

Gesundheitsfördernde Werbeaussagen ohne Nachweis wettbewerbswidrig

Eigener Leitsatz:

Eine Werbung, die eine gesundheitsfördernde Wirkung verspricht, ist wettbewerbswidrig, wenn ein gesundheitsbezogener Zusammenhang nicht hinreichend wissenschaftlich belegt werden kann. Eine solche Werbung ist irreführend und zur Täuschung des Verbrauchers geeignet. Vorliegend wurden Fitness-Sandalen mit den Aussagen beworben "kann helfen Cellulite vorzubeugen" und "kann helfen die Muskulatur zu kräftigen". Da diese Effekte den Fitness-Sandalen durch wissenschaftliche Studien nicht eindeutig zugesprochen werden konnten, liege eine irreführende Werbung vor.

Oberlandesgericht Koblenz

Urteil vom 10.01.2013

Az.: 9 U 922/12

In dem Rechtsstreit

...

– Beklagte und Berufungsklägerin –

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte ...

gegen

...

– Kläger und Berufungsbeklagter –

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte ...

wegen Wettbewerbsstreitigkeit

hat der 9. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Koblenz durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Bock, die Richterin am Oberlandesgericht Semmelrogge und den Richter am Oberlandesgericht Nelles auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 05.12.2012 für Recht erkannt:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil der 10. Zivilkammer – 3. Kammer für Handelssachen – des Landgerichts Mainz vom 31. Juli 2012 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt die Beklagte.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Entscheidungsgründe:

Die gemäß § 511 ff. ZPO zulässige Berufung der Beklagten hat in der Sache keinen Erfolg.

Zutreffend ist das Landgericht davon ausgegangen, dass die Beklagte gemäß §§ 8 Abs. 1, 3 Nr. 2; 3 Abs. 1; 5 Abs. 1 Nr. 1 UWG zur Unterlassung der im Tenor des angefochtenen Urteils näher bezeichneten Werbung für " ...[A] Fitness-Sandalen " verpflichtet ist.

Gemäß § 8 Abs. 1 UWG kann auf Unterlassung in Anspruch genommen werden, wer eine nach § 3 UWG unzulässige geschäftliche Handlung vornimmt. Gemäß § 3 Abs. 1 UWG sind unlautere Handlungen unzulässig, wenn sie geeignet sind, die Interessen von Mitbewerbern, Verbrauchern oder sonstigen Marktteilnehmern spürbar zu beeinträchtigen. Unlauter handelt, wer eine geschäftliche Handlung vornimmt, die unwahre oder sonstige zur Täuschung geeignete Angaben über Vorteile der

Ware, von der Verwendung zu erwartende Ergebnisse oder die Ergebnisse oder wesentliche Bestandteile von Tests der Waren enthält (§ 5 Abs. 1 Nr. 1 UWG).

Die streitgegenständliche Werbung der Beklagten erweist sich als irreführend. Es ist nicht wissenschaftlich erwiesen, dass das Tragen der ...[A] Fitness-Sandalen die Wirkungen zeigt, die von der Beklagten mit der beanstandeten Werbung behauptet werden.

Wird in der Werbung – wie vorliegend – auf die Gesundheit Bezug genommen, sind besonders strenge Anforderungen an die Richtigkeit, Eindeutigkeit und Klarheit der Aussage zu stellen (BGH, GRUR 2002, 182). Wegen der nach allgemeiner Auffassung der menschlichen Gesundheit zukommenden besonderen Bedeutung können Erzeugnisse, die zu ihrer Erhaltung oder Förderung beitragen, erfahrungsgemäß mit gesteigerter Wertschätzung rechnen, so dass sich eine an die Gesundheit anknüpfende Werbemaßnahme als besonders wirksam erweist. Dabei ist Gesundheit als ein über das Fehlen von Krankheiten und Gebrechen hinausgehender Zustand vollständigen körperlich, geistigen Wohlergehens zu verstehen. Die beanstandete Werbung der Beklagten stellt einen gesundheitsbezogenen Zusammenhang zwischen dem beworbenen Produkt und der Gesundheit des Anwenders her. Die behaupteten gesundheitsfördernden Wirkungen sind von der Beklagten indes nicht hinreichend wissenschaftlich belegt, weshalb die Werbung zur Täuschung des Verbrauchers geeignet und deshalb irreführend ist. Die Bewerbung einer Aussage verbietet sich, wenn der Werbende die wissenschaftliche Absicherung der gesundheitsfördernden Wirkung nicht dartun kann oder die Aussage wissenschaftlich umstritten ist und damit jeder Grundlage entbehrt (BGH, GRUR 2002, 273; 1991, 848).

Gemessen an diesen Kriterien erweist sich die vorliegend beanstandete Werbung der Beklagten als irreführend.

1. "kann helfen Cellulite vorzubeugen"

Ausweislich der Feststellungen des Sachverständigen Prof. Dr. ...[B] in seinem für das Landgericht Karlsruhe erstellten Gutachten, mit dessen Verwertung in dem vorliegenden Rechtsstreit die Parteien sich einverstanden erklärt haben, ist der in der Werbung der Beklagten dargestellte Effekt "Cellulitevorbeugung" aus den Ergebnissen der von ihr vorgelegten biomechanischen Studie des Prof. Dr. ...[C] nicht abzuleiten. Zwar führt Prof. Dr. ...[D] in dem vom Kläger vorgelegten Gutachten vom 11. Juli 1998 aus, eine erhöhte Muskelaktivierung führe zu einer verbesserten Hautstruktur, diene also der Vorbeugung vor Cellulite. Es wurde von der Beklagten aber nicht wissenschaftlich belegt, dass durch die ...[A] Fitness-Sandalen die Muskeln insbesondere im Bereich des Gesäßes und der Oberschenkel, d.h. gerade in den Bereichen aktiviert werden, in denen Cellulite an der Haut vermehrt auftreten kann. Nach den Feststellungen des Sachverständigen Prof. Dr. ...[B] belegt die Studie von Prof. Dr. ...[C] keinen eindeutigen Effekt in Bezug auf eine erhöhte muskuläre Aktivierung. Eine Kräftigung der Muskulatur mit Hilfe der ...[A] Schuhe sei nicht hinreichend belegbar. Die Muskulatur werde weniger durch das Tragen dieser speziellen Schuhe als vielmehr allgemein durch ein vielfältiges Beanspruchen der Muskulatur beim sich Bewegen im Alltag trainiert. Dieser Mechanismus sei unter Berücksichtigung der vorliegenden Ergebnisse aber nur wenig davon abhängig, welche Schuhe getragen werden. In den Schlussfolgerungen des Forschungsberichts werde dies etwas schwammig formuliert, wenn ...[A] zugeschrieben werde, das "Potential" zu haben, die Aktivität der Bein- und Gesäßmuskulatur zu erhöhen.

Die Formulierung der Werbung "kann helfen ..." erweckt für den angesprochenen Verkehr den Eindruck, dass eine Vorbeugung gegen Cellulite erwartet werden kann.

Es kommen zwei Bedeutungsvarianten des Wortes "kann" in Betracht. Das Wort deutet im Sinne einer Annahme oder Vermutung eine bloße Möglichkeit an, deren Vorliegen ungewiss

ist und lässt sich dann mit "vielleicht" oder "möglicherweise" umschreiben – "morgen kann es regnen"- oder es beschreibt ein Vermögen oder eine Fähigkeit, die das jeweilige Subjekt betrifft und lässt sich dementsprechend mit den Ausdrücken "Vermögen", "in der Lage" oder "fähig sein" wiedergeben -"er kann lesen" – (Duden, Grammatik der Deutschen Gegenwartssprache, Rdnr. 131 ff). Aus dem Zusammenhang dürfte die erste Variante ausscheiden, denn es erscheint wenig einleuchtend, einen Funktionsablauf zu schildern, gleichzeitig aber verdeutlichen zu wollen, dass diese Schilderung ungewiss sein soll. Vielmehr drängt sich das Verständnis auf, dass der Erfolg "Cellulite vorzubeugen mit Hilfe der Schuhe" als funktionierend beschrieben werden soll. Selbst wenn das "kann" von einem Teil des angesprochenen Verkehrs einschränkend in dem Sinn verstanden werden sollte, dass die beschriebene Wirkung nur "vielleicht" eintritt, wird ein nicht unerheblicher Teil des angesprochenen Verkehrs das "kann" im Sinne eines Erfolgs, der mit Hilfe der Schuhe eintreten kann, verstehen. Dies genügt aber um eine Werbung als irreführend anzusehen (OLG Hamburg, GRUR 1999, 83).

Nach den obigen Feststellungen kann es nicht als wissenschaftlich belegt angesehen werden, dass es durch das Tragen der ...[A] Schuhe zu einer positiven Beeinflussung bzw. Verhinderung der Cellulite kommen kann.

2. "kann helfen die Muskulatur zu kräftigen"

Nach den Ausführungen von Prof. Dr. ...[C] kann es zu einer Erhöhung der Muskelaktivität kommen. Wie der Sachverständige Prof. Dr. ...[B] indes darlegt, ist eine Kräftigung der Muskulatur mit Hilfe der ...[A] Schuhe nicht ausreichend belegbar. Die Muskulatur werde weniger durch das Tragen dieser speziellen Schuhe, als vielmehr allgemein durch ein vielfältiges Beanspruchen der Muskulatur beim Bewegen im Alltag trainiert. Dieser Mechanismus sei nur wenig davon abhängig, welche Schuhe getragen werden. Auch durch Neutralschuhe kann danach eine Aktivierung bzw. Kräftigung der

Muskulatur bei entsprechender Beanspruchung erzielt werden. Die Kernaussage, dass eine Kräftigung der Muskulatur mit Hilfe der ...[A] Schuhe erreicht werden kann, ist danach wissenschaftlich nicht ausreichend belegt.

Soweit die Beklagte auch hier die Formulierung "kann helfen ..." gebraucht, wird auf die vorstehenden Ausführungen verwiesen.

3. "runde Sohlenform, unterstützt die natürliche Rollbewegung des Fußes"

Auch diese Werbeaussage ist nicht wissenschaftlich belegt. Nach den Ausführungen des von der Beklagten beauftragten Privatdozenten Dr. ...[E], der sich mit den Gutachten von Prof. Dr. ...[C] und von Prof. Dr. ...[B] auseinandergesetzt hat, gibt es keine wissenschaftliche Definition über das "richtige" Abrollen des menschlichen Fußes beim Gang. Es existierten verschiedene "Philosophien", inwiefern der Gang positiv beeinflusst werden könne. Bei Schuhen, welche der "MBT Philosophie" folgen, solle das Gangbild des Barfußlaufens imitiert werden. Auf sportwissenschaftlich-biomechanischem Fachgebiet lasse sich diese Aussage aber nicht überprüfen.

4. Abbildung betreffend eine erhöhte Muskelaktivität der unteren und oberen Beine um bis zu 20 % im unteren Bereich, bis zu 13 % im mittleren Bereich und bis zu 30 % im oberen Bereich.

Nach den Ausführungen von Prof. Dr. ...[C] hat der ...[A] Schuh das Potential, die Aktivität der Beinmuskulatur und auch der Gesäßmuskulatur beim Gehen in der Ebene auch auf ansteigender oder abfallender Gehstrecke zu erhöhen. Zusammenfassend könne festgestellt werden, dass beim Tragen des ...[A] Schuhs einige Muskeln eine auffällige und zum Teil signifikante Zunahme der Aktivierung erfahren. Die Erhöhung der Aktivierung finde sich im Mittel bei bis zu 30 %.

Diese Angabe kann nach den Ausführungen des Prof. Dr. ...[B] nicht nachvollzogen werden. Nach Tabelle 2 des Gutachtens des

Prof. Dr. ...[C] verzeichneten nur 2 Muskeln

– Gastrocnemius lateralis und Gluteus maximus – eine Erhöhung von über 30 %, die allerdings nicht signifikant sei, während die übrigen Unterschiede zwischen minus 9 % und plus 22 % liegen, im Mittel bei 10 %. Nach den weiteren Feststellungen von Prof. Dr. ...[B] wurde in der vorliegenden Untersuchung des Prof. Dr. ...[C] die elektromyographische Aktivität von 11 Muskelgruppen bei 4 verschiedenen Untersuchungsbedingungen – Einbandstand, ebenes Gehen, Gehen bergauf, Gehen bergab – gemessen. Dabei wurde jeweils der zu testende ...[A] Schuh im Vergleich zu einem Neutralschuh getragen. Nur 2 der 44 Ergebnisse wiesen auf einen signifikanten Anstieg der muskulären Aktivierung hin, während 2 Ergebnisse zumindest für einen Muskel eine geringere muskuläre Aktivierung belege.

Der Senat folgt den überzeugenden Feststellungen des Prof. Dr. ...[B], dass keine ausreichend fundierte Datenlage besteht, um eindeutig positive Effekte im Sinne einer erhöhten Muskelaktivierung im Umfang der beanstandeten Grafik durch das Tragen der ...[A] Schuhe abzuleiten, zumal teilweise signifikant niedrigere Muskelaktivitäten ermittelt wurden.

"Gemäß dem sportwissenschaftlich getesteten ...[A] Prinzip GETESTET von einem unabhängigen fachwissenschaftlichen Institut 2010"

In Bezug auf die beworbenen Wirkungen ist diese Aussage "sportwissenschaftlich getestet" irreführend. Mit einer solchen Angabe verbindet der Verbraucher, dass die ...[A] Schuhe in einer sportwissenschaftlichen Untersuchung nach allgemeinen wissenschaftlichen Kriterien die beworbenen Wirkungen gezeigt haben.

Davon kann vorliegend nicht ausgegangen werden.

Die von der Beklagten vorgelegten Gutachten, insbesondere die randomisierte, experimentelle Explorationsstudie der Muskelaktivierung bei Nutzung des ...[A] Schuhs von Prof. Dr.

...[C], rechtfertigt nicht die streitgegenständlichen Werbeaussagen. Nach den überzeugenden Feststellungen des Sachverständigen Prof. Dr. ...[B] belegen die Ergebnisse keinen eindeutigen Effekt in Bezug auf eine erhöhte muskuläre Aktivierung. Die Aussagen des Forschungsberichts werden nach den weiteren Ausführungen des Sachverständigen Prof. Dr. ...[B] in den Werbeaussagen der Beklagten zu weit interpretiert, denn die Kernaussage, dass eine Kräftigung der Muskulatur mit Hilfe der Schuhe erreicht werde, sei nicht hinreichend belegbar. Auch die weiter in der Werbung aufgeführten Effekte – Cellulite – Vorbeugung, Haltungsunterstützung – seien nicht aus den Ergebnissen der vorliegenden Studie abzuleiten, so dass die Begründung der Werbeaussagen als "sportwissenschaftlich belegt" nicht haltbar erscheine.

5. "unterstützt eine gute Haltung"

Nach den Ausführungen des Sachverständigen Prof. Dr. ...[B] ist eine Haltungsunterstützung aus den Ergebnissen der vorliegenden Studien nicht abzuleiten.

Privatdozent Dr. ...[E] führt in seiner Stellungnahme aus, es könne festgestellt werden, dass es deutliche Hinweise dafür gebe, dass das MBT Schuhwerk Haltung im Gang und Stand positiv beeinflusse. Der Begriff "gute Haltung" sei indes nicht exakt definiert. Prof. Dr. ...[B] kritisiere in seinem Gutachten zu Recht, dass sich solch eine Aussage nicht über die vorliegende Studie als "sportwissenschaftlich belegt" beweisen lasse. Die Haltung beim Tragen des ...[A] Schuhs sei nicht Gegenstand des Forschungsauftrages von Prof. Dr. ...[C] gewesen. Andere von Privatdozent Dr. ...[E] angeführte Studien, die verschiedene Aspekte von Haltung untersucht haben, erscheinen hier nur bedingt verwertbar, da es, wie bereits dargelegt, an einer exakten Definition einer "guten Haltung" bislang fehlt.

Nach den obigen Feststellungen sind die von der Beklagten behaupteten Werbeaussagen betreffend die ...[A] Fitness-Sandalen nicht ausreichend wissenschaftlich belegt.

Die irreführenden Werbeaussagen der Beklagten sind auch geeignet, die Interessen von Mitbewerbern, Verbrauchern oder sonstigen Marktteilnehmern spürbar zu beeinträchtigen.

Danach ist die Beklagte verpflichtet, es in Zukunft zu unterlassen, mit den beanstandeten Aussagen weiterhin zu werben.

Die Berufung der Beklagten ist unbegründet und war zurückzuweisen.

Die Revision wird nicht zugelassen, da die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO nicht vorliegen.

Der Streitwert wird für beide Instanzen entsprechend ständiger Rechtsprechung des Senats auf 20.000,00 € festgesetzt.