
Datum: 25.09.2008
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 4. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 4 U 91/08
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2008:0925.4U91.08.00

Vorinstanz: Landgericht Arnsberg, 8 O 6/07

Tenor:

Die Berufung des Beklagten gegen das am 3. April 2008 verkündete Urteil der Kammer für Handelssachen des Landgerichts Arnsberg wird zurückgewiesen.

Der Beklagte trägt die Kosten der Berufung.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Dem Beklagten wird nachgelassen, die Zwangsvollstreckung der Klägerin durch Sicherheitsleistung in Höhe von 60.000,- EUR abzuwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in dieser Höhe leistet.

Gründe:

I.

Die Klägerin hat seit dem 1. März 2005 den ehemaligen Schieferstollen G in G2 unter der Bezeichnung "G" betrieben. Sie ist Mitglied des Deutschen Speläotherapieverbandes, der zuvor den Heilstollen nach seinen Qualitätsstandards anerkannt hatte. Nach einer Klage des VSW ist es der Klägerin allerdings durch Urteil des LG Arnsberg vom 25. Januar 2007 verboten worden, die Bezeichnung "Heilstollen" für ihren Schieferstollen zu benutzen. Die

1

2

3

Klägerin hat in der Sitzung des Senats vom 16. August 2007 die Berufung gegen dieses Urteil zurückgenommen (vgl. 4 U 33 / 07). Sie hat inzwischen umfirmiert in G GmbH & Co. KG.

Der Beklagte nutzt seit langen Jahren den ehemaligen Schieferstollen "C" in O, der neben seinem Hotelbetrieb liegt, gewerblich, indem er Besuchern gegen Entgelt den Aufenthalt im Stollen gestattet. In der Ausgabe 10-04/05 der Stadion- und Vereinszeitung "T" bewarb der Beklagte seinen Hotelbetrieb und den "O" wie folgt:

- auf den Abdruck wurde verzichtet -

Außerdem bewirbt der Beklagte in den Meta-Tags im Quelltext seiner Internetseite den Stollen als "O, der Heilstollen im Sauerland – Wunder der Natur".

Die Klägerin hat gemeint, die Werbung des Beklagten unter Verwendung des Begriffs "Heilstollen" sei irreführend und deshalb wettbewerbswidrig. Sie hat zunächst vorgetragen, der vom Beklagten betriebene Stollen genüge nicht den allgemein anerkannten Anforderungen an einen solchen "Heilstollen" im Sinne bestimmter Kurorte. Dem Stollen fehle zudem die Zulassung des Deutschen Speläotherapieverbandes und der erforderliche gutachterliche Nachweis der besonderen Luftqualität. Ferner hat sie aber auch geltend gemacht, dass von dem Heilstollen keinerlei heilende Wirkung ausgehe, jedenfalls eine solche Heilwirkung nicht wissenschaftlich gesichert sei. Bei der Internetwerbung komme noch hinzu, dass der Stollen in Bezug auf das Sauerland eine Alleinstellung in Anspruch nehme, die ihm nicht zukomme.

Die Klägerin hat gegen den Beklagten vor dem Senat im Verfahren 4 U 122/05 eine Urteilsverfügung erwirkt, in der dem Beklagten untersagt worden ist, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs den ehemaligen Schieferstollen "C" als "Heilstollen" zu bezeichnen, wie geschehen in der Werbeanzeige im "T" (Ausgabe 10-04/05 –wie Bl. 6) sowie in Form der Aussage auf der Internetseite des Beklagten *internetseite*, O der Heilstollen im Sauerland – Wunder der Natur.

Nachdem der Beklagte die angeforderte Abschlusserklärung nicht abgegeben hat, hat die Klägerin mit dem identischen Unterlassungsantrag Klage zur Hauptsache erhoben, die am 20. November 2006 beim Landgericht eingegangen ist.

Die Klägerin hat die Bewerbung des Stollens als "Heilstollen" für irreführend gehalten und in der Aussage "**der** Heilstollen im Sauerland" eine wettbewerbswidrige Alleinstellungswerbung gesehen. Sie hat behauptet, bei den angesprochenen Verkehrskreisen werde ganz allgemein die Erwartung erweckt, dass der Aufenthalt im Heilstollen zur Heilung von Krankheiten führe. Diese krankheitsbezogene Werbung im Sinne des HWG sei schon dann irreführend, wenn die therapeutische Wirksamkeit tatsächlich (noch) fachlich umstritten sei. Davon sei hier in jedem Fall auszugehen. Nach der Einschätzung der Klägerin kommt noch hinzu, dass die Angaben des Beklagten zu dem Stollenbetrieb und dessen heilender Wirkweise diffus seien. Es sei irreführend, dass nicht klar gesagt werde, um welche Krankheiten es dabei genau gehe. Einmal werde dem Stollen als solchem, dann wieder den darin angeblich vorhandenen Energiefeldern und schließlich und in der Hauptsache dem Stollenwasser als "reduziertem Wasser" heilende Kraft nachgesagt. Es fehlten aber auch insoweit objektiv nachvollziehbare Belege über Heilerfolge bei bestimmten Krankheiten. Deutsche Mediziner und Hochschulen hätten sich mit dem Stollen und seinen Wirkweisen auch überhaupt noch nicht befasst. Die vom Beklagten vorgelegten ausländischen Studien seien nicht zuverlässig genug, um bestimmte Heilwirkungen des Stollens als fachlich unumstritten und damit wissenschaftlich

gesichert erscheinen zu lassen. Gerade diese Studien beschäftigten sich zudem nicht mit der heilenden Wirkung des Stollens als solchem, sondern mit der Wirkung des ihm entspringenden angeblich reduzierten Wassers.

Die Klägerin hat schließlich mit näheren Ausführungen dargelegt, dass und warum der Unterlassungsanspruch auch nicht verjährt sei (Bl. 50 ff, 104 ff.). Sie hat nach wie vor behauptet, von der Anzeige im "T" erst am Abend des 24. April 2005 Kenntnis erlangt zu haben. Von den Meta-Tags hat die Klägerin –unstreitig- erst am 15. bzw. 17. Juni 2005 erfahren. 11

Der Beklagte hat sich gegen die Klage verteidigt. Er hat vorgetragen, die heilende Wirkung seines Stollens sei wissenschaftlich belegt. Dazu hat er zunächst auf eine sogenannte Kohortenstudie aus den Jahren 1997 bis 1999 verwiesen, nach der es bei fast allen Probanden, die den Stollen in dieser Zeit zweimal täglich besucht und täglich zwei Liter Stollenwasser getrunken hätten, zu positiven Veränderungen gekommen sei. Insbesondere bei Augenkrankheiten, Tinnitus-Beschwerden, Erkrankungen des Verdauungsapparates, Wirbelsäulensyndromen, Gelenkbeschwerden, Erschöpfungszuständen, Schlafstörungen, Hauterkrankungen, Herzbeschwerden, Durchblutungsstörungen, rheumatischen Erkrankungen und auch chronischen Schmerzzuständen, unter denen die Probanden gelitten hätten, seien teilweise dauerhafte Verbesserungen eingetreten. Die Ergebnisse der Studie seien im April 1999 unter dem Titel "Das O-Phänomen – Fakten und Hypothesen" nach Zulassung durch die wissenschaftliche Kommission der F zum 16. ... Meeting in M veröffentlicht worden. Den Ergebnissen sei zu keiner Zeit widersprochen worden. Nachdem auch nahezu 100.000 Besucher des Stollens über positive Veränderungen berichtet hätten, stehe die heilende Wirkung des Stollens fest, wobei zunächst nur unklar geblieben sei, was die Ursache dafür gewesen sei. Die weiteren Studien und Untersuchungen aufmerksam gewordener japanischer und amerikanischer Wissenschaftler hätten über In-Vitro-Experimente, Tierversuche und Beobachtungen bei Menschen ergeben, dass der Genuss des Wassers aus dem Stollen antioxydantische Wirkung und bei verschiedenen Krankheitsbildern heilende Wirkung habe. Auch diese Ergebnisse seien bis heute wissenschaftlich nicht bestritten worden. Im Juni 2007 habe Prof. T2, der an der L University in Japan tätig sei, noch einmal alle diese Ergebnisse bestätigt. 12

Der Beklagte hat die Einrede der Verjährung erhoben. Dazu hat er behauptet, der Geschäftsführer der Klägerin habe in einer Sitzung des T e.V. im Hotel E in X erfahren, dass der Beklagte seinen Stollen (auch) als Heilstollen bezeichne und am 1. April 2005 in einem Gespräch auch zugegeben, dass er das wisse. 13

Das Landgericht hat die Klage zugesprochen. Zur Begründung hat das Landgericht ausgeführt, dass der Klägerin der geltend gemachte Unterlassungsanspruch gegen den Beklagten wegen der Bewerbung des Stollens als "Heilstollen" und als "der Heilstollen im Sauerland" zustehe. Die Bezeichnung des Stollens als Heilstollen sei eine gesundheitsbezogene Werbung und in diesem Rahmen irreführend. Die angesprochenen Verbraucher erwarteten von dem Heilstollen als solchem, dass dieser die Heilung von Krankheiten ermöglichen könne. Sie stellten sich vor, durch besondere Luft- oder Strahlungsverhältnisse sei der Aufenthalt in dem Stollen mit einer besonderen Einwirkung auf den menschlichen Organismus verbunden. Schon nach dem eigenen Vortrag des Beklagten sei diese Verbrauchervorstellung aber falsch. Das Stollenumfeld als solches habe danach keine klar zu verifizierende Heilwirkung auf den Besucher. Darauf, ob das in dem Stollen austretende Wasser als "Heilwasser" entsprechende Heilwirkungen habe, könne man insoweit nicht abstellen. Es sei aber jedenfalls von einer Irreführung auszugehen, weil die 14

beworbene Heilwirkung nicht wissenschaftlich gesichert sei. Im Rahmen der gesundheitsbezogenen Werbung müsse nämlich darauf hingewiesen werden, wenn die in der Werbung beschriebenen Wirkweisen wissenschaftlich (noch) umstritten seien. Gerade das sei bei den vorgelegten Studien und den Ausführungen des Beklagten dazu aber der Fall. Die Kohortenstudie und ihre Veröffentlichung genügten insoweit nicht. Die Studie lasse gerade offen, wie es zu den von den Probanden geschilderten Verbesserungen ihres Gesundheitszustandes gekommen sei. Eine Veröffentlichung sage über die Qualität einer Studie nichts aus und belege insbesondere nicht, dass das Ergebnis schon allgemein anerkannt sei oder jedenfalls anerkannt werden würde. Die übrigen Studien könnten über die heilende Wirkung des Stollenaufenthalts schon deshalb nichts Erhebliches sagen, weil sie sich zumindest primär mit der eigenständigen Heilwirkung des Genusses des Stollenwassers befassen, das nicht an den Aufenthalt im Stollen gebunden sei. Das Landgericht hat dann noch ausgeführt, dass es für die Frage, ob die Werbeaussage wissenschaftlich umstritten sei, auf den Bereich der Wissenschaft ankomme, aus der Großteil der Hotelgäste der Beklagten stammten. Das sei hier der Bereich der Bundesrepublik Deutschland und der angrenzenden Staaten. Gerade in diesem Bereich sei die Heilwirkung des Stollens aber auch nach dem Vortrag des Beklagten bis heute in Kreisen der Wissenschaft noch nicht einmal ernsthaft diskutiert worden. Dann könne es auch gerade in diesem entscheidenden Bereich nicht zu einer Akzeptanz der Heilwirkung gekommen sein. Soweit es um die Aussage "Der Heilstollen im Sauerland" gehe, sei neben der wissenschaftlich nicht gesicherten Angabe zu der Heilwirkung des Stollenbetriebs auch eine unzulässige Alleinstellungswerbung Grundlage einer Irreführung der Verbraucher.

Mit näheren Ausführungen hat das Landgericht dann noch erläutert, dass der Unterlassungsanspruch der Klägerin auch nicht verjährt sei. Es ist dabei davon ausgegangen, dass die Klägerin frühestens am 24. April 2005 die für die Geltendmachung des Anspruchs erforderliche Kenntnis der maßgeblichen Umstände erlangt hat. Dabei komme es nicht darauf an, ob der Geschäftsführer der Klägerin schon früher davon gehört haben könnte, dass der Beklagte von seinem Stollen als Heilstollen gesprochen habe. Das hätte ihm nicht die erforderliche Kenntnis davon verschaffen können, dass auf die beanstandete Weise im "T" und im Internet geworben wurde. Es sei auch weder vorgetragen noch ersichtlich, dass die Klägerin die Anzeige oder den Internetauftritt der Beklagten tatsächlich schon vor dem 24. April 2005 zur Kenntnis genommen habe.

15

Der Beklagte greift das Urteil mit der Berufung an. Er rügt zunächst ganz allgemein, dass die erstinstanzliche Sachaufklärung im Prinzip vollständig unterblieben sei. Das Landgericht habe nämlich seine Beweisanträge in Zusammenhang mit der Behauptung der wissenschaftlichen Anerkennung der Heilkraft des Stollens übergangen. Er habe unter Vorlage zahlreicher Veröffentlichungen vorgetragen, dass die Heilwirkung wissenschaftlich anerkannt sei und sich zum Beweis dafür auf ein Sachverständigengutachten und auf Vernehmung der entsprechenden Wissenschaftler als Zeugen berufen. Angesichts dessen hätte das Landgericht nicht aus eigener Sachkunde entscheiden dürfen, dass die Heilwirkung nicht wissenschaftlich gesichert sei.

16

Der Beklagte meint auch, dass in der Werbung ohnehin keine Irreführung nach dem HWG zu sehen sei, weil darin überhaupt keine spezielle Heilwirkung angepriesen werde. Es handele sich vielmehr eher um eine Imagewerbung ohne Bezug auf die Heilung oder Linderung bestimmter Krankheiten. Der Begriff des Heilstollens sei nicht eindeutig definiert und könne deshalb keinen Qualitätsstandard des Stollens vermitteln, der in Wirklichkeit nicht vorhanden sei. Mit der Verwendung dieses Begriffes werde auch nicht suggeriert, dass ein Heilerfolg mit Sicherheit zu erwarten sei. Der Beklagte meint mit näheren Ausführungen auch, dass eine

17

Irreführung der Verbraucher im Sinne des § 5 UWG ausscheide. Sie sei insbesondere nicht schon nach seinem eigenen Vorbringen zu bejahen, weil dem Stollen selbst keine Heilwirkung zugeschrieben werde. Den angesprochenen Verbraucherkreisen komme es entgegen der Einschätzung des Landgerichts nicht darauf an, ob die heilende Wirkung von dem Stollen selbst oder von dem Wasser, welches innerhalb des Stollens genossen werde, ausgehe. Der Verbraucher lasse sich insoweit nicht irreführen. Die vorgelegte Kohortenstudie hätte im Übrigen auch sowohl den Aufenthalt im Stollen als auch den Genuss des Wassers zum Gegenstand ihrer Forschung gehabt. Gerade deren unwidersprochene Ergebnisse in Zusammenhang mit der signifikanten Verbesserung des Gesundheitszustandes bei Probanden mit den unterschiedlichsten Krankheiten seien aber auch wissenschaftlich anerkannt. Das Landgericht sei deshalb unzutreffend davon ausgegangen, dass die beschriebenen Wirkweisen wissenschaftlich (noch) umstritten seien. Es habe dabei unbeachtet gelassen, dass auch umfangreiche Gutachten und Studien der weltweit führenden Molekularbiologie- und Zellforschungsinstitute zu den Wirkungen des im Stollen gewonnenen reduzierten Wassers und der heilsamen Wirkung eines Aufenthalts im Stollen vorgelegt worden seien. So hätten sich insbesondere die Veröffentlichungen in der D, 2002 und des Kongresses in O im Jahre 2004 der Frage gewidmet, inwieweit das "O-Wasser" fähig sei, freie oxydierende Radikale zu binden und welche Folgen dies bei regelmäßiger Einnahme für den Organismus und unterschiedlichste Krankheitsbilder haben könnte. Die Untersuchungen seien zu dem Ergebnis gekommen, dass das Stollenwasser eine antioxydative Wirkung habe und deshalb als "neuer Radikalfänger" bezeichnet werden könne. Danach könne insbesondere der tägliche Konsum des Wassers als Begleittherapie des Diabetes mellitus wirken und dieser Krankheit auch ebenso vorbeugen wie Malignomen, Arteriosklerose, neurologischen Erkrankungen und auch Allergien. Es gehe insoweit weniger um die Bekämpfung einzelner Krankheiten als um den ganzheitlichen Ansatz, dass die freien Radikale bekämpft werden müssten, die Ursache zahlreicher Krankheiten seien. Die beiden Veröffentlichungen sprächen dafür, dass die Ergebnisse über die Heilwirkung des Wassers in diesem Sinne unumstritten seien. Die Klägerin hätte nunmehr beweisen müssen, dass diese Ergebnisse dennoch in der Fachwelt umstritten seien. Das sei ihr aber nicht gelungen. Selbst wenn man die Darlegungslast anders sehen wollte, hätte das Landgericht aber in jedem Fall zunächst seinen Beweisanträgen dafür nachgehen müssen, dass die Studien und Gutachten nicht nur allgemein anerkannt seien, sondern dass die darin behauptete Heilwirkung auch tatsächlich gegeben sei. Der Beklagte listet in diesem Zusammenhang noch einmal eine ganze Reihe von Tatsachen auf und verweist auf die Beweismittel, die er für deren Richtigkeit angegeben habe (Bl. 198 ff.). Dem Nachweis der Heilwirkung stehe auch nicht entgegen, dass der Großteil der Studien aus Japan oder den USA stamme. Solche internationalen Ergebnisse seien ausreichend; die wissenschaftliche Anerkennung könne nicht lediglich auf ein einzelnes Land beschränkt werden. Aus dem Nichtvorhandensein von Studien in Deutschland zu diesem Thema könne deshalb nicht abgeleitet werden, dass die ausländischen Studien hier nicht anerkannt würden.

Der Beklagte weist darauf hin, dass zur angeblich irreführenden Werbung in den Meta-Tags der Internetseite schon keine hinreichenden Feststellungen getroffen worden seien. 18

Schließlich meint der Beklagte auch, dass ein etwaiger Unterlassungsanspruch der Klägerin verjährt sei. Deren Geschäftsführer sei spätestens seit dem 1. April 2005 bekannt gewesen, dass er, der Beklagte, für seinen Stollen mit der Aussage "Heilstollen" werbe. Über seine entsprechende Behauptung habe das Landgericht gleichfalls nicht Beweis erhoben. Es habe vielmehr zu Unrecht allein darauf abgestellt, wann die Klägerin von der Anzeige im "T" Kenntnis erlangt habe. 19

Der Beklagte beantragt,	
unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Klage abzuweisen.	21
Die Klägerin beantragt,	22
die Berufung zurückzuweisen.	23
Die Klägerin verteidigt mit näheren Ausführungen das angefochtene Urteil und nimmt Bezug auf die Ausführungen im Verfügungsverfahren und die dortigen Feststellungen des Senats. Sie weist darauf hin, dass der Beklagte sich anders als im Verfügungsverfahren im Hauptsacheverfahren vor allem darauf berufe, dass das im Stollen entspringende Wasser als "reduziertes Wasser" eine signifikant heilende Wirkung bei verschiedensten Krankheiten habe. In der Bezeichnung des Stollens selbst als Heilstollen sei dann aber auch eine Täuschung der Verbraucher zu sehen, weil der Beklagte die Verbraucher nicht darauf hinweise, dass das angeblich heilende Wasser auch im normalen Fachhandel bezogen werden könnte. Die Verbraucher müssten nämlich zu Heilzwecken nicht den Stollen aufsuchen, sondern könnten das Wasser auch anderswo zu sich nehmen. Der Beklagte habe die behauptete Wirkweise des Wassers schon nicht nachvollziehbar erläutert. Gesicherte wissenschaftliche Erkenntnisse für eine Heilwirkung des Stollens oder auch nur des Wassers aus dem Stollen habe der Beklagte nicht vorlegen können. Vorsorglich weist die Klägerin insoweit noch einmal darauf hin, dass es sich bei den im einstweiligen Verfügungsverfahren als Anlage BB1 und BB2 vorgelegten Studien, auf die sich der Beklagte nunmehr erneut beziehe, nach der eigenen Einschätzung der Verfasser um noch nicht wissenschaftlich abgesicherte Erkenntnisse handele. Da es insoweit an ausreichendem Vortrag fehle, komme auch eine Beweislastumkehr nicht in Betracht.	24
II.	25
Die Berufung des Beklagten ist unbegründet. Der Klägerin steht der geltend gemachte Unterlassungsanspruch zu, insbesondere weil die Bezeichnung des Stollens O als Heilstollen irreführend ist.	26
1) Im Senatstermin ist erörtert worden, dass es dabei verbleiben soll, dass Beklagter Herr U ist, auch wenn vorgetragen worden ist, dass das Hotel inzwischen von einer Gesellschaft betrieben wird.	27
2) Wie schon im Verfügungsverfahren 4 U 122/05 des Senats klargestellt worden ist, will die Klägerin zwei unterschiedliche Verbote ausgesprochen sehen. Zum einen soll dem Beklagten verboten werden, den ehemaligen Schieferstollen als "Heilstollen" zu bezeichnen wie in der genannten Anzeige im "T". Insoweit sieht die Klägerin die Irreführung wohl nunmehr allein darin, dass von dem Heilstollen keine heilende Wirkung ausgeht. Darauf, dass der Beklagte auch die Anforderungen etwa des Landeskurgesetzes NW oder des Kurortgesetzes BW an einen Heilstollen nicht erfüllt, kann es nicht mehr entscheidend ankommen, nachdem der Klägerin, die die entsprechenden Anforderungen bei ihrem G Stollen erfüllt sah, selbst die Verwendung der Bezeichnung Heilstollen verboten worden ist. Zum anderen soll der Beklagte den Stollen auch nicht wie in der Form der kombinierten Meta-Tags seiner Internetseite als "stollen-o, der Heilstollen im Sauerland – Wunder der Natur" bezeichnen, die für den Internetnutzer in Suchmaschinen wie "Google" sichtbar gemacht werden. Dieses zweite und selbständige Verbot wird auf eine Irreführung mangels Heilwirkung und zusätzlich auf eine wettbewerbswidrige Alleinstellungswerbung gestützt.	28

3) Der Klägerin steht zunächst ein Unterlassungsanspruch gegen den Beklagten aus §§ 8 Abs. 1, 3, 4 Nr. 11 UWG i.V.m. §§ 1 Abs. 1 Nr. 2, 3 Nr. 1 HWG zu. Der Beklagte hat gegen eine gesetzliche Vorschrift im Sinne des § 4 Nr. 11 UWG verstoßen, die zumindest auch dazu bestimmt ist, im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regeln. Eine solche Marktverhaltensregelung ist in § 3 Nr. 1 HWG zu sehen, nach dem eine Heilmittelwerbung irreführend ist, wenn Behandlungen oder Verfahren eine therapeutische Wirkung beigelegt wird, die sie nicht haben. Die Vorschrift regelt die Interessen der Verbraucher zum Schutz ihrer Gesundheit, wie der Senat schon wiederholt entschieden hat (vgl. auch BGH WRP 2001, 1171, 1173 –Eusovit).

a) Es steht hier außer Frage, dass die Klägerin Mitbewerberin des Beklagten im Sinne des § 8 Abs. 3 Nr. 1 UWG ist. Zwischen beiden Parteien besteht ein konkretes Wettbewerbsverhältnis. Sie werben um Gäste, die gegen Entgelt ihre Stollen besuchen, auch weil sie sich davon Heilung oder Linderung von bestimmten Beschwerden versprechen. 30

b) Die Werbung für den Schieferstollen beim Land- und Kurhotel der Beklagten mit der Bezeichnung "Heilstollen O" ist eine Wettbewerbshandlung, da sie der Förderung der Umsätze des Hotelbetriebes und der wirtschaftlichen Verwertung des Stollens dient, für dessen Besuch jedenfalls von Personen, die nicht Gäste des Hotels sind, ein Entgelt gezahlt werden muss. 31

c) In der Benutzung der Bezeichnung "Heilstollen" im Rahmen der angegriffenen Werbung ist auch eine irreführende Angabe im Sinne des § 3 Nr. 1 HWG zu sehen. 32

Das HWG ist in Zusammenhang mit der Werbung des Beklagten grundsätzlich anwendbar und die Werbung enthält auch eine irreführende Angabe über Heilwirkungen im Sinne dieses Gesetzes, weil dem Besuch in dem Stollen als eine Form der Behandlung der Besucher eine Heilwirkung beigelegt wird, die er nicht hat. 33

aa) Nach § 1 Abs. 1 Nr. 2 HWG ist das Gesetz anwendbar, wenn für andere Mittel, Verfahren oder Behandlungen geworben wird, soweit sich die Werbeaussage auf die Erkennung, Beseitigung oder Linderung von Krankheiten, Leiden, Körperschäden oder krankhaften Beschwerden bei Mensch oder Tier bezieht. Hier wird dem Besucher des "Heilstollens" eine heilende Wirkung versprochen. Wie der Senat schon im Verfügungsverfahren 4 U 122 / 05 ausgeführt hat, versteht der Verkehr unter dem Begriff "Heilstollen" ein Verfahren, dass die Heilung von Krankheiten ermöglicht. Denn "heilen" bedeutet nichts anderes, als Krankheiten zu beseitigen. Dementsprechend sind "Heilwässer" Wässer, die nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 AMG auch zum Heilen von Krankheiten bestimmt sind. Auch die Begriffe "Heilpflanzen" oder "Heilpraktiker" deuten nicht darauf hin, dass der Wortbestandteil "Heil" vielschichtig verwendet wird. Heilpflanzen werden aufgrund ihres Wirkstoffgehalts ganz oder teilweise zu Heilzwecken verwendet. Heilpraktiker ist die Berufsbezeichnung für Personen, die die staatliche Genehmigung zur Ausübung der Heilkunde besitzen. Für den Heilstollen O wird hier auch produktbezogen geworben. Der Beklagte will mit der beanstandeten Werbung nicht etwa Imagewerbung für sein Hotel betreiben, sondern seinen Stollen als Heilstollen herausstellen und damit als weiteres und eigenständiges Produkt seiner Dienstleistungen zum Besuch besonders anbieten. Der Anwendbarkeit des HWG steht hier auch nicht entgegen, dass der Beklagte keine konkreten Krankheiten benannt hat, die bei einem Besuch des Stollens geheilt werden können. Auch wenn ausdrücklich keine Krankheiten benannt werden, gibt es ein Vorverständnis der Verbraucher, dass sich die Heilwirkung eines solchen Stollens auf ganz bestimmte Krankheiten wie Atemwegs- und Hautkrankheiten sowie Allergien bezieht. 34

bb) Durch die Verwendung des Begriffes "Heilstollen" wird dem Stollenbesuch im Sinne des § 3 Nr. 1 HWG eine Heilwirkung beigelegt, die er nicht hat. Die Klägerin hat jegliche heilende Wirkung des Stollens und des ihm entspringenden Wassers bestritten. Sie brauchte dazu auch keine näheren Ausführungen zu machen, weil der Beklagte insoweit auch gar keine Krankheiten benannt hat, die durch den Besuch des Stollens geheilt werden können. Die vorgelegte Kohortenstudie aus den Jahren 1997 bis 1999 reicht insoweit zur Darlegung einer konkreten Heilwirkung in Bezug auf konkrete Krankheiten nicht aus. Es sind zwar eine ganze Reihe von Krankheiten genannt, unter denen die zahlreichen Besucher des Stollens gelitten haben. Die Studie hat aber gerade nicht das Ergebnis gehabt, dass durch den Besuch des Stollens auch nur eine dieser Krankheiten in signifikanter Weise geheilt, also vollständig beseitigt worden sein soll. Es ist in der Studie immer nur davon die Rede, dass bei den Besuchern etwa bei Durchblutungsstörungen und chronischen Schmerzzuständen erhebliche Verbesserungen ihrer Beschwerden aufgetreten seien, die nach dem Beklagtenvortrag auf eine Gesetzmäßigkeit hingewiesen hätten. Darin wäre allenfalls eine Linderung der entsprechenden Beschwerden zu sehen gewesen, wenn man die Ergebnisse überhaupt hätte verallgemeinern können, aber nicht deren Heilung. Entscheidendes Manko der frühen Erkenntnisse war es auch, dass die Ursache der angeblich lindernden Wirkung der Höhlenbesuche nicht bekannt war. Als in den folgenden Jahren Ursachenforschung insoweit betrieben wurde, hatte diese zum Ergebnis, dass mit dem besonderen Wasser, das aus der Höhle austrat und dass dann auch gesondert untersucht wurde, gesundheitliche Verbesserungen insbesondere bei Diabetes beobachtet worden sein sollen. Ansonsten wurde dem Wasser in dieser Veröffentlichung vorbeugende Wirkungen auch noch bei anderen Krankheiten wie Allergien oder Arteriosklerose bescheinigt. Mit diesen Ergebnissen lässt sich selbst eine heilende Wirkung bei Diabetes mellitus aber nicht nachweisen. Der Beklagte hat vielmehr im Jahre 2004 in Abstimmung mit der Stadt G2 selbst damit geworben, dass sein Schieferstollen ein positives Energiefeld aufweise und das Wasser aus der darin befindlichen Quelle für die Entlastung der Körperzellen von sogenannten freien Radikalen Sorge. Nach der damaligen Werbung sollten wissenschaftliche Ergebnisse zu der auch veröffentlichten Erkenntnis geführt haben, dass der Entlastungsmechanismus durch das reduzierte Wasser defekte Stoffwechselvorgänge normalisiere und dadurch die Selbstreparaturmechanismen der Zellen bei verschiedenen Krankheitsbildern stimuliere. Dabei geht es aber um eine ganzheitliche Betrachtungsweise, die nicht die Bekämpfung einzelner konkreter Krankheiten im Auge hat, sondern die Bekämpfung der freien Radikalen als Basisursache vieler Krankheiten und die davon ausgehende positive Wirkung auf die Basis zahlreicher Krankheiten, wie der Beklagte im Senatstermin noch einmal anschaulich erläutert hat. Die erforderliche Heilwirkung in Bezug auf bestimmte Krankheiten hat der Beklagte somit auch dem Wasser selbst nicht beigegeben. Es geht vielmehr um eine vorbeugende, allenfalls lindernde Wirkung auf vielfältige Krankheiten. Dabei ist zusätzlich zu beachten, dass sich aus dem Besuch der Höhle selbst keine solche wissenschaftlich erklärbare positive Wirkung auf bestimmte Krankheiten ergeben hat, sondern aus dem Trinken des Wassers, das dem Stollen entspringt. Dem entspricht es auch, dass schon bei der Kohortenstudie der Besuch in der Höhle immer mit dem Trinken einer nicht unerheblichen Menge des Höhlenwassers verbunden war. Selbst wenn also durch die Kohortenstudie und die anschließenden Forschungsergebnisse auch wissenschaftlich nachweisbar sein sollte, dass das Trinken des "reduzierten" Höhlenwassers aufgrund seiner antioxydativen Eigenschaften und seiner Wirkung gegen freie Radikale eine positive Wirkung bei bestimmten Krankheiten haben sollte, berechtigt das den Beklagten nicht, mit der Heilwirkung eines Besuchs des Stollens zu werben. Der Besucher stellt sich nämlich dabei vor, dass es vorrangig um das Aufsuchen des Stollens als solchen geht und nicht um den Genuss des Wassers. Das Wasser heilt nach der Veröffentlichung auch nicht, sondern wirkt allenfalls gegen die freien Radikale und verschafft Linderung bei Diabetes und beugt mit seiner

reinigenden Wirkung anderen Krankheiten vor. Daran kann auch die von der Beklagten angeregte Einholung eines Sachverständigengutachtens nichts ändern. Es ist nicht Sache des Gerichts, eine Klärung von sich aus herbeizuführen, wenn sich aus dem Vortrag des Beklagten schon nichts Hinreichendes für eine solche Heilwirkung ergibt. Auch die Tatsache, dass sich 100.000 Besucher nach dem Besuch des Stollens tatsächlich besser gefühlt haben sollen, kann über die tatsächliche Heilwirkung, die objektiv zu bestimmen ist, nichts Entscheidendes aussagen.

4) Ein entsprechender Unterlassungsanspruch ergibt sich auch aus §§ 8 Abs. 1, 3, 5 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 2 UWG, weil der Beklagte für seinen Hotelbetrieb durch den Hinweis auf den "Heilstollen O" irreführend geworben und dadurch den Wettbewerb im Interesse der Marktteilnehmer nicht nur unwesentlich beeinträchtigt hat. Ein solcher Anspruch ist durch die Spezialvorschrift des § 3 HWG nicht ausgeschlossen, da insoweit kumulative Normkonkurrenz besteht. 36

a) In der Bezeichnung des Stollens als "Heilstollen" ist eine Angabe zu sehen, die bei den angesprochenen Verbrauchern den Eindruck erweckt, der Besuch des Stollens habe eine Heilwirkung in Bezug auf bestimmte Krankheiten, die sie nach ihrem Vorverständnis mit solchen Stollen ähnlich wie mit Höhlen in Verbindung bringen. Das sind in erster Linie Atemwegserkrankungen und Hautkrankheiten, weil sich Stollen und Höhlen in den Augen der Verbraucher dadurch auszeichnen können, dass sie über ein feuchtes, kühles und vor allem beständiges Klima verfügen, das bei solchen Krankheiten hilfreich sein kann. Wenn der Stollen heilen soll, dann geht es nach dem Verständnis der angesprochenen Verbraucher, zu denen auch die Mitglieder des Senats gehören, um solche Erkrankungen. Die angesprochenen Verbraucher nehmen dagegen nicht an, dass der Heilstollen jede Krankheit heilen könne. 37

b) Diese Verbrauchervorstellung ist unrichtig, weil der Besuch der Höhle nach den obigen Ausführungen eine solche Heilwirkung gegen Atemwegserkrankungen und Hautkrankheiten nicht hat. Unabhängig davon gilt auch insoweit, dass nicht wissenschaftlich belegt ist, dass der Stollen auch nur irgendeine konkrete Krankheit heilen kann. Das wirkt sich zum Nachteil des Beklagten aus. Generell ist es zwar auch bei einer irreführenden Werbung nach § 5 UWG Sache des Klägers, die Unrichtigkeit der Werbebehauptung zu beweisen. Ist aber im Rahmen der hier vorliegenden gesundheitsbezogenen Werbung eine in der Werbung behauptete Wirkweise wissenschaftlich umstritten, so gilt ausnahmsweise anderes. Denn stützt sich der Werbende bei seinen Werbeaussagen bewusst auf eine fachlich umstrittene Behauptung, ohne begründete Zweifel zu erwähnen, hat er damit auch die Verantwortung für die objektive Richtigkeit seiner Angabe übernommen. Er muss sie dann im Streitfall beweisen (BGH GRUR 1958, 485, 486 -Odol; GRUR 1969, 422-Kaltverzinkung; BGH GRUR 1991, 848, 849 Rheumalind II; Hefermehl/Bornkamm, Wettbewerbsrecht, 26. Auflage, § 5 Rdn. 3.26; Harte/Henning/Dreyer, UWG, § 5 Rdn. 864). Dem Beklagten ist hier nicht möglich, die beworbene Heilwirkung nachzuweisen. Der Beklagte kann sich auch nicht darauf berufen, dass jedenfalls die wissenschaftliche Absicherung seiner Werbeaussage dargetan und darüber zu Unrecht kein Beweis erhoben worden ist, weil die von ihm vorgelegten Studien und Forschungsergebnisse die Heilwirkung des Stollens in Bezug auf solche Krankheiten nicht belegen. Es kommt deshalb gar nicht darauf an, ob diese Ergebnisse wissenschaftlich gesichert sind oder nicht. 38

c) Die Fehlvorstellung der Verbraucher ist hier auch wettbewerbsrechtlich relevant. Gerade weil der Beklagte in dieser allgemeinen und plakativen Form mit Heilwirkungen des Stollens wirbt, und zwar ohne jeden Hinweis darauf, dass eine bestimmte Heilwirkung seines Stollens 39

in Bezug auf eine bestimmte Krankheit wissenschaftlich nicht erwiesen ist, kann er kranke Verbraucher in der Hoffnung auf Heilung auch ihrer Beschwerden zum Besuch des Stollens und bei Bedarf auch des Hotels veranlassen. Wo aber die Gesundheit Gegenstand der Werbung ist, sind besonders strenge Anforderungen zu stellen. Die Aussagen müssen richtig, eindeutig und klar sein. Denn die Gesundheit hat in der Wertschätzung der Verbraucher einen hohen Stellenwert.

d) Aus der wettbewerblichen Relevanz folgt zugleich, dass der Wettbewerbsverstoß des Beklagten keine Bagatelle, sondern nach § 3 UWG unzulässig ist, weil er die Interessen der Marktteilnehmer nicht nur unwesentlich beeinträchtigt. 40

5) Der Klägerin steht auch im Hinblick auf die angegriffene Werbung "stollen-o, der Heilstollen im Sauerland – Wunder der Natur" in den Meta-Tags des Internetauftritts des Beklagten der geltend gemachte Unterlassungsanspruch zu. 41

a) Der Anspruch ergibt sich zunächst wegen irreführender Werbung in Zusammenhang mit der Verwendung der Bezeichnung "Heilstollen" und der damit verbundenen Behauptung einer Heilwirkung aus §§ 8 Abs. 1, 3, 4 Nr. 11 UWG i.V.m. § 3 Nr. 1 HWG. Insoweit kann auf die obigen Ausführungen verwiesen werden. Durch die Bezeichnung als "Heilstollen" legt der Beklagte auch in diesem Zusammenhang dem Stollen eine Heilwirkung bei, die er tatsächlich nicht hat. Dem steht nicht entgegen, dass die Werbebotschaft in dem für Internetnutzer nicht lesbaren Teil des Internetauftritts des Beklagten übermittelt worden ist. Denn solche Meta-Tags im Quelltext werden gezielt dazu verwendet, über die Webseiten Informationen zu geben, die von den Suchmaschinen gelesen werden können und gelesen werden und so den Weg etwa über "Google" zu den interessierten Internetsuchern finden, die bestimmte Suchworte eingeben. Auf diese Weise wird der Wirkungskreis der Webseite erweitert und werden die zunächst "verborgenen" Aussagen sichtbar gemacht. Damit handelt es sich insoweit um Angaben im Sinne des Irreführungstatbestandes, die ohne die entsprechenden Meta Tags nicht auftauchen. Es wird auch wieder eine Fehlvorstellung der Verbraucher erweckt, die die Werbung zugleich als relevante irreführende Werbung im Sinne der §§ 3, 5 UWG erscheinen lässt. 42

b) Schließlich besteht auch ein Unterlassungsanspruch im Hinblick auf eine irreführende Alleinstellungswerbung aus §§ 8 Abs. 1, 3, 5 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 3 UWG. Bei der Gesamtaussage handelt es sich im Hinblick auf die Bezeichnung des Stollens als "der Heilstollen im Sauerland" angesichts der engen lokalen Begrenzung und der Verwendung des bestimmtem Artikels "der" um eine Alleinstellungswerbung. Beim angesprochenen Verbraucher wird der Eindruck erweckt, als handele es sich um den einzigen Stollen solcher Art im Sauerland. Dieser Eindruck ist aber unrichtig. Ganz in der Nähe gibt es noch den G-Stollen der Klägerin, die gleichfalls um Besucher wirbt, die sich von dem Besuch des Stollens eine Verbesserung ihres körperlichen Zustandes versprechen. Auch diese Irreführung ist wirtschaftlich relevant, weil Internetnutzer sich nun nicht mehr um Informationen über ähnliche Stollen in der Nähe bemühen, deren Besuch ihnen genauso gut getan haben könnte, insbesondere wenn sie Krankheiten aus dem Bereich des Atemwegs oder der Haut haben. 43

6) Der aus den Wettbewerbsverstößen aus den Aspekten des Gesetzesverstoßes und der Irreführung herzuleitende Unterlassungsanspruch ist auch nicht verjährt. Die sechsmonatige Verjährungsfrist beginnt nach § 11 Abs. 2 UWG in dem Zeitpunkt zu laufen, in dem der Anspruch entstanden ist und der Gläubiger von den maßgeblichen Umständen und der Person des Schuldners Kenntnis erlangt hatte. Zugunsten der Klägerin ist auch insoweit nach den gerichtlichen Feststellungen im Senatsurteil im Verfügungsverfahren 4 U 122/05 davon 44

auszugehen, dass sie Kenntnis von der Werbung erst am Abend des 24. April 2005 erlangt hat, als ihr Geschäftsführer zufällig die Anzeige im "T" wahrnahm. Die entsprechende Erklärung ihres Geschäftsführers Guntermann in der Verhandlung vor dem Landgericht am 23. Juni 2005 (Bl. 60 BA) hat der Beklagte nicht widerlegen können. Zwar hat der Beklagte behauptet, der Geschäftsführer Guntermann hätte entgegen seiner weiteren Erklärung zumindest schon früher gewusst, dass der Beklagte seinen Stollen (auch) als Heilstollen bezeichne. Auf die Richtigkeit dieser Behauptung kommt es aber nicht an. Denn nicht die Bezeichnung des Stollens etwa im internen Kreis der Wirtschaftsbetriebe des Sauerlands ist insoweit für die Kenntnis entscheidend, sondern die Außenwerbung mit diesem Begriff und in der beanstandeten Art und Weise. Davon hatte die Klägerin jedenfalls vor dem 24. April 2005 keine Kenntnis. Soweit es um die Internetdarstellung der Beklagten auf deren eigener Homepage ging, handelte es sich ungeachtet der unstreitigen Kenntnisnahme erst Mitte Juni 2005 um eine Dauerhandlung, bei der die Verjährungsfrist ohnehin erst mit der Beendigung des Eingriffs zu laufen begann, der noch erheblich später lag (vgl. OLG Köln OLGR 2008, 467). Der am 24. Mai 2005 bei Gericht eingereichte Verfügungsantrag hat somit die Verjährung nach § 204 Abs. 1 Nr. 9 BGB gehemmt. Diese Hemmung hatte zur Folge, dass der Rest der noch nicht abgelaufenen Frist der Verjährung nach Abschluss des gerichtlichen Verfügungsverfahrens weiterläuft. Das gerichtliche Verfahren wurde frühestens mit der Verkündung des Senatsurteils am 20. Dezember 2005 beendet. Der fünfmonatige Rest der ursprünglichen Frist lief dann bis zum 20. Mai 2006. Mit diesem Tag endete aber noch nicht die Verjährungsfrist, sondern es schloss sich die Nachlauffrist des § 204 Abs. 2 BGB an, die dann am 20. November 2006 abgelaufen wäre. An diesem Tage ist die Hauptsacheklage vorab per Fax eingereicht worden, so dass die Frist erneut gehemmt worden ist. In Bezug auf die Verletzungshandlung im Internet ist die noch laufende Verjährungsfrist erst recht gehemmt worden.

Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision, die sich aus § 543 Abs. 2 ZPO ergeben, liegen hier nicht vor. 45

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 97 Abs. 1 ZPO. 46

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 47