



REPUBLIK ÖSTERREICH
Oberlandesgericht Wien

Präsidium
des Handelsgerichtes Wien
eingelangt 22 JAN. 2007
.....fachliche.....
.....Akten
.....Handschriften

RECHTSANWÄLTE DR. KOSESNIK-WEHRLE DR. LANGER 29. Jan. 2007 EINGELANGT FRIST: <i>Val. 5.3.07</i>
--

ob. a. o. Rece.

Im Namen der Republik

Das Oberlandesgericht Wien hat als Berufungsgericht in der Rechtssache der klagenden Partei **Verein für Konsumenteninformation**, Linke Wienzeile 18, A-1060 Wien, vertreten durch Kosesnik-Wehrle & Langer Rechtsanwälte KEG in Wien, wider die beklagte Partei **Dr. Rath Health Programs B.V.** (vormals: Matthias Rath B.V.), Ambachstraat 20, NL-7609 RA Almelo, Niederlande, vertreten durch Dr. Marcella Prunbauer, Dr. Andreas Peyrer-Heimstätt, Dr. Leonhard Romig, Rechtsanwälte in Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Gesamtstreitwert EUR 26.000,--) über die Berufung der beklagten Partei gegen das Urteil des HG Wien vom 2.2.2006, 18 Cg 36/04x-59 *nicht ab 196p*

163

I. durch den Senatspräsidenten des Oberlandesgerichtes Dr. Jelinek als Vorsitzenden sowie die Richterin des Oberlandesgerichtes Dr. Bibulowicz und den Richter des Oberlandesgerichtes Dr. Herberger den

B e s c h l u s s

gefasst:

Die Berufung wegen Nichtigkeit wird **verworfen**;

II. durch den Senatspräsidenten des Oberlandesgerichtes Dr. Jelinek als Vorsitzenden sowie den Richter des Oberlandesgerichtes Dr. Herberger und den KR Ecker

in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Berufung wird **nicht Folge** gegeben.

Das angefochtene Urteil wird mit der Maßgabe bestätigt, dass Punkt 1. des Urteilsspruchs zu lauten hat:

„1. Die beklagte Partei ist schuldig, es im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbes zu unterlassen, in ihrer Werbung in Österreich, insbesondere in Werbezusendungen, die sie in Österreich zur Verteilung bringt und/oder auf Websites, die in deutscher Sprache verfasst und in Österreich aufrufbar sind, zu behaupten, die von ihr vertriebenen Präparate, etwa „Dr. Raths Zellular-Medizin-Formulas“, könnten schwerste Erkrankungen wie insbesondere Krebs heilen und/oder ihnen vorbeugen, wenn diese Behauptungen wissenschaftlich nicht erwiesen sind und darauf nicht in eindeutiger und unmissverständlicher Weise hingewiesen wird.“

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit EUR 1.827,30 (darin EUR 304,55 USt) bestimmten Kosten der Berufungsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Der Wert des Entscheidungsgegenstandes übersteigt EUR 20.000,--.

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Die Beklagte, eine niederländische Gesellschaft, betreibt einen Versandhandel mit

Nahrungsergänzungsmitteln in Form von Vitaminkapseln unterschiedlicher Zusammensetzung. In einer Broschüre („Faltblatt“, „Prospekt“), welche auch Tipps zur Anwendung enthält, werden die einzelnen Präparate zusammengefasst als „Dr. Rath's Zellular-Medizin-Formulas“ bezeichnet und im Einzelnen wie folgt beschrieben (Beilage ./G des Aktes 19 Cg 32/04h):

„- Vitacor Plus

die Basisformula für alle - enthält Vitamine, Mineralien, Aminosäuren und andere natürliche Zell-Vitalstoffe zur täglichen Nahrungsergänzung für jung und alt.

- Arteriforte

enthält Vitamine und andere natürliche Zell-Vitalstoffe, deren Bedeutung zur Stärkung der Arterienwand wissenschaftlich erwiesen ist. Arteriforte trägt zur Vorbeugung und unterstützenden Behandlung von Durchblutungsstörungen bei.

- Relavit (Relacor)

enthält Vitamine und andere natürliche Zell-Vitalstoffe, deren Bedeutung für die Vorbeugung und unterstützende Behandlung von Bluthochdruckkrankheiten wissenschaftlich erwiesen ist.

- Enercor

enthält Vitamine und andere natürliche Zell-Vitalstoffe, die zur Stärkung der Herzpumpleistung beitragen.

- Diacor

enthält Vitamine und andere natürliche Zell-Vitalstoffe, deren Bedeutung zur Vorbeugung und unterstützenden Behandlung von Herz-Kreislaufproblemen bei Diabetes wissenschaftlich erwiesen ist.

- Metavit (Metavicor)

enthält Vitamine und andere natürliche Zell-Vitalstoffe, deren Bedeutung zur Normalisierung des Fettstoffwechsels wissenschaftlich erwiesen ist.

- Macro Balance Drink Mix

ist eine Zusatzformula zu Vitacor Plus und Metavit zur Senkung eines erhöhten Cholesterin-Blutspiegels. Seine ausgewogenen Balaststoffe tragen zu einer verminderten Fettaufnahme aus dem Darmtrakt bei und helfen so, den Blutfettspiegel zu normalisieren. Macro Balance Drink Mix hilft auch, die Darmtätigkeit zu regulieren.

- Epican Forte

zur täglichen Nahrungsergänzung, sorgt für die Neubildung und den Erhalt gesunden Bindegewebes und gesunder Zellen. Durch seinen hohen Anteil an pflanzlichen Wirkstoffen (Flavonoiden) aus grünem Tee bietet Epican Forte einen hervorragenden Schutz vor freien Radikalen. Seine optimal aufeinander abgestimmte Kombination aus elf natürlichen Nährstoffen macht Epican Forte besonders wirksam bei der Unterstützung lebenswichtiger Funktionen des Stoffwechsels und der Regeneration des Bindegewebes.

- Immunocell

enthält Vitamine und andere Zell-Vitalstoffe, deren Bedeutung zur natürlichen Regeneration des Blutes wissenschaftlich erwiesen ist. Immunocell trägt zur Stärkung der Immunabwehr des Körpers bei.

- Osteoforte (Femiforte)

enthält Vitamine und andere natürliche Zell-Vitalstoffe, deren Bedeutung zur Stabilisierung des Knochenaufbaus und zur Vorbeugung und unterstützenden Behandlung von Osteoporose wissenschaftlich erwiesen ist.

- ProLysinC

enthält lebenswichtige, natürliche Zell-Vitalstoffe, die die Körperzellen zur Festigung des Bindegewebes benötigen. Ein gesundes und stabiles Bindegewebe hilft Krankheiten auf natürliche Weise vorzubeugen und unterstützt den Heilungsprozess.

- LysinC-Drink

dient der natürlichen Behandlung von fortgeschrittenen Gesundheitsproblemen. In höherer Dosierung als Basisbehandlung bei Krankheiten wie zB Schnupfen.

- Vita C forte

Der menschliche Körper kann kein eigenes Vitamin C produzieren. Vita C forte enthält deshalb vier für den Zellstoffwechsel besonders wichtige Formen dieses Hauptvitamins."

Unterhalb eines Portraitfotos des Arztes Dr.med. Matthias Rath findet sich in der Broschüre weiters folgender Text:

„Dr. Raths Zellular-Medizin-Formulas sind wissenschaftlich getestet. Ihre Gesundheitswirkung wurde in zahlreichen Studien unter anderem bei Patienten mit koronarer Herzkrankheit, Herzschwäche, Bluthochdruck, Asthma und anderen Krankheiten nachgewiesen. Die ausführlichen Studienergebnisse sind im Internet unter www.drrath.com dokumentiert.

Über Gesundheit und Krankheit unseres Körpers wird auf der Ebene von Millionen Körperzellen entschieden. Dr. Raths Zellular-Medizin-Formulas bieten die medizinische Grundlage zur Anwendung von Vitaminen, Aminosäuren, Mineralien und anderen natürlichen Zell-Vitalstoffen. Vitamine, Aminosäuren, Mineralien und Spurenelemente werden für eine Vielzahl von biochemischen Stoffwechselprozessen in jeder Zelle benötigt. Eine chronische Unterversorgung mit diesen natürlichen Zell-Vitalstoffen ist die häufigste Ursache einer Fehlfunktion der Zellen und die Hauptursache von Krankheiten. Die optimale tägliche Nahrungsergänzung durch Vitamine, Aminosäuren, Mineralien und Spurenelemente ist der Schlüssel zur erfolgreichen Vorbeugung und die Basisbehandlung von Krankheiten“.

Die von der Beklagten vertriebenen Vitaminkapseln wurden auf der Grundlage der wissenschaftlichen Erkenntnisse des Dr. med. Matthias Rath entwickelt.

Dr. Rath hat ein von ihm als „Zellularmedizin“ bezeichnetes Naturheilverfahren entwickelt, welches

nicht nur in der Lage sei, schweren Krankheiten, wie zB Krebs vorzubeugen, sondern diese auch zu heilen. Dr. Rath ist weiters der Ansicht, dass es der Pharma-Industrie zur Aufrechterhaltung ihres Milliardengeschäftes mit patentierbaren, synthetischen Präparaten, die lediglich Symptome verdeckten, Krankheiten jedoch weder vorzubeugen noch auszumerzen vermögen, darum gehe, Volkskrankheiten, darunter auch Krebs nicht auszumerzen, sondern am Leben zu erhalten. Seine Thesen und Erkenntnisse macht Dr. Rath im Rahmen von populärwissenschaftlichen Vortragstouren einer breiten Öffentlichkeit bekannt.

Im Jänner/Februar 2004 wurde an österreichische Haushalte eine Postwurfsendung (Beilage ./B) verteilt, in welcher unter den Schlagworten „Dominik wird leben“, „Krebs ist heilbar! Natürlich!“ die Leidensgeschichte eines minderjährigen Krebspatienten dargestellt wird, welcher nach dem Versagen der schulmedizinischen Behandlung mit Hilfe der „Zell-Vitalstoff-Therapie nach Dr. Rath“ geheilt worden sei. In diesem Zusammenhang heißt es (auszugsweise):

„Nach mehrmonatiger Chemotherapie an der Uniklinik Münster [...] ist Dominiks Lunge von Metastasen übersät. Die Eltern brechen die Therapie [...] ab und beginnen mit der natürlichen Zell-Vitalstoff-Therapie nach Dr. Rath. Nach neunmonatiger Zell-Vitalstoff-Therapie nach Dr. Rath sind die Lungenmetastasen bei Dominik völlig verschwunden. Damit steht fest: Der von

Dr. Rath geleitete wissenschaftliche Durchbruch in der Krebs-Naturheilmforschung kann Dominik und Millionen Krebspatienten weltweit das Leben retten.“

Weiters wird in der Postwurfsendung behauptet, dass die wissenschaftliche Grundlage dieses Naturheilverfahrens in zahlreichen internationalen Kongressen vorgestellt, von der pharma-orientierten Medizin jedoch den Millionen Krebspatienten vorenthalten worden sei, weil diese Methode das Milliardengeschäft mit der Krebskrankheit bedrohe. Neben der ausführlichen Darstellung der Krankengeschichte des minderjährigen Dominik fanden sich in der Postwurfsendung noch Hinweise auf drei weitere Krebspatienten, welche durch die Einnahme der „Zellular Medizin Formula“ bzw der „Zell-Vitalstoffe von Dr. Rath“ von ihren Tumoren geheilt worden seien. Schließlich enthält die Postwurfsendung unter dem Schlagwort „Jetzt kommt Dr. Rath“ die Ankündigung einer am 2. Februar in der Hofburg in Wien im Rahmen einer Vortragstour stattfindenden Veranstaltung. Zur Erlangung weiterer Informationen und Dokumentationen „hunderter wissenschaftlicher Studien“ wurde der Leser auf die Internetseiten www.dr-rath-foundation.org und www.natuerlich-gegen-krebs.de verwiesen.

Im Wesentlichen gleiche Ausführungen wie in der Postwurfsendung Beil ./B waren in einer Einschaltung und in einem Beitrag in der Zeitschrift „Gesund & Vital“ vom Jänner/Februar 2004 enthalten (Seite 2 und

Seiten 14 f in Beil ./C). Auch darin war die Internetseite www.dr-rath-foundation.org angeführt und der Hinweis auf den Heilungserfolg des minderjährigen Dominik durch die Einnahme der Zell-Vitalstoffe nach Dr. Rath enthalten.

Weder die Beklagte noch die von ihr vertriebenen Produkte wurden in der Postwurfsendung Beil ./B oder in der Einschaltung und dem Beitrag in der Zeitung „Gesund & Vital“ Beilage ./C im Einzelnen namentlich genannt.

Die Dr. Rath Education Services B.V. (vormals: MR Publishing B.V.) verlegt und vertreibt Schriften und Broschüren über die wissenschaftlichen Erkenntnisse des Dr. Rath.

Die Beklagte und die Dr. Rath Education Services B.V. sind Tochtergesellschaften der Matthias Rath Holding B.V. Alle drei Gesellschaften haben ihren Sitz in den Niederlanden. Geschäftsführer der Holdinggesellschaft sind [REDACTED] und [REDACTED]. [REDACTED] Geschäftsführer der beiden Tochtergesellschaften (darunter die Beklagte) sind jeweils [REDACTED] und [REDACTED].

Die Dr. Rath Health Foundation ist eine Stiftung nach kalifornischem Recht, deren satzungsgemäße Aufgabe es ist, die Öffentlichkeit über die von Dr. Rath begründete Zellularmedizin, insbesondere dessen wissenschaftliche Entdeckungen im Bereich der Krebsforschung zu informieren. Directors dieser Stiftung sind [REDACTED] und [REDACTED].

Die Beklagte vertreibt ihre Vitaminkapseln in Plastikdosen. Auf dem Dosendeckel befindet sich ein Aufkleber mit dem Text „Dr. med. Rath kämpft seit fast 20 Jahren für die Gesundheit von Millionen Menschen. Mit diesem Produkt unterstützen Sie nicht nur ihre eigene Gesundheit, sondern fördern auch die weitere Naturheilmforschung im Kampf gegen Krebs und andere Volkskrankheiten“. Auf den Dosen ist ein Portraitfoto Dr. med. Rath abgebildet. Die Vitaminkapseln sind in Österreich nicht als Arzneyspezialität zugelassen.

Die Beklagte betreibt einen Online-Shop, der zumindest bis Ende 2004 über die Eingangsseite ihrer Homepage www.dr-rath.com erreichbar war. Bestellungen waren über den Link „Informationen über Nahrungsergänzungsmittel zur Zell-Gesundheit“ möglich. Online-Bestellungen waren nur über eine Kunden- und eine Beraternummer möglich. Informationen über Berater waren über einen Link von der Eingangsseite aus abrufbar.

Die Eingangsseite der Homepage wies noch diverse weitere Links auf.

Über den Link „Informationen über natürliche Krebstherapie“ gelangte man auf die Seite www.natuerlich-gegen-krebs.de, auf welcher - in gleicher Weise wie in der Postwurfsendung Beilage ./B - über den Fall Dominik und den Behandlungserfolg mit „Zell-Vitallstoffen“ sowie darüber berichtet wurde, dass diese die Ausbreitung von Krebszellen verhindern könnten.

Über den Link „Informationen über Nahrungsergänzungsmittel zur Zellfitness“ gelangte man auf die Website **www.cell-care.de**. Dort wurden die Produkte der Beklagten mit dem Hinweis dargestellt, dass Herzinfarkt, Schlaganfall und Krebs durch deren Einnahme verhinderbar seien.

Über den Link „Erfahrungsberichte von Patienten“ gelangte man zur Website **www.dr.rath.foundation.org**. Diese Website wurde von der Beklagten registriert. Nachdem der Kläger und andere Organisationen bereits überzogene Versprechungen der Zellularmedizin in Presseaussendungen angegriffen und mit Klage gedroht hatten, wurde der Inhaber dieser Domain am 10.3.2004 von der Beklagten auf die Dr. Rath Health Foundation geändert. Auf dieser Internetseite werden neben der Geschichte des minderjährigen Krebspatienten Dominik Berichte über positive Erfahrungen und Heilung schwerer Erkrankungen von verschiedenen Patienten wiedergegeben. Die Beklagte selbst oder die von ihr vertriebenen Produkte werden dabei nicht genannt. Es finden sich lediglich allgemein gehaltene Formulierungen wie beispielsweise „[...] die Zellular-Medizin-Formulas von Dr. Rath [...]“; „Ich begann mit der Einnahme verschiedener Zell-Vitalstoffe [...]“ oder „Ich nehme seit einigen Monaten Dr. Rath's Vitaminprogramm“.

Im Impressum der Internetseite **www.dr-rath.com** schien die Beklagte als Verantwortliche auf. Die Beklagte setzte dort den Vermerk „Hiermit distanzieren

wir uns ausdrücklich von allen Inhalten aller gelinkten Seiten auf unserer Homepage und machen uns diese Inhalte nicht zu eigen. Diese Erklärung gilt für alle auf dieser Homepage angebrachten Links".

Sämtliche miteinander verlinkten Homepages enthalten ein Portraitfoto sowie den Namen von Dr. Rath.

Neben der hier klagenden Partei erhob auch die Bundesarbeitskammer (zu 19 Cg 39/04x des Handelsgerichtes Wien) ein Unterlassungsbegehren. Die beiden Verfahren wurden zur gemeinsamen Verhandlung und Entscheidung verbunden. In der Verhandlungstagsatzung vom 13.1.2005 schlossen die Streitparteien folgenden, in der Folge vom hier klagenden Verein widerrufenen, bedingten Vergleich:

„Vergleich:

1. Die Beklagte verpflichtet sich, die Startseite der Website www.dr-rath.com oder einer an deren Stelle tretenden Website mit einem Disclaimer zu versehen, der klarstellt, dass sich die unter der Internetadresse www.dr-rath.com abrufbaren Text- und Bildinhalte nicht an Nutzerinnen und Nutzer aus der Republik Österreich richten und keine Online-Bestellungen von Nahrungsergänzungsmitteln unter dieser Internetadresse aus der Republik Österreich entgegengenommen und ausgeführt werden.

2. Die Beklagte verpflichtet sich, bis 31.3.2005 von der Startseite/dem Disclaimer der Website www.dr-rath.com einen Link zu einem

österreichspezifischen Online-Shop für Nutzer und/oder Bestellungen aus Österreich einzurichten.

3. Die Beklagte verpflichtet sich, es zu unterlassen, auf dieser in Punkt 2. genannten, österreichspezifischen Website Online-Shop für die dort vertriebenen Nahrungsergänzungsmittel Werbung zu veröffentlichen, in welcher diesen krankheitsvorbeugende bzw -heilende Wirkungen zugeschrieben werden, oder den Eindruck zu erwecken, es kämen ihnen derartige Wirkungen zu, insbesondere indem sie sie als krebshheilend, als zur Vorbeugung und unterstützenden Behandlung von Bluthochdruckkrankheiten, von Herz-Kreislauf-Problemen, Diabetes und Osteoporose geeignet bezeichnet (werden).

4. Die Beklagte verpflichtet sich weiter, es zu unterlassen, von dieser österreichspezifischen Website Links zu einer anderen Homepage der MR Publishing B.V. oder der Dr. Rath Health Foundation aktiv zu setzen. Die Beklagte steht dafür ein, das von der MR Publishing B.V. bzw der Dr. Rath Health Foundation keine Links von einer deren Homepages auf die österreichspezifische Website hergestellt werden.

Die Beklagte verpflichtet sich weiters, über den in Punkt 2. genannten Link hinaus Links von anderen Homepages der Beklagten auf die österreichspezifische Website nicht herzustellen.

5. Die Beklagte verpflichtet sich, es zu unterlassen, von ihr vertriebenen Produkten das Falblatt „Dr. Rath Zellular-Medizin-Formulas“ (Beil . /G zu 19 Cg

32/04h) und/oder Werbemittel, in welchen sie den Produkten krankheitsvorbeugende und -heilende Wirkung zuschreibt und/oder den Eindruck erweckt, es kämen ihnen derartige Wirkungen zu, insbesondere, indem sie sie als krebshilfend, als zur Vorbeugung und unterstützenden Behandlung von Bluthochdruckkrankheiten, von Herz-Kreislauf-Problemen, Diabetes und Osteoporose geeignet bezeichnet, in Österreich beizulegen.

6. Die Beklagte verpflichtet sich, in der Zeit von 1. bis 30.4.2005 auf der zu errichtenden österreichspezifischen Website laut Punkt 2. die Punkte 1. bis 6. dieses Vergleiches zu veröffentlichen [...].

7. Die Beklagte verpflichtet sich, [...] der Klägerin Bundesarbeitskammer einen Kostenbeitrag von [...], dem Kläger Verein für Konsumenteninformation einen Kostenbeitrag von [...] binnen 14 Tagen nach Rechtswirksamkeit des Vergleiches zu ersetzen.“

Im Anschluss an die Protokollierung dieses gerichtlichen Vergleiches erklärte die Beklagte, für den Fall des Vergleichswiderrufes durch einen der Kläger, diesem Punkt 1. bis 6. des Vergleiches unpräjudiziell der Kostenentscheidung anzubieten, womit alles angeboten werde, was die Kläger im Prozesswege ersiegen könnten (S 4 in ON 31). Gegenüber der Klägerin Bundesarbeitskammer wurde der Vergleich rechtswirksam.

Die Beklagte hat in der Folge ihre Website **www.dr-rath.com** entsprechend dem mit der Bundesarbeitskammer geschlossenen gerichtlichen Vergleich

gestaltet und ebenfalls entsprechend diesem Vergleich die (österreichspezifische) Internetseite **www.dr-rath.at** eingerichtet. Im Übrigen sind die Inhalte und Links der Website **www.dr-rath.com** unverändert geblieben. Diese Seite ist nach wie vor auch von österreichischen Nutzern abrufbar.

Der gemäß § 14 Abs 1 UWG klagslegitimierte klagende Verein beehrte zuletzt, die Beklagte schuldig zu erkennen, es im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbes zu unterlassen, in ihrer Werbung in Österreich, insbesondere in Werbezusendungen, die sie in Österreich zur Verteilung bringt und/oder auf Websites, die in deutscher Sprache verfasst und in Österreich aufrufbar sind, den unrichtigen Eindruck zu erwecken, die von ihr vertriebenen Präparate, etwa „Dr. Raths Zellular-Medizin-Formulas“ könnten schwerste Erkrankungen wie insbesondere Krebs heilen und/oder ihnen vorbeugen, wenn diese Behauptungen wissenschaftlich nicht erwiesen sind und darauf nicht in eindeutiger und unmissverständlicher Weise hingewiesen wird;

in eventu

es im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbes zu unterlassen, in Österreich für die von ihr vertriebenen Präparate, von denen sie behauptet, sie könnten schwerste Erkrankungen wie insbesondere Krebs heilen und/oder ihnen vorbeugen, insbesondere für „Dr. Raths Zellular-Medizin-Formulars“ Werbung zu betreiben, wenn es sich bei diesen Präparaten nicht um

zugelassene Arzneyspezialitäten oder um Arzneimittel, die im Arzneibuch genannt sind, handelt.

Weiters stellte er ein Begehren auf Urteilsveröffentlichung in einer Samstagsausgabe der „Kronen-Zeitung“ bundesweit in im Veröffentlichungsbegehren näher bezeichneter Ausgestaltung.

Zur Anspruchsbegründung brachte der Kläger zusammengefasst vor, sowohl die Äußerungen in der Postwurfsendung Beil ./B als auch jene in der Einschaltung in der Zeitung „Gesund & Vital“ Beilage ./C und jene auf den mit der Homepage der Beklagten www.dr-rath.com verlinkten Websites seien der Beklagten zuzurechnen. Jedenfalls mache sich die Beklagte diese Werbeaussagen zu eigen und lege die dort behaupteten Wirkungen den von ihr vertriebenen Produkten bei. Die Beklagte lege ferner den von ihr versendeten Produkten eine Beschreibung („Broschüre“, „Faltblatt“, „Prospekt“) bei, welche ebenfalls massiv krankheitsbezogene Werbebehauptungen enthalte (Beil ./G des Verfahrens 19 Cg 32/04h; im gegenständlichen Verfahren als Beil ./U bezeichnet). Für die behauptete vorbeugende oder heilende Wirkung der von den Beklagten vertriebenen Nahrungsergänzungsmittel bei Krebserkrankungen, Herzkrankheit, Herzschwäche, Bluthochdruck, Asthma und anderen Krankheiten gebe es keine ausreichend fundierten wissenschaftlichen Nachweise. Diese Behauptungen seien unwahr (S 5 in ON 1 und S 6 in ON 26) bzw nicht wissenschaftlich belegt und daher irreführend im Sinn des § 2 UWG.

Da es sich bei den von der Beklagten vertriebenen Präparaten nicht um in Österreich zugelassene Arzneispezialitäten handle, verstoße die Beklagte auch gegen das absolute Werbeverbot des § 50 Abs 1 AMG, womit die Werbung auch sittenwidrig im Sinn des § 1 UWG sei. Das Eventualbegehren werde auf §§ 85a Abs 1 iVm 50 Abs 1 AMG gestützt (S 8 in ON 26).

Durch den von der Beklagten angebotenen (in der Folge vom klagenden Verein widerrufenen) Vergleich sei die Wiederholungsgefahr nicht weggefallen. Die Beklagte betreibe unverändert Werbung im Internet. Die Inhalte sowohl ihrer als auch der damit verlinkten Homepages seien nach wie vor auch österreichischen Nutzern zugänglich (S 3 in ON 56). Daran vermöge auch der von der Beklagten auf ihrer Homepage in Erfüllung des mit der Bundesarbeitskammer geschlossenen Vergleiches gesetzte Disclaimer nichts zu ändern (S 1 in ON 58).

Die Beklagte bestritt das Klagebegehren, beantragte Klagsabweisung und brachte zusammengefasst vor, weder bei der Postwurfsendung Beil ./B noch bei dem Beitrag in der Zeitschrift „Gesund & Vital“ Beil ./C handle es sich um Werbung der Beklagten. Die Postwurfsendung Beil ./B sei eine Aussendung der Dr. Rath Health Foundation, welche eine Einladung zu einem wissenschaftlichen und gesundheitspolitischen Vortrag des weltbekannten Mediziners und Wissenschaftlers Dr. Med. Matthias Rath enthalte. Bei den Äußerungen in der Zeitschrift „Gesund & Vital“ handle es sich um einen

redaktionellen Beitrag. Die Äußerungen in der Postwurfsendung Beil ./B und in dem Beitrag in der Zeitschrift „Gesund & Vital“ Beil ./C seien weder der Beklagten zuzurechnen, noch enthielten diese konkrete produktbezogene Werbeaussagen. An keiner Stelle würden die von der Beklagten vertriebenen Präparate erwähnt (S 8 in ON 17). Die in der Postwurfsendung Beil ./B und in dem Zeitungsartikel Beil ./C enthaltenen medizinisch-wissenschaftlichen Anmerkungen sowie die Bedeutung von Zellvitalstoffen ganz allgemein in der natürlichen Krebsbekämpfung seien wissenschaftlich hinreichend belegt (S 10 in ON 17 und S 11 in ON 29).

Richtig sei, dass die Beklagte von den Niederlanden aus den Handel mit Nahrungsergänzungsmitteln (Vitamin-Produkten), welche auf Grundlage der wissenschaftlichen Erkenntnisse des Dr. med. Rath entwickelt worden seien, betreibe. Diese Produkte würden von ihr in Österreich weder aktiv vertrieben noch beworben. Zwischen den einzelnen Organisationen, die den Namen des Dr. Rath beinhalteten, bestehe eine funktionelle, inhaltliche, strukturelle und weitestgehend personale Trennung (S 3 in ON 29). Die Produkte der Beklagten würden von den Käufern über deren Initiative im Versandhandel aus den Niederlanden bezogen (S 5 in ON 29).

Auf der Website der Beklagten www.dr-rath.com und dem von dort aus zugänglichen Online-Shop fänden sich keine krankheitsbezogenen Hinweise, sondern lediglich

zulässige ernährungsphysiologische Aussagen (S 5 in ON 29). Durch eindeutige Referenzhinweise auf der Einstiegsseite vom www.dr-rath.com sei klargestellt, dass sich die weiterführenden Websites mit anderen Themen und Bereichen nicht auf die Beklagte und deren Nahrungsergänzungsmittel bezögen. In einem von ihr auf ihrer Homepage gesetzten Disclaimer distanzieren sich die Beklagte ausdrücklich von allen Inhalten aller gelinkten Seiten auf ihrer Homepage und erklärte, dass sie sich diese Inhalte nicht zu eigen mache. Damit sei für jeden Internetnutzer erkennbar, dass er beim Anklicken einer Verlinkung auf der Einstiegsseite auf eine fremde Website gelange, die von anderen Organisationen betrieben werde (S 7 in ON 29).

Darüber hinaus werde auf den verlinkten Websites nicht für die Nahrungsergänzungsmittelprodukte der Beklagten geworben. Diese enthielten keinerlei Produktangaben, sondern lediglich allgemeine wissenschaftliche Aussagen zur Zellular-Medizin als Alternative zur Schulmedizin und zu den gesundheitspolitischen Anliegen des Dr. Rath (S 8 in ON 29).

Die Vorgangsweise einer Bestellung durch eine Testkäuferin der Klägerin sei sittenwidrig. Bestritten werde, dass den dieser zugesandten Produkten der „Prospekt“ Beil. ~~./U~~ (= Beil. ./G im Verfahren 19 Cg. 32/04h) beigelegt gewesen sei (S 2 in ON 57).

Die von der Beklagten vertriebenen Vitamin-Produkte samt den entsprechenden Produktinformationen und

Produktangaben auf der Verpackung seien von der zuständigen Behörde in den Niederlanden genehmigt worden (S 6 in ON 29, S 3 in ON 57). Es handle sich bei den Vitaminpräparaten um Nahrungsergänzungsmittel und nicht um Arzneimittel, weshalb eine Zulassung als Arzneimittel in Österreich nicht erforderlich sei (S 3 in ON 57).

Durch den mit der Bundesarbeitskammer geschlossenen, auch dem hier klagenden Verein angebotenen Vergleich in Verbindung damit, dass sich die Beklagte vergleichskonform verhalte, sei jedenfalls die Wiederholungsgefahr weggefallen (S 4 in ON 56).

Schließlich wendete die Beklagte ein, das Unterlassungsbegehren sei nicht ausreichend bestimmt, weil für nicht näher bestimmte Präparate ganz allgemein Werbung mit nicht näher bestimmten Behauptungen verboten werden solle. Dasselbe treffe auch auf das Eventualbegehren zu (S 11f in ON 29).

Ein Urteilsveröffentlichungsinteresse bestehe nicht, weil der klagende Verein im Zusammenwirken mit der Bundesarbeitskammer auf den Internetseiten www.konsument.at und www.arbeitskammer.at seit Monaten Vorveröffentlichungen in Form von Warnungen vorgenommen habe (S 13 in ON 29).

Mit dem angefochtenen Urteil gab das Erstgericht der Klage im Sinn des Hauptbegehrens sowie dem Urteilsveröffentlichungsbegehren antragsgemäß statt. Zusätzlich zu dem eingangs dargestellten, insoweit im

Berufungsverfahren nicht strittigen Sachverhalt wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die auf den Seiten 8 bis 14 der Urteilsausfertigung ersichtlichen Feststellungen verwiesen, wobei folgende Feststellung hervorgehoben wird:

„Die Produkte werden von der Beklagten nach Bestellung durch die Kunden zum Versand auf die vom Kunden gewünschte Weise gebracht. Beigelegt werden Rechnungen/Lieferscheine sowie ein neuer Bestellschein (Beil ./A1) und zumindest fallweise auch der Prospekt Beil ./U“ (Anm: eine Beil ./U liegt nicht im gegenständlichen Akt, es ist jedoch erkennbar unstrittig, dass damit die Beil ./G des Aktes 19 Cg 32/04h gemeint ist).

Rechtlich führte das Erstgericht aus, den Nachweis, dass die Angaben über die Wirkungsweise der „Zellular-Medizin“ und der auf dieser Basis entwickelten Nahrungsergänzungsmittel wissenschaftlich belegt seien, habe die Beklagte nicht angetreten. Entscheidend sei, ob die inkriminierten Behauptungen der Beklagten und den von ihr vertriebenen Produkten zuzurechnen bzw im Betrieb ihres Unternehmens im Sinn des § 18 UWG erfolgt seien, mögen sie auch nicht von ihr persönlich aufgestellt oder verbreitet worden sein. Dies sei zu bejahen. Die Unternehmensgruppe Dr. Rath trete mit einem einheitlichen Erscheinungsbild, nämlich dem Bild und dem Namen Dris. Rath, an die Öffentlichkeit. Die Verwendung von Bild und Namen müsse allen verbundenen

juristischen Personen gestattet worden sein. Wenngleich für verschiedene Zwecke - wissenschaftliche Arbeit und Öffentlichkeitsarbeit, Werbung, Produktvertrieb - verschiedene Rechtspersonen gegründet worden seien, so bestehe doch keine funktionelle, inhaltliche, strukturelle und personelle Trennung. Ebensowenig werde klar zwischen der „wissenschaftlichen These“ und dem Produktvertrieb unterschieden. Die Beklagte mache sich vielmehr die wissenschaftlichen Behauptungen und das öffentlich bekannt gemachte Bildnis des Dr. Rath sowie dessen Namen zu Nutze und übertrage dadurch die wissenschaftlichen Aussagen über die heilende und gesundheitsfördernde Wirkung von „Zell-Vital-Stoffen“ bewusst auf die von ihr vertriebenen Produkte. Durch Ausstattung und Markengebrauch schaffe sie für den angesprochenen Verbraucher den Eindruck, bei ihren Erzeugnissen handle es sich um Mittel, die im Sinne der Thesen des Dr. Rath in der Lage seien, schwerste Krankheiten zu verhindern und zu bekämpfen. Durch die rein formelle Distanzierung von Aussagen in miteinander verlinkten Homepages, welche aber keineswegs eine inhaltliche Ablehnung oder eine klare Distanz zwischen diesen Aussagen und den von der Beklagten angebotenen Produkten herstelle, werde der dem Kunden vermittelte Zusammenhang zwischen den Aussagen über die Produkte und deren heilende Wirkung nicht beseitigt. Darüber hinaus habe sich der Disclaimer im für Verbraucher erfahrungsgemäß nur mäßig interessierenden Impressum befunden. Für den

durchschnittlichen Nutzer des Internets sei auch nicht erkennbar, dass die einzelnen Websites von unterschiedlichen Unternehmen herrührten. Der Durchschnittsbeobachter nehme primär die auf den Websites enthaltenen Portraitfotos Dr. Rath sowie deren ähnliche Gestaltung wahr und sei daher der Auffassung, die Websites stammten von dem selben Unternehmen.

Die Postwurfsendung Beil . /B, das Inserat in der Zeitschrift „Gesund & Vital“ und die festgestellten Internetseiten wie auch die Vorträge von [REDACTED] und [REDACTED] seien geeignet, den Verkauf der von der Beklagten vertriebenen Produkte zu fördern. Die gesundheitsbezogenen Behauptungen bzw Angaben des Dr. Rath und der seinen Namen tragenden Unternehmen seien der Beklagten zurechenbar.

Das In-Verbindung-Setzen der von der Beklagten vertriebenen Produkte mit Dr. Rath und dessen Lehren stelle eine zur Irreführung geeignete Angabe im Sinn des § 2 UWG dar.

Der von der Beklagten angebotene Vergleich sei nicht ausreichend, die Wiederholungsgefahr zu beseitigen. Trotz der dem mit der Bundesarbeitskammer geschlossenen Vergleich entsprechenden Gestaltung der Homepage der Beklagten enthalte diese nach wie vor die gegenständlichen Links. Durch das Anklicken des Links „Österreich“ gelange man auf die in Erfüllung des Vergleiches errichtete Website www.dr-rath.at. Damit sei aber der Inhalt der verlinkten Pages den

österreichischen Kunden nach wie vor zugänglich, mögen auch Bestellungen nur mehr über eine eigene Website möglich sein. Es liege nahe, dass sich ein österreichischer Kunde, der über die Website www.dr-rath.com zur Bestellseite gelange, auch für die Links, die laut Angabe zu weiteren Informationen führten, interessiere. Der Hinweis, dass diese Homepage nicht an österreichische Leser gerichtet sei, sei bloß formaler Natur. Für den Verbraucher, welcher einen Kauf erwäge, sei nicht erkennbar, warum ihn diese Inhalte nicht zu interessieren hätten. Die durch die Ausstattung der Ware und die Firma der Beklagten hergestellte Nahebeziehung zu den Aussagen Dris. Rath sei nach wie vor gegeben. Der Unterlassungsanspruch bestehe daher wie im Hauptbegehren zu Recht. Ebenso sei das Urteilsveröffentlichungsbegehren berechtigt, weil die Rechtsverletzung einem größeren Personenkreis bekannt geworden sei und sich auch künftig auswirken könne. Eine Irreführung könne nicht bloß bei Personen eingetreten sein, die eine Bestellung auf der Website der Beklagten, sondern auch bei jenen, die eine Bestellung per Telefon bzw Fax vorgenommen hätten oder in Kenntnis der Vorträge und/oder Postwurfsendungen wie Beil ./B und/oder des Inserats in der Zeitschrift „Gesund & Vital“ gelangt seien. Es bestehe daher ein berechtigtes Interesse an der Urteilsveröffentlichung in einer im gesamten Bundesgebiet gelesenen Zeitung.

Dagegen richtet sich die Berufung der Beklagten

wegen Nichtigkeit (§ 5 der Berufung), Mangelhaftigkeit des Verfahrens, unrichtiger Tatsachenfeststellung aufgrund unrichtiger Beweiswürdigung sowie wegen unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, das angefochtene Urteil im klagsabweisenden Sinn abzuändern.

Hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Die klagende Partei beantragt, der Berufung nicht Folge zu geben.

Die Berufung ist nicht berechtigt.

Zu I.:

Als Mangelhaftigkeit „in einer einer Nichtigkeit im Sinn des § 477 Z 9 ZPO gleichkommenden Weise“ rügt die Berufung, dass der Spruch des angefochtenen Urteils undeutlich und unbestimmt sei, weshalb es unmöglich sei, das Urteil und dessen Entscheidungsgründe zu überprüfen. Es sei nicht nachvollziehbar, auf welche „Angaben“ die rechtliche Beurteilung gegründet und welches konkrete Verhalten der Beklagten bezogen auf welche konkreten Produkte verboten sei.

Der Nichtigkeitsgrund des § 477 Abs 1 Z 9 ZPO liegt vor,

- wenn die Fassung des Urteils so mangelhaft ist, dass dessen Überprüfung nicht mit Sicherheit vorgenommen werden kann,

- wenn das Urteil mit sich selbst in Widerspruch ist oder

- wenn für die Entscheidung keine Gründe angegeben

sind.

Entgegen der Ansicht der Berufung liegt keiner dieser Fälle hier vor.

Das Erstgericht hat in nachprüfbarer Weise dargelegt, dass es die Äußerungen in der Postwurfsendung (Beil ./B) sowie in einer Werbeeinschaltung in der Zeitung „Gesund & Vital“ Beil ./C, die Angaben in dem Prospekt Beil ./U (= Beil ./G des Verfahrens 19 Cg 32/04h) sowie die Veröffentlichungen auf den miteinander verlinkten Homepages als Werbeaussagen der Beklagten in dem Sinn zurechnet, dass damit gesundheitsbezogene Angaben dahin gemacht würden, die von der Beklagten vertriebenen Vitaminpräparate könnten schweren Krankheiten, insbesondere Krebs, vorbeugen bzw diese sogar heilen. Der dem Wortlaut des vom Kläger gestellten Hauptbegehrens folgende Urteilsspruch ist erkennbar so zu verstehen, dass der Beklagten verboten werden soll, in ihrer Werbung in Österreich ausdrücklich oder schlüssig („den unrichtigen Eindruck zu erwecken“) zu behaupten, die von ihr vertriebenen Präparate, etwa die „Dr. Raths Zellular-Medizin-Formulas“ könnten schwerste Erkrankungen wie insbesondere Krebs heilen und/oder ihnen vorbeugen. Ein völlig unbestimmter Tenor im Sinne eines „perplexen Urteiles“, der die Nichtigkeit des Urteiles zur Folge hätte (vgl Kodek in Rechberger, Kommentar zur ZPO² Rz 12 zu § 477 ZPO mwN), liegt damit nicht vor.

Die Berufung wegen Nichtigkeit war daher zu

verwerfen.

Zu II.:

Als Mangelhaftigkeit rügt die Berufung, der Urteilsspruch stehe in Widerspruch zu den Feststellungen, dass sich auf der Website www.dr.rath.foundation.org lediglich allgemein gehaltene Formulierungen fänden, die Beklagte selbst oder die von dieser vertriebenen Produkte jedoch nicht genannt würden, sowie dass auch in der Postwurfsendung Beil ./B und im Inserat Beil ./C weder die Beklagte noch die von ihr vertriebenen Produkte genannt seien.

Ob sich der behauptete Unterlassungsanspruch aus den getroffenen Feststellungen ableiten lässt, ist ausschließlich eine Frage der rechtlichen Beurteilung. Eine dem Urteil anhaftende primäre Mangelhaftigkeit ist auch in diesem Zusammenhang nicht zu erkennen.

Als aktenwidrig rügt die Berufung die Ausführungen im Ersturteil, die Beklagte habe den Beweis, dass die Angaben über die Wirkungsweise der „Zellular-Medizin“ und der auf dieser Basis entwickelten Nahrungsergänzungsmittel wissenschaftlich belegt seien, nicht angetreten (§ 15 der UA). Das Erstgericht habe in diesem Zusammenhang den von der Beklagten vorgelegten Literaturnachweisausdruck Beil ./3 sowie die Grundlagendarbeit Dr. Rath Beil ./4 stillschweigend übergangen und seine Anleitungspflicht nach § 182 ZPO verletzt, weshalb das Verfahren mangelhaft geblieben sei. Hätte das Erstgericht diesbezüglich eine weitere

Beweisführung für notwendig erachtet, so hätte es die Beklagte entsprechend anleiten müssen.

Die Beklagte legte zum Beweis dafür, dass „die in Beil ./B und ./C enthaltenen medizinisch-wissenschaftlichen Anmerkungen wissenschaftlich hinreichend belegt sind“, einen - von ihr so bezeichneten - „Literaturnachweisausdruck zur biologischen Krebsabwehr und Zellvitalstoffen der Krebsbekämpfung aus www.4ger.dr-rath-foundation.org“ als Beil ./3 und einen Internetausdruck eines medizinisch-wissenschaftlichen Artikels von Matthias Rath und Linus Pauling (in englischer Sprache) als Beil ./4 vor. Im Zusammenhang damit brachte sie vor, im Hinblick auf ihre mangelnde Passivlegitimation könnten tiefergehende Ausführungen zu Nachweisen der wissenschaftlichen Verifizierung vorläufig dahingestellt bleiben (S 11 in ON 17 und S 11 in ON 29).

Dass eine bloße Literaturliste (Beil ./3) schon grundsätzlich nicht geeignet sein kann, die Richtigkeit der beanstandeten Äußerungen unter Beweis zu stellen, kann nicht ernsthaft bezweifelt werden. Ebensowenig konnte die Beklagte davon ausgehen, dass das Erstgericht in der Lage sein würde, den (englischsprachigen) medizinisch-wissenschaftlichen Aufsatz Beil ./4 nachzuziehen und auf seine Stichhaltigkeit zu überprüfen. Der Beklagten musste vielmehr klar sein, dass ohne Antritt eines Sachverständigenbeweises nicht überprüft werden würde können, ob die von ihr den von ihr

vertriebenen Vitaminpräparaten beigelegten Wirkungen auch wissenschaftlich hinreichend belegt sind. Im Hinblick darauf, dass die Beklagte ausdrücklich „tiefergehende Ausführungen zu Nachweisen der wissenschaftlichen Verifizierung“ dahingestellt bleiben ließ, war das Erstgericht nicht gehalten, die Beklagte zur Stellung weiterer Beweisanbote anzuleiten. Die Berufung macht nicht geltend, dass die Beklagte für den Fall einer entsprechenden Anleitung die Beiziehung eines Sachverständigen beantragt hätte, sondern meint lediglich, das Erstgericht hätte die Beklagte „zur Vertiefung des bereits bestehenden Beweisangebotes zur wissenschaftlichen Verifizierung der wissenschaftlichen Thesen des Dr. Rath“ anleiten müssen. Darüber, welche Beweisanbote die Beklagte gestellt hätte, hätte das Erstgericht eine entsprechende Erörterung vorgenommen, schweigt sich die Berufung aus. Abgesehen davon, dass die Berufung damit einen erheblichen Verfahrensmangel nicht aufzeigt, durfte das Erstgericht aufgrund des im Zusammenhang mit der Vorlage der Beil ./.3 und ./.4 erstatteten Vorbringens der Beklagten davon ausgehen, dass diese mit ihrem BestreitungsVorbringen darauf abzielt, die beanstandeten Äußerungen bezögen sich nicht auf die von ihr vertriebenen Vitaminpräparate und seien ~~ihre~~ auch nicht ~~zuzurechnen~~, den Beweis der Richtigkeit der beanstandeten Aussagen bzw, dass diese hinreichend wissenschaftlich belegt seien, aber gar nicht ernsthaft antritt. Der behauptete

Verfahrensmangel ist daher nicht gegeben.

Schließlich vermeint die Berufung auch im Unterbleiben der Einvernahme der Zeugin [REDACTED] einen Verfahrensmangel zu erblicken. Die Einvernahme dieser Zeugin hätte nach Ansicht der Berufungswerberin ergeben, dass sämtliche Produktlabels und -angaben einschließlich der auf dem Dosendeckel befindlichen Aufkleber und der Produktbroschüren von der zuständigen niederländischen Behörde genehmigt worden seien.

Dass der Inhalt der Produktlabels von der zuständigen niederländischen Behörde genehmigt wurde, hat das Erstgericht ohnedies festgestellt (§ 10 der UA). Im Übrigen weist die Berufsbeantwortung zutreffend darauf hin, dass eine niederländische Genehmigung der - etwa auch in der Produktbeschreibung Beil. ./G des Aktes 19 Cg 32/04h enthaltenen - Angaben für den gegenständlichen Rechtsstreit nicht relevant ist, weil gemäß § 48 Abs 2 IPRG sämtliche Ansprüche aus unlauterem Wettbewerb nach dem Recht des Staates zu beurteilen sind, auf dessen Markt sich der Wettbewerb auswirkt. Es ist daher österreichisches Recht maßgeblich. Wie die Berufsbeantwortung weiters zutreffend aufzeigt, steht dem auch das Herkunftslandprinzip des ECG nicht entgegen, weil unter dem Gesichtspunkt des Verbraucherschutzes im Rahmen des § 22 Z 5 ECG eine Ausnahme vom Herkunftslandprinzip auch im Zusammenhang mit wettbewerbsrechtlichen Sachverhalten besteht, weshalb eine Irreführung inländischer Verbraucher im Rahmen von dem ECG

unterliegenden Sachverhalten nach § 2 UWG zu beurteilen ist (RIS-Justiz RS0119000, 4 Ob 234/03w). Der behauptete Verfahrensmangel ist daher nicht gegeben.

Nach den Feststellungen im Ersturteil tritt die *Unternehmensgruppe Dr. Rath* nach außen hin unter Verwendung eines bestimmten Lichtbildes des Dr. Rath, unter welches zumeist sein Name gesetzt ist, in Erscheinung (S 8 der UA). Weiters stellte das Erstgericht fest, dass die Beklagte und die Dr. Rath Education Services B.V. (beides unstrittigerweise Tochtergesellschaften der Matthias Rath Holding B.V.) den operativen Kern der *Unternehmensgruppe Dr. Rath* darstellen.

Die Beweisrüge bekämpft die Bezeichnung der Gesellschaften als „*Unternehmensgruppe Dr. Rath*“ in den Feststellungen sowie weiters die Feststellung, dass die beiden genannten Gesellschaften den operativen Kern dieser Unternehmensgruppe darstellten.

Begehrt werden die Ersatzfeststellungen, dass keine Unternehmensgruppe Dr. Rath bestehe, Dr. med. Rath kein Gewerbetreibender, sondern ein forschender und publizierender Mediziner und Wissenschaftler sei und keine satzungsgemäße Vertretungsfunktion bei der hier Beklagten inne habe.

Die bekämpften Feststellungen entsprechen exakt der Aussage des Geschäftsführers der ~~Beklagten~~ Lutz Kliche (S 3 in ON 53). Warum das Erstgericht diese nicht treffen hätte dürfen, vermag die Berufung nicht nachvollziehbar darzulegen. Dass Dr. Rath Mediziner ist

und persönlich kein Gewerbe betreibt, ist zum einen unstrittig und zum anderen irrelevant. Dass er bei der Beklagten eine satzungsgemäße Vertretungsfunktion hätte, wurde vom Erstgericht ohnedies nicht festgestellt. Er ist jedoch - nach den soweit unbekämpften Feststellungen - einer der beiden Geschäftsführer der Holdinggesellschaft.

Bekämpft wird weiters die Feststellung, dass Dr. Rath als „Krebsheiler“ an die Öffentlichkeit getreten sei. Es sei nicht nachvollziehbar, worauf das Erstgericht diese eine abschätzig tendenziöse Wertung beinhaltende Feststellung gründe, weshalb die Berufung deren ersatzlose Streichung beantragt.

Dass Dr. Rath mit dem von ihm entwickelten Naturheilverfahren, der Zellular-Medizin, sowie mit angeblich von ihm damit erzielten Heilungserfolgen bei Krebserkrankungen unter anderem im Rahmen von Vortrags-touren an die Öffentlichkeit getreten ist, ist nicht strittig. Angesichts dessen, dass für eine solche Vortragstour (beinhaltend auch einen Vortrag in Wien) plakativ mit Schlagworten wie „Dominik wird leben“, „Krebs ist heilbar! Natürlich!“, „Jetzt kommt Dr. Rath“ (siehe die Postwurfsendung Beil ./B) geworben wurde, ist auch die vom Erstgericht in den Feststellungen gewählte Formulierung, er sei als „Krebsheiler“ an die Öffentlichkeit getreten, nicht zu beanstanden.

Bekämpft wird weiters die Feststellung, dass es sich bei den von der Beklagten vertriebenen Produkten

nicht um in Österreich zugelassene Arzneispezialitäten handelt (§ 10 der UA). Die Beklagte bekämpft nicht die festgestellte Tatsache der Nichtzulassung, sondern die Verwendung der Formulierung „Arzneispezialitäten“ durch das Erstgericht und begehrt die Korrektur dieser Feststellung dahin, dass es sich um Nahrungsergänzungsmittel (Vitaminpräparate) handle, die auch nach der pharmakologischen und regulatorischen Einordnung keine Arzneimittel seien.

Die bekämpfte Feststellung ist erkennbar so zu verstehen, dass für die von der Beklagten als Nahrungsergänzungsmittel vertriebenen Vitaminkapseln in Österreich keine Zulassung als Arzneispezialitäten besteht. Dies ist überdies unstrittig. Nach der komplexen Legaldefinition in § 1 AMG sind „Arzneimittel“ im wesentlichen Stoffe (oder Zubereitungen aus Stoffen), die nach der allgemeinen Verkehrsauffassung dazu dienen oder nach Art und Form des Inverkehrbringens dazu bestimmt sind, bei Anwendung am oder im menschlichen (oder tierischen) Körper Krankheiten, Leiden, Körperschäden oder krankhafte Beschwerden zu heilen, zu lindern, zu verhüten oder zu erkennen. Dies steht im Einklang mit der gemeinschaftsrechtlichen Einstufung eines Erzeugnisses als Arzneimittel, wofür entweder seine pharmakologischen Eigenschaften oder seine Bezeichnung als Mittel zur Heilung oder Verhütung von Krankheiten maßgebend ist (vgl. 4 Ob 102/03h, 4 Ob 22/04w). Um den Tatbestand des „Präsentationsarzneimittels“ (welches

ebenso den Bestimmungen des AMG unterliegt) zu erfüllen, genügt es, dass dem Produkt vom Vertreiber in Werbemitteln arzneiliche Wirkungen zugeschrieben werden (4 Ob 22/04w). Ob dieser Tatbestand aufgrund der vom Erstgericht getroffenen Feststellungen - im Rahmen des Eventualbegehrens - hier zum Tragen kommt und die von der Beklagten vertriebenen Vitaminpräparate damit den Bestimmungen des AMG unterliegen, stellt eine Rechtsfrage dar.

Bekämpft wird weiters die Feststellung, dass die Beklagte den an ihre Kunden versendeten Produkten „zumindest fallweise auch ein Prospekt wie Beil ./U“ beilege. Die Zeugin [REDACTED] (vormals Zinngraber) - welche im Auftrag der Klägerin eine Testbestellung vornahm - sei sich höchst unsicher gewesen, ob sie den Prospekt Beil ./U damals mit der Sendung erhalten habe. Es bestehe daher kein Anlass für eine Feststellung, dass zumindest fallweise ein Prospekt Beil ./U beigelegt gewesen sei, weshalb die ersatzlose Streichung dieser Feststellung beantragt werde.

Die Zeugin [REDACTED] sagte (mit Bestimmtheit) aus, es sei bei den ihr von der Beklagten zugesendeten Produkten auch ein Prospekt dabei gewesen. Über Vorhalt der Beil ./U (= Beil ./G des Aktes 19 Cg 32/04h) sagte sie aus, es könne durchaus dieser Prospekt gewesen sein, was sie auch daraus schließe, „dass hier Einnahmenvorschriften mitumfasst sind“. Sie habe jedenfalls alles, was sie zugesandt erhalten habe, an den Kläger

weitergegeben (S 5 in ON 56). Ausgehend von dieser Aussage hat das Erstgericht nachvollziehbar und lebensnah begründet, warum es davon ausgeht, dass es sich bei dem laut Aussage der genannten Zeugin dieser mit der Ware zugesandten Prospekt um die Beil ./U (= Beil ./G des Aktes 19 Cg 32/04h) handelte. Nach der vom Erstgericht als glaubwürdig erachteten Aussage der Zeugin [REDACTED] wurde dieser jedenfalls mit der Ware auch ein Prospekt zugesandt. Welcher andere Prospekt dies gewesen sein sollte, wenn es sich dabei nicht um die Beil ./U (= Beil ./G des Aktes 19 Cg 32/04h) handelte, lässt die Beklagte auch in ihrer Berufung völlig offen. Es steht auch mit der Lebenserfahrung in Einklang, dass einem Kunden, der eine Bestellung einzelner Produkte vornimmt, mit der Ware ein umfassender Prospekt zugesendet wird, der auch die anderen vom Unternehmen angebotenen Produkte samt detaillierter Beschreibung enthält, wie dies der Beil ./U (= Beil ./G des Aktes 19 Cg 32/04h) entspricht. Dem vermag auch die Berufung nichts Stichhaltiges entgegenzusetzen. Die bekämpfte Feststellung ist daher nicht zu beanstanden. Wenn die Beklagte in diesem Zusammenhang ergänzend die Feststellung beantragt, „dass die Beilage eines solchen Prospektes zu einem späteren Zeitpunkt nicht, insbesondere nicht bezogen auf den maßgeblichen Zeitpunkt der Entscheidung erster Instanz nachgewiesen ist“ (S 13 der Berufung), so ist sie darauf zu verweisen, dass es völlig lebensfremd wäre, davon auszugehen, dass ein

solcher Prospekt lediglich ein einziges Mal, nämlich an die Zeugin [REDACTED], und nicht auch an andere Kunden, die ebenso wie diese bei der Beklagten Bestellungen tätigten, versendet worden wäre. Die begehrte ergänzende Feststellung war daher nicht zu treffen.

Die Berufung vermisst weiters in weitwendigen Ausführungen ergänzende Feststellungen zur Gestaltung der einzelnen - miteinander verlinkten - Homepages. Diese sind jedoch nicht geeignet, den sich aus den Beil ./S und ./T (Ausdrucke aus den diversen Homepages) ergebenden Gesamteindruck, dass diese allesamt mit der Unternehmensgruppe des Dr. Rath und damit auch mit der Beklagten in Zusammenhang stehen, zu zerstreuen. Wie schon das Erstgericht zutreffend hervorgehoben hat, ist auf sämtlichen Homepages die Verwendung des Namens „Dr. Rath“ (teilweise in Kombination mit dessen Bildnis) prägend. Da es auf den Gesamteindruck ankommt und nicht auf einzelne Details, ist die Feststellung sämtlicher Details auch nicht erforderlich. Im Übrigen sind die begehrten Feststellungen teilweise wiederum so allgemein gehalten (beispielsweise wird die Feststellung begehrt, dass die einzelnen Homepages eine „deutlich andere Gestaltung der jeweiligen Websites hinsichtlich Anordnung, Aufbau, Layout, Farben etc haben“), dass diese in keiner Weise aussagekräftig wären.

Ebensowenig sind detailliertere Feststellungen zum aktuellen Status der Website der Beklagten www.dr-rath.com erforderlich, weil das Erstgericht

ohne dies festgestellt hat, dass diese nunmehr entsprechend dem mit der Bundesarbeitskammer geschlossenen Vergleich gestaltet ist und sich der Inhalt dieses Vergleiches aus dem eingangs dargestellten - soweit unstrittigen - Sachverhalt ergibt.

Weiters begehrt die Beklagte aus dem dem Protokoll über die Rechtshilfevernehmung des Zeugen [REDACTED] angeschlossenen Bestellformular (AS 295) die Feststellung, dass „die Lieferung und die gesamte vertragliche Beziehung dem niederländischen Recht unterliegt“, sowie weiters die Feststellung, „dass in den Bestellscheinen für die Vitaminprodukte vereinbart wird, dass der Besteller der Beklagten den Auftrag erteilt, die Lieferung in seinem Namen durch einen Paketdienst, die Post oder eine Spedition durchführen zu lassen“. Daraus ergebe sich, dass die Vitaminprodukte von der Beklagten nicht aktiv in Österreich vertrieben, sondern von den Bestellern selbst nach Österreich im Wege des Eigenimports eingeführt würden.

Die Berufung übersieht in diesem Zusammenhang, dass hier nicht die vertraglichen Beziehungen zwischen der Beklagten und ihren Bestellern relevant sind, sondern es im Rahmen des gegenständlichen Rechtsstreites lediglich darauf ankommt, ob die Beklagte in Österreich ~~irreführende oder sonst gesetzwidrige~~ Werbung für die von ihr auch an Kunden in Österreich vertriebenen Vitaminpräparate betreibt. Auf den österreichischen Markt wirkt sich diese Werbung schon dann aus, wenn

österreichische Adressaten der Werbebotschaft aufgrund von von ihnen getätigten Bestellungen die Ware erhalten. Ob für den Versand auf dem Bestellformular eine rechtliche Konstruktion vorgegeben wird, im Rahmen welcher die Beklagte im Namen des Bestellers das Transportunternehmen beauftragt, ist hiefür ohne Belang. Die begehrten Feststellungen sind daher irrelevant.

Darauf, dass anhand der Beil . /3 und . /4 nicht beurteilt werden kann, ob die in der Postwurfsendung Beil . /B und in der Zeitung „Gesund und Vital“ Beil . /C verbreiteten Thesen einer medizinisch-wissenschaftlichen Überprüfung Stand halten, wurde bereits eingegangen. Feststellungen aus den Beil . /3 und . /4 waren daher nicht zu treffen.

Auch die Rechtsrüge ist im Ergebnis nicht berechtigt.

„Werbung“ ist jede Darbietung von Botschaften mit dem Ziel, Einstellungen und Handlungen des Adressaten zum Vorteil des Werbetreibenden zu steuern (Wiltschek⁷ E 166 zu § 1 UWG mWN). Die Wettbewerbswidrigkeit einer Werbung setzt voraus, dass das Verhalten geeignet ist, zu einer nicht bloß unerheblichen Nachfrageverlagerung zu führen (Wiltschek⁷ E 163a zu § 1 UWG mWN). Betreibt ein in einem anderen EU-Mitgliedsstaat ansässiges Unternehmen Werbung (auch) in Österreich, so ist für sich daraus allenfalls ergebende wettbewerbsrechtliche Ansprüche die inländische Gerichtsbarkeit gemäß Art 5 Z 3 EuGVVO gegeben (vgl Simotta in Fasching² I § 92a JN

Rz 24 mwN) und gemäß § 48 Abs 2 IPRG österreichisches materielles Recht anzuwenden.

Soweit sich Werbung im Internet auch an österreichische Adressaten richtet (was aufgrund der weltweiten Abrufbarkeit von Websites grundsätzlich der Fall ist) und auf den österreichischen Markt auswirkt, sind somit die Bestimmungen des österreichischen UWG sowie in anderen Gesetzen enthaltene Bestimmungen über Werbebeschränkungen anzuwenden.

Bei der Werbung mit gesundheitsbezogenen Angaben legt die Rechtsprechung einen strengen Maßstab an: Sie sind schon dann irreführend, wenn Wirkungen behauptet werden, die nach dem jeweiligen Stand der wissenschaftlichen Erkenntnisse nicht hinreichend belegt sind (Wiltschek⁷ E 117 zu § 2 UWG mwN).

Nach den erstgerichtlichen Feststellungen gelangt man auf der Homepage der Beklagten www.dr-rath.com über den Link „Informationen über Nahrungsergänzungsmittel zur Zellfitness“ auf die Website www.cell-care.de. Dort wurden die Produkte der Beklagten mit dem Hinweis dargestellt, dass Herzinfarkt, Schlaganfall und Krebs durch deren Einnahme verhinderbar seien (§ 12 der UA). Da nicht feststeht, dass diese Behauptungen wahr sind bzw nach dem Stand der wissenschaftlichen Erkenntnisse hinreichend belegt sind, ist diese Werbung irreführend im Sinn des § 2 UWG. Daran vermag auch der im Impressum ihrer Homepage (schon vor Abschluss des Vergleiches mit der Bundesarbeitskammer) von der Beklagten gesetzte

Disclaimer „Hiermit distanzieren wir uns ausdrücklich von allen Inhalten aller gelinkten Seiten auf unserer Homepage und machen uns diese Inhalte nicht zu eigen“ nichts zu ändern, weil das tatsächliche Verhalten der Beklagten, nämlich die Bewerbung ihrer Vitaminpräparate auf der Website www.cell-care.de hiezu in krassem Widerspruch steht. Die Beklagte vertritt den Standpunkt, die produktneutralen Äußerungen Dris. Rath bzw dessen Stiftung im Zusammenhang mit der Zellulärmedizin und den von ihm entwickelten Zell-Vitalstoffen seien ihr nicht zuzurechnen. Dies kann jedenfalls nicht für die produktbezogene Werbung auf der Internetseite www.cell-care.de gelten. Wenngleich dies aus den erstgerichtlichen Feststellungen nicht deutlich hervorgeht, scheint laut Beil. ./S die Beklagte im Impressum der Internetseite www.cell-care.de sogar ausdrücklich als verantwortlich für den Inhalt dieser Seite auf.

Entgegen der Ansicht der Berufung ist auch durch den dem Kläger angebotenen Vergleich sowie aufgrund des Umstandes, dass sich die Beklagte entsprechend dem mit der Bundesarbeitskammer geschlossenen Vergleich verhält und die Internetseiten dementsprechend gestaltet hat, die Wiederholungsgefahr nicht weggefallen.

Nach der Rechtsprechung des OGH besteht angesichts der weltweiten Abrufbarkeit des Internets ein berechtigtes Bedürfnis nach Gestaltungsmöglichkeiten, Werbung und Angebot auf bestimmte Staaten zu beschränken. In diesem Sinn kann der Hinweis auf einer Website, dass

das Angebot nur für bestimmte Märkte gelte, ein Indiz dafür sein, auf welche Märkte ein Angebot ausgerichtet ist; er darf aber weder durch den sonstigen Inhalt der Website noch durch das tatsächliche Verhalten des werbenden Unternehmens widerlegt sein (4 Ob 174/02w).

Aus den Feststellungen ergibt sich, dass die Beklagte zwar nunmehr unter der Internetadresse www.dr-rath.at, welche über einen Link auf ihrer Homepage www.dr-rath.com erreichbar ist, eine Seite für Nutzer und Bestellungen aus Österreich eingerichtet hat, von welcher keine Links mehr weiterführen, doch ändert dies - wie schon das Erstgericht zutreffend erkannt hat - angesichts dessen, dass die Homepage www.dr-rath.com im übrigen unverändert ist, nichts daran, dass auch Nutzer aus Österreich von dort aus nach wie vor auf die damit verlinkten Seiten, insbesondere auf die Seite www.cell-care.de gelangen können.

Die von der Berufung vermisste Feststellung, die Beklagte habe - in Entsprechung des mit der Bundesarbeitskammer geschlossenen Vergleiches - auf ihrer Homepage www.dr-rath.com einen Disclaimer mit dem Inhalt gesetzt, dass sich die dort abrufbaren Text- und Bildinhalte nicht an Nutzerinnen und Nutzer aus der Republik Österreich richteten und insbesondere keine Online-Bestellungen von Nahrungsergänzungen aus der Republik Österreich entgegengenommen und ausgeführt würden (S 15f der Berufung), hat das Erstgericht ohnedies getroffen (S 13 der UA).

Auch dieser Disclaimer vermag in Verbindung mit der sonstigen Gestaltung der in Rede stehenden Internetseiten nichts daran zu ändern, dass sich die beanstandete Werbung nach wie vor auf den österreichischen Markt auswirken kann, womit die Wiederholungsfahr nicht weggefallen ist. Es wäre lebensfremd davon auszugehen, dass ein österreichischer Internetnutzer, der von der Homepage der Beklagten www.dr-rath.com auf die österreichspezifische Website www.dr-rath.at gelangt, sich nicht über die von der Homepage www.dr-rath.com ausgehenden anderen Links über die von der Beklagten angebotenen Präparate näher informiert und diese dann etwa telefonisch oder schriftlich bei der Beklagten bestellt. Vielmehr ist das Gegenteil naheliegend.

In ihren Ausführungen, wonach der grenzüberschreitende Eigenimport eines in einem Mitgliedsstaat der EU genehmigten und zulässigerweise vertriebenen Nahrungsergänzungsmittels über Bestellung durch österreichische Kunden nach dem Recht des Herkunftsstaates, im gegenständlichen Fall nach niederländischem Recht, zu beurteilen sei (§ 30f der Berufung), übersieht die Rechtsrüge, dass nicht die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen die Beklagte ihre Vitaminpräparate an österreichische Kunden verkaufen darf, prozessgegenständlich ist, sondern ausschließlich die Frage, ob ihre Werbung in Österreich wettbewerbswidrig ist (oder gegen sonstige österreichische gesetzliche Regelungen

verstößt). Dies ist aus den dargelegten Gründen nach österreichischem Recht zu beurteilen.

Grundsätzlich ist ein Unterlassungsanspruch nach § 2 UWG schon aufgrund der Werbung der Beklagten auf der Internetseite www.cell-care.de gegeben. Der Frage, ob die Äußerungen in der Postwurfsendung Beil ./B oder jene in der Einschaltung auf Seite 2 sowie dem redaktionellen Beitrag auf den Seiten 14f in der Zeitung „Gesund und Vital“ Beil ./C der Beklagten im Sinne einer Werbung für die von ihr vertriebenen Vitaminpräparate zuzurechnen sind, sowie, ob allenfalls der Prospekt Beilage ./U (= Beilage ./G des Aktes 19 Cg 32/04h) irreführende, gesundheitsbezogene Angaben enthält, kommt jedoch im Hinblick auf die Fassung des Urteilsbegehrens Bedeutung zu.

Zur Fassung des Begehrens:

Nach ständiger Rechtsprechung hat sich das Unterlassungsgebot immer am konkreten Wettbewerbsverstoß zu orientieren und darf nicht völlig unbestimmt sein. Es ist daher auf die konkrete Verletzungshandlung sowie auf ähnliche Fälle einzuschränken. Um die Umgehung nicht allzu leicht zu machen, ist eine gewisse allgemeine Fassung im Verein mit konkreten Einzelverboten zulässig. Es ist ausreichend bestimmt, wenn die Unterlassungspflicht so deutlich umschrieben wird, dass der Exekutionsrichter beurteilen kann, ob das behauptete Zuwiderhandeln gegen den Exekutionstitel die Exekutionsbewilligung rechtfertigt. Es ist zu weit gefasst,

wenn es Unterlassungen vorschreibt, zu denen der Beklagte bei richtiger Auslegung des materiellen Rechts nicht verpflichtet wäre (Wiltschek⁷ E 295 ff zu § 14 UWG mwN).

Im Lichte dieser Grundsätze ist der Berufung darin beizupflichten, dass die Formulierung im Hauptbegehren der Klägerin, die Beklagte sei schuldig es zu unterlassen, in ihrer Werbung in Österreich [...] *den unrichtigen Eindruck zu erwecken*, die von ihr vertriebenen Präparate [...] könnten schwerste Erkrankungen wie insbesondere Krebs heilen [...], zu undeutlich ist, um im Exekutionsverfahren zweifelsfrei beurteilen zu können, ob eine bestimmte Handlungsweise dagegen verstößt. Die Klägerin strebt jedoch mit ihrem Hauptbegehren erkennbar die Unterlassung der irreführenden *Behauptung* an, die von der Beklagten vertriebenen Präparate könnten schwerste Erkrankungen wie insbesondere Krebs heilen und/oder ihnen vorbeugen. Das Unterlassungsgebot war daher wie im Spruch ersichtlich zu verdeutlichen.

Das so verdeutlichte Unterlassungsgebot, welches die Beklagte dazu verpflichtet es zu unterlassen, in ihrer Werbung in Österreich zu behaupten, die von ihr vertriebenen Präparate, etwa „Dr. Rath's Zellular-Medizin-Formulas“ könnten schwerste Erkrankungen wie insbesondere Krebs heilen und/oder ihnen vorbeugen, ist ausreichend bestimmt. Bei den Formulierungen „insbesondere in Werbezusendungen, die sie in Österreich zur

Verteilung bringt und/oder auf Websites, die in deutscher Sprache verfasst und in Österreich abrufbar sind", handelt es sich um sowohl kumulativ als auch alternativ angeführte Begehungsarten. Die Begehungsart der Werbung auf Websites, die in deutscher Sprache verfasst und in Österreich aufrufbar sind, ist nach den getroffenen Feststellungen jedenfalls verwirklicht.

Das angestrebte Verbot der irreführenden Werbung „insbesondere in Werbezusendungen, die die Beklagte in Österreich zur Verteilung bringt" zielt offenbar auf die Postwurfsendung Beil ./B ab. Diese enthält unter anderem die Ankündigung eines Vortrages Dris. Rath durch die Dr. Rath Health Foundation sowie dessen Thesen im Zusammenhang mit dem von ihm entwickelten Naturheilverfahren, welche anhand der Krankengeschichte eines minderjährigen Krebspatienten dargelegt werden.

Hinsichtlich der Postwurfsendung (und des Inserates in der Zeitschrift „Gesund & Vital") traf das Erstgericht die Negativfeststellung, es könne nicht festgestellt werden, dass es sich dabei um Werbung der Beklagten handle (S 12 der UA). Diese Feststellung ist in dieser Form verfehlt, weil die Frage, ob es sich bei der Postwurfsendung Beil ./B um „Werbung der Beklagten" handelt, eine Rechtsfrage darstellt. Mit seinen Rechtsausführungen, die gesundheitsbezogenen Behauptungen bzw Angaben des Dr. Rath und der dessen Namen tragenden Unternehmen, seien der Beklagten zurechenbar (S 16 der UA), hat das Erstgericht jedoch klargestellt, dass die

in Rede stehende Negativfeststellung so gemeint ist, dass (bloß) nicht feststehe, wer Urheber der Postwurfsendung Beil ./B ist.

Grundsätzlich ist der Beklagten darin beizupflichten, dass es im Sinne des Grundrechts auf freie Meinungsäußerung jedermann freisteht, seine wissenschaftlichen Thesen öffentlich zu verbreiten. Wenngleich die Beklagte und die von ihr vertriebenen Vitaminpräparate in der Postwurfsendung Beil ./B im Einzelnen nicht genannt sind, so wird darin von Krebspatienten berichtet, die durch die Einnahme von „Zell-Vitalstoffen von Dr. Rath“ bzw durch die Einnahme der „Zellular-Medizin-Formula“ geheilt worden seien. In dem ihren Lieferungen an Kunden - nach den Feststellungen zumindest fallweise - beigelegten Prospekt werden die einzelnen Präparate zusammengefasst als „Dr. Raths Zellular-Medizin-Formula“ bezeichnet. Dieselbe Bezeichnung ist auch auf Verpackungsdosen enthalten (vgl den Augenscheinsgegenstand Beil ./I des Aktes 19 Cg 32/04h). Der Umstand, dass in der Postwurfsendung Beil ./B von Heilungserfolgen mit „Zell-Vitalstoffen von Dr. Rath“ bzw mit „Zellular-Medizin-Formula“ berichtet wird, hat jedenfalls den Effekt, dass damit das Interesse an den von der Beklagten in Form von Vitaminpräparaten vertriebenen Zell-Vital-Stoffen geweckt wird. Als Äußerungen zu Zwecken des Wettbewerbes und damit als Werbung sind die Behauptungen eines angeblichen Heilungserfolges mit „Zell-Vital-Stoffen von Dr.

Rath" bzw mit dessen „Zellular-Medizin-Formula“ der Beklagten dann zuzurechnen, wenn diese Äußerungen in der Postwurfsendung Beil ./B mit ihrer (zumindest stillschweigenden) Billigung erfolgten und sie diese abstellen könnte. Davon ist hier auszugehen. Wie schon das Erstgericht richtig erkannt hat, ist das gesamte Konzept der Unternehmensgruppe Dr. Rath und dessen Stiftung sehr stark auf die Persönlichkeit des Dr. Rath zugeschnitten. Sein Name ist Bestandteil sämtlicher Firmennamen (wie auch des Namens der Stiftung), sowohl auf den Verpackungen der von der Beklagten vertriebenen Produkte als auch auf den miteinander verlinkten Internetseiten, auf der Postwurfsendung Beil ./B und auf der Broschüre Beil ./U (= Beil ./G des Aktes 19 Cg 32/04) ist sein Name - überwiegend in Verbindung mit seinem Portraitfoto - stets präsent. Auch wenn die Urheberschaft an der Postwurfsendung Beil ./B - wie die Beklagte behauptet - bei der Stiftung gelegen sein mag, ergibt sich schon aus den von der Beklagten in dem mit der Bundesarbeitskammer geschlossenen Vergleich eingegangenen Verpflichtungen, dass ihrerseits die faktische Möglichkeit zur Einflussnahme auf die Stiftung sowie auf die anderen Gesellschaften der Unternehmensgruppe Dr. Rath besteht, hat sie doch in Punkt 4. des Vergleiches unter anderem die Verpflichtung übernommen dafür einzustehen, dass von der MR Publishing B.V. (nunmehr Dr. Rath Education Services B.V.) bzw der Dr. Rath Health Foundation keine Links von einer deren Homepages

auf die österreich-spezifische Website der Beklagten hergestellt werden und diese eingegangene Verpflichtung auch eingehalten. Auch der Umstand, dass Dr. Rath Geschäftsführer der Matthias Rath Holding B.V. (Holdinggesellschaft der Beklagten und der Dr. Rath Education Services B.V.) und gleichzeitig Director der Dr. Rath Health Foundation ist und [REDACTED] sowohl in der Stiftung als auch in sämtlichen konzernverbundenen Gesellschaften eine leitende Organfunktion ausübt, lässt unschwer erkennen, dass jedenfalls faktisch die Möglichkeit der wechselseitigen Einflussnahme hinsichtlich der Werbelinie bzw öffentlichen Aussagen betreffend die von der Beklagten vertriebenen Vitaminpräparate zwischen den einzelnen Gesellschaften einerseits und der Stiftung andererseits besteht. Die Annahme, dass lediglich aufgrund der Tatsache formal getrennter juristischer Personen kein Zusammenhang zwischen den Aussagen in der Postwurfsendung Beilage ./B betreffend Heilungserfolge mit „Zell-Vitalstoffen von Dr. Rath“ bzw „Zellular-Medizin-Formula“ einerseits und der Bewerbung der als „Zell-Vitalstoffe“ bezeichneten Vitaminpräparate der Beklagten auf der Website www.cell-care.de als zur Verhinderung von Herzinfarkt, Schlaganfall und Krebs geeignet andererseits im Sinne einer abgestimmten Vorgangsweise bestehe, wäre bei der gegebenen Sachlage lebensfremd.

Zusammengefasst sind somit die in der Postwurfsendung Beil ./B aufgestellten Behauptungen, dass mit der

Einnahme der Zell-Vitalstoffe von Dr. Rath bzw der Zellular-Medizin-Formula bei den dort genannten Krebspatienten Heilungserfolge erzielt wurden, der Beklagten als Werbebehauptungen zuzurechnen. Damit ist auch die im Unterlassungsgebot enthaltene Begehungsart der sittenwidrigen Werbung „in Werbezusendungen, die die Beklagte in Österreich zur Verteilung bringt“ durch die Sachverhaltsgrundlage gedeckt.

Zum Veröffentlichungsbegehren:

Erkennbar im Rahmen der Rüge eines sekundären Feststellungsmangels vermisst die Berufung Feststellungen dahingehend, dass sowohl der klagende Verein als auch die Bundesarbeitskammer auf ihren Homepages www.konsument.at und www.arbeiterkammer.at Veröffentlichungen vorgenommen hätten, in denen vor den Heilmethoden Dr. Raths gewarnt worden sei, weshalb ein Urteilsveröffentlichungsinteresse nicht bestehe. Darüber hinaus habe die Beklagte in Erfüllung des mit der Bundesarbeitskammer geschlossenen Vergleiches diesen im Internet veröffentlicht. Ein darüber hinausgehendes Veröffentlichungsinteresse in einem Printmedium bestehe nicht.

Dass sowohl der klagende Verein als auch die Bundesarbeitskammer auf ihren Homepages Warnungen vor überzogenen Erwartungen an die von Dr. Rath propagierten „Vitamintherapien“ veröffentlicht haben (siehe Beil. /K und ./L), ist erkennbar unstrittig. Ein relevanter Feststellungsmangel ist daher nicht gegeben.

Ein Veröffentlichungsinteresse ist dann gegeben, wenn die Rechtsverletzung einem größeren Personenkreis bekannt geworden ist und sich auch noch künftig nachteilig auswirken kann. Zweck der Urteilsveröffentlichung ist es, das Publikum über einen Gesetzesverstoß aufzuklären, der auch in Zukunft noch nachteilige Auswirkungen besorgen lässt (Wiltschek⁷ E 1f zu § 25 UWG mwN).

Art und Umfang der Veröffentlichung müssen in angemessenem Verhältnis zur Wirkung des Wettbewerbsverstoßes stehen (E 120 zu § 25 UWG aaO mwN). Wird dem Beklagten eine bestimmte Werbung verboten, so ist es notwendig, mit der Urteilsveröffentlichung jene Verkehrskreise zu erreichen, denen gegenüber die beanstandete Werbung wirksam geworden ist. Wenn vom Verstoß ein nicht übersehbarer Kreis von Personen Kenntnis erlangt hat und sich die geschäftlichen Beziehungen nicht auf einen örtlich kleinen Kreis beschränken, ist die Befugnis zur Veröffentlichung in einer im ganzen Bundesgebiet gelesenen Zeitung zuzusprechen (E 134 und E 138 aaO mwN). Diese Voraussetzungen liegen hier vor.

Die von der Klägerin (und der Bundesarbeitskammer) auf ihren Homepages veröffentlichten Warnungen vermögen die Veröffentlichung eines Gerichtsurteiles nicht zu ersetzen, weil der Zweck der Urteilsveröffentlichung gerade darin besteht, die Öffentlichkeit durch Veröffentlichung eines Gerichtsurteiles (und nicht dadurch,

dass eine Partei mit ihrer persönlichen Meinung an die Öffentlichkeit tritt) über eine erfolgte Gesetzesverletzung in Kenntnis zu setzen. Die Beklagte hat durch die beanstandete Werbung im Internet und in an österreichische Haushalte versendete Postwurfsendungen einen nicht übersehbaren Kreis von Personen in ganz Österreich erreicht, der die Urteilsveröffentlichung in der Tageszeitung „Kronen-Zeitung“ österreichweit rechtfertigt.

Das Ersturteil war daher wie im Spruch ersichtlich zu bestätigen.

Die ordentliche Revision war nicht zuzulassen, weil das Berufungsgericht von den dargestellten Grundsätzen der Rechtsprechung des OGH nicht abgewichen ist.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf §§ 41, 50 ZPO.

Oberlandesgericht Wien
1016 Wien, Schmerlingplatz 11
Abt. 3, am 12. Jänner 2007



Dr. Gerhard Jelinek

Für die Richtigkeit der Ausfertigung
der Leiter der Geschäftsabteilung:

S. Jelinek