11 UWG i. V. m. § 21 I AMG) aktivlegitimiert.

a. Zwischen den von beiden Klägerinnen vertriebenen Nahrungsergänzungsmitteln der Klägerin zu 2) und den Bach-Blüten-Präparaten der Beklagten besteht Warennähe, welche ein konkretes Wettbewerbsverhältnis zwischen den Parteien begründet. Hinsichtlich des Vorliegens einer Warennähe ist nicht erforderlich, dass die Waren identisch sind. Vielmehr ist darauf abzustellen, ob die beiderseitigen Waren sich so gleichen oder nahe stehen, dass sie austauschbar sind.

Der Bundesgerichtshof hat zur Frage, ob die auf demselben Markt von den Mitgliedsunternehmen eines klagenden Verbands einerseits und dem angegriffenen Anbieter andererseits vertriebenen Waren oder Dienstleistungen "gleicher oder verwandter Art" seien (vgl. § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG) in der Vergangenheit mehrfach entschieden, dass diese Begriffe weit auszulegen seien (vgl. BGH GRUR 2007, 809 Tz. 14 – Krankenhauswerbung; GRUR 2007, 610 Tz. 17 – Sammelmitgliedschaft V; GRUR 2001, 260 – Vielfachabmahner, GRUR 2000, 438, 440 – Gesetzeswiederholende Unterlassungsanträge; GRUR 1998, 489, 490 – Unbestimmter Unterlassungsantrag III; GRUR 1997, 479, 480 – Münzangebot; s. auch Köhler/Bornkamm a. a. O., § 8 Rn. 3.38). Die beiderseitigen Waren/Leistungen müssen sich ihrer Art so gleichen oder nahe stehen, dass der Absatz des einen Unternehmers durch (irgendein) wettbewerbswidriges Handeln des anderen Unternehmers beeinträchtigt werden kann (vgl. BGH a. a. O. – Vielfachabmahner, BGH a. a. O. – Gesetzeswiederholende Unterlassungsanträge, S. 440; BGH a. a. O. – Unbestimmter Unterlassungsantrag III, S. 490). Als Hersteller und Vertreiber von Waren (Nahrungsergänzungsmitteln) verwandter Art sind deshalb auch mit der Herstellung und dem Vertrieb von Lebensmitteln befasste Unternehmen anzusehen. Es entspricht der allgemeinen Lebenserfah-

rung, dass die Notwendigkeit der Einnahme von Nahrungsergänzungsmitteln eng mit den Ernährungsgewohnheiten insgesamt verbunden ist (BGH GRUR 1997, 541, 542 – Produkt -Interview). Unter Berücksichtigung der vorstehenden Grundsätze ist jedenfalls von einer Gleichartigkeit von Nahrungsergänzungsmitteln und sonstigen Lebensmitteln auszugehen.

b. Mitbewerber ist nach der Legaldefinition des § 2 I Nr. 3 UWG jeder Unternehmer, der mit einem oder mehreren Unternehmern als Anbieter oder Nachfrager von Waren oder Dienstleistungen in einem konkreten Wettbewerbsverhältnis steht (BGH GRUR 2007, 1079 Tz. 18 – Bundesdruckerei). Der Begriff des Unternehmers ist weit auszulegen (Köhler/Bornkamm, UWG, 29. Auflage, § 8 Rdnr. 3.27). Erforderlich ist lediglich eine auf Dauer angelegte, selbständige wirtschaftliche Betätigung die darauf gerichtet ist, Waren oder Dienstleistungen gegen Entgelt zu vertreiben (BGH GRUR 1995, 697, 699 – FUNNY PAPER). Der Mitbewerber muss seine unternehmerische Tätigkeit im Zeitpunkt der Verletzungshandlung jedoch bereits aufgenommen bzw. darf sie im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung noch nicht beendet haben (BGH a. a. O). Maßgeblich ist daher darauf abzustellen, ob der Betreffende noch als zumindest potentieller Wettbewerber auf dem Markt anzusehen ist. Konkrete Vorbereitungsmaßnahmen zur Aufnahme des Geschäftsbetriebs – Anmietung eines Geschäftslokals, Einkauf von Waren, gewerbepolizeiliche Anmeldung, Anmeldung zum Handelsregister – können daher genügen (vgl. Köhler/Bornkamm, UWG, 29. Auflage, § 8 Rdnr. 3.27 und 3.29; BGH GRUR 1955, 342, 344; GRUR 1984, 823 f.).

aa. Zwar verfügt die Klägerin zu 1) nicht über einen heutzutage bei Unternehmen üblichen Internetauftritt. Sie hat jedoch unstreitig im Jahr 2008 beim Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit (BVL) ausweislich der bereits vorgelegten Anlage K 94 240 Nahrungsergänzungsmittel angemeldet (§ 5 I Nahrungsergänzungsmittelverordnung – NemV). Darüber hinaus hat sie durch den als Anlage 60 vorgelegten Beleg über den Kauf dreier Nahrungsergänzungsmittel nachgewiesen, dass ihre Produkte in deutschen Apotheken erhältlich sind, wie aus den auf dem Beleg angegebenen Pharmazentralnummern (PZN) der betreffenden Produkte ersichtlich ist (vgl. die als Anlagen K 57 – K 59 vorgelegten Etiketten mit den dort aufgeführten PZN 4031233, 4031173 und 4031210). Soweit die Beklagte geltend macht, dass die erstmals in der Berufungsinstanz vorgelegten Umsatzzahlen über einen Nettoumsatz in Höhe von 120.000,00 € im Geschäftsjahr 2011 sowie in Höhe von 200.000,00 € im Geschäftsjahr 2012 wegen Verspätung gemäß § 529 ZPO nicht mehr berücksichtigt werden könnten und sich aus ihnen zudem gerade nicht ergebe, dass klägerseits nennenswerte Umsätze mit dem Vertrieb von Bach-Blüten-Produkten der Klägerin zu 2) bzw. einer belgischen Firma ... oder sonstiger Nah-

rungsergänzungsmittel erzielt würden, sondern das Gegenteil, wie aus der Angabe zu den Vorräten "0" zu ersehen sei, kommt es auf die Höhe der von der Klägerin zu 1) erzielten Umsätze jedoch nicht an, da Tätigkeitsumfang und Größe des Unternehmens für die Frage der wettbewerbsrechtlichen Aktivlegitimation unerheblich sind (Köhler/Bornkamm, UWG, § 8 Rdnr. 3.28; § 2 Rdnr. 26).

Auch wenn zu berücksichtigen ist, dass die Klägerin zu 1) noch immer nicht nachvollziehbar dargelegt hat, anhand welcher Kriterien sie die Person des Testkäufers ausgemacht und daher einen Testkauf abgelehnt haben will, ist die Klägerin zu 1.) als Mitbewerberin der Beklagten zu qualifizieren und daher eine Aktivlegitimation gegeben.

bb. Die Klägerin zu 2) hat gleichfalls ihre Aktivlegitimation hinreichend substantiiert dargetan, da sie unter der Domain www.....de über einen an den deutschen Endverbraucher gerichteten Internetauftritt mit Webshop verfügt, in welchem Bach-Blüten-Präparate bestellt werden können und innerhalb weniger Tage ausgeliefert werden (vgl. Rechnungen gemäß Anlagen K 68 und 69 a).

Aufgrund der Austauschbarkeit der von beiden Klägerinnen vertriebenen Bach-Blüten-Präparate der Klägerin zu 2) besteht auch ein Wettbewerbsverhältnis zwischen den Parteien.

2. Der Umfang des wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsanspruchs richtet sich nach der Wiederholungsgefahr. Ausgangspunkt ist die konkrete Verletzungshandlung, die sich aus einem bereits erfolgten Wettbewerbsverstoß ergibt (Köhler/Bornkamm, UWG, 29. Auflage, § 8 Rdnr. 1.52).

a. Die Klägerinnen haben mit ihrem Unterlassungsantrag in Ziff. I ausschließlich auf die Verwendung des "Bach"-Schriftzugs auf den "Original Bach-Blüten"-Produkten der Beklagten ohne Angabe weiterer Begleitumstände abgestellt und machen geltend, dass es sich aufgrund der gezielten Darstellung und Bewerbung bei den verfahrensgegenständlichen "Original Bach Blüten"-Produkten um Präsentationsarzneimittel gemäß Art. 2 I Nr. 1 AMG handele.

Gemäß § 21 I Satz 1 AMG dürfen Arzneimittel im Sinne des § 2 I oder II Nr. 1 AMG im Geltungsbereich der Bundesrepublik Deutschland nur in den Verkehr gebracht werden, wenn sie durch die zuständige Bundesoberbehörde zugelassen sind oder eine Genehmigung für das Inverkehrbringen vorliegt. Über eine entsprechende Zulassung (bzw. Genehmigung) verfügt die Beklagte unstrittig nicht. Bei den verfahrensgegenständlichen "Original Bach Blüten"-Präparaten der Beklagten handelt es jedoch weder um ein Funktionsarzneimittel gemäß § 2 I Nr. 2 AMG, noch um ein Präsentationsarzneimittel gemäß § 2 I Nr. 1 AMG.

aa. Zutreffend hat das Erstgericht angenommen, dass den "Original Bach Blüten"-Produkten der Beklagten weder eine pharmakologisch, immunologisch oder metabolische Wirkung (§ 2 I Nr. 2a AMG) zukommt, noch die genannten Produkte zur Erstellung einer medizinischen Diagnose (§ 2 I Nr. 2 b AMG) angewandt würden, so dass es sich nicht um Funktionsarzneimittel im Sinne dieser Bestimmung handelt.

bb. Die "Original Bach Blüten"- Produkte der Beklagten sind auch nicht als Präsentationsarzneimittel im Sinne von § 2 I Nr. 1 AMG zu qualifizieren. Zutreffend hat das Erstgericht festgestellt, dass die für die Auslegung des AMG maßgebliche Richtlinie 2001/83/EG nicht nur Arzneimittel, die tatsächliche therapeutische oder medizinische Wirkung haben, sondern auch Erzeugnisse, die nicht ausreichend wirksam sind oder die Wirkung haben, die der Verbraucher nach ihrer Bezeichnung von ihnen erwarten darf, erfasst. Die Richtlinie bezweckt mithin den Schutz des Verbrauchers nicht nur vor schädlichen oder giftigen Arzneimitteln, sondern auch vor Erzeugnissen, die an Stelle geeigneter Heilmittel verwendet werden. Ein Erzeugnis im Sinne der Richtlinie 2001/83/EG wird daher "als Mittel zur Heilung oder zur Verhütung von menschlichen Krankheiten bezeichnet", wenn es gegebenenfalls auf dem Etikett, dem Beipackzettel oder mündlich, ausdrücklich als solches "bezeichnet" oder "empfohlen" wird. Ein Erzeugnis wird ferner stets dann "als Mittel zur Heilung oder zur Verhütung von menschlichen Krankheiten bezeichnet", wenn bei einem durchschnittlich informierten Verbraucher auch nur schlüssig, aber mit Gewissheit der Eindruck entsteht, dass dieses Erzeugnis in Anbetracht seiner Aufmachung die betreffenden Eigenschaften haben muss, wobei aber zu beachten ist, dass auch Lebensmittel der Gesunderhaltung dienen können und nicht jeder Krankheitsbezug in der Werbung die Einstufung als Präsentationsarzneimittel rechtfertigt. Insoweit ist der Einstellung eines durchschnittlich informierten Verbrauchers Rechnung zu tragen, bei dem die einem Erzeugnis gegebene Form ein besonderes Vertrauen hervorrufen kann, wie es insbesondere bei Arzneimitteln aufgrund der Garantien, die mit ihrer Herstellung und ihrer Vermarktung verbunden sind, normalerweise hervorrufen.

cc. Bei einer Würdigung der Gesamtumstände nimmt der durchschnittlich informierte Verbraucher nicht an, dass es sich bei den mit dem "Bach"-Schriftzug versehenen "Original Bach Blüten"-Produkten der Beklagten um Präsentationsarzneimittel im Sinne von § 2 I Nr. 1 AMG handelt.

Ohne Erfolg machen die Klägerinnen insoweit geltend, dass die Beklagte durch den jahrzehntelangen Vertrieb ihrer Produkte als Arzneimittel – im Wege der Einzeleinfuhr – ein Verbraucherverständnis dahingehend geprägt habe, dass es sich bei den verfahrensgegenständlichen "Original Bach Blüten" – Produkten

der Beklagten mit dem "Bach"-Schriftzug – und nur bei diesen – um Mittel zur Heilung, Linderung und der Verhütung von Krankheiten handele, da für den (im Jahr 2008) vorgenommene "Switch" der verfahrensgegenständlichen Produkte vom Arzneimittelstatus auf einen Lebensmittelstatus nicht ausreiche, dass das Produkt in der Zusammensetzung unverändert vertrieben würde und es lediglich eine andere Kennzeichnung und Aufmachung erhalte, da der Verbraucher bei Produktidentität anhand eines Vergleichs der Zutaten/Inhaltsstoffe – die sich gerade nicht geändert haben – zu dem Ergebnis komme, dass es sich ungeachtet der Änderungen um das identische Produkt handele. Die Beklagte hat insoweit im Termin vom 24.05.2012 vier Produkte vorgelegt, bei denen gleichfalls der Begriff "Original" auf der Aufmachung verwendet wird – nämlich "Bachblüten-Original aus England", mit "Original-Bachblüten", "Original-Bachblüten mit Herzextrakt" und "Original-Bachblüten Pastillen" (vgl. Einnahme des Augenscheins gemäß Sitzungsniederschrift vom 24.05.2012, Bl. 474 ff. d. A.). Demgegenüber ist der stilisierte "Bach"-Schriftzug auf den "Original Bach Blüten"-Produkten der Beklagten nicht so signifikant, dass er das Verständnis der Verbraucher, es handele sich nur bei diesen "Original Bach Blüten"-Produkten um Mittel zur Heilung, Linderung der Verhütung von Krankheiten, prägt. Zutreffend hat das Erstgericht ausgeführt, dass dem Verkehr bekannt ist, dass es eine Vielzahl von konkurrierenden Bach-Blüten-Produkten gibt, die auch nach Auffassung der Klägerinnen zu 1) und 2) nicht als (Präsentations-) Arzneimittel einzustufen seien. Es kann daher nicht davon ausgegangen werden, dass der Verkehr dahingehend differenziert, dass er die Bach Blüten-Produkte der Beklagten für Arzneimittel hält, diejenigen der Mitbewerber jedoch für Lebensmittel.

Der Senat geht wie das Erstgericht davon aus, dass auf das Verständnis der angesprochenen Verkehrskreise abzustellen ist, zu welchen auch die Mitglieder des Senats zählen, so dass die Verkehrsauffassung durch den Senat aufgrund eigener Sachkunde festgestellt werden kann (Köhler/Bornkamm, UWG, 29. Auflage, § 12 Rdnr. 2.71 ff). Die Ansicht der Klagepartei, wonach sich die verfahrensgegenständlichen Produkte der Beklagten – auch nach Auffassung der anwaltlichen Vertreter der Beklagten – an speziell interessierte und damit auch informierte Verbraucher, mithin an einen speziellen Verbraucherkreis richten, der wisse, dass es sich bei den verfahrensgegenständlichen "Original Bach Blüten" um ein Heilmittel – und damit um ein Arzneimittel – handle, vermag angesichts der Vielfalt der von Wettbewerbern im Bundesgebiet angebotenen Bach Blüten- Produkten, die zum Teil auch mit "Original Bach Blüten" bezeichnet werden sowie des Umstands, dass der stilisierte "Bach"-Schriftzug auf den Produkten der Beklagten nicht besonders prägnant ist, nicht zu überzeugen.

Auch fehlt es an einer arzneilichen Zweckbestimmung der verfahrensgegenständlichen "Original Bach Blüten"-Produkte, wie das Erstgericht zutreffend festgestellt hat, da bei der Bewerbung der Produkte kein konkreter medizinischer Anwendungsbereich angegeben und keine konkrete therapeutische Wirkung behauptet wird, so dass die angegriffenen Erzeugnisse der Beklagten für den Verbraucher nicht aufgrund ihrer konkreten therapeutischen Wirkaussagen oder ähnlicher Umstände einen ausschließlich arzneilichen Zweck verfolgen. Die konkrete Darreichungsform in einer Flasche mit Pipette und die Verwendungsempfehlung, auf die der Antrag ohnehin nicht abstellt, lässt, wie das Erstgericht zutreffend angenommen hat, nicht zwingend auf ein Arzneimittel schließen, da Pipetten zur Dosierung auch bei Nahrungsergänzungsmitteln durchaus gebräuchlich sind. Auch der Umstand, dass die streitgegenständlichen Produkte der Beklagten in der Apotheke erhältlich sind, legt für die angesprochenen Verkehrskreise nicht zwingend nahe, dass es sich daher um Arzneimittel handelt, da in Apotheken eine Vielzahl von Produkten erhältlich sind, bei denen es sich nicht um Arzneimittel – im engeren oder auch im weiteren Sinn – handelt.

Es entspricht auch nicht der allgemeinen Lebensauffassung, dass der durchschnittlich informierte Verbraucher nach einem "Switch" bei Produktidentität einen Vergleich der Zutaten/Inhaltsstoffe vornimmt, bei welchem er dann zu dem Ergebnis gelangt, dass es sich – ungeachtet der Änderungen – um das identische Produkt handelt. Hiergegen sprechen im Übrigen die nachfolgenden Ausführungen der Klägerinnen, wonach aufgrund der Darstellung der "Original Bach Blüten"-Produkte der Fa. ... in der Werbung über Jahrzehnte allein aufgrund der Bezeichnung "Original Bach Blüten" und der Verwendung des stilisierten "Bach"-Schriftzugs eine Verkehrsauffassung dahingehend begründet worden sei, dass es sich speziell bei den Bach Blüten-Produkten der Beklagten um Präsentationsarzneimittel handele.

Da bereits die – von den Klägerinnen angenommene – arzneiliche Zweckbestimmung der verfahrensgegenständlichen Produkte fehlt, vermag das – im Übrigen bestrittene – Vorbringen der Klagepartei, wonach von der Beklagten, dem Bach-Centre und Frau ... über Jahrzehnte hinweg in den Köpfen der angesprochenen Verkehrskreise verankert worden sei, dass es sich eben nur bei den Bach-Blüten aus dem Hause ... um das "Original" handle, nicht eine "absolute Verkehrsauffassung" dahingehend zu begründen, dass es sich speziell bei den Bach Blüten-Produkten der Beklagten um Präsentationsarzneimittel handelt.

b. Wegen der fehlenden Arzneimittelleigenschaft der "Original Bach Blüten"-Produkte der Beklagten im Sinne von § 2 I AMG, ist der Anwendungsbereich des AMG nicht eröffnet, so dass der – im Übrigen zu weit gefasste, da auf ein

umfassendes Vertriebsverbot von "Original Bach Blüten-Produkten der Beklagten, die mit dem "Bach"-Schriftzug gekennzeichnet sind, ohne Angabe weiterer Begleitumstände gerichtete – Hauptantrag unbegründet ist.

C. Die Klage ist jedoch auch insoweit unbegründet, als die Klägerinnen im 1. Hilfsantrag (vgl. Schriftsatz vom 04.04.2012, S. 6 ff. = Bl. 397 ff.) die Verurteilung der Beklagten begehren, es zu unterlassen, die genannten 39 Produkte (38 "Original Bach Blüten" sowie "Rescue Night Spray") ohne arzneimittelrechtliche Zulassung oder arzneimittelrechtliche Registrierung gemäß §§ 8, 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. m. § 21 I AMG in den Verkehr zu bringen und/oder in den Verkehr bringen zu lassen.

1. Bei den im 1. Hilfsantrag genannten 39 "Original Bach Blüten-Präparaten der Beklagten handelt es sich nicht um Präsentationsarzneimittel gemäß § 2 I Nr. 2 AMG, so dass der seitens der Klägerinnen geltend gemachte Unterlassungsanspruch gemäß §§ 8,3, 4 Nr. 11 UWG i. V. m. § 21 I AMG nicht begründet ist (siehe vorstehende Ausführungen unter B 2 a cc).

2. Der Unterlassungsantrag ist unbegründet, da die in der Antragsbegründung dargestellten Umstände, auf die das Klagebegehren gestützt wird, nicht im Antrag enthalten sind. Vielmehr will die Klagepartei es der Beklagten mit dem 1. Hilfsantrag verbieten, es zu unterlassen, die genannten 38 "Original Bach Blüten"-Produkte sowie das Produkt "RESCUE NIGHT SPRAY", welche jeweils einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweisen und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht werden, ohne arzneimittelrechtliche Zulassung oder Registrierung in den Verkehr zu bringen und/oder in den Verkehr bringen zu lassen. Ein dahingehender Unterlassungsanspruch, der weder auf die konkrete Aufmachung, noch auf die konkrete Darreichungsform der "Original Bach Blüten"-Produkte der Beklagten bzw. konkrete Begleitumstände des Inverkehrbringens abstellt, steht den Klägerinnen nicht zu.

D. Die Bewerbung und der Vertrieb der als Spirituosen gekennzeichneten Produkte unter der Bezeichnung "RESCUE TROPFEN" bzw. "RESCUE NIGHT SPRAY" im 2. Hilfsantrag stellt einen Verstoß gegen Art. 4 III der Health-Claims-VO dar, so dass der auf §§ 8,3, 4 Nr. 11 UWG i. V. m. Art. 4 III der Verordnung (EG) Nr. 1924/2006 (Health-Claims-Verordnung) über nährwert- und gesundheitsbezogene Angaben gestützte Unterlassungsanspruch die Klägerinnen begründet ist.

1. Zu Recht haben die Klägerinnen geltend gemacht, dass die Bezeichnung der verfahrensgegenständlichen Produkte der Beklagten – "RESCUE TROPFEN" und "RESCUE NIGHT SPRAY" (2. Hilfsantrag) –, welche einen Alkoholgehalt von 27 Vol.-% aufweisen und dabei als "Spirituose" in den Verkehr gebracht werden,

eine gesundheitsbezogene Angabe im Sinne von Art. 2 II Nr. 4 der Verordnung (EG) Nr. 1924/2006 darstellt, sodass ein Verstoß gegen §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i. V. m. Art. 4 III der Verordnung (EG) Nr. 1924/2006 über nährwert- und gesundheitsbezogene Angaben über Lebensmittel (Health-Claims-Verordnung) vorliegt, indem die Beklagten Spirituosen mit diesen Bezeichnungen in Verkehr bringt.

2. Art. 4 III und IV der Verordnung (EG) Nr. 1924/2006 (Health-Claims-Verordnung) enthalten Sonderregelungen für Getränke mit einem Alkoholgehalt von mehr als 1,2 Volumenprozent. Für diese Produktgruppe sind gesundheitsbezogene Angaben nach der Health Claims Verordnung per se verboten, wie das Erstgericht zutreffend ausgeführt hat. Zu den Getränken mit mehr als 1,2 Vol.-% gehören alle gängigen Getränke wie Bier, Wein und Sekt; nicht als alkoholische Getränke im Sinne dieser Verordnung angesehen werden jedoch Nahrungsergänzungsmittel im Sinne der Richtlinie 2002/46/EG, die in flüssiger Form und einem Alkoholgehalt von mehr als 1,2 Volumenprozent angeboten werden (Meisterernst/Haber, Health & Nutrition Claims, Stand Juli 2011, Art. 4 Ziffer II.5).

Der Begriff des Getränks ist in Art. 2 der Health-Claims-Verordnung nicht legal definiert. Zutreffend weist die Klagepartei auf den umfassenden Schutzzweck der Health-Claims-Verordnung, der es gebiete, alle zum allgemeinen menschlichen Verzehr bestimmten Flüssigkeiten, deren Alkoholgehalt 1,2 Vol.-% übersteige, als Getränk im Sinne der Verordnung auszulegen. Insbesondere aus dem Schutzzweck der Erwägungsgründe 9 und 12 sei zu folgern, dass Darreichungen in flüssiger Form, deren Alkoholgehalt 1,2 Vol.-% übersteige, nur dann vom Begriff des Getränks im Sinne der Health-Claims-Verordnung ausgenommen seien, wenn und soweit es sich dabei um Nahrungsergänzungsmittel handle. Bach Blüten sind keine Nahrungsergänzungsmittel, da sie weder Nährstoffe noch sonstige Stoffe mit ernährungsspezifischer oder physiologischer Wirkung enthalten, durch welche die Nahrung ergänzt werden kann (vgl. Begriffsbestimmung in Art. 2 der Richtlinie 2002/46/EG). Zutreffend folgern die Klägerinnen insbesondere aufgrund der auf den Etiketten der "RESCUE TROPFEN" angegebenen Verzehrsempfehlung: "4 Tropfen in ein Wasserglas geben und über den Tag verteilt zu sich nehmen" (Anlage K 4), dass es sich bei den verfahrensgegenständlichen Bach Blüten in flüssiger Form um Getränke im Sinne der Verordnung handelt. Soweit das Erstgericht die Getränkeeigenschaft nach dem allgemeinen Sprachgebrauch in Deutschland bestimmt und festgestellt hat, dass "Getränke" alle flüssigen Lebensmittel seien, die in der Regel aus Tassen, Gläsern oder ähnlichen Behältnissen getrunken würden, würde diese Betrachtung dem Schutzzweck der Health-Claims-Verordnung zuwiderlaufen, da die Menge, ab der eine Flüssigkeit als Getränk im Sinne der Verordnung zu qualifizieren

wäre, zu unbestimmt ist und hierdurch zahlreiche Flüssigkeiten vom Anwendungsbereich der Verordnung ausgenommen wären.

3. Bei der Bezeichnung "RESCUE" handelt es sich um eine "gesundheitsbezogene Angabe" im Sinne der genannten Verordnung. Nach der Legaldefinition in Art. 2 II Nr. 5 ist darunter jede Angaben zu verstehen, mit der erklärt, suggeriert oder auch nur mittelbar zum Ausdruck gebracht wird, dass ein Zusammenhang zwischen einer Lebensmittelkategorie, einem Lebensmittel oder einem seiner Bestandteile einerseits und der Gesundheit andererseits besteht. Der EuGH hat in seiner Entscheidung "Deutsches Weintor" (Urteil vom 06.09.2012, GRUR 2012, 1161, Rdnr. 34) hierzu ausgeführt, dass der Begriff "Zusammenhang" in der Definition der "gesundheitsbezogenen Angabe" in Art. 2 II Nr. 5 Verordnung (EG) Nr. 1924/2006 weit zu verstehen ist. Der Begriff "gesundheitsbezogene Angabe" erfasst jeden Zusammenhang, der eine Verbesserung des Gesundheitszustands dank des Verzehrs des Lebensmittels impliziert (a. a. O, Rdnr. 35). Der Bedeutung des Begriffs "RESCUE" ist den angesprochenen, der englischen Sprache heutzutage kundigen Verkehrskreisen bekannt. Die Bezeichnung löst bei den angesprochenen Verbrauchern die Vorstellung aus, dass man die Tropfen bzw. den Spray zur Rettung aus einer schlechten gesundheitlichen Situation einsetzt, dass die beiden Produkte mithin eine die gesundheitliche Situation verbessernde Wirkung haben. Es besteht daher ein Zusammenhang zwischen der gesundheitsbezogenen Angabe "RESCUE TROPFEN" bzw. "RESCUE NIGHT SPRAY" und einer Verbesserung des Gesundheitszustandes.

E. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91, 92 ZPO. Sie trägt dem Umstand Rechnung, dass der Streitwert in erster Instanz 1 Mio € beträgt und die Klägerinnen zu 1) und 2) mit ihrer Klage lediglich hinsichtlich des erstinstanzlichen Hilfsantrags 1 a (Anerkenntnis) sowie des mit der Berufung weiterverfolgten Hilfsantrags 1 b obsiegt haben. In der Berufungsinstanz beträgt der Streitwert im Hinblick auf den weiterverfolgten Hauptantrag, den Hilfsantrag 1 a sowie den mit der Berufung weiterverfolgten erstinstanzlichen Hilfsantrag 1 b insgesamt 600.000,00 €, wobei die Klägerinnen insoweit nur hinsichtlich des Hilfsantrags 1 b obsiegt haben, der mit 100.000,00 € bewertet wurde.

F. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 708 Nr. 10, § 711 ZPO. Die Erstreckung der Abwendungsbefugnis auf die Hauptsache trägt dem Umstand Rechnung, dass das landgerichtliche Urteil als Folge seiner Bestätigung durch den Senat ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar wird (vgl. BGH, Beschluss vom 27.08.1993 – IV ZB 14/93, juris, dort Tz. 3; Herget in: Zöller, ZPO, 32. Auflage, § 708 Rdnr. 12; Hüßtege in Thomas/ Putzo, ZPO, 32. Auflage, § 708 Rdnr. 11; Lachmann in: Musielak ZPO, 8. Auflage, § 708 Rdnr. 9).

G. Die Voraussetzungen für eine Zulassung der Revision nach § 543 I Nr. 1. II ZPO liegen nicht vor, da der Rechtssache weder grundsätzliche Bedeutung zukommt, noch die Belange der Rechtsfortbildung oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung durch den Bundesgerichtshof erfordern.

H. Die Festsetzung des Streitwerts für das Berufungsverfahren beruht auf § 47 I, § GKG, § 3 ZPO, wobei der Hauptantrag wie in erster Instanz mit € 500.000,00 bewertet wurde. Da der erste Hilfsantrag wirtschaftlich identisch mit dem Hauptantrag ist und lediglich die im Hauptantrag genannten "Original Bach Blüten"-Produkte der Rechtsprechung eine Entscheidung durch den Bundesgerichtshof erfordern.

H. Die Festsetzung des Streitwerts für das Berufungsverfahren beruht auf § 47 I, § GKG, § 3 ZPO, wobei der Hauptantrag wie in erster Instanz mit € 500.000,00 bewertet wurde. Da der erste Hilfsantrag wirtschaftlich identisch mit dem Hauptantrag ist und lediglich die im Hauptantrag genannten "Original Bach Blüten"-Produkte der Beklagten konkretisiert, wirkt er sich nicht streitwerterhöhend aus. Der 2. Hilfsantrag (der dem Hilfsantrag 1 b in erster Instanz entspricht) wurde wie in erster Instanz gleichfalls mit 100.000,00 € bewertet.