

Oberlandesgericht Nürnberg

Urteil vom 10. September 2013, 3 U 1071/13

Gründe

A.

Von der Darstellung der tatsächlichen Feststellungen wird gemäß §§ 540 Abs. 2, 313 a Abs. 1 S. 1, 542 Abs. 2 ZPO abgesehen.

B.

I. Die Berufung des Verfügungsklägers ist zulässig und begründet. Dem Verfügungsbeklagten steht ein Unterlassungsanspruch aus §§ 8 Abs. 3 Nr. 2, 3, 4 Nr. 11 UWG i.V.m. §§ 3 Abs. 1 Nr. 1, 11 Nr. 11 HWG zu.

1. Der Kläger ist klagebefugt und aktivlegitimiert gemäß § 8 Abs. 3 Nr. 2 UWG.

2. Die im Berufungsverfahren weiterverfolgten Unterlassungsanträge sind gemäß §§ 8, 3, 4 Nr. 11 UWG i.V.m. dem HWG begründet. Die beanstandeten Werbeaussagen stellen jede für sich einen Wettbewerbsverstoß gemäß § 4 Nr. 11 UWG i.V.m. § 3 Abs. 1 Nr. 1 HWG (Berufungsurteil Ziffern II. 1-12) bzw. i.V.m. § 11 Abs. 1 Nr. 11 HWG (Berufungsurteil Ziffern II. 13-15) dar.

a) Der Anwendungsbereich des HWG ist eröffnet.

Nach § 1 Abs. 1 Nr. 2 HWG finden die Vorschriften dieses Gesetzes u.a. Anwendung auf Werbung für "andere Mittel, Verfahren, Behandlungen und Gegenstände, soweit sich die Werbeaussage auf die Erkennung, Beseitigung oder Linderung von Krankheiten, Leiden, Körperschäden oder krankhaften Beschwerden beim Mensch oder Tier bezieht".

Das ist hier der Fall. Die beworbene Verwendung bzw. der Einsatz einer "Totes- Meer-Salzgrotte" bei verschiedenen Beschwerden sowie die behauptete Wirkungsweise und Linderung bei diesen Beschwerden ist als Verfahren oder Behandlung, die der Beseitigung von krankhaften Beschwerden dient, anzusehen.

b) Da sich die beanstandete Werbung im Internet befindet, handelt es sich um Publikumswerbung.

Für die Abgrenzung zwischen Fachwerbung und Publikumswerbung kommt es nämlich in erster Linie auf den bestimmungsgemäßen Adressatenkreis des Werbemediums an, über das die Werbung verbreitet wird (Riegger, Heilmittelwerberecht, Praxis des gewerblichen Rechtsschutzes und Urheberrechts, Kap. 2, Rdn 11 f. m.w.N.). Ein Internetauftritt ist grundsätzlich für das breite Publikum bestimmt, weil Internetseiten von Jedermann aufgerufen werden können.

c) Die angegriffenen Werbeaussagen, die den Verboten in Ziffern II. 1 - 12 zugrunde liegen, sind irreführend gem § 3 Abs.1 Nr. 1 HWG.

aa) Nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 HWG liegt eine irreführende und damit unzulässige Werbung insbesondere dann vor, wenn Verfahren oder Behandlungen eine therapeutische Wirksamkeit oder Wirkungen beigelegt werden, die sie nicht haben. Ein Verstoß gegen das Verbot irreführender Werbung ist bereits dann anzunehmen, wenn die betreffende Werbeangabe geeignet ist, beim Adressaten einen falschen Eindruck zu erwecken und infolge dessen seine Entscheidung, hier zur Anschaffung bzw. zur Installation einer entsprechenden Einrichtung zu beeinflussen.

Bei der Beurteilung, ob eine Werbeangabe zur Irreführung geeignet ist, kommt es auf das Verständnis der Verkehrskreise an, an die sich die Werbung richtet. Selbst wenn dies, wie das Erstgericht ausführt, in erster Linie gewerbliche Abnehmer sein werden, sind die angegriffenen Werbeaussagen auch nach dem Verständnis der angesprochenen Adressaten zur Irreführung geeignet. Denn auch bei diesen wird durch die Werbeangaben der Eindruck erweckt, durch den Aufenthalt in der "Totes-Meer-Salzgrotte" und damit durch ihren Einsatz könne eine therapeutische Wirkung in Bezug auf die beschriebenen Beschwerden erreicht werden. Dieses Verkehrsverständnis kann der Senat, da er ständig mit Wettbewerbssachen befasst ist, aufgrund seiner besonderen Erfahrung aus eigener Sachkunde beurteilen.

bb) Entgegen der Auffassung des Landgerichts wird in sämtlichen nunmehr beanstandeten Werbeangaben mit einer nicht nachgewiesenen therapeutischen Wirkung der Salzgrotte geworben. Hierzu im Einzelnen:

In den Angaben, die den Unterlassungsgeboten Ziffern II. 1 - 4, 6 und 7 zugrunde liegen, wird die gesundheitsfördernde bzw. heilende Wirkung eines Aufenthalts bzw. einer Behandlung in der "Totes-Meer-Salzgrotte" ganz allgemein bei Beschwerden und Erkrankungen beschrieben, ohne konkrete Krankheiten zu benennen. Durch die Verwendung der Begriffe "Heilwirkung", "Heilungsprozess", "gesundheitsfördernd", "Therapie-Effekte" und Formulierungen wie "ermöglichen, verschiedene Beschwerden effektiv zu behandeln", "kann Ge-

sundheit ...getankt werden", ist der Gesundheitsbezug deutlich gegeben. Die Tatsache, dass die Verfügungsbeklagten in diesen Aussagen teilweise keine konkreten Angaben dazu machen, welche Beschwerden im Einzelnen geheilt werden können, steht einer Irreführungsfahr nicht entgegen. Denn der angesprochenen Verkehr wird davon ausgehen, dass es auf jeden Fall irgendwelche Beschwerden gibt, die durch den Besuch der Salzgrotte geheilt werden können. Bereits von diesem Ausgangspunkt kommt ein erheblicher Teil der Adressaten der Werbung dann auf in der Bevölkerung verbreitete Ansichten hinsichtlich positiver Wirkungen salzhaltiger Luft auf den Körper, die allerdings im Hinblick auf die beworbene Salzgrotte nicht wissenschaftlich belegt sind (OLG Hamm, Magazindienst 2012, 1140 ff).

Außerdem wird der Verkehr aber auch aus dem Zusammenhang mit den in Ziffern II. 5, 8, 9 - 12 untersagten Aussagen, der Einsatz einer "Totes-Meer-Salzgrotte" diene der Linderung bei Kreislauf- und Atemproblemen, Hautkrankheiten, Jodmangel, Rheumatismus, Schilddrüsenunterfunktion, Herz-Gefäß-Erkrankungen, Störungen des Nervensystems, Krankheiten der Atemwege, Erkrankungen des Magen-Darm-Traktes, Kopfschmerzen, Übergewicht, Neurosen und neurotischer Zustände, sowie einer erhöhten Widerstandskraft gegenüber Stress und der Entzugshilfe bei Suchterkrankungen für diese Beschwerden eine Linderung annehmen.

Derartige Heilwirkungen sind auch der Beschreibung der in der Grotte enthaltenen Mineralien und deren Wirkungsweise bei verschiedenen Beschwerden zu entnehmen, wie dies in den gem. Ziffern II. 9-12 verbotenen Aussagen der Fall ist.

d) Die den Verboten Ziffern II. 13 - 15 zugrunde liegenden Wiedergaben einiger Äußerungen von Besuchern solcher Salzgrotten verstoßen gegen § 11 Abs. 1 Nr. 11 HWG.

Nach § 11 Abs. 1 Nr. 11 UWG darf außerhalb der Fachkreise für Verfahren und Behandlungen nicht geworben werden mit Äußerungen Dritter, insbesondere mit Dank-, Anerkennungsschreiben oder Hinweisen auf solche Äußerungen, wenn diese in irreführender Weise erfolgen. Dies beruht auf der Erwägung, dass positive Aussagen Dritter den Anschein von Objektivität und Neutralität erwecken können. Gerade solche Äußerungen vermeintlicher Leidensgenossen begegnet der Verkehr nämlich mit erhöhtem Vertrauen, weil er davon ausgeht, dass der Dritte keine eigenen wirtschaftlichen Interessen mit der Bewerbung eines (Heil) Verfahrens bzw. Behandlungen verfolgt (Mehler in Büsscher/Dittmer/Schiwy, Gewerblicher Rechtsschutz, 2. Aufl., § 11 HWG, Rdn 26).

Die Angaben der Familien "K" und "S", sowie des "Günther P" sind als Hinweis im Sinne des § 11 Abs. 1 Nr.1 anzusehen. Sie sind irreführend, da der Werbeadressat davon ausgehen wird, dass deren Erfahrungen in der Salzgrotte die beworbenen Wirkungen bestätigt haben.

2. Die Verfügungsbeklagten haben die behaupteten therapeutischen Wirkungen nicht glaubhaft gemacht. Zwar ist es generell bei einer irreführenden Werbung Sache des Verfügungsklägers, die Unrichtigkeit der Werbebehauptung glaubhaft zu machen oder zu beweisen. Macht der Werbende aber wie hier Werbeangaben auf dem Gebiet des Gesundheitswesens und sind die zugrunde liegenden Wirkungen nach dem Vortrag des Verfügungsbeklagten umstritten, so gilt anderes. Den Werbenden trifft dann die Darlegungs- und Beweislast für die objektive Richtigkeit seiner Angabe. Dieser ist er vorliegend nicht nachgekommen.

3. Es ist auch ein Verfügungsgrund gegeben. Die Dringlichkeit des geltend gemachten Anspruchs auf Unterlassung wird gemäß § 12 UWG vermutet. Tatsachen, die den Schluss auf eine Kenntniserlangung durch den Verfügungskläger zu einem bestimmten Zeitpunkt zulassen, haben die Verfügungsbeklagten nicht vorgetragen.

II. Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 97, 269 ZPO. Die Antragsrücknahme hat der Senat gegenüber den zunächst gestellten Unterlassungsanträgen mit 1/5 bewertet. Eine Verurteilung der Beklagten als Gesamtschuldner kam nicht in Betracht, da in Bezug auf Unterlassungen jeder Schuldner selbständig haftet (Ahrens, der Wettbewerbsprozess, 6. Aufl. Kap. 39 Rdn. 8). Entsprechend dem gegenüber dem Verfügungsbeklagten zu 2) überwiegenden Interesse der Verfügungsbeklagten zu 1) und der von ihr ausgehenden Begehungsgefahr hat der Senat die Kosten gequotelt.

III. Der Streitwert war nach § 3 ZPO zu bemessen. Hierbei hat der Senat die zurückgenommen drei Anträge mit insgesamt 5000,-- € bewertet.